

CAA33
Cour administrative d'appel de Bordeaux
22BX01726
2023-03-21
SELARL ANTOINE ALONSO GARCIA AVOCAT
Décision
plein contentieux
C
Satisfaction partielle

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

Le département de la Haute-Vienne a demandé au juge des référés du tribunal administratif de Limoges, sur le fondement de l'article R. 541-1 du code de justice administrative, de condamner la société GTM Bâtiment Aquitaine à lui verser à titre de provision la somme de 375 408,80 euros, de condamner solidairement les sociétés Keo ingénierie, Chabanne et partenaires et Socotec à lui verser à titre de provision la somme de 30 174 euros, et de mettre à la charge solidaire de ces quatre sociétés une somme de 15 404,80 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et une somme de 38 672,08 euros en application de l'article R. 761-1 du code de justice administrative.

Par une ordonnance n° 2101224 du 14 juin 2022, le juge des référés du tribunal administratif de Limoges a condamné la société GTM Bâtiment Aquitaine à verser au département de la Haute-Vienne, à titre de provision, la somme de 375 408,80 euros et a mis à sa charge la somme de 38 672,08 euros au titre des dépens de l'instance.

Procédure devant la cour :

Par une requête et un mémoire enregistrés les 28 juin et 10 octobre 2022, la société GTM Bâtiment Aquitaine, représentée par Me Serdan, demande à la cour :

1°) d'annuler cette ordonnance du 14 juin 2022 du juge des référés du tribunal administratif de Limoges ;

2°) de rejeter la demande de provision présentée par le département de la Haute-Vienne ;

3°) de mettre à la charge du département de la Haute-Vienne une somme de 2 000 euros sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- le juge de première instance a commis une erreur d'analyse en omettant de distinguer les fissures apparues dans le bassin loisir, qui ont pour partie fait l'objet de réserves à la réception des travaux, et les fissures dans le bassin enfants, qui sont apparues après la réception ;
- s'agissant des fissures affectant le bassin loisir, elles ont pour partie seulement fait l'objet de réserves à la réception, les autres ne pouvant donc que relever de la garantie décennale ;
- la méthode adoptée par l'expert pour évaluer les travaux de reprise, qui a consisté à panacher les deux devis reçus avec les prix du marché d'origine, ne présente aucune garantie d'une évaluation réaliste ;
- s'agissant des fissures affectant le bassin enfant, elles ne peuvent pas faire l'objet de la garantie de parfait achèvement, dont le délai a démarré le 21 février 2017, a été interrompu par la requête en référé expertise déposée par le département, puis a recommencé à courir le 15 octobre 2018 lors de la nomination de l'expert, pour expirer un an plus tard, soit bien avant la demande de provision introduite le 22 juillet 2021 ; le maître d'ouvrage n'a pas pris de décision prolongeant le délai de la garantie, prévue par l'article 44.2 du CCAG Travaux ;
- les fissures dans leur ensemble n'entrent pas dans le champ de la garantie décennale des constructeurs puisqu'il n'a pas été constaté de fuites d'eau et que les bassins ont été utilisés normalement durant les saisons 2017 et 2018 ; l'expert indique qu'il lui est impossible de prévoir dans quel délai ces fissures sont de nature à nuire à la pérennité de l'ouvrage ; le caractère décennal des désordres ne peut donc être qualifié de non sérieusement contestable ;

- la condamnation au principal n'étant pas fondée, les dépens ne doivent pas être mis à sa charge ;
- si une provision devait être mise à sa charge, elle doit être calculée hors taxe car le département de la Haute-Vienne bénéficie d'un fond de compensation de la TVA pour ses dépenses d'investissement en application de l'article L. 1615-1 du code des collectivités territoriales.

