

Cour administrative d'appel de Bordeaux, 7 janvier 2014, n° 10BX00160, SA Vinci Construction Grands Projets ** Décision annotée**

E-RJCP - mise en ligne le 10 mars 2014

Thèmes :

- Contrôle de la compétence technique de l'expert ne ressortant de l'office du juge d'appel.
- Insuffisance alléguée du rapport d'expertise ne faisant pas obstacle à l'office du juge.
- Ordre de service portant notification du décompte général non détachable de l'exécution du marché, donc insusceptible d'annulation.
- Délai contractuel incluant les opérations de repliement des installations de chantier et remise en état des lieux.
- Cumul des pénalités de retard partiel et de celle pour dépassement du délai global d'exécution.
- Pouvoir du juge de modérer ou d'augmenter les pénalités manifestement excessive ou dérisoire eu égard au montant du marché.
- Montant de pénalités de retard représentant 24 % du montant global du marché, n'étant pas manifestement excessif.
- Stipulation au CCAP faisant que les prix couvrent une obligation de résultat considérée comme non dérogoire au CCAG-travaux.
- Non-indemnisation des entrepreneurs des travaux supplémentaires non indispensables à la réalisation de l'ouvrage, telle une variante proposée par le groupement dont il est admis la supériorité technique et économique, mais n'apportant pas de plus-value à l'ouvrage et n'étant pas établi que la solution initiale aurait été impraticable.
- Difficultés d'exécution dans un marché à forfait indemnisables en cas de bouleversement de l'économie du contrat ou de faute de la personne publique.
- Sujétions imprévues survenues au cours d'un chantier ne couvrant pas les aléas normaux, mais non indemnisation des entrepreneurs ayant aggravé sensiblement les conséquences du sinistre par leurs nombreuses erreurs d'exécution et de suivi.
- Augmentation des quantités rémunérées à prix unitaire couvrant les frais d'études supplémentaires.
- Non-indemnisation des entrepreneurs de sujétions liées aux coactivités résultant d'une voie ferrée, d'une voie sur berge, de la navigation et des habitations proches.

- Absence de faute du maître de l'ouvrage au titre de la gêne de réseaux non signalés
- Allongement des délais d'exécution non imputable au groupement ouvrant droit à indemnisation des coûts variables.
- Stipulations de l'article 48 du CCAG relatives à l'ajournement et l'interruption des travaux, qui ne sont pas d'ordre public.
- Droit à paiement direct du sous-traitant passé le délai de 15 jours de silence de l'entreprise principale qui a été saisie de cette demande d'acceptation de paiement.

Résumé :

1. **Les juges du tribunal administratif** n'étaient pas tenus de répondre à l'ensemble des arguments invoqués devant eux.

Ils ont visé et expressément écarté l'ensemble des moyens dont ils étaient saisis sur les points en litige et ont ainsi **suffisamment motivé** leur jugement, notamment en ce qui concerne la régularité de l'expertise, la date de réception des travaux, la date de début du chantier et de façon générale, l'estimation des pénalités de retard qu'ils ont maintenues à la charge du groupement.

Contrairement à ce que soutiennent les entrepreneurs requérants, les juges ont examiné l'ensemble des chefs de réclamation relatifs au bouleversement du chantier, notamment :

- les demandes d'indemnisation des "mesures d'accélération" et des surcoûts de main-d'oeuvre inutilisée,
- la demande relative à la privation de la marge bénéficiaire du groupement sur l'augmentation de la masse des travaux, d'ailleurs expressément abandonnée au cours de l'instance d'appel,
- et la demande relative aux frais financiers.

Si les juges ne se sont pas prononcés sur le caractère manifestement excessif des pénalités de retard, ils n'avaient pas été saisis de conclusions tendant à la modération de ces pénalités par application des principes dont s'inspire l'article 1152 du code civil.

2. Il n'appartient pas au juge d'appel de contrôler l'appréciation de la **compétence technique de l'expert**, ingénieur des ponts et chaussées, qui a été portée par le juge des référés en le désignant par une ordonnance de référé.

Si les requérants peuvent utilement contester le bien-fondé de certaines des appréciations portées par l'expert, ils ne sont pas fondés à demander que le rapport d'expertise soit écarté comme irrégulier car :

- aucun élément ne permet de mettre en cause l'impartialité du rapport d'expertise
- Il ne résulte pas de l'instruction qu'e l'expert aurait méconnu le caractère contradictoire des opérations d'expertise, ayant organisé huit réunions et il n'était tenu par aucune disposition législative ou réglementaire de remettre un pré-rapport ;
- l'expert a examiné les problèmes techniques posés par l'affaire et répondu avec précision à toutes les questions qui lui étaient soumises relatives à l'exécution et au règlement du marché et n'a pas excédé les limites de sa mission ;
- s'il s'est borné à plusieurs reprises à se référer aux clauses du cahier des clauses administratives particulières et n'a pas apporté les réponses à caractère technique à chacun des vingt-deux dires du groupement que celui-ci attendait, cette circonstance est sans influence sur la régularité des opérations d'expertise, dès lors que ces observations ont été consignées dans le rapport, conformément aux prescriptions de l'article R. 621-7 du code de justice administrative.

3. Au surplus, la circonstance que l'expertise aurait été insuffisante ne serait pas, à elle seule, de nature à entacher d'irrégularité la procédure suivie devant le tribunal administratif.

En effet, les **insuffisances alléguées du rapport d'expertise** ne font pas obstacle à ce que le juge du contrat prenne ce rapport en considération à titre d'élément d'information, en tenant compte des observations présentées par les parties sur ses conclusions.

4. Le juge des contestations relatives aux marchés de travaux publics n'a **pas** le pouvoir de prononcer l'**annulation des mesures** prises par le maître de l'ouvrage envers l'entrepreneur, qui ne sont **pas détachables de l'exécution du marché**.

Les conclusions des requérants persistant en appel à demander l'annulation de l'ordre de service portant notification du décompte général ne sont pas recevables.

5. Les sociétés requérantes soutiennent qu'il y a lieu de fixer le **point de départ du délai contractuel** imparti pour l'exécution des travaux, non à compter de l'ordre de démarrage des travaux notifié par ordre de service, mais à compter du lendemain de la notification au groupement du plan d'implantation des ouvrages.

Cependant, il ne résulte pas que ce retard aurait empêché le groupement d'achever les travaux à la date contractuellement fixée et en particulier, que cette remise tardive aurait eu un effet sur le "chemin critique" du chantier tel qu'il a été défini par l'expert

comme comportant les opérations dont la réalisation était déterminante pour le respect du délai global. Dans ces conditions, il ne résulte pas que le retard dans la remise du plan général d'implantation ait été à l'origine des retards accusés par le groupement au regard des échéances contractuellement fixées.

6. Selon l'article 1792-6 du code civil, la réception est l'acte par lequel le maître de l'ouvrage déclare accepter l'ouvrage avec ou sans réserve.

En vertu de l'article 19.11 du CCAG auquel le CCAP se réfère sans autres précisions à « *la totalité des travaux faisant l'objet du marché* » et n'y déroge pas, le délai d'exécution des travaux fixé par le marché s'applique à l'achèvement de tous les travaux prévus incombant à l'entrepreneur, y compris sauf stipulation différente du marché, le **repliement des installations** de chantier et la **remise en état** des terrains et des lieux, dont la constatation est d'ailleurs prévue par l'article 41.2 du CCAG lors des opérations préalables à la réception.

La **réception des travaux** a été prononcée avec des réserves à une date dont l'expert a relevé que l'administration pouvait valablement la retenir comme celle de l'achèvement des travaux.

Les requérants font valoir que la date de réception et, par conséquent, le terme du délai contractuel d'exécution devrait être fixés au plus tard 15 jours avant celle à laquelle a été dressé, conformément à l'article 41.1 du CCAG.

Cependant, les requérants n'établissent pas que l'ouvrage, qui avait d'ailleurs été fermé à la circulation publique était en état d'être reçu et le groupement a d'ailleurs admis, par courrier que des réalisations n'ont été effectifs que la veille de la date retenue par le maître de l'ouvrage.

En tout état de cause, les opérations de repliement des installations du chantier et la remise en état des lieux n'ont pas été achevés avant cette date rendant applicable les pénalités de retard jusqu'à celle-ci.

7. En cas de **retard non rattrapé ultérieurement** des premières phases, la pénalité appliquée pour le dépassement du délai global d'exécution des travaux se cumulait nécessairement avec les pénalités contractuelles déjà appliquées pour le dépassement des délais partiels.

8. L'expert a estimé qu'une prolongation de 121 jours calendaires devait être accordée au groupement compte tenu :

- du report de l'autorisation d'interruption de circulation,

- de l'augmentation importante de quantités de clous et de tirants,
- pour l'installation de la nouvelle suspension ;

Par contre, le maître d'ouvrage avait accordé, une prolongation du délai d'exécution de 152 jours au titre du transfert de charge définitif, alors que l'expert a estimé que, cette réalisation était intervenue en "temps masqué" et que la prolongation de 152 constituait un "à-valoir" sur d'autres parties du chantier. Ces travaux ne peuvent, en définitive, être regardés comme au nombre des opérations placées sur le "chemin critique" dont les difficultés d'exécution justifiaient une prolongation des délais.

9. Il est loisible au juge administratif, saisi de conclusions en ce sens, de **modérer ou d'augmenter les pénalités** de retard résultant du contrat, par application des principes dont s'inspire l'article 1152 du code civil, si ces pénalités atteignent un montant **manifestement excessif ou dérisoire** eu égard au montant du marché.

Alors même que le maître de l'ouvrage n'aurait subi aucun préjudice et que les montants des pénalités journalières prévues au CCAP sont très largement supérieurs à celui de 1/3000ème du montant du marché prévu à l'article 20.1 du CCAG, le montant des pénalités de retard restant à la charge du groupement, s'élevant à 9 669 242 euros HT, soit à **24 % du montant global** du marché, n'est **pas manifestement excessif**.

10. Même si le **décalage** du 23 décembre au 20 janvier suivant **du constat** prévu **des opérations préalables à la réception** était imputable au maître d'oeuvre, les requérants n'établissent pas qu'à la date du 22 décembre à laquelle le maître de l'ouvrage a été saisi d'une demande à cette fin de constat, l'ensemble des travaux requis avait été effectué.

Aussi, le retard de 151 jours constaté pour la levée des réserves qui a donné lieu à l'application de pénalités d'un montant total de 510 000 euros, conformément au CCAP, est exclusivement imputable au groupement.

Dans les circonstances de l'espèce et eu égard notamment au montant global du marché, ce montant n'est pas manifestement excessif et il n'y a pas lieu de prononcer la réduction des pénalités en cause par application des principes dont s'inspire l'article 1152 du code civil.

11. Les stipulations au CCAP précisant que les **prix** couvraient une **obligation de résultats** ne constituent pas une dérogation à l'article 10.11 du CCAG et ne

sont pas au nombre des clauses à récapituler dans le dernier article de ce CCAP.

12. Le cocontractant de l'administration peut demander à être indemnisé, sur la base du contrat, **des travaux supplémentaires** réalisés sans ordre de service, dès lors que ces travaux, quel qu'en soit le montant, ont été **indispensables** à la réalisation de l'ouvrage dans les règles de l'art.

Les **difficultés** rencontrées dans l'exécution d'un **marché à forfait** ne peuvent ouvrir droit à indemnité au profit de l'entreprise titulaire du marché que dans la mesure où celle-ci justifie soit que ces difficultés ont eu pour effet de **bouleverser l'économie** du contrat, soit qu'elles sont imputables à une **faute de la personne publique**.

13. Le groupement des requérants a été rémunéré de ses **études supplémentaires** consécutives au changement des hypothèses de calcul de la maîtrise d'oeuvre par **l'augmentation des quantités** qu'il a obtenue. Les surcoûts générés par le renforcement du personnel d'exécution et d'encadrement ont été couverts par l'augmentation de la masse des travaux.

