

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALÉDONIE**

N° 11424

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIETE ADH et autres

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Briseul
Rapporteur

M. Briseul
Rapporteur

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Audience du 12 avril 2012
Lecture du 26 avril 2012

Vu la requête, enregistrée le 19 décembre 2011, présentée pour la SOCIETE ADH dont le siège est (...), la SOCIETE BEGC dont le siège est (...), la SOCIETE S3E SARL dont le siège est (...), la SOCIETE SECUPREV SARL dont le siège est (...), par la société d'avocats Louzier - Fauché - Cauchois ; la SOCIETE ADH et autres demandent au tribunal :

1°) de revaloriser la rémunération forfaitaire du groupement de la maîtrise d'œuvre en la fixant à la somme forfaitaire de 23 776 080 F CFP HT soit 24 964 884 F CFP TTC ;

2°) d'enjoindre à la commune de Nouméa de régulariser le marché et de réajuster les décomptes dus à chaque membre du groupement de la maîtrise d'œuvre en assortissant chaque réajustement des intérêts de retard à compter du jour d'établissement de ces décomptes ;

3°) de condamner la commune de Nouméa à lui verser la somme de 265 000 F CFP au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

en faisant valoir : que la société d'architecture ADH a formé un groupement de concepteur, dont elle est le mandataire, et qu'elle a été lauréate du concours d'architecture pour la conception et le suivi des travaux de construction du centre intercommunal d'incendie et de secours ; que la rémunération du groupement a été proposée selon les principes inspirés de la loi MOP et définie par l'article 12 du cahier des clauses administratives particulières ; que l'honoraire forfaitaire définitif des travaux doit être revalorisé par le seul effet conjugué des dispositions contractuelles, à savoir les clauses 9.2, 12.2, 12.3 du CCAP et l'article 2 de l'acte d'engagement ; qu'en application de ces dispositions, le coût prévisionnel des travaux validé par ordre de service n° 4 s'établissant à la somme de 176 800 000 F CFP soit 168 380 952 HT, la rémunération du groupement s'établit forfaitairement à la somme de 21 976 080 francs CFP pour la maîtrise d'œuvre et 1 800 000 F HT d'organisation et de pilotage de chantier soit au total une somme de 23 776 080 F CFP HT ou 22 964 884 F CFP TTC ; que le groupement a demandé qu'un avenant soit établi rapidement ; que, dans une lettre du 11 février 2011, cette demande a été contestée, la maîtrise d'ouvrage faisant une contre-proposition qui s'analyse comme une pure modification du

contrat ; que la rémunération forfaitaire doit être réajustée conformément aux règles applicables au marché et selon un principe de proportionnalité ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 2 mars 2012, présenté par la commune de Nouméa et tendant au rejet de la requête en faisant valoir que : elle est irrecevable pour tardiveté dès lors que le dernier courrier adressé au mandataire et comportant les voies et délais de recours est en date du 10 juin 2011 ; en outre, aucun recours administratif n'ayant été présenté préalablement à la saisine du juge administratif comme l'impose l'article 34 du CCAG annexé à la délibération du 10 mai 1989 ; le groupement n'a pas fait parvenir à la commune un mémoire en réclamation dans le délai contractuellement fixé ; sur le fond, les requérants se méprennent sur les principes inspirés de la loi MOP, en prétendant que leur rémunération est fixée "ad valorem" sur le montant des travaux ; en effet, les textes invoqués rompent avec la réglementation antérieure prévoyant une stricte proportionnalité entre la rémunération du maître d'œuvre et le coût des travaux ; la loi dite MOP laisse aux parties le soin de fixer librement la rémunération du maître d'œuvre ; les demandeurs ne peuvent prétendre à un réajustement automatique et proportionnel de leurs honoraires ; la rémunération est fixée par les dispositions de l'article 12 du CCAP qui distingue le forfait provisoire du forfait définitif ; le CCAP prévoit la fixation du forfait définitif par avenant, ce qui contredit l'automatisme de la revalorisation proportionnelle ; la réalisation de la zone de manœuvre et de l'aire de lavage des véhicules ne modifie pas l'étendue de la mission, dès lors que la mission de maîtrise d'œuvre porte sur l'ensemble des travaux présentés dans le programme ; la construction des deux espaces extérieurs ne caractérise ni n'accentue la complexité de la mission du groupement, dont la rémunération ne peut être autant réévaluée ; une revalorisation de la rémunération de la maîtrise d'œuvre n'est pas légitime dès lors qu'il s'agit d'un prix forfaitaire n'ayant subi aucune évolution dans les conditions de fixation ; néanmoins, la ville a accepté dans un souci de conciliation, de revaloriser la rémunération du groupement d'un montant de 1 044 000 francs CFP et consentirait à la rémunérer à hauteur de 21 225 000 francs CFP ; cette démarche consensuelle adoptée par la ville visant à aboutir rapidement à la conclusion d'un avenant s'est systématiquement heurtée à l'opposition du maître d'œuvre ; la commune admet de réviser le montant du forfait définitif de rémunération du maître d'œuvre, alors même qu'il a méconnu ses engagements résultant des dispositions de l'article 10 du CCAP ; la demande du groupement de voir sa rémunération automatiquement revalorisée ne peut qu'être rejetée ; la demande indemnitaire est irrecevable ; les moyens qui sous-tendent cette demande indemnitaire sont infondés ;