Par un mémoire enregistré les 8 septembre 2022, le département de la Haute-Vienne, représenté par Me Alonso-Garcia, conclut :

1°) au rejet de la requête ;

2°) à l'annulation de l'ordonnance du 14 juin 2022 en tant qu'elle n'a pas mis à la charge de la société GTM Bâtiment Aquitaine la somme de 13 904,30 euros TTC au titre de ses frais d'avocat et d'assistance technique ;

3°) à la condamnation de la société GTM Bâtiment à lui verser la somme de 13 904,30 euros TTC, assortie des intérêts au taux légal et de la capitalisation des intérêts ;

4°) à ce qu'une somme de 2 500 euros soit mise à la charge de la société GTM Bâtiment Aquitaine sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ainsi que les entiers dépens.

Il soutient que :

- il résulte du rapport d'expertise que les fissures affectant les bassins sont entièrement imputables à des malfaçons commises par l'appelante ;

- les fissures qui ont fait l'objet de réserves à la réception engagent la responsabilité contractuelle de la société ;

- de nouvelles fissures, apparues postérieurement, ont été notifiées à la société le 27 septembre 2017 et relèvent de la garantie de parfait achèvement ;

- les nouvelles fissures constatées au cours de l'expertise relèvent également de la garantie de parfait achèvement ou, à défaut, de la garantie décennale ;

- selon l'expert, ces fissures vont à terme affecter l'étanchéité des bassins et peuvent nuire à la pérennité de l'ouvrage, ce qui leur donne un caractère décennal ;

- l'appelante ne conteste pas utilement l'évaluation du coût de reprise des désordres faite par l'expert ;

- il justifie avoir assumé des frais d'avocat à hauteur de 9 632,30 euros TTC et des frais d'assurance technique durant l'expertise de 3 560 euros TTC, en lien avec le litige et qui doivent être mis de ce fait à la charge de la société GTM Bâtiment Aquitaine.

Les parties ont été informées, en application des dispositions de l'article R. 611-7 du code de justice administrative, de ce que l'arrêt était susceptible d'être fondé sur un moyen relevé d'office, tiré de l'irrecevabilité des conclusions du département de la Haute-Vienne tendant à ce que les frais et honoraires d'expertise ainsi que ses frais d'avocat et ses frais d'assistance technique soient mis à la charge définitive de la société GTM Bâtiment Aquitaine, de telles conclusions ne tendant pas au prononcé d'une provision et n'entrant donc pas dans l'office du juge des référés saisi sur le fondement de l'article R. 541-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code des marchés publics ;

- le code de justice administrative.

Le président de la cour a désigné, par une décision du 1er mars 2023, Mme B A pour statuer comme juge des référés en application du livre V du code de justice administrative.

Considérant ce qui suit :

1. Le département de la Haute-Vienne a entrepris de faire construire sur le site touristique du lac de Saint Pardoux un centre aquatique comportant une partie couverte et une partie en extérieur, destinée à la fréquentation touristique. Le lot n°1 " structure - terrassement - gros œuvre - maçonnerie - résine de bassin " a été attribué le 12 mai 2015 à la société Croizet-Pourty, qui a été reprise au cours de l'exécution du marché par la société GTM Bâtiment Aquitaine. Au cours de l'exécution des travaux, le département de la Haute-Vienne a constaté l'apparition de fissures sur le bassin de loisir extérieur. Le lot n°1 a été réceptionné le 7 avril 2017 avec des réserves sur ce point, qui n'ont pas été levées, faute pour la société d'avoir exécuté les travaux de reprises. Un expert a été désigné à la demande du département de la Haute-Vienne, qui a déposé son rapport le 5 octobre 2020. Le département a alors demandé au juge des référés de condamner la société GTM Bâtiment Aquitaine au paiement d'une provision de 375 408,80 euros et de condamner solidairement la maîtrise d'œuvre et le contrôleur technique au paiement d'une provision de 30 174 euros, au titre du préjudice qu'il estime avoir subi du fait de ces désordres.

2. Par une ordonnance du 14 juin 2022, le juge des référés a condamné la société GTM Bâtiment Aquitaine à verser au département de la Haute-Vienne une provision d'un montant de 375 408,80

euros, à mis à sa charge les frais de l'expertise, et a rejeté les conclusions dirigées contre la maîtrise d'œuvre et le contrôleur technique. La société GTM Bâtiment Aquitaine relève appel de cette ordonnance et le département présente des conclusions, par la voie de l'appel incident, relatives à ses frais d'avocat et d'assistance technique.