14. Une **variante** proposée **par le groupement** a été acceptée par le maître d'oeuvre, qui en a admis la supériorité technique et économique. Cette variante n'était pas ordonnée par le maître de l'ouvrage et il n'en résulte celui-ci **aucune plus-value** sur l'ouvrage prévu au contrat .

Si cette solution présentait incontestablement des avantages, elle n'entraînait **pas** pour autant la réalisation de **travaux indispensables** à la bonne exécution des ouvrages compris dans les prévisions du marché, dès lors qu'il n'est pas établi que la solution initiale aurait été impraticable, en particulier qu'elle aurait été de nature à entraîner une rupture des appuis.

Les requérants ne peuvent prétendre à l'allocation d'une indemnité supérieure au montant alloué par le tribunal, qui a estimé que les prix forfaitaires prévus pour l'un des dispositifs auraient dû être appliqués, alors même que l'entrepreneur avait choisi un procédé lui évitant ces opérations (indemnisation de 24 135,34 euros HT sur les 985 407,82 euros HT demandés)

15. Certains des chefs de réclamation des requérants ont déjà été pris en compte dans la **rémunération des prix forfaitaires** : carottages de précision, injections, diverses études et investigations, perte de rendement.

Une préfabrication sur site du ferrailage n'était pas prévue au marché, mais résulte de la seule initiative du groupement des requérants qui souhaitait accélérer les opérations de carottage et ne saurait donc, en tout état de cause, donner lieu à indemnité.

16. L'indemnisation du préjudice subi à raison de **sujétions imprévues** survenues au cours d'un chantier ne couvre pas les aléas normaux du chantier, y compris pour les fondations traitées à prix unitaire

La présence des carrières sous les ouvrages constitue une sujétion technique imprévue, mais les pertes de coulis occasionnées lors du scellement au coulis des tirants du soutènement amont en palplanches, d'ailleurs subies non par le groupement, mais par son sous-traitant, constituent des aléas normaux du chantier.

Le groupement avait, de sa propre initiative, décidé de ne pas battre les palplanches à la cote initialement prévue.

Les requérants n'établissent pas que la solution initiale était impraticable en raison de la dureté du toit des carrières, alors que le maître de l'ouvrage fait valoir que la solution finalement retenue était tout simplement plus économique.

17. Les requérants ont obtenu du tribunal des indemnités au titre de la **mise au point des hypothèses de calcul** concernant la diminution du ferrailage et du traitement de fond de fouille.

Mais les requérants ne peuvent être indemnisés d'études menées pour éviter l'échauffement lors de la prise du béton B 60 dont ils n'établissent pas qu'elles n'étaient pas au nombre de celles prévues au CCTP, car tant les études de température du béton que le dispositif de refroidissement du béton étaient, comme l'a relevé l'expert, nécessairement prévus au marché.

18. Les **mesures d'accélération** prises par le groupement des requérants visant à résorber leurs retards doivent rester à sa charge.

19. Ne sauraient donner lieu à indemnisation les **études inutilement engagées**.

20. La gêne occasionnée lors du chantier résultant de la suppression d'une démolition de plinthes, représente une valeur **inférieure au seuil** prévu à l'article 17.1 du CCAG en vertu duquel dans le cas de travaux réglés sur prix unitaires, lorsque par suite d'ordres de service ou de circonstances qui ne sont ni de la faute ni du fait de l'entrepreneur, l'importance de certaines natures d'ouvrages est modifiée de telle sorte que les **quantités exécutées diffèrent de plus**

d'un tiers en plus ou de plus d'un quart en moins des quantités portées au détail estimatif du marché, l'entrepreneur a droit à être indemnisé en fin de compte du préjudice que lui ont éventuellement causé ces changements.

21. Le tribunal a accordé des indemnités pour le **stock de peinture perdu** suite à la modification, non imputable au groupement, de la couleur des pièces d'attache et de la nuance des aciers des axes de suspentes

22. Les postes relatifs à la **conception** d'éléments ont été traités contractuellement par les **prix supplémentaires de fabrication et fournitures** de celles-ci. Au surplus, ces études ont été menées à l'initiative du groupement, qui ne pouvait ignorer, lors de la présentation de son offre, les difficultés relatives à ces éléments.

23. Le groupement n'établit pas la réalité des **frais de stockage et de déstockage** des câbles en atelier, d'autre part, ainsi que l'a relevé l'expert, la maîtrise d'oeuvre n'est pas directement responsable des dommages occasionnés aux gaines par les opérations de stockage et de déstockage.

24. La **méthodologie** retenue par le groupement pour le montage des suspentes ne saurait donner lieu à une rémunération supplémentaire à celle prévue au marché.

Les requérants ne peuvent utilement soutenir que seul le **renforcement des moyens** matériels et humains aurait permis au groupement d'exécuter les travaux dans les délais et selon le procédé contractuellement arrêté.

25. La **production tardive des observations du maître d'oeuvre** sur les notes de calcul du groupement est restée sans incidence sur les conditions d'études et d'exécution du transfert de charges qui ont été réalisées dans un délai beaucoup plus court que celui prévu.

Le renforcement des contrôles, dont il n'est pas établi qu'il était indispensable à l'exécution correcte de l'opération, a été effectué à l'initiative du groupement

26. Les surcoûts, à les supposer établis, générés par la mise en oeuvre des solutions suivantes **ne peuvent être** regardés comme ayant été occasionnés par **des travaux indispensables** à la réalisation de l'ouvrage selon les règles de l'art, pouvant ouvrir droit à indemnisation :

- la découpe d'éléments dont il n'est en définitive pas établi qu'elle aurait été acceptée par le maître d'oeuvre, alors qu'elle était interdite par les

stipulations du CCAP en raison de la présence dans ces matériaux d'amiante et d'autres produits dangereux

- la dépose de l'ancienne suspension, dont la rémunération était prévue par un prix contractuel, qui a été opérée dans des conditions autres que celles prévues au marché, mais dont il n'est pas établi que la mise en oeuvre du procédé d'origine aurait été de nature à entraîner la ruine de l'ouvrage.

27. Le surplus résultant des erreurs de dimensionnement qui relevait des erreurs de conception a fait l'objet d'une indemnisation des requérants en première instance.

Mais les surcoûts supportés de soutènement à la suite d'un **glissement de terrain** résultent de ce **sinistre dont la gravité est imputable aux erreurs d'exécution** du groupement et de son sous-traitant dans la réalisation de la paroi cloutée et à l'absence de rigueur dans l'application des procédures d'exécution prévues.

L'entrepreneur n'a pas procédé, dès l'ouverture du chantier, au suivi géométrique qui lui aurait permis de déceler plus rapidement l'accélération du glissement de terrain constaté. Le groupement et son sous-traitant ont aggravé sensiblement les conséquences du sinistre par leurs nombreuses erreurs d'exécution et de suivi.

28. S'agissant des **sujétions liées aux "coactivités"**, la présence d'une **voie ferrée** en contrebas de l'ouvrage n'a pas entraîné pour le groupement des sujétions imprévues, notamment en ce qui concerne les exigences des services de l'inspection du travail relatives à la sécurité du personnel sur le chantier et le dossier d'appel d'offres n'était pas insuffisant s'agissant des obligations liées à la présence de la voie ferrée, de la **voie sur berge**, de la navigation et des **habitations proches**.

29. Les avis émis par le maître d'oeuvre n'ont pas conduit les entrepreneurs à mettre en place une **signalisation** provisoire du chantier excédant celle résultant des exigences du CCAP, qui renvoyait aux prescriptions de l'instruction ministérielle sur la signalisation routière approuvée par des arrêtés interministériels successifs régulièrement publiés .

30. Il n'est pas établi qu'une **seconde grue** mobile aurait été nécessitée par la modification des prévisions du marché, en particulier de celles fixant les périodes d'interruption de la circulation. L'expert a d'ailleurs relevé que le groupement ne pouvait ignorer que les jours de forte circulation nécessitant l'interruption du chantier, correspondant aux départs

en vacances, avaient fait l'objet d'une publication au Moniteur des travaux publics.

31. En ce qui concerne les surcoûts occasionnés par la découverte de **réseaux non signalés**, les surcoûts générés par l'immobilisation du personnel et du matériel lors des travaux de réparation d'un câble électrique par l'entrepreneur résultent directement de l'insuffisance de signalisation par un grillage avertisseur de ce réseau enterré à une faible profondeur par la société EDF, qui avait, au surplus, fourni à l'entrepreneur, préalablement aux travaux, des informations incomplètes. Ils ne résultent donc pas de la méconnaissance par la personne responsable du marché et le maître d'oeuvre des prescriptions de l'article 27.31 du CCAG relatives aux informations à fournir sur la nature et la position des ouvrages souterrains.

La recherche de localisation du réseau de fibre optique France Télécom relève des obligations prévues au marché et le groupement avait connaissance de la présence de ce réseau.

31. **S'agissant du bouleversement du chantier :**

- au titre des **coûts variables générés par l'allongement des délais d'exécution** non imputables au groupement, le tribunal administratif a déjà admis que le groupement pouvait prétendre au remboursement correspondant à l'application d'un prorata de 12,8 % aux prix qui variaient en fonction des quantités, sur la base d'une prolongation de 121 jours ;

- mais, sont à écarter les charges supplémentaires imputables à l'allongement des délais d'exécution qui ont nécessairement été prises en compte par l'avenant conclu.

- l'interruption du chantier d'une demi-journée occasionnée par la visite du président de la Fédération de Russie ne peut être regardée comme ayant occasionné le bouleversement allégué ; à défaut d'invoquer les stipulations de l'article 48 du CCAG, qui ne sont pas d'ordre public, relatives à **l'ajournement et l'interruption des travaux**, les requérantes ne peuvent prétendre à une indemnité à ce titre.

- à la supposer établie, **l'augmentation du coût horaire de la main-d'œuvre**, qui ne présentait d'ailleurs pas le caractère d'un aléa économique imprévisible, n'est pas imputable à l'allongement des délais d'exécution des travaux et la mobilisation de six cadres supplémentaires sur le chantier n'est imputable qu'au groupement.

32. Est rejetée la demande des requérants pour les frais qu'il réclament pour la **sauvegarde de ses intérêts** comme ne relevant pas des frais irrépétibles, en se bornant sans justifier du bien-fondé de ces demandes :

- d'invoquer le caractère imprévisible de la mobilisation de ses équipes
- de réclamer au titre de la participation à diverses réunions et instances de conciliation, et au titre de la rémunération d'un intervenant pour défendre ses intérêts, notamment devant les médias et les services du maître de l'ouvrage.

Il en est de même pour la demande relative aux travaux mis à la charge du groupement après les opérations de réception, au titre de la garantie de parfait achèvement, qui n'est pas assortie des précisions permettant d'en apprécier le bien fondé et ne peut, en tout état de cause, qu'être rejetée.

33. L'entrepreneur principal dispose d'un délai de quinze jours à compter de la date à laquelle il a été saisi, par le **sous-traitant**, d'une demande tendant à son **paiement direct** par le maître d'ouvrage, pour faire connaître son acceptation ou son refus motivé.

Il doit, faute d'avoir formulé un tel refus dans ce délai, être regardé comme ayant accepté définitivement la demande de paiement.

Dès lors, le refus qu'il exprimerait après l'expiration du délai de quinze jours ne saurait constituer le refus motivé, au sens des dispositions de l'article 186 ter du code des marchés publics (version 2003) et de l'article 8 de la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, sur lequel le maître d'ouvrage peut régulièrement fonder son refus de payer au sous-traitant les sommes demandées.

Ces dispositions et celles de l'article 668 du code de procédure civile ne font pas obstacle, que c'est la date de réception de la décision de refus opposée par l'entrepreneur principal qui doit être prise en compte pour apprécier si la signification de cette décision a été réalisée dans le délai prévu à l'article 8 de cette loi du 31 décembre 1975.

Passé ce délai, le groupement doit, dans être réputé avoir accepté la demande du sous-traitant en litige. Par suite, le maître d'ouvrage, dont il n'est pas contesté qu'il a été régulièrement saisi d'une demande de paiement direct, était, en application des dispositions précitées de l'article 186 ter du code des marchés publics, tenu, ainsi qu'il l'a fait, de payer au sous-traitant la somme que celle-ci demandait.