Vu le mémoire enregistré le 6 avril 2012 présenté par la commune de Nouméa ;

Vu l'ordonnance en date du 5 mars 2012 fixant la clôture d'instruction au 6 avril 2012, en application des articles R. 613-1 et R. 613-3 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la délibération n°136 du 1er mars 1967 portant réglementation des marchés publics de toute nature passés au nom du territoire de la Nouvelle-Calédonie et de ses établissements publics ;

Vu la délibération du congrès n° 64/CP du 10 mai 1989 fixant les cahiers des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux et aux marchés publics de fournitures courantes et services passés en application de la délibération modifiée n° 136 du 1er mars 1967 et son annexe ;

Vu la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 modifiée relative à la Nouvelle-Calédonie, et notamment son article 205 ;

Vu le code de justice administrative dans sa version applicable en Nouvelle-Calédonie ;

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 12 avril 2012 :

- le rapport de M. Briseul, premier conseiller ;
- et les conclusions de M. Arruebo-Mannier, rapporteur public ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que la ville de Nouméa a confié, par un acte d'engagement en date du 14 avril 2009, la maîtrise d'œuvre pour la conception et le suivi des travaux de construction, sur une partie du site de la pépinière municipale au quartier de Normandie, d'un centre intercommunal d'incendie et de secours (CIIS) au groupement de maîtrise d'œuvre composé de la SARL ADH, mandataire du groupement, de la SARL BEGC, de la SARL S3E, de la SARL SECUPREV ; que cet acte d'engagement arrête le forfait provisoire de rémunération de la maîtrise d'œuvre dans son article 2 (Offre) de la manière suivante : « L'offre de prix est établie sur la base des conditions économiques en vigueur... Elle résulte de l'appréciation de la difficulté de l'opération et comprend les éléments de mission de maîtrise d'œuvre définis à l'article 1.5 du CCAP. L'estimation provisoire des travaux telle que définie à l'article 9.1 du CCAP est de 137 500 000 francs CFP (valeur mars 2009). Pour le marché d'études il n'est pas prévu de découpages en tranches. Le forfait provisoire de rémunération de la mission de maîtrise d'œuvre est fixé à... 20 181 000 francs CFP... » ; qu'en application de l'article 9.2 du CCAP le coût prévisionnel des travaux est arrêté par le maître de l'ouvrage sur proposition du maître d'œuvre sur la base des études d'avant-projet détaillé ; qu'il est fixé par avenant accepté sans réserve par le maître d'œuvre au plus tard avant le lancement de la procédure de passation des contrats de travaux ; que, par ordre de service en date 5 août 2010, la personne responsable du marché a procédé à la rédaction de l'avenant de maîtrise d'œuvre relatif au coût prévisionnel des travaux et à la fixation du montant définitif de rémunération ; que le forfait définitif de rémunération du maître d'œuvre, qui découle du coût prévisionnel des travaux, doit être fixé contractuellement ; que le maître d'œuvre, en s'appuyant sur les dispositions de l'article 6.2 du CCAP, a considéré que sa rémunération devait être réajustée sur une base proportionnelle entre le montant de sa rémunération et le coût des travaux ; qu'ainsi, dans une correspondance en date du 6 janvier 2011, le groupement de maîtrise d'œuvre a indiqué : « Compte tenu de tous ces éléments, nous souhaitons donc voir l'application des termes du marché par une revalorisation de la rémunération de la maîtrise d'œuvre, proportionnellement à l'augmentation du montant des travaux » ; que le maître d'ouvrage a contesté l'application de cette proportionnalité en considérant que la mission de la maîtrise d'œuvre doit donner lieu à une rémunération forfaitaire fixée contractuellement, le montant de cette rémunération tenant compte de l'étendue de la mission, de son degré de complexité et du coût prévisionnel des travaux ; que, par une correspondance en date du 11 février 2011, intervenue au terme d'une négociation, le maire de Nouméa a indiqué que la fixation du forfait définitif de rémunération se ferait conformément à l'article 2 de l'acte d'engagement qui écarte le principe d'une revalorisation proportionnelle de la rémunération et a proposé une revalorisation du forfait de 5,2% par rapport à la rémunération initiale ; que cette proposition a été renouvelée par une correspondance en date

du 10 juin 2011 ; que le groupement a refusé cette nouvelle proposition d'avenant ; qu'ainsi un différend est né entre les parties ;

Considérant qu'aux termes de l'article 34 du cahier des clauses administratives générales : « Tout différend entre le titulaire et le responsable du marché doit faire l'objet de la part du titulaire d'un mémoire en réclamation qui doit être communiqué à la personne responsable du marché dans un délai de trente jours à partir du jour où le différend est apparu » ; que le groupement de maîtrise d'œuvre était donc tenu, en application des stipulations précitées, de présenter un mémoire de réclamation après que le différend est apparu et avant de saisir le juge ; que les courriers adressés par le groupement à la ville de Nouméa tendant à solliciter la revalorisation de la rémunération sur une base proportionnelle s'inscrivent dans le cadre de la mise au point de l'avenant, et font apparaître un différend, mais ne sauraient être regardés comme un mémoire en réclamation intervenu postérieurement à la survenance de ce différend ; qu'ainsi, en l'absence de mémoire préalable, la requête est irrecevable et pour ce motif doit être rejetée, y compris ses conclusions présentées sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

D É C I D E :

Article 1er : La requête de la SARL ADH et autres est rejetée.