3. Aux termes de l'article R. 541-1 du code de justice administrative : " Le juge des référés peut, même en l'absence d'une demande au fond, accorder une provision au créancier qui l'a saisi lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable () ". Il résulte de ces dispositions qu'il appartient au juge des référés, dans le cadre de cette procédure qu'elles instituent, de rechercher si, en l'état du dossier qui lui est soumis, l'obligation du débiteur éventuel de la provision est ou n'est pas sérieusement contestable sans avoir à trancher ni de questions de droit se rapportant au bien-fondé de cette obligation ni de questions de fait soulevant des difficultés sérieuses et qui ne pourraient être tranchées que par le juge du fond éventuellement saisi. Par ailleurs, lorsque les éléments qui lui sont soumis par les parties sont de nature à en établir l'existence avec un degré suffisant de certitude, le montant de la provision que peut allouer le juge des référés n'a d'autre limite que celle résultant du caractère non sérieusement contestable de l'obligation dont il est fait état.

Sur l'appel principal :

En ce qui concerne le principe de la créance :

4. Il résulte de l'instruction que les réserves émises dans le procès-verbal de réception du lot n° 1 signé le 7 avril 2017 concernaient des fissures apparues sur le fond du bassin principal situé en extérieur, également dénommé " bassin loisirs ". Puis, par un courrier du 27 septembre 2017, le département de la Haute-Vienne a informé la société Croizet-Pourty de l'apparition de nouvelles fissures au droit du splash-pad, qui constitue la partie nord de l'espace " bassins enfants ", et il lui a demandé d'y remédier dans le cadre de la garantie d'achèvement prévue par les articles 14.1 du cahier des clauses administratives particulières (CCAP) applicable au marché et 44.1 du cahier des clauses administratives générales (CCAG) Travaux. Enfin, au cours de l'expertise, d'autres fissures ont été relevées sur les murs et banquettes du bassin loisir et dans le fond de la partie sud du bassin enfant.

5. Par ailleurs, si l'expert a relevé un défaut de conception de l'ouvrage, il a estimé, après avoir fait procéder à des investigations détaillées par un sapiteur, que l'ensemble des fissures ainsi rapportées sont exclusivement le résultat de malfaçons commises par la société Croizet-Pourty dans la mise en œuvre du ferrailage et lors des phases de coulages du béton. En appel, la société GTM Bâtiment Aquitaine ne conteste pas sérieusement que les dommages faisant l'objet du litige sont imputables à la société Croizet-Pourty, qu'elle représente désormais, et le département de la Haute-Vienne ne demande plus la condamnation des membres de la maîtrise d'œuvre ou du contrôleur technique.

6. En vertu des dispositions combinées des articles 41 et 44 du CCAG-Travaux, approuvé par l'arrêté du 8 septembre 2009, la réception des travaux, même lorsqu'elle est prononcée avec réserves, fait courir un délai de garantie qui était dans le cas d'espèce fixé à un an par l'article 14.1 du CCAP, pendant lequel l'entrepreneur est tenu à l'obligation dite " de parfait achèvement ", ce délai n'étant susceptible d'être prolongé que par une décision explicite du maître de l'ouvrage. Alors même que ces articles prévoient que, lorsque la réception est assortie de réserves, l'entrepreneur doit remédier aux imperfections et malfaçons correspondantes, à défaut d'autre délai fixé par le responsable du marché, trois mois avant l'expiration du délai de garantie, ces dispositions ne peuvent conduire à assimiler l'absence de décision de prolongation du délai prise par le responsable du marché à une levée implicite des réserves dont la réception a été assortie. Ainsi, les relations contractuelles entre le responsable du marché et l'entrepreneur se poursuivent non seulement pendant le délai de garantie, mais encore jusqu'à ce qu'aient été expressément levées les réserves exprimées lors de la réception. Dans ces conditions, et ainsi que le fait valoir la société appelante, il y a lieu de distinguer ces deux hypothèses de prolongation des relations contractuelles entre le maître d'ouvrage et l'entrepreneur pour apprécier le bienfondé de la demande de provision présentée par le département.