32. La dette du groupement d'entreprises étant ainsi supérieure à sa créance sur le maître de l'ouvrage, les

sociétés requérantes ne sont, dès lors, pas fondées à demander que ce dernier soit condamné à leur verser une indemnité. Par voie de conséquence, leurs demandes tendant à l'allocation des **intérêts moratoires** et à la **capitalisation** de ces intérêts ne peuvent être accueillies.

► Note de Dominique Fausser :

Le point remarquable de cet arrêt est que la Cour valide un montant de pénalités de retard représentant 24 % du montant global du marché comme n'étant pas manifestement excessif.

*
**

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000028460105>

Cour administrative d'appel de Bordeaux N° 10BX00160

Inédit au recueil Lebon
3ème chambre (formation à 3)
M. DE MALAFOSSE, président
Mme Marie-Thérèse LACAU, rapporteur, M. de la TAILLE LOLAINVILLE, rapporteur public
MOLAS, avocat

Lecture du mardi 7 janvier 2014

REPUBLIQUE FRANCAISE - AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Vu la requête enregistrée le 22 janvier 2010, présentée par Me B..., pour la **société anonyme Vinci Construction Grands Projets**, ayant son siège 5 cours Ferdinand de Lesseps à Rueil-Malmaison (92851), agissant tant en son nom personnel qu'en sa qualité de mandataire du groupement d'entreprises solidaire comprenant, outre elle-même, les sociétés GTM Construction et Baudin Châteauneuf, la société GTM Génie Civil et services, venant aux droits de la société GTM Construction, ayant son siège 61 avenue Jules Quentin à Nanterre (92000) et la société Baudin Châteauneuf, ayant son siège 60 rue de la Brosse à Châteauneuf-sur-Loire (45110) ;

Les sociétés requérantes demandent à la cour :

1°) de réformer le jugement n° 0300969, 0303192, 0402735, 0404407, 0501199, 0501200 et 0502818 du 17 novembre 2009 du tribunal administratif de Bordeaux statuant sur leur contestation du décompte général du marché conclu avec l'Etat le 30 mars 2000 pour les travaux de remplacement de la suspension du pont d'Aquitaine et d'élargissement du tablier ;

2°) de prononcer la nullité du rapport d'expertise déposé le 12 décembre 2006, d'ordonner une nouvelle expertise, de lui accorder la décharge de la totalité des pénalités de retard et de condamner l'Etat à payer au groupement une indemnité provisionnelle de 4 904 472,43 euros assortie des intérêts moratoires à compter du 2 août 2004, capitalisés à compter du 22 septembre 2005, de fixer la date de réception de l'ouvrage au 6 août 2003 ou au plus tard le 26 août 2003, de constater que la décision du 22 juillet 2003 accordant des délais supplémentaires a créé des droits

et qu'ainsi, aucune pénalité de retard n'est applicable et de dire que la découverte d'un bloc de béton de trente mètres carrés dans le remblai de la culée constitue une sujétion imprévue ;

3°) dans l'hypothèse où aucune expertise ne serait ordonnée, de condamner l'Etat à payer au groupement une somme de 41 810 172,95 euros HT assortie des intérêts moratoires à compter du 2 août 2004, capitalisés à compter du 25 octobre 2005 ;

4°) de réduire les pénalités infligées pour les retards dans l'exécution des travaux et la levée des réserves ;

5°) d'annuler l'ordre de service du 17 septembre 2004 ;

6°) de mettre à la charge de l'Etat les frais de l'expertise ordonnée le 24 mars 2005 ;

7°) de condamner l'Etat à leur payer une somme de 600 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code civil ;

Vu le code de procédure civile ;

Vu la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 ;

Vu le décret n° 76-87 du 21 janvier 1976 approuvant le cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 10 décembre 2013 :

- le rapport de Mme Marie-Thérèse Lacau, premier conseiller ;
- les conclusions de M. Guillaume de La Taille Lolainville, rapporteur public ;
- les observations de Me Baraduc, avocat des sociétés requérantes ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 12 décembre 2013, présentée par la société Vinci Construction Grands Projets, la société GTM Génie Civil et services et la société Baudin Chateaufort ;

1. Considérant que, le 30 mars 2000, l'Etat a conclu avec le **groupement d'entreprises** constitué par la société Dumez GTM, mandataire, devenue la société Vinci Construction Grands Projets, la société GTM Construction, devenue la société GTM Génie Civil et services et la société Baudin Chateaufort, un marché, dont le montant initial de 43 240 873,05 euros TTC a été porté par avenants à 48 991 100,01 euros TTC, pour les **travaux de remplacement de la suspension du pont d'Aquitaine et d'élargissement du tablier, dont la maîtrise d'oeuvre a été confiée à la direction départementale de l'équipement de la Gironde ; que la réception des travaux a été prononcée avec des réserves le 9 octobre 2003 ; que le décompte général définitif, notifié par un ordre de service du 17 septembre 2004, faisant apparaître un solde de 9 601 334,64 euros HT, soit 11 483 196,23 euros TTC, en faveur du maître d'ouvrage**, a donné lieu, le 25 octobre suivant, à

un **mémoire en réclamation** par lequel le mandataire du groupement a **contesté les pénalités de retard et sollicité le paiement d'une somme totale de 58 102 147,85 euros TTC** ; que, par une ordonnance du 24 mai 2005, **le juge des référés du tribunal administratif de Bordeaux a, sur la demande du groupement, désigné un expert ayant pour mission d'émettre un avis sur les chefs de réclamations et les conditions d'application des pénalités de retard** ; que l'expert a déposé son rapport le 12 décembre 2006 : que, par un jugement du 17 novembre 2009, **le tribunal administratif a, après avoir joint les sept demandes enregistrées sous les numéros 0300969, 0303192, 0402735, 0404407, 0501199, 0501200 et 0502818, présentées du 11 mars 2003 au 22 juillet 2005, soit par le mandataire du groupement, soit par les membres du groupement, prononcé un non-lieu à statuer sur les trois premières demandes tendant, d'une part, à l'annulation de la décision du 27 février 2003 du directeur départemental de l'équipement de la Gironde accordant un supplément de délai pour les difficultés rencontrées pour la réalisation de la poutre avant rive droite, d'autre part, à ce que le tribunal accorde les suppléments de délai sollicités pour la réalisation de la poutre avant rive droite et le doublement de la suspension auxiliaire ; qu'il a, ensuite, annulé le titre exécutoire émis à l'encontre du groupement le 20 octobre 2004 pour le recouvrement de la somme de 11 483 196,23 euros TTC correspondant au solde négatif du décompte général, ramené ce solde en faveur de l'Etat au montant de 5661 496,50 euros HT assorti des intérêts légaux à compter du 30 avril 2009, renvoyé les parties aux prescriptions du cahier des clauses administratives particulières (CCAP) pour le choix de l'index de référence et des modalités de révision des prix des travaux supplémentaires, mis à la charge définitive de l'Etat les frais de l'expertise, liquidés et taxés à la somme de 45 889,79 euros TTC et rejeté les demandes enregistrées sous les n°s 0404407 et 0501200 ainsi que le surplus de la requête n° 0501199 ; que la société Vinci Construction Grands Projets, agissant tant en son nom personnel qu'en sa qualité de mandataire du groupement d'entreprises, la société GTM Génie Civil et services et la société Baudin Chateaufort **font appel de ce jugement en tant qu'il a rejeté le surplus de leurs demandes** ; qu'elles demandent à la cour de prononcer la nullité du rapport d'expertise et d'ordonner une nouvelle expertise, subsidiairement, d'une part, de prononcer la décharge ou la réduction des pénalités de retard, d'autre part, de leur allouer les sommes respectives de 6 454 169,88 euros HT et 7 930 947,37 euros HT au titre des sujétions imprévues et des travaux supplémentaires ainsi qu'une indemnité au titre des surcoûts entraînés par le bouleversement du chantier variant selon les hypothèses de prolongation des délais d'exécution de 4 356 654,69 euros HT à 5 390 004,87 euros HT, l'ensemble de ces sommes portant intérêts moratoires à compter du 2 août 2004, capitalisés à compter du 25 octobre 2005 ; qu'elles demandent, enfin, la réparation de leur préjudice de trésorerie, estimé par application d'un coefficient de 1,116 aux indemnités allouées en appel ; que, par la voie de l'appel incident, le ministre chargé de l'équipement demande, d'une part, que le solde négatif du décompte soit porté au montant de 5 816 923,12 euros HT majoré des intérêts de droit à compter du 30 avril 2009, d'autre part, que les frais de**

l'expertise ordonnée en référé soient mis à la charge du groupement ;

Sur l'appel principal :

En ce qui concerne la régularité du jugement attaqué :

S'agissant de la motivation du jugement :

2. Considérant que si les sociétés requérantes soutiennent que le tribunal administratif s'est borné à reproduire les appréciations de l'expert commis en première instance sans répondre aux éléments précis apportés au soutien de leur contestation du rapport d'expertise, les premiers juges, qui n'étaient pas tenus de répondre à l'ensemble des arguments invoqués devant eux, ont visé et expressément écarté l'ensemble des moyens dont ils étaient saisis sur ces points et ont ainsi suffisamment motivé leur jugement, notamment en ce qui concerne la régularité de l'expertise, la date de réception des travaux, la date de début du chantier et de façon générale, l'estimation des pénalités de retard qu'ils ont maintenues à la charge du groupement ; que, contrairement à ce que soutiennent les sociétés requérantes, ils ont examiné l'ensemble des chefs de réclamation relatifs au bouleversement du chantier, notamment les demandes d'indemnisation des "mesures d'accélération" et des surcoûts de main-d'oeuvre inutilisée, la demande relative à la privation de la marge bénéficiaire du groupement sur l'augmentation de la masse des travaux, d'ailleurs expressément abandonnée au cours de l'instance d'appel, et la demande relative aux frais financiers ; que s'ils ne se sont pas prononcés sur le caractère manifestement excessif des pénalités de retard, ils n'avaient pas été saisis de conclusions tendant à la modération de ces pénalités par application des principes dont s'inspire l'article 1152 du code civil ;

S'agissant de la régularité de l'expertise :

3. Considérant que, par une ordonnance du 24 mai 2005 du juge des référés, M.A..., ingénieur des ponts et chaussées, a été désigné en qualité d'expert en vue notamment d'identifier et d'analyser les modifications apportées à l'exécution du marché, de déterminer si et dans quelle mesure les retards constatés avaient pour origine des aléas techniques, des exigences supplémentaires de la part du maître d'ouvrage, des imprévus, des erreurs de conception ou des négligences dans la conduite des travaux, d'émettre un avis de caractère technique sur les réclamations du groupement et les conditions d'application des pénalités de retard, enfin, d'apporter tout élément d'appréciation utile à l'établissement du décompte ; que, par un jugement du 18 décembre 2007 confirmé en appel le 18 novembre 2008, le tribunal administratif a rejeté la demande du groupement tendant à la récusation de l'expert ; que les sociétés requérantes soutiennent que le rapport de l'expert commis en première instance est entaché de nullité et font, en particulier, valoir que l'expert était dépourvu de compétences techniques, qu'il s'est montré partial, qu'il a mal organisé son travail, qu'il a dénaturé les pièces du dossier, qu'en se prononçant sur des questions de droit sans apporter de réponse technique, il a

failli à sa mission au sens de l'article R. 621-4 du code de justice administrative et en a excédé les limites, enfin, qu'il n'a pas respecté le caractère contradictoire des opérations d'expertise ;