7. Ainsi qu'il a été dit, les fissures apparues dans le fond du bassin de loisir, qui sont les plus importantes en longueur comme en largeur et qui, selon l'expert, sont susceptibles d'engendrer une maladie du béton, ont fait l'objet à la réception de réserves qui n'ont pas été levées par la suite. La créance détenue par le département de la Haute-Vienne sur la société GTM Bâtiment Aquitaine à raison de ces fissures, sur le fondement de la responsabilité contractuelle, n'est donc pas sérieusement contestable.

8. En revanche, s'agissant des fissures affectant la partie nord du bassin enfant, qui ont fait l'objet du courrier du 27 septembre 2017, la société GTM Bâtiment Architecte fait valoir que le département n'a pas pris de décision prolongeant le délai de la garantie de parfait achèvement

jusqu'à l'exécution des travaux de reprises, en méconnaissance de l'exigence prévue par l'article 44.2 du CCAG Travaux. Elle fait valoir également que si ce délai a été interrompu par la saisine le 30 janvier 2018 du juge des référés à fin d'expertise, il a recommencé à courir à compter de l'ordonnance statuant sur cette demande, soit le 15 octobre 2018, pour expirer un an plus tard, bien avant la saisine du juge sur le fondement de l'article R. 541-1 du code de justice administrative. Dans ces conditions, la créance dont se prévaut le département au titre des fissures apparues après la réception des travaux ne peut pas être regardée, en l'état de l'instruction, comme dépourvue de caractère sérieusement contestable.

9. Le département de la Haute-Vienne se prévaut également de la garantie décennale pour demander la reprise des fissures apparues après la réception des travaux en faisant valoir que l'expert a estimé que l'évolution des fissures allait, à terme, porter atteinte à l'étanchéité des bassins et était susceptible d'engendrer une maladie du béton et de nuire à la pérennité de l'ouvrage. Il est exact toutefois, ainsi que le fait valoir la société appelante, que, d'une part, l'expert a indiqué ne pas être en mesure de prévoir dans quel délai ce phénomène risquait de se produire et que, d'autre part, à la date de l'expertise, aucune fuite n'avait encore été constatée. Il ressort en outre de la description détaillée des désordres faite par l'expert que les fissures les plus importantes, en longueur comme en largeur, sont celles qui affectent le fond du bassin loisir. Or, il résulte de ce qui précède que ces fissures ont vocation à faire l'objet de travaux de reprises dans le cadre contractuel. Dans ces conditions, la créance dont se prévaut le département sur le fondement de la garantie décennale ne peut pas être regardée, en l'état de l'instruction, comme dépourvue de caractère sérieusement contestable.

10. Il résulte de tout ce qui précède que la société GTM Bâtiment Aquitaine est fondée à soutenir que c'est à tort que le juge des référés du tribunal administratif de Limoges a estimé que le département pouvait se prévaloir d'une créance non sérieusement contestable au titre de l'ensemble des fissures constatées sur l'ouvrage.

En ce qui concerne le montant de la créance :

11. L'expert a estimé le coût des travaux de reprise des fissures affectant le bassin de loisir à la somme de 228 581,50 euros HT. Il convient d'en déduire la somme de 25 145 euros correspondant aux travaux de reprise du défaut de conception qui, ainsi qu'il a été dit, est sans lien avec les désordres, soit 203 436,50 euros. En outre, la créance non sérieusement contestable dont peut se prévaloir le département de la Haute-Vienne ne concerne pas les fissures apparues dans le bassin de loisir après la réception, c'est-à-dire les fissures constatées à quatre endroits différents dans le mur ou sur la banquette du bassin, qui sont d'une importance moindre en longueur comme en largeur. Par ailleurs, si la société appelante critique la méthode adoptée par l'expert pour évaluer les travaux de reprise, qui a consisté à panacher les deux devis reçus avec les prix du marché d'origine, il apparaît que ce choix, que l'expert justifie de façon précise dans son rapport, a été fait afin d'aboutir à une évaluation raisonnable et correspondant aux travaux strictement nécessaires à la remise en état de l'ouvrage. Du reste, la société GTM Bâtiment Aquitaine, qui est pourtant un professionnel du secteur, ne propose pas d'évaluation alternative argumentée.