4. Considérant qu'il n'appartient pas au juge d'appel de contrôler l'appréciation de la compétence technique de l'expert à laquelle le président du tribunal, en le désignant, s'est livré ; qu'aucun élément ne permet de mettre en cause l'impartialité du rapport d'expertise ; qu'il ne résulte pas de l'instruction que l'expert, qui a organisé huit réunions et n'était tenu par aucune disposition législative ou réglementaire de remettre un pré-rapport, aurait méconnu le caractère contradictoire des opérations d'expertise ; qu'il a examiné les problèmes techniques posés par l'affaire et répondu avec précision à toutes les questions qui lui étaient soumises relatives à l'exécution et au règlement du marché et n'a pas excédé les limites de sa mission ; que si, en se bornant à plusieurs reprises à se référer aux clauses de l'article 3.3.0 du cahier des clauses administratives particulières (CCAP), il n'a pas apporté à chacun des vingt-deux dits du groupement les réponses à caractère technique que celui-ci attendait, cette circonstance est sans influence sur la régularité des opérations d'expertise, dès lors que ces observations ont été consignées dans le rapport, conformément aux prescriptions de l'article R. 621-7 du code de justice administrative ; qu'au surplus, la circonstance que l'expertise aurait été insuffisante ne serait pas, à elle seule, de nature à entacher d'irrégularité la procédure suivie devant le tribunal administratif ; que les insuffisances alléguées du rapport d'expertise ne font pas obstacle à ce que le juge du contrat prenne ce rapport en considération à titre d'élément d'information, en tenant compte des observations présentées par les parties sur ses conclusions ; qu'il en résulte que si elles peuvent utilement contester le bien-fondé de certaines des appréciations portées par l'expert, les sociétés requérantes ne sont pas fondées à demander que le rapport d'expertise soit écarté comme irrégulier ;

En ce qui concerne la demande de nouvelle expertise :

5. Considérant que le rapport d'expertise n'étant pas irrégulier et la cour disposant des éléments d'information nécessaires à la solution du litige, il n'y a pas lieu d'ordonner une nouvelle expertise ;

En ce qui concerne la demande d'annulation de l'ordre de service du 17 septembre 2004 :

6. Considérant que le juge des contestations relatives aux marchés de travaux publics n'a pas le pouvoir de prononcer l'annulation des mesures prises par le maître de l'ouvrage envers l'entrepreneur, qui ne sont pas détachables de l'exécution du marché ; que si les sociétés requérantes persistent en appel à demander l'annulation de l'ordre de service du 17 septembre 2004 portant notification du décompte général, ces conclusions ne sont pas recevables ;

En ce qui concerne les pénalités de retard relatives aux travaux :

7. Considérant qu'aux termes de **l'article 19.21 du cahier des clauses administratives générales (CCAG)** alors en vigueur : « *Lorsqu'un changement de la masse de travaux ou une modification de l'importance de certaines natures d'ouvrages, une substitution à des ouvrages initialement prévus d'ouvrages différents, une rencontre de difficultés imprévues au cours du chantier, un ajournement de travaux décidé par la personne responsable du marché ou encore un retard dans l'exécution d'opérations préliminaires qui sont à la charge du maître de l'ouvrage ou de travaux préalables qui font l'objet d'un marché, justifie soit une prolongation du délai d'exécution de l'ensemble des travaux ou d'une ou plusieurs tranches de travaux, soit le report du début des travaux, l'importance de la prolongation ou du report est débattue par le maître d'oeuvre avec l'entrepreneur, puis elle est soumise à l'approbation de la personne responsable du marché, et la décision prise par celle-ci est notifiée à l'entrepreneur par ordre de service.* » ; qu'aux termes de **l'article 20.1 du même cahier** : « *En cas de retard dans l'exécution des travaux, qu'il s'agisse de l'ensemble du marché ou d'une tranche pour laquelle un délai d'exécution partiel ou une date limite a été fixé, il est appliqué, sauf stipulation différente du CCAP, une pénalité journalière (...). Les pénalités sont encourues du simple fait de la constatation du retard par le maître d'oeuvre (...). Les dispositions des deux alinéas qui précèdent sont applicables aux pénalités éventuellement prévues par le CCAP pour le cas de retard dans la réalisation de certains ouvrages, parties d'ouvrages ou ensembles de prestations faisant l'objet de délais partiels ou particuliers ou de dates limites fixés dans le marché.* » ;

8. Considérant qu'aux termes de **l'article 27.1 du CCAG** : « *Le plan général d'implantation des ouvrages (...) est notifié à l'entrepreneur, par ordre de service dans les huit jours suivant la notification du marché ou, si l'ordre de service prescrivant de commencer les travaux est postérieur à celle-ci, au plus tard en même temps que cet ordre.* » ; que si les sociétés requérantes soutiennent qu'il y a lieu de fixer le point de départ du délai contractuel imparti pour l'exécution des travaux, non à compter de l'ordre de démarrage des travaux notifié par ordre de service du 5 mai 2000, mais à compter du 14 juillet suivant, soit du lendemain de la notification au groupement du plan d'implantation des ouvrages, il ne résulte pas de l'instruction que ce retard aurait empêché le groupement d'achever les travaux à la date contractuellement fixée ; qu'en particulier, il ne résulte pas de l'instruction que cette remise tardive aurait eu un effet sur le "chemin critique" du chantier tel qu'il a été défini par l'expert comme comportant les opérations dont la réalisation était déterminante pour le respect du délai global, c'est-à-dire les opérations relatives à la dalle de transition rive droite, le soutènement rive droite (paroi clouée), la poutre arrière rive droite, la mise en place de la nouvelle suspension et le transfert de charge ; que, contrairement à ce qu'elles soutiennent, les travaux de réalisation de la poutre avant rive droite ne peuvent être regardés comme au nombre des opérations placées sur le "chemin critique" ; que le relevé géométrique de la suspension et du tablier a pu être réalisé les 12 et 13 mai 2003, à la date prévue par le groupement ; qu'il n'est pas

sérieusement contesté que, ainsi que l'affirme l'Etat, l'atelier des pieux n'est entré en fonctionnement que dans la nuit du 31 octobre au 1^{er} novembre 2000 et que les tubes métalliques n'ont été approvisionnés que le 9 novembre 2000 ; que, de plus, le groupement a été autorisé dès le 28 avril 2000 à consulter les documents relatifs à la résistance des bétons et les plans de ferrailage archivés dans les locaux des services de l'équipement ; que, dans ces conditions, il ne résulte pas de l'instruction que le retard dans la remise du plan général d'implantation ait été à l'origine des retards accusés par le groupement au regard des échéances contractuellement fixées ;

9. Considérant que selon **l'article 1792-6 du code civil**, la réception est l'acte par lequel le maître de l'ouvrage déclare accepter l'ouvrage avec ou sans réserve ; qu'en vertu de **l'article 19.11 du CCAG**, auquel l'article 8.2 du CCAP qui se réfère sans autres précisions à « *la totalité des travaux faisant l'objet du marché* » ne déroge pas, le délai d'exécution des travaux fixé par le marché s'applique à l'achèvement de tous les travaux prévus incombant à l'entrepreneur, y compris sauf stipulation différente du marché, le repliement des installations de chantier et la remise en état des terrains et des lieux, dont la constatation est d'ailleurs prévue par **l'article 41.2 du CCAG** lors des opérations préalables à la réception ; que la réception des travaux a été prononcée le 9 octobre 2003 avec des réserves ; que l'expert a relevé que l'administration pouvait valablement retenir cette date comme celle de l'achèvement des travaux ; que si les requérantes font valoir que la date de réception et, par conséquent, le terme du délai contractuel d'exécution doivent être fixés au plus tard à la date du 26 août 2003 à laquelle a été dressé, conformément à **l'article 41.1 du CCAG**, le procès-verbal des opérations préalables à la réception visant notamment l'insuffisance d'étanchéité du bardage étanche à l'air et l'eau des massifs d'ancrage et la mise en oeuvre du système de déshumidification qui ne justifiaient, selon elles, que de simples réserves, elles n'établissent pas que l'ouvrage, qui avait d'ailleurs été fermé à la circulation publique dans la nuit du 8 au 9 octobre 2003, était en état d'être reçu ; que le groupement a d'ailleurs admis, par courrier du 15 octobre 2003, que la réalisation de la double peau du bardage n'a été effective que le 4 octobre 2003 ; qu'en tout état de cause, il n'est pas sérieusement contesté que les opérations de repliement des installations du chantier et la remise en état des lieux n'ont pas été achevées avant le 9 octobre 2003 ; qu'ainsi, les pénalités de retard étaient applicables jusqu'à cette date ;

10. Considérant qu'il résulte de ce qui a été dit aux points 8 et 9 que l'exécution des travaux doit être regardée comme s'étant poursuivie du 6 mai 2000 au 9 octobre 2003 ; que le marché prévoyait, d'une part, un délai global d'exécution des travaux (D3) de trente et un mois, prolongé de trois mois, expirant le 6 mars 2003, et deux délais partiels, l'un pour le transfert de charge provisoire sur la suspension auxiliaire (D1), l'autre pour le transfert de charge sur la suspension définitive (D2), portés respectivement de cinq mois et demi à six mois et demi et de dix-huit mois et demi à vingt mois, d'autre part, des pénalités journalières respectives de 45 000 euros, 60 000 euros et 30 000 euros en cas de dépassement des délais D1, D2 et D3 ; qu'en

cours d'expertise, les parties ont admis des prolongations des délais expirant respectivement le 7 juin 2002 et le 5 août 2003 pour les délais D2 et D3, ce qui a conduit le tribunal administratif à constater des retards respectifs de cent quarante-trois jours et soixante-cinq jours et, par voie de conséquence, à réduire les pénalités infligées de 180 000 euros et 30 000 euros ; que les premiers juges ont ensuite estimé, sur la base des constatations de l'expert, qu'en cas de retard non rattrapé ultérieurement en phases 1 et 2, la pénalité appliquée pour le dépassement du délai global d'exécution des travaux se cumulait nécessairement avec les pénalités déjà appliquées pour le dépassement des délais partiels et qu'ainsi les soixante-cinq jours de retard constatés pour le délai global d'exécution, déjà inclus dans les cent quarante-trois jours de retard sur le délai D2, ne devaient donner lieu à aucune pénalité ; qu'ils ont, par suite, accordé au groupement une décharge supplémentaire de 1 950 000 euros, dont le bien-fondé n'est pas contesté par la voie de l'appel incident ;

11. Considérant que les sociétés requérantes soutiennent qu'une partie du retard dans l'exécution du chantier a son origine dans une augmentation de la masse des travaux qui leur a été imposée ; que l'expert a estimé que, compte tenu du report de l'autorisation d'interruption de circulation prévue le 16 décembre 2000, le groupement pouvait prétendre à une prolongation supplémentaire de délai de vingt-huit jours pour la dalle de transition rive droite, qu'eu égard à l'augmentation importante des quantités de clous et de tirants prévus pour la réalisation de la paroi cloutée de soutènement rive droite, il pouvait également bénéficier d'une prolongation de vingt-trois jours, enfin, que pour l'installation de la nouvelle suspension, une prolongation de soixante-dix jours était justifiée par les retards imputables au maître d'oeuvre dans la mise en place des suspentes et le démarrage des transferts de charge ; qu'il a ainsi estimé qu'une prolongation de cent vingt-et-un jours calendaires devait être accordée au groupement ; qu'il est constant que le maître d'ouvrage a accordé, par décision du 22 juillet 2003, une prolongation du délai d'exécution de cent cinquante-deux jours au titre du transfert de charge définitif, en particulier pour la poutre avant rive droite ; qu'alors que l'expert a estimé que, compte tenu du sinistre sur le terrassement-soutènement rive droite, la réalisation de la poutre était intervenue en "temps masqué" et que la prolongation de cent cinquante-deux jours constituait un "à-valoir" sur d'autres parties du chantier, les sociétés requérantes soutiennent que l'exécution sur la période du 4 avril au 3 septembre 2001 de la poutre avant rive droite, qui ne se trouvait pas sur le "chemin critique", s'appliquait au délai de transfert de charge définitif (D2) et devait s'ajouter à la prolongation de cent vingt-et-un jours retenue par l'expert ; qu'ainsi qu'il a été dit au point 8, les travaux de réalisation de la poutre avant rive droite ne peuvent, en définitive, être regardés comme au nombre des opérations placées sur le "chemin critique" dont les difficultés d'exécution justifiaient une prolongation des délais ; qu'il en résulte que les premiers juges n'ont pas fait une inexacte appréciation des circonstances de l'affaire en n'accordant pas au groupement une décharge supérieure à celle mentionnée au point 10 et en laissant ainsi à sa charge un montant de 9 669 242 euros HT ;

12. Considérant qu'il est loisible au juge administratif, saisi de conclusions en ce sens, de modérer ou d'augmenter les pénalités de retard résultant du contrat, par application des principes dont s'inspire l'article 1152 du code civil, si ces pénalités atteignent un montant manifestement excessif ou dérisoire eu égard au montant du marché ; qu'alors même que l'Etat n'aurait subi aucun préjudice et que les montants des pénalités journalières prévues au CCAP sont très largement supérieurs à celui de 1/3000ème du montant du marché prévu à l'article 20.1 du CCAG, il ne résulte pas de l'instruction que le montant des pénalités de retard restant à la charge du groupement, s'élevant à 9 669 242 euros HT, soit à 24 % du montant global du marché, soit manifestement excessif ;

En ce qui concerne les pénalités de retard dans la levée des réserves :

13. Considérant que le groupement a admis, lors des opérations d'expertise, être redevable à ce titre de pénalités jusqu'au 22 décembre 2003 ; qu'en se bornant à soutenir que le décalage au 20 janvier 2004 du constat prévu le 23 décembre 2003 était imputable au maître d'oeuvre, les sociétés requérantes n'établissent pas qu'à la date du 22 décembre 2003, à laquelle celui-ci a été saisi d'une demande à cette fin, l'ensemble des travaux requis avait été effectué ; que, dans ces conditions, il n'est pas sérieusement contesté que le retard de cinquante-et-un jours constaté pour la levée des réserves, ayant donné lieu, conformément à l'article 8.2 du CCAP, à l'application de pénalités d'un montant total de 510 000 euros est exclusivement imputable au groupement ; que, dans les circonstances de l'espèce et eu égard notamment au montant global du marché, ce montant n'est pas manifestement excessif ; qu'il n'y a, dès lors, pas lieu de prononcer la réduction des pénalités en cause par application des principes dont s'inspire l'article 1152 du code civil ;

En ce qui concerne les suppléments de prix :

14. Considérant que, s'agissant de la partie A du mémoire de réclamation concernant les postes traités par le décompte général à l'exception des pénalités, les premiers juges ont accordé, pour les prix 4.05 à 9.081, des suppléments d'un montant total de 501 550 euros HT non contestés par la voie de l'appel incident ; que si les sociétés requérantes ont entendu maintenir le surplus de leur demande, d'un montant total de 585 292,09 euros HT, présentée à ce titre en première instance, elles n'articulent aucun moyen à l'appui de cette demande et ne mettent pas la cour à même d'en apprécier le bien-fondé ;

En ce qui concerne les sujétions imprévues et les travaux supplémentaires :

15. Considérant qu'aux termes de l'article 10.11 du CCAG : « Les prix sont réputés comprendre toutes les dépenses résultant de l'exécution des travaux (...) A l'exception des seules sujétions mentionnées dans le marché comme n'étant pas couvertes par le prix ceux-ci sont réputés tenir compte de toutes les sujétions

d'exécution des travaux qui sont normalement prévisibles dans les conditions de temps et de lieu où s'exécutent ces travaux, que ces travaux, que ces sujétions résultent : - de phénomènes naturels ; - de l'utilisation du domaine public et du fonctionnement des services publics ; - de la présence de canalisations, conduites et câbles de toute nature ainsi que des chantiers nécessaires au déplacement ou à la transformation de ces installations. - de la réalisation simultanée d'autres ouvrages, ou de toute autre cause. Sauf stipulation différente du CCAP, les prix sont réputés avoir été établis en considérant qu'aucune prestation n'est à fournir par le maître de l'ouvrage » ; qu'aux termes de l'article 3.3.0 du CCAP : « Les pièces constitutives du marché renseignent l'entrepreneur sur la nature des travaux à effectuer, sur leur volume, leurs dimensions et leurs emplacements, mais il convient de signaler que cette description n'a pas de caractère limitatif et que l'entrepreneur devra exécuter comme étant compris dans son prix, sans exception ni réserve, tous les travaux de sa compétence que sa profession nécessite et qui sont nécessaires pour l'obtention complète du résultat final objet du marché. Dans cette optique, l'ensemble des prix prévus au marché est supposé rémunérer l'ensemble des prestations nécessaires à la réalisation des ouvrages conformément aux spécifications du marché. L'entrepreneur est censé avoir pris connaissance sur le site des travaux de l'ensemble des données géologiques, géotechniques, hydrologiques, administratives, d'accessibilité, d'exploitation ... Les prix sont réputés inclure toutes les dépenses générales nécessaires au bon déroulement du chantier. L'entrepreneur déclare avoir pris connaissance de l'ensemble des pièces techniques sur la base desquelles il a élaboré son offre, il considère que ces documents lui permettent de procéder aux études d'exécution qui lui incombent, sans pouvoir élever une quelconque réclamation relative à la qualité ou au caractère suffisant de ces pièces. » ; qu'aux termes de **l'article 112 du code des marchés publics** : « Les cahiers des charges déterminent les conditions dans lesquelles les marchés sont exécutés. Ils comprennent des documents généraux et des documents particuliers. Les documents généraux sont : 1°) Les cahiers des clauses administratives générales qui fixent les dispositions administratives applicables à toute une catégorie de marchés ; (...) Les documents particuliers sont : 1°) Les cahiers des clauses administratives particulières qui fixent les dispositions administratives propres à chaque marché. Les documents particuliers comportent l'indication des articles des documents généraux auxquels ils dérogent éventuellement. » ; qu'aux termes de **l'article 3.12 du CCAG** : « En cas de contradiction ou de différences entre les pièces constitutives du marché, ces pièces prévalent dans l'ordre où elles sont énumérées. Toutefois, toute dérogation aux dispositions des cahiers des clauses techniques particulières et du cahier des clauses administratives générales, qui n'est pas clairement définie et, en outre, récapitulée comme telle dans le dernier article du cahier des clauses administratives particulières est réputée non écrite. Ne constitue pas une dérogation aux cahiers des clauses techniques générale ou au cahier des clauses administratives générales l'adoption, sur un point déterminé, de stipulations différentes de celles qu'indiquent ces cahiers lorsque, sur ce point, ceux-ci

prévoient expressément la possibilité pour les marchés de contenir des stipulations différentes. » ;

16. Considérant que si les sociétés requérantes soutiennent que les stipulations précitées de l'article 3.3.0 précité du CCAP ne sont pas au nombre des clauses récapitulées dans le dernier article du même cahier et ne leur sont donc pas opposables, ces clauses ne constituent pas une dérogation à **l'article 10.11 du CCAG** ;

17. Considérant que le cocontractant de l'administration peut demander à être indemnisé, sur la base du contrat, des travaux supplémentaires réalisés sans ordre de service, dès lors que ces travaux, quel qu'en soit le montant, ont été indispensables à la réalisation de l'ouvrage dans les règles de l'art ; que les difficultés rencontrées dans l'exécution d'un marché à forfait ne peuvent ouvrir droit à indemnité au profit de l'entreprise titulaire du marché que dans la mesure où celle-ci justifie soit que ces difficultés ont eu pour effet de bouleverser l'économie du contrat, soit qu'elles sont imputables à une faute de la personne publique ;

S'agissant de la dalle de transition rive droite :

18. Considérant, en ce qui concerne la demande de 26 886,82 euros au titre du bouleversement dans l'organisation des études, que l'expert a relevé que les difficultés et le retard allégués par le groupement lui sont imputables ; que si les sociétés requérantes soutiennent que les études d'exécution consécutives au changement des hypothèses de calcul de la maîtrise d'oeuvre n'ont pas été rémunérées, l'expert a relevé que le groupement a été rémunéré de ses études supplémentaires par l'augmentation des quantités qu'il a obtenues ; que les recherches sur la capacité de portance des murs Armco, d'un coût de 8 988,57 euros HT, relèvent de l'article 3.3.0 du CCAP ; qu'ainsi que l'a relevé l'expert, la décision prise le 20 octobre 2000 par le maître d'oeuvre sur la note de calcul remise le 18 octobre n'est pas tardive ; que, par suite, la demande de 3 140,79 euros HT au titre de l'attente du démarrage des travaux de confortement des murs Armco ne saurait donner lieu à indemnisation ; qu'ainsi que l'a relevé l'expert, d'une part, le "reprofilage" du béton de couverture de la chambre aval pour lequel le groupement demandait 3 996,25 euros HT a été rémunéré par le prix 4 204, d'autre part, le doublement des équipes n'a pas eu d'incidence de nature à justifier l'indemnisation de 12 031,06 euros HT demandée au titre des mesures d'accélération des études d'exécution ; que la demande de 50 720,52 euros HT au titre de l'anticipation de la préparation des travaux n'est que la conséquence du retard des études d'exécution, lequel, ainsi qu'il a été dit, est imputable au groupement ; que, pour le même motif, il n'y a pas lieu d'indemniser les surcoûts, estimés à 28 378,49 euros HT, liés à la mise en place d'une grue à tour de plus forte capacité que celle initialement prévue ; qu'enfin, la demande de 89 512,06 euros HT relative aux surcoûts générés par le renforcement du personnel d'exécution et d'encadrement n'est assortie en appel d'aucune contestation des conclusions du rapport d'expertise selon lesquelles, en tout état de cause, ces surcoûts ont été couverts par l'augmentation de la masse des travaux ;

S'agissant des appuis "Freyssinet" :

19. Considérant qu'aux termes de **l'article 30 du CCAG** : « *L'entrepreneur ne peut, de lui-même, apporter aucun changement aux dispositions techniques prévues par le marché (...) le maître d'oeuvre peut accepter les changements faits par l'entrepreneur et les dispositions suivantes sont alors appliquées pour le règlement des comptes. - si les dimensions ou les caractéristiques des ouvrages sont supérieures à celles que prévoit le marché, les métrés restent fondés sur les dimensions et caractéristiques prescrites par le marché et l'entrepreneur n'a droit à aucune augmentation de prix ; - si elles sont inférieures, les métrés sont fondés sur les dimensions constatées des ouvrages, et les prix font l'objet d'une nouvelle détermination suivant les modalités prévues à l'article 14.* » ; qu'il ne résulte pas de l'instruction que les coûts supplémentaires engendrés par la nouvelle solution technique concernant les appuis "Freyssinet" servant de liaison entre les massifs d'ancrage des câbles et les poutres arrières, proposée par le groupement et acceptée par ordre de service du 5 juin 2001, puissent donner lieu à une indemnité ; qu'en effet, si cette variante a été acceptée par le maître d'oeuvre, qui en a admis la supériorité technique et économique, elle n'a pas été ordonnée par lui et il n'en résulte pour le maître d'ouvrage aucune plus-value sur l'ouvrage prévu au contrat ; que si elle présentait incontestablement des avantages, cette solution n'entraînait pas pour autant la réalisation de travaux indispensables à la bonne exécution des ouvrages compris dans les prévisions du marché, dès lors qu'il n'est pas établi que la solution initiale aurait été impraticable, en particulier qu'elle aurait été de nature à entraîner une rupture des appuis ; qu'il en résulte que si les requérantes demandent une indemnité totale de 985 407,82 euros HT, elles ne peuvent prétendre à l'allocation d'une indemnité supérieure au montant de 24 135,34 euros alloué par le tribunal, qui a estimé que les prix forfaitaires 4.38 et 5.12 prévus pour les dispositifs de "vérinage" et de glissement vertical auraient dû être appliqués, alors même que l'entrepreneur avait choisi un procédé lui évitant ces opérations ;

S'agissant de la poutre avant rive droite :