12. Par ailleurs, le juge des référés a accordé la provision demandée en se fondant sur le coût des travaux TTC. La société appelante fait valoir toutefois, en se fondant sur des informations disponibles sur le site internet du département de la Haute-Vienne, que ce dernier bénéficie d'un fond de compensation de la TVA pour ses dépenses d'investissement, en application de l'article L. 1615-1 du code des collectivités territoriales. Le département n'ayant pas répliqué sur ce point, l'impossibilité de récupération du montant de la TVA doit être regardée comme faisant l'objet d'une contestation sérieuse.

13. Dans ces conditions, en l'état de l'instruction, la créance dont se prévaut le département de la Haute-Vienne doit être regardée comme non sérieusement contestable dans son principe et dans son montant à hauteur de 180 000 euros HT.

14. Il résulte de ce qui précède que la société GTM Bâtiment Aquitaine est fondée à demander l'annulation de l'ordonnance attaquée en tant qu'elle l'a condamnée à verser au département de la Haute-Vienne une provision excédant la somme de 180 000 euros HT.

Sur l'appel incident :

15. Le département de la Haute-Vienne demande, par la voie de l'appel incident, l'annulation de l'ordonnance du 14 juin 2022 en tant qu'elle n'a pas mis à la charge de la société GTM Bâtiment Aquitaine la somme de 13 904,30 euros TTC correspondant aux frais d'avocat et aux frais d'assistance technique qu'elle a engagés dans le cadre notamment des opérations d'expertise. Elle n'est pas fondée à se plaindre, toutefois, de ce que le juge des référés du tribunal a rejeté ces conclusions qui n'entrent pas dans l'office du juge des référés, saisi sur le fondement de l'article R.

541-1 du code de justice administrative, dès lors qu'elles ne tendent pas au versement d'une provision.

Sur les dépens :

16. En mettant à la charge définitive de la société GTM Bâtiment Aquitaine les frais et honoraires de l'expertise ordonnée par le tribunal, taxés et liquidés à la somme de 38 672,08 euros par une ordonnance du 21 octobre 2020, le juge des référés du tribunal administratif de Limoges, qui était saisi sur le fondement de l'article R. 541-1 du code de justice administrative, a excédé son office. Par suite, et sans qu'il soit besoin de statuer sur les moyens soulevés à cet égard, la société GTM Bâtiment Aquitaine doit être déchargée du versement de cette somme.

Sur les frais de l'instance :

17. Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire droit aux demandes des parties sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

ORDONNE :

Article 1er : La provision de 375 408,80 euros que la société GTM Bâtiment Aquitaine a été condamnée à verser au département de la Haute-Vienne est ramenée à 180 000 euros HT.

Article 2 : La société GTM Bâtiment Aquitaine est déchargée du versement au département de la Haute-Vienne de la somme de 38 672,08 euros mise à sa charge au titre des frais d'expertise.

Article 3 : L'ordonnance n° 2101224 du juge des référés du tribunal administratif de Limoges est réformée en ce qu'elle a de contraire à la présente ordonnance.

Article 4 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 5 : La présente ordonnance sera notifiée au département de la Haute-Vienne et à la société GTM Bâtiment Aquitaine.

Fait à Bordeaux, le 21 mars 2023.

La juge d'appel des référés,

Isabelle A

La République mande et ordonne au préfet de la Haute-Vienne en ce qui le concerne ou à tous commissaires de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.