20. Considérant qu'aux termes de **l'article 17.2 du CCAG** : « *Dans le cas de travaux réglés sur prix forfaitaires, lorsque des changements sont ordonnés par le maître d'oeuvre dans la consistance des travaux, le prix nouveau fixé suivant les modalités prévues à l'article 14 tient compte des charges supplémentaires éventuellement supportées par l'entrepreneur du fait de ces changements, à l'exclusion du préjudice indemnisé, s'il y a lieu, par application du 3 de l'article 15 ou du 1 de l'article 16.* » ; qu'il n'est pas contesté que, comme l'a relevé l'expert, certains des chefs de réclamation ont été pris en compte dans les prix forfaitaires, en particulier le prix 4.501 pour les carottages de précision, le prix 4 534 pour les injections des câbles existants et les prix 2.09, 2.10, 4.533 pour les diverses études et investigations par radar et hydro-démolition ; qu'il en va de même pour la perte de rendement estimée à 35 093,30 euros HT à raison de l'affectation d'une équipe différente du fait de la

dissociation dans le temps de la réalisation des 2 poutres et des surcoûts occasionnés par l'immobilisation pendant six mois des étalements intérieurs des moyens de manutention et des coffrages ; que l'expert a également relevé, en ce qui concerne la modification des unités de précontrainte, que la marge supplémentaire de 50 % du tonnage couvre les surcoûts exposés ; que si la préfabrication sur site du ferrailage pour les parties extérieures à la poutre n'était pas prévue au marché, elle résulte de la seule initiative du groupement qui souhaitait accélérer les opérations de carottage ; que le surcoût de 32 211,07 euros HT ne saurait donc, en tout état de cause, donner lieu à indemnité ;

S'agissant des carrières :

21. Considérant que les requérantes persistent en appel à réclamer une indemnité supplémentaire totale de 76 879,04 euros HT au titre des pertes, dues à la présence des carrières, de coulis constatées lors du scellement des tirants sur le rideau de palplanches amont ; que l'indemnisation du préjudice subi à raison de sujétions imprévues survenues au cours d'un chantier ne couvre pas les aléas normaux du chantier, y compris pour les fondations traitées à prix unitaire ; que s'il est vrai que la présence des carrières sous les ouvrages constitue une sujétion technique imprévue, il résulte de l'instruction, notamment du rapport de l'expert, que les pertes de coulis occasionnées lors du scellement au coulis des tirants du soutènement amont en palplanches, d'ailleurs subies non par le groupement, mais par son sous-traitant, constituent des aléas normaux du chantier ; que l'expert a également relevé que le groupement avait, de sa propre initiative, décidé de ne pas battre les palplanches à la cote initialement prévue ; que si les sociétés requérantes soutiennent que la solution initiale était impraticable en raison de la dureté du toit des carrières, elles ne l'établissent pas, alors que le ministre fait valoir que la solution finalement retenue était tout simplement plus économique ; que dans ces conditions, les demandes respectives de 17 392,48 euros HT, 16 877,03 euros HT et 4 880,17 euros HT relatives aux travaux de recépage des palplanches, aux travaux de soudure et aux études concernant le rideau de palplanches amont ne peuvent être accueillies ; que, pour le même motif, la demande de 18 927,57 euros HT au titre de la perte de capacité portante sur tirants IRS (traitement des joints de soudure et réalisation d'une risberme) ne peut qu'être rejetée ; qu'enfin, si elles réclament, au titre des incidences de la présence des carrières sur les dispositifs de fixation des palplanches amont, une indemnité de 140 878,89 euros HT, ce montant a déjà été alloué en première instance ; qu'elles ne justifient pas que cette indemnité, accordée pour la réalisation des clous verticaux, sur la base des constatations de l'expert et du montant figurant dans le mémoire de réclamation, serait insuffisante ; que, par suite et en tout état de cause, elles ne peuvent prétendre à l'allocation des montants de 107 364,85 euros HT et 70 841,03 euros HT, qui ne figurent pas dans le mémoire en réclamation ;

S'agissant des poutres arrière :

22. Considérant qu'après lui avoir alloué des indemnités respectives de 21 519,12 euros HT et 35 558,62 euros HT au titre de la mise au point des hypothèses de calcul concernant la diminution du ferrailage et du traitement du fond de fouille de la poutre arrière rive droite, les premiers juges ont rejeté les autres demandes du groupement ; que ni en première instance, ni en appel, les sociétés requérantes n'établissent que les études menées pour éviter l'échauffement lors de la prise du béton B 60 à l'effet d'éviter le risque majeur de formation d'ettringite différée n'étaient pas au nombre de celles prévues au CCTP ; qu'en particulier, elles ne peuvent sérieusement soutenir que l'article 3.3.2.1 de l'additif 4 bis au CCTP prévoyant la limitation à 70° C de la température du ciment ne contenait aucune clause relative à la température du béton et qu'ainsi les premiers juges auraient opéré une confusion entre le ciment et le béton ; qu'en effet, ces prescriptions concernent nécessairement les pièces en béton dès lors qu'il résulte de l'instruction que l'utilisation de ciments exothermiques favorise l'élévation de la température du béton en cours de prise, ce qui constitue une des causes d'apparition à long terme de la pathologie susmentionnée ; qu'il en résulte que tant les études de température du béton, d'un coût de 16 312,54 euros HT et de 41 398,39 euros HT, que le dispositif de refroidissement du béton étaient, comme l'a relevé l'expert, nécessairement prévus au marché ; enfin, que les mesures d'accélération visant à résorber les retards du groupement doivent rester à sa charge ;

S'agissant du tablier :

23. Considérant que le tribunal a accordé une indemnité de 7 245 euros HT au titre de la plus-value liée à la démolition des murs en retour par carottages sécants ; que si les sociétés requérantes soutiennent que de nombreux éléments nécessaires à la note de calcul de stabilité générale de l'ouvrage ont été fournis avec retard par le maître d'oeuvre, en particulier les éléments relatifs à la charge du char M100, au module d'élasticité et de ferrailage des pylônes et à la décomposition du poids propre de l'ouvrage, ce qui aurait entraîné une désorganisation des études et la nécessité de prendre des mesures d'accélération, il résulte de l'instruction que le groupement pouvait disposer en temps utile des éléments nécessaires à la définition de ses hypothèses de calcul et que ses divers courriers adressés au maître d'oeuvre au printemps de l'année 2000 ne visaient, ainsi que l'a relevé l'expert, qu'à obtenir des délais supplémentaires ; qu'il en résulte que la demande de 25 211,66 euros HT au titre du retard de définition des hypothèses générales des calculs ne peut être accueillie ; que la concertation avec l'équipe de maîtrise d'oeuvre sur les hypothèses de vérification du tablier relève, comme l'a noté l'expert, des prestations prévues au marché ; que la demande de 11 822,42 euros HT présentée à ce titre doit donc être rejetée ; qu'en ce qui concerne les demandes de 21 593,88 euros HT au titre des conséquences du retard de la décision de modification des attaches des suspentes et de 660 071,75 euros HT au titre du décalage de la fabrication en atelier, l'expert a relevé que le retard dans le choix des pieds des suspentes n'était pas imputable au maître d'oeuvre ; que ne sauraient donner lieu à indemnisation les études inutilement engagées pour

la démolition d'une plinthe support d'ancrage des bielles dans la zone de liaison aux pylônes, laquelle était prévue au marché par le prix 9.12, et la gêne occasionnée par ces plinthes lors du chantier résultant de la suppression de cette prestation, dont il n'est pas contesté que sa valeur est inférieure au seuil prévu à l'article 17.1 du CCAG en vertu duquel dans le cas de travaux réglés sur prix unitaires, lorsque par suite d'ordres de service ou de circonstances qui ne sont ni de la faute ni du fait de l'entrepreneur, l'importance de certaines natures d'ouvrages est modifiée de telle sorte que les quantités exécutées diffèrent de plus d'un tiers en plus ou de plus d'un quart en moins des quantités portées au détail estimatif du marché, l'entrepreneur a droit à être indemnisé en fin de compte du préjudice que lui ont éventuellement causé ces changements ; que la demande de 143 922 euros HT présentée à ce titre doit donc être rejetée ; en ce qui concerne la demande de 45 145,80 euros HT, que les mesures d'accélération prises à l'initiative du groupement pour la mise en oeuvre du blondin, non indispensables à l'exécution correcte des ouvrages, ne peuvent donner lieu à indemnisation ;

S'agissant des câbles porteurs et tirants d'ancrage :

24. Considérant, en ce qui concerne la demande de 58 480,99 euros HT relative aux incidences dues au recalage des barres d'ancrage, que, comme l'a relevé l'expert, le prix 6.21 prévoyant la rémunération au poids des tiges d'ancrage est nécessairement applicable aux rotules sphériques ; que l'ordre de service du 6 novembre 2002 par lequel le maître d'oeuvre a demandé une analyse et, le cas échéant, des solutions de reprise concernant la position des tiges d'ancrage en cas de conflit avec la gaine dans la chambre d'ancrage ne peut être regardé comme prescrivant l'exécution de prestations non prévues au marché ; qu'il n'est d'ailleurs pas établi que cet ordre de service aurait fait l'objet de réserves ; qu'en ce qui concerne les demandes de 158 488,25 euros HT pour la mise à poste pour lancement des câbles, de 19 006,78 euros HT pour le lancement des premiers torons sans poutre arrière, de 55 136,70 euros HT pour les incidences de l'interaction du lancement des câbles et de la fin de la poutre arrière rive droite, de 140 310,58 euros HT au titre des mesures d'accélération relatives aux matériels provisoires et de 29 194,33 euros HT pour le stockage sur site, les mesures d'accélération, d'ailleurs pour la plupart sous-traitées, décidées par le groupement à l'effet de respecter les délais d'exécution qu'il avait proposés dans son offre ne sauraient donner lieu à indemnisation ; qu'en ce qui concerne la demande de 85 981,03 euros HT au titre du développement d'un système de réglage du premier toron, les dispositions prises par le groupement à son initiative, qui n'étaient pas indispensables à la bonne exécution de l'ouvrage, ne sauraient donner lieu à indemnisation ;

S'agissant des colliers et des tiges de serrage des colliers :

25. Considérant que le tribunal a alloué un supplément de rémunération d'un montant total de 237 123,42 euros HT pour la réalisation de divers essais mécaniques et contrôles

radiographiques sur les colliers et les tiges de serrage des colliers ; que les sociétés requérantes soutiennent que la substitution d'un nouveau procédé de protection des tiges de serrage par galvanisation à chaud au procédé de double métallisation initialement prévu à l'article 3.12.6 du CCTP a été acceptée par ordre de service émis suite au courrier du 2 janvier 2002 du maître d'oeuvre ; que, toutefois, si cette variante a été acceptée par le maître d'oeuvre, elle n'a pas été ordonnée par lui et il n'en résulte pour le maître d'ouvrage aucune plus-value sur l'ouvrage prévu au contrat ; que si elle présentait des avantages, cette solution n'entraînait pas pour autant la réalisation de travaux indispensables à la bonne exécution des ouvrages compris dans les prévisions du marché, dès lors qu'il n'est pas établi que la solution initiale aurait été impraticable ; qu'il ne résulte pas de l'instruction que la reprise des études des colliers rendue nécessaire par le changement de conception des suspentes, pour laquelle le groupement sollicite une indemnité de 88 860,57 euros HT, n'aurait pas été rémunérée par le prix forfaitaire 11.20 prévu par l'avenant n° 1 conclu le 31 mai 2000 ayant pour objet le doublement de la suspension auxiliaire provisoire ; qu'il n'est pas sérieusement contesté que l'essai dynamique de résistance d'un collier, pour lequel le groupement réclamait un montant de 97 963,75 euros HT, avait été réalisé à son initiative et n'était pas indispensable compte tenu des autres essais déjà financés par le maître d'ouvrage ; qu'il n'est pas non plus sérieusement contesté que les mesures d'accélération de la fabrication et du montage des colliers, pour lesquelles les sociétés requérantes sollicitent des indemnités respectives de 5 886,20 euros HT et 213 592,96 euros HT, ont été prises à l'initiative du groupement à l'effet de résorber les retards qui lui étaient imputables ;

S'agissant des suspentes :

26. Considérant que le tribunal a accordé des indemnités respectives de 12 874,84 euros HT et 18 728,33 euros pour le stock de peinture perdu suite à la modification, non imputable au groupement, de la couleur des pièces d'attache et de la nuance des aciers des axes de suspentes ; que la demande supplémentaire de 3 363,40 euros HT au titre des surcoûts générés par le changement de couleur des pièces d'attache, d'ailleurs supérieure à la demande de 12 874,84 euros HT présentée en première instance, et celle de 50 835,82 euros HT au titre de la nature des aciers des axes de suspente imposée par le maître d'oeuvre ne sont assorties en appel d'aucun moyen permettant de remettre en cause le bien-fondé des appréciations de l'expert et du tribunal sur ces points ; qu'il n'est pas sérieusement contesté que les postes relatifs à la conception des pieds de suspente et à l'assemblage des rotules, d'un montant total de 359 477,21 euros HT, ainsi que celui relatif au changement du type de rotules SKF, de 14 827,20 euros HT, ont été traités contractuellement par les prix supplémentaires 6.06 bis à 6.15 bis "fabrication et fournitures des suspentes" et 6.18 bis "rotules sphériques" ; qu'au surplus, ces études ont été menées à l'initiative du groupement, qui ne pouvait ignorer, lors de la présentation de son offre, les difficultés relatives aux pieds de suspentes ; que la réclamation de 13 975,64 euros HT au titre des incidences dues au nombre de types de culots de

suspentes a été traitée dans le cadre des réclamations portant sur les suppléments de prix ; que le surcoût de 66 071,09 euros HT au titre de la mise en peinture des étriers en deux phases résulte d'une modification proposée par le groupement ; qu'en ce qui concerne les demandes de 12 222,81 euros HT au titre des retards dans l'approbation des longueurs de coupe et de 15 617,33 euros HT au titre des réparations des gaines en PEHD, d'une part, le groupement n'établit pas la réalité des frais de stockage et de déstockage des câbles en atelier, d'autre part, ainsi que l'a relevé l'expert, la maîtrise d'oeuvre n'est pas directement responsable des dommages occasionnés aux gaines par les opérations de stockage et de déstockage ; qu'en ce qui concerne la demande de 34 403,62 euros HT au titre de la pose des axes provisoires, la méthodologie retenue par le groupement pour le montage des suspentes ne saurait donner lieu à une rémunération supplémentaire à celle prévue au marché ; que les sociétés requérantes ne peuvent utilement soutenir que seul le renforcement des moyens matériels et humains aurait permis au groupement d'exécuter les travaux dans les délais et selon le procédé contractuellement arrêté ; que la demande de 929 306,70 euros HT présentée au titre des « mesures d'accélération » ne peut donc être accueillie ; que l'expert a relevé que les difficultés de mise en peinture des étriers en deux phases étaient imputables à la modification proposée par le groupement ;

S'agissant du transfert de la charge du tablier :

27. Considérant que l'expert a relevé, d'une part, que la production tardive des observations du maître d'oeuvre sur les notes de calcul du groupement des 27 juin et 3 septembre 2001 est restée sans incidence sur les conditions d'études et d'exécution du transfert de charges, exécuté en quarante-neuf jours au lieu des quatre-vingt-onze jours prévus, d'autre part, que le renforcement des contrôles, dont il n'est pas établi qu'il était indispensable à l'exécution correcte de l'opération, a été effectué à l'initiative du groupement ; que dans ces conditions, ni la demande, d'ailleurs exorbitante, de 951 542,66 euros HT présentée au titre des « mesures d'accélération » décidées par le groupement à l'effet de résorber les retards antérieurs, ni les chefs de réclamation relatifs aux modifications successives des procédures de transfert de charge et au refus opposé par la maîtrise d'oeuvre de lever les points d'arrêt au cours de ce transfert, s'élevant respectivement à 39 288,35 euros HT et à 78 192,65 euros HT, ne peuvent, en tout état de cause, être accueillis ; que la demande de 16 783,09 euros pour les prestations nouvelles au titre du phasage de précontrainte dans les têtes de pylônes a été expressément abandonnée par les sociétés requérantes dans leurs écritures en réplique ;

S'agissant de la dépose des câbles de l'ancienne suspension :

28. Considérant que si les sociétés requérantes demandent à ce titre une somme de 1 934 150,38 euros HT, il ne résulte pas de l'instruction, notamment de la circonstance que la découpe des torons, interdite par les stipulations de l'article 3.3.1 du CCAP en raison de la présence dans ces matériaux d'amiante et d'autres produits dangereux, a, en

définitive, été acceptée par le maître d'oeuvre, que la dépose de l'ancienne suspension, dont la rémunération était prévue par le prix 7.05, ne pouvait être opérée dans les conditions prévues au marché, en particulier que la mise en oeuvre du procédé de "délançage" aurait été de nature à entraîner la ruine de l'ouvrage ; que les surcoûts, à les supposer établis, générés par la mise en oeuvre de cette solution ne peuvent, dès lors, être regardés comme ayant été occasionnés par des travaux indispensables à la réalisation de l'ouvrage selon les règles de l'art, pouvant ouvrir droit à indemnisation ;

S'agissant des barrières BN4 sur tabliers :

29. Considérant que si les requérantes sollicitent l'indemnisation, à hauteur de 421 800,20 euros HT, de la perte de rendement occasionnée par le retrait tardif, en juillet 2003, de ces prestations du marché, elles ne contestent pas sérieusement que le supplément de prix 2.14 "études pour la réalisation des BN4" de 10 088,83 euros alloué en première instance sur la base des constatations de l'expert rémunère les études sans suite réalisées pour l'exécution des barrières normalisées prévues pour la sécurité des usagers ; qu'en outre, le ministre fait valoir sans être contredit que la limite prévue à l'article 17.1 du CCAG, dont les sociétés requérantes ne revendiquent d'ailleurs pas le bénéfice, pour les travaux réglés sur prix unitaires, en cas de modification des quantités exécutées dues à un changement dans l'importance des diverses natures d'ouvrage n'était pas atteinte ;

S'agissant des déviations de réseaux :

30. Considérant que pour le poste "incidences dues au déplacement et au rétablissement de la fibre optique", le tribunal a alloué une indemnité de 40 218,31 euros HT ; que, comme l'a relevé l'expert, le coût du personnel d'encadrement, de 7 395,43 euros HT, inclus dans le coefficient sur travaux propres, ne peut donner lieu à indemnisation ; que pour le poste "incidences dues au réseau d'éclairage public", d'un montant total de 76 450,97 euros HT, les premiers juges ont alloué une indemnité de 3 293,01 euros HT pour le matériel de remplacement et la dératisation ; que les sociétés requérantes, qui se bornent en appel à soutenir, d'une part, que l'article 3.3.0 du CCAP n'est pas opposable, d'autre part, que le groupement a dû faire face à des sujétions imprévues imputables à l'administration, n'apportent pas d'éléments de nature à remettre en cause l'appréciation portée par le tribunal sur le bien-fondé de ces chefs de réclamation ; qu'il en va de même pour leur demande de 192 097 euros HT au titre des incidences dues au passage de fibres optiques LD Com ; que les demandes respectives de 14 782,24 euros HT, 3 628,28 euros HT, 5 645,81 euros HT et 9 542,83 euros HT au titre des prestations non prévues au marché en matière de recherche sur les réseaux, de maintien des réseaux de distribution d'énergie, de déplacement de caméras en tête de pylône et de déplacement du coffret météo relèvent des stipulations des articles 3.3.0 et 3.3.1 du CCAP ;

S'agissant des superstructures et équipements :

31. Considérant, en ce qui concerne la demande de 68 829,97 euros HT maintenue au titre des pistes cyclables, qu'il n'est pas établi que la conception des abouts et variations entre les cotes annoncées et les cotes relevées présentait un caractère imprévisible compte tenu notamment des prescriptions du marché prévoyant l'exécution de relevés des dimensions de l'ouvrage, d'ailleurs réalisés le 12 mai 2000 ; en ce qui concerne la demande de 127 403,04 euros HT au titre des charpentes et du bardage, qu'il ne ressort pas des stipulations de l'article 1.6.5.4 du CCTP qu'elles ne prévoyaient pas la pose de trois couches sur le bardage ; que les prestations du groupement résultant de ses études de détail ont été rémunérées par les prix 9.14 et 9.16 ; qu'il n'est pas établi que les adaptations des capotages décidées à l'initiative du groupement auraient été indispensables à l'exécution correcte des ouvrages ; en ce qui concerne la demande de 51 121,56 euros HT au titre des candélabres, qu'il n'est pas sérieusement contesté que les prestations, y compris la conception, ont été rémunérées par les suppléments de prix 2.14 "étude des BN4" et 9.081 "PV pour fixation des candélabres" ; en ce qui concerne la demande de 89 015,94 euros HT au titre des garde-corps sous tablier, que les sociétés requérantes ne contestent pas utilement les appréciations de l'expert, selon lesquelles la dépose partielle des garde-corps est comprise dans le prix 10.04 "échelles à crinolines", le coût des opérations de dépose des anciens accès, dont le groupement ne pouvait ignorer qu'elles étaient prévues au marché, est couvert par le prix 1.05, le retard généré par le lien établi par le groupement entre la rémunération des garde-corps sous tablier et des garde-corps des pylônes n'est pas imputable au maître d'oeuvre et le prix nouveau pour la protection des garde-corps inclut les incidences des modifications des travaux, en particulier le stockage temporaire ; en ce qui concerne la demande de 6 873,35 euros HT relative aux détails d'exécution relatifs au passage des mains courantes sur les câbles porteurs (conception des joints de dilatation), qui n'est d'ailleurs assortie d'aucun moyen, il ne résulte pas de l'instruction que les études y afférentes, pour l'exécution de prestations dont il n'est pas contesté qu'elles étaient prévues au marché, n'entraient pas dans le champ d'application de l'article 3.3.0 du CCAP ;

S'agissant des nacelles et passerelles de visite :

32. Considérant que si les requérantes ont entendu le maintenir, elles n'articulent à l'appui de ce chef de réclamation aucun moyen permettant d'en apprécier le bien-fondé ;

S'agissant des soutènements et terrassements rive droite :

33. Considérant que les sociétés requérantes persistent en appel à réclamer une indemnité de 24 270,35 euros HT pour les essais de clous et des tirants, alors que ce montant leur a déjà été alloué en première instance ; qu'elles maintiennent leur réclamation de 1 883 548,46 euros HT au titre des surcoûts supportés lors de la deuxième phase de soutènement ; qu'il résulte de l'instruction que la gravité du sinistre est imputable aux erreurs d'exécution du groupement et de son sous-traitant dans la réalisation de la

paroi cloutée ; que si les sociétés requérantes se prévalent des constatations de l'expertise amiable, laquelle relevait des erreurs de conception, l'expertise judiciaire indique que les suppléments des prix d'un montant total de 230 760,33 euros HT accordés en première instance pour les prix 4.21 "clous HA25", 4.27 "tirants d'ancrage" et 4.21 bis "clous autoforants" prennent en compte ces erreurs de dimensionnement ; qu'il n'est pas sérieusement contesté que la somme de 460 881,79 euros HT a été payée directement à la société Géotechnique et Travaux Spéciaux, sous-traitant du groupement ; que l'expert a relevé que l'entrepreneur n'a pas procédé, dès l'ouverture du chantier, au suivi géométrique qui lui aurait permis de déceler plus rapidement l'accélération du glissement de terrain constaté en mai 2001, ce que mentionne également l'expertise amiable dont les requérantes se prévalent, laquelle relève elle aussi l'absence de rigueur dans l'application des procédures d'exécution prévues et l'aggravation sensible des conséquences du sinistre par les nombreuses erreurs d'exécution et de suivi commises par le groupement et son sous-traitant ;

S'agissant des sujétions liées aux "coactivités" ;

34. Considérant que les sociétés requérantes ne peuvent sérieusement soutenir ni que la présence d'une voie ferrée en contrebas de l'ouvrage aurait entraîné pour le groupement des sujétions imprévues, notamment en ce qui concerne les exigences des services de l'inspection du travail relatives à la sécurité du personnel sur le chantier, ni que le dossier d'appel d'offres était insuffisant s'agissant des obligations liées à la présence de la voie ferrée, de la voie sur berge, de la navigation et des habitations proches ; que la demande de 85 280,26 euros HT présentée à ce titre ne peut donc qu'être rejetée ;

S'agissant des installations de chantier :

35. Considérant qu'il ne résulte pas de l'instruction que les avis émis les 31 mai et 20 septembre 2000 par le maître d'oeuvre auraient conduit les entrepreneurs à mettre en place une signalisation provisoire du chantier excédant celle résultant des exigences de l'article 7.3.5 du CCAP, qui renvoyait aux prescriptions de l'instruction ministérielle sur la signalisation routière approuvée par des arrêtés interministériels successifs régulièrement publiés ; que la demande de 59 774,84 euros HT présentée à ce titre doit donc être rejetée ; qu'il n'est pas établi que la seconde grue mobile mise en place pour la pose des grues à tour en tête de pylône, rémunérée par le prix 1.04, aurait été nécessitée par la modification des prévisions du marché, en particulier de celles de l'article 3.3.1 du CCAP fixant les périodes d'interruption de la circulation ; que l'expert a d'ailleurs relevé que le groupement ne pouvait ignorer que les jours de forte circulation nécessitant l'interruption du chantier, correspondant aux départs en vacances, avaient fait l'objet d'une publication au Moniteur des travaux publics ; qu'il en résulte que les sociétés requérantes ne peuvent prétendre à l'indemnité de 60 581,06 euros HT qu'elles sollicitent ; qu'en ce qui concerne les surcoûts occasionnés par la découverte de réseaux non signalés, les surcoûts de 9 432,98 euros HT générés par l'immobilisation pendant une journée du personnel et du

matériel lors des travaux de réparation d'un câble électrique en rive gauche endommagé le 23 mai 2000 par l'entrepreneur résultent directement, non de la méconnaissance par la personne responsable du marché et le maître d'oeuvre des prescriptions de l'article 27.31 du CCAG relatives aux informations à fournir sur la nature et la position des ouvrages souterrains, mais de l'insuffisance de signalisation par un grillage avertisseur de ce réseau enterré à une faible profondeur par la société EDF, qui avait, au surplus, fourni à l'entrepreneur, préalablement aux travaux, des informations incomplètes ; que la recherche de localisation du réseau de fibre optique France Télécom en rive droite relève des obligations prévues au marché et, ainsi que l'a indiqué l'expert, que le groupement avait connaissance de la présence de ce réseau dès le mois de juin 2000 ; que la demande de 9 432,95 euros ne peut, par suite, être accueillie ;

S'agissant du bouleversement du chantier :

36. Considérant qu'au titre des coûts variables générés par l'allongement des délais d'exécution non imputables au groupement, les premiers juges ont admis, sur la base des constatations de l'expert, que le groupement pouvait prétendre au remboursement du montant de 497 640,66 euros HT, correspondant à l'application, sur la base d'une prolongation de cent vingt-et-un jours, d'un prorata de 12,8 % aux prix 1.01 à 1.06, 1.14, 1.15, 2.04 et 2.05, qui variaient en fonction des quantités ; qu'ainsi que l'a relevé l'expert, les charges supplémentaires imputables à l'allongement des délais d'exécution des opérations de doublement de la suspension auxiliaire provisoire ont nécessairement été prises en compte par l'avenant n° 1 conclu le 31 mai 2000 pour un montant de 385 891,79 euros HT ; que, comme l'a relevé à juste titre le tribunal, l'interruption du chantier d'une demi-journée occasionnée par la visite, le 12 février 2003, du président de la Fédération de Russie ne peut être regardée comme ayant occasionné le bouleversement allégué ; qu'à défaut d'invoquer les stipulations de l'article 48 du CCAG, qui ne sont pas d'ordre public, relatives à l'ajournement et l'interruption des travaux, les requérantes ne peuvent prétendre à une indemnité à ce titre ; qu'il ne résulte pas de l'instruction qu'à la supposer établie, l'augmentation du coût horaire de la main-d'oeuvre, qui ne présentait d'ailleurs pas le caractère d'un aléa économique imprévisible, serait imputable à l'allongement des délais d'exécution des travaux ; que la demande de 399 755,35 euros HT relative aux surcoûts de main-d'oeuvre n'est pas assortie des précisions permettant d'en apprécier le bien-fondé ; que les surcoûts de 718 354,44 euros HT exposés suite à la mobilisation de six cadres supplémentaires sur le chantier ne sont, comme l'a relevé l'expert, imputables qu'au groupement ;

S'agissant des frais engagés par le groupement pour la sauvegarde de ses intérêts :

37. Considérant qu'en se bornant, au soutien de leur demande d'allocation d'une indemnité de 1 615 924,21 euros HT au titre des frais exposés pour la sauvegarde des intérêts du groupement, d'une part, à invoquer le caractère imprévisible de la mobilisation de ses équipes, d'autre part,

à soutenir que les différents chefs de réclamation, tenant notamment à la participation à diverses réunions et instances de conciliation ainsi qu'à la rémunération d'un intervenant pour défendre ses intérêts, notamment devant les médias et les services de l'Etat, ne relèvent pas des frais irrépétibles, les sociétés requérantes ne justifient pas du bien-fondé de ces demandes ; que la demande relative aux travaux mis à la charge du groupement après les opérations de réception, au titre de la garantie de parfait achèvement, n'est pas assortie des précisions permettant d'en apprécier le bien fondé et ne peut, en tout état de cause, qu'être rejetée ;

S'agissant du préjudice économique :

38. Considérant que dans leurs écritures en réplique, les sociétés requérantes ont expressément abandonné leur demande de 66 072,10 euros correspondant à la marge bénéficiaire dont le groupement estimait avoir été privé sur l'augmentation de la masse des travaux ; que si elles maintiennent leur demande de réparation du préjudice de trésorerie qu'elles estiment avoir subi jusqu'au 24 octobre 2004, estimé par application d'un coefficient de 1,116 aux indemnités allouées, elles n'assortissent pas ce chef de réclamation des précisions et justifications permettant d'en apprécier le bien-fondé ;

Sur l'appel incident :

39. Considérant qu'aux termes de l'article 8 de la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance : « L'entrepreneur principal dispose d'un délai de quinze jours, comptés à partir de la réception des pièces justificatives servant de base au paiement direct, pour les revêtir de son acceptation ou pour signifier au sous-traitant son refus motivé d'acceptation. Passé ce délai, l'entrepreneur principal est réputé avoir accepté celles des pièces justificatives ou des parties de pièces justificatives qu'il n'a pas expressément acceptées ou refusées. Les notifications prévues à l'alinéa 1er sont adressées par lettre recommandée avec accusé de réception » ; qu'aux termes de l'article 186 ter du code des marchés publics dans sa rédaction applicable en l'espèce : « (...) dans le cas où le titulaire d'un marché n'a opposé un refus motivé à la demande de paiement du sous-traitant dans le délai de quinze jours suivant sa réception, ni transmis celle-ci à l'administration, le sous-traitant envoie directement sa demande de paiement à l'administration par lettre recommandée avec avis de réception postal ou la lui remet contre un récépissé (...) L'administration met aussitôt en demeure le titulaire, par lettre recommandée avec avis de réception postal, de lui faire la preuve, dans un délai de quinze jours à compter de la réception de cette lettre, qu'il a opposé un refus motivé à son sous-traitant (...) A l'expiration de ce délai, au cas où le titulaire ne serait pas en mesure d'apporter cette preuve, l'administration contractante dispose du délai prévu au I de l'article 178 pour mandater les sommes dues aux sous-traitants... » ; qu'il résulte de ces dispositions que si l'entrepreneur principal dispose d'un délai de quinze jours à compter de la date à laquelle il a été saisi, par le sous-traitant, d'une demande tendant à son paiement direct par le maître d'ouvrage, pour faire connaître son

acceptation ou son refus motivé, il doit, faute d'avoir formulé un tel refus dans ce délai, être regardé comme ayant accepté définitivement la demande de paiement ; que, dès lors, le refus qu'il exprimerait après l'expiration du délai de quinze jours ne saurait constituer le refus motivé, au sens de ces dispositions, sur lequel le maître d'ouvrage peut régulièrement fonder son refus de payer au sous-traitant les sommes demandées ;

40. Considérant qu'il résulte des dispositions précitées de la loi du 31 décembre 1975, auxquelles les dispositions de l'article 668 du code de procédure civile prévoyant que « la date de la notification par voie postale est, à l'égard de celui qui y procède, celle de l'expédition, et, à l'égard de celui à qui elle est faite, la date de la réception » ne font pas obstacle, que c'est la date de réception de la décision de refus opposée par l'entrepreneur principal qui doit être prise en compte pour apprécier si la signification de cette décision a été réalisée dans le délai prévu à l'article 8 de cette loi ; qu'il est constant que, le 7 janvier 2002, le mandataire du groupement a reçu la demande de paiement de la somme de 155 426,62 euros HT adressée par la société Géotechnique et Travaux Spéciaux, acceptée en qualité de sous-traitante et agréée en vue du paiement direct de ses prestations ; que le courrier du 22 janvier 2002 par lequel le groupement a refusé de payer cette somme n'a été notifié au sous-traitant que le 24 janvier 2002 ; que ce refus ne peut ainsi être regardé comme ayant été signifié dans le délai de quinze jours prévu à l'article 8 de la loi du 31 décembre 1975 et que le groupement doit, dans ces conditions, être réputé avoir accepté la demande du sous-traitant ; que, par suite, le maître d'ouvrage, dont il n'est pas contesté qu'il a été régulièrement saisi d'une demande de paiement direct, était, en application des dispositions précitées de l'article 186 ter du code des marchés publics, tenu, ainsi qu'il l'a fait, de payer à la société Géotechnique et Travaux Spéciaux la somme de 155 426,62 euros HT que celle-ci demandait ; que, dès lors, le ministre chargé de l'équipement est fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, dont il n'y a pas lieu d'examiner la régularité sur ce point, les premiers juges ont, en fixant le décompte général, remis cette somme à la charge de l'Etat et l'ont déduite du solde négatif du marché ; que cette somme doit porter intérêts de droit à compter du 30 avril 2009, date d'introduction de la demande du ministre ;

41. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que, compte tenu des évaluations retenues par les premiers juges pour les éléments du décompte général du marché qui ne sont pas contestées en appel, il y a lieu d'arrêter à 5 816 923,12 euros HT le solde de ce décompte en faveur de l'Etat ; que la dette du groupement d'entreprises étant ainsi supérieure à sa créance sur l'Etat, les sociétés requérantes ne sont, dès lors, pas fondées à demander que l'Etat soit condamné à leur verser une indemnité ; que, par voie de conséquence, leurs demandes tendant à l'allocation des intérêts moratoires et à la capitalisation de ces intérêts ne peuvent être accueillies ;

Sur les frais de l'expertise ordonnée en première instance :

42. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de maintenir à la charge de l'Etat les frais de l'expertise ordonnée en première instance ;

Sur l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

43. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de l'Etat, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, la somme que les sociétés requérantes demandent au titre des frais exposés par elles et non compris dans les dépens ; qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire droit aux conclusions du ministre présentées sur le même fondement ;

DECIDE

Article 1er : La somme de 155 426,62 euros HT est réintégrée dans le solde en faveur de l'Etat du marché conclu le 30 mars 2000. Cette somme portera intérêts de droit à compter du 30 avril 2009.

Article 2 : Le jugement du 17 novembre 2009 du tribunal administratif de Bordeaux est réformé en ce qu'il a de contraire au présent arrêt.

Article 3 : La requête des sociétés Vinci Construction Grands Projets, GTM Génie Civil et services et Baudin Chateaufort, le surplus des conclusions d'appel incident du ministre chargé de l'Equipement et ses conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetés.