

CONCLUSIONS SOCIETE QUARTIER SPORT DEFENSE

Audience du 6 octobre 2020

Rapporteur public : Sophie Vosgien

Le 22 décembre 2011 le ministère de la Défense a conclu avec la société Quartier sport Défense, désignée ci-après l'opérateur, un contrat de partenariat public / privé dont l'objet est « *le financement, la conception, la construction et / ou la réhabilitation, l'exploitation et la maintenance du Centre national des sports de la Défense de Fontainebleau* ».

L'opération prévoyait notamment la réhabilitation des bâtiments n° 83, 84, 88, 89, 90 et 91, devenus respectivement les bâtiments 6, 3, 4, 5, 7 et 8 conformément à la notice descriptive des travaux figurant en annexe 2.4 dudit contrat.

Après la notification du contrat et peu de temps avant le démarrage des travaux de réhabilitation, la société Quartier sport Défense, en sa qualité d'opérateur a fait procéder par la société GINGER CEBTP à un premier repérage par auscultation des structures de gros œuvre puis leur reconnaissance par des sondages destructifs partiels qui a donné lieu à un premier rapport d'investigation en mai 2012, complété par un second en octobre 2012, aux termes desquels il a été constaté une insuffisance de portance des planchers des bâtiments 4 et 5 (anciennement 88 et 89), nécessitant des travaux de renforcement qui ont été réalisés par la requérante en cours d'exécution.

La société Quartier sport Défense a demandé au ministère de la Défense de l'indemniser du coût de ces travaux supplémentaires à hauteur de 967 500 euros HT le 26 avril 2013, puis à nouveau le 9 juin 2016 en sollicitant la désignation d'un expert pour apprécier la prise en charge de ces frais en vue d'un règlement amiable.

Le ministère de la défense a refusé de faire droit à ces deux demandes le 1^{er} août 2016, en invoquant, comme dans un précédent courrier du 25 janvier 2013, la clause de renonciation à toute réclamation sur les ouvrages existants prévue à l'article 14.1 du contrat de partenariat.

La requérante vous a alors saisi pour vous demander de condamner l'Etat à lui verser la somme de 967 500 euros HT soit 1 161 000 €TTC au titre des travaux supplémentaires de renforcement des planchers des bâtiments 4 et 5.

Pour ce faire elle se place sur quatre fondements successifs, tout d'abord elle se prévaut de l'application de l'art. 52 du contrat de partenariat relatif aux modifications proposées par l'opérateur, ensuite elle entend rechercher la responsabilité contractuelle de l'Etat du fait de l'insuffisance des informations transmises sur l'état des ouvrages existants, puis invoque les théories d'indemnisation du cocontractant du fait de travaux supplémentaires indispensables à la réalisation de l'ouvrage dans les règles de l'art et des sujétions techniques imprévues.

En défense le ministère des armées fait valoir à titre principal l'opposabilité de la clause de renonciation à toute réclamation sur l'état des ouvrages existants prévue à l'art. 14.1 du contrat.

Vous devrez tout d'abord déterminer si la question de l'application d'une telle clause de renonciation relève de la recevabilité ou de l'examen au fond de l'affaire. En effet, le ministère n'évoque pas ce point sous l'angle d'une fin de non-recevoir mais plutôt comme un moyen de défense au fond faisant obstacle aux prétentions de la requérante.

Le CE semble toutefois bien considérer qu'il s'agit d'une question de recevabilité

Voyez en ce sens les 2 arrêts 2 / 6 SSR, 1992-01-31, 58053, SOCIETE DE GENIE CIVIL DE L'OUEST :

Considérant qu'aux termes de l'article L.316-2 du code des communes "sont illégales les décisions et délibérations par lesquelles les collectivités locales renoncent, soit directement, soit par une clause contractuelle, à exercer toute action en responsabilité à l'égard de toute personne physique ou morale qu'elles rémunèrent sous quelque forme que ce soit" ; que ces dispositions édictées par la loi de finances du 23 décembre 1972 et modifiées par la loi du 2 mars 1982, sont d'application immédiate et visent les délibérations des conseils municipaux qui sont intervenues avant leur publication ; que, par suite, c'est à bon droit que les premiers juges ont estimé que l'illégalité édictée à l'article L.316-2 précité du code des communes s'appliquait à la renonciation à exercer l'action en **garantie décennale** contre l'Etat, décidée par la délibération du conseil municipal de Scaer en date du 5 décembre 1968, et que **celle-ci ne pouvait ainsi faire obstacle à la recevabilité de la demande de la commune dirigée contre l'Etat** ;

Et 1983-02-18, 28791; B, Ministre de l'Agriculture c/ Commune d'Amagne
16-05-03, 39-06-03

Conseil municipal ayant, par délibération du 18 février 1971 approuvée le 3 mars 1971, déclaré renoncer à exercer à l'encontre de l'Etat, qui lui apportait le concours du service du génie rural pour l'étude d'un projet et la direction des travaux correspondants, l'action en responsabilité décennale fondée sur les articles 1792 et 2270 du code civil puis ayant conclu un marché avec une entreprise

le 6 septembre 1973. Les dispositions de l'article 16 de la loi de finances du 23 décembre 1972, étant d'application immédiate, visent, en tout état de cause, la délibération des conseils municipaux qui sont intervenues avant leur publication. **Par suite, la renonciation décidée par la délibération du 18 février 1971 ne peut faire obstacle à la recevabilité de la demande de la commune dirigée contre l'Etat.**

Et plus récemment à propos d'un marché de travaux sous l'angle de l'effet relatif des contrats à l'égard des tiers qui exclut la possibilité pour ces derniers de se prévaloir de telles clauses contenues dans un avenant à un contrat auquel ils ne sont pas parties CE 2019-10-21, 420086, B, Société coopérative métropolitaine d'entreprise générale :

Les tiers à un contrat administratif ne peuvent en principe se prévaloir des stipulations de ce contrat, à l'exception de ses clauses réglementaires. Pour rejeter comme **irrecevables** les conclusions présentées par la société CMEG, sur le fondement de leur responsabilité quasi-délictuelle, à l'encontre du groupement de maîtrise d'œuvre et du mandataire du maître d'ouvrage, la cour administrative d'appel de Douai a jugé que ceux-ci étaient fondés à se prévaloir d'un avenant transactionnel au marché conclu entre l'Etat et la société CMEG comportant une clause par laquelle cette société avait **renoncé à toute réclamation**, sans que puisse être utilement invoqué « le principe de l'effet relatif des contrats ». La cour a ainsi entaché son arrêt d'erreur de droit. Il suit de là que la société CMEG est fondée à demander l'annulation de l'arrêt attaqué en tant qu'il a rejeté ses conclusions dirigées contre le groupement de maîtrise d'œuvre et la société H4 Valorisation.

Ou encore CAA Nancy du 2 juin 2014 N° 12NC00891 ; Marseille 8 oct 2018 N° 17MA01130

Nous avons trouvé un seul arrêt de votre juge d'appel du 7 juin 2010, N°08PA06018, qui traite de cette question au fond :

Sur le fond :

Considérant que l'avenant n° 8 du 21 août 2000 au marché OPC prévoit, en son article 8, la renonciation des parties pour tout fait connu ou intervenu avant sa signature ; qu'en acceptant de signer ledit avenant, l'APHP doit être regardée comme ayant renoncé à tout recours ultérieur relatif à des faits connus ou intervenus avant le 21 août 2000 ; que la circonstance que ledit avenant n'ait porté que sur l'augmentation de la rémunération des sociétés OTH et COPIBAT, eu égard aux prolongations et extensions de mission qu'elles acceptaient, ne peut être utilement invoquée par l'APHP pour limiter la portée de la clause de renonciation à tout recours ultérieur ; que la réception des travaux étant intervenue le 17 avril 2000, les retards dans l'exécution des travaux et l'insuffisante coordination des différents corps de métier ayant entraîné divers préjudices pour la société Santerne étaient déjà intervenus ; que, par suite, le contrat étant la loi des parties, la SOCIETE IOSIS MANAGEMENT est fondée à soutenir que c'est à tort que les premiers juges l'ont condamnée à garantir l'APHP au titre des sommes que cette dernière a été condamnée à verser à la société Vinci Energies, venant aux droits de la société Santerne ;

Toutefois, compte tenu du caractère isolé de cet arrêt, nous vous proposons de rester dans la ligne des décisions du CE déjà évoquées qui traitent tous de cette question sous l'angle de la recevabilité.

Les parties ne sont pas d'accord sur l'interprétation à donner de cette clause de renonciation. Le ministère des armées fait valoir que ses stipulations sont claires et ont eu pour effet de transférer à l'opérateur l'intégralité des risques sur les ouvrages existants.

La requérante fait valoir tout d'abord que cette clause ne peut concerner les risques liés à l'existence d'une non-conformité structurelle des planchers de plusieurs bâtiments au regard de l'objet même du contrat qui n'a jamais porté sur la réhabilitation des planchers en tant qu'ouvrages structurellement défectueux, ces risques ne pouvant ainsi être ni envisagés, ni envisageables lors de la négociation du contrat.

Elle soutient ensuite que, dans l'hypothèse où ces risques entraient dans le champ d'application du contrat, elle n'a pas pu consentir valablement à une renonciation à toute réclamation sur ces risques eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles dès lors qu'elle n'a pas été mise en mesure d'en apprécier la portée réelle du fait de l'insuffisance des documents transmis lors de la consultation, cette faute de l'administration justifiant que la clause soit écartée dans l'application du présent litige.

Nous rappellerons que vous êtes bien compétent pour interpréter les clauses d'un contrat de partenariat qui a le caractère d'un contrat administratif en vertu l'article 1^{er} de l'ordonnance n°2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariats cf. Tribunal des conflits, 02651, A, Centre régional des œuvres universitaires et scolaires de l'académie de Nancy-Metz

Le juge administratif, sans se référer expressément aux dispositions du code civil relatives à l'interprétation des contrats, en appliquant les principes, en particulier ceux fixés aux articles 1188 et 1189 du code civil aux termes desquels « *Le contrat s'interprète d'après la commune intention des parties plutôt qu'en s'arrêtant au sens littéral de ses termes* » et « *Toutes les clauses d'un contrat s'interprètent les unes par rapport aux autres, en donnant à chacune le sens qui respecte la cohérence de l'acte tout entier.* »

Si le juge ne s'arrête pas au sens littéral des termes, ce sont bien toutefois les stipulations mêmes du contrat qui révèlent la commune intention des parties voyez en ce sens CE 11 juill. 2001, N°195247, Dupuis, en A

En l'absence de stipulation expresse, la commune intention des parties peut être recherchée dans l'ensemble des pièces qui régissent les rapports des parties 1977-02-23, 87981 etc., B, Faugeron et autres

Sous réserve de dénaturation ou de faits matériellement inexacts, le CE en tant que juge de cassation se refuse à tout contrôle de l'interprétation des stipulations contractuelles ou de la commune intention des parties donnée par le juge du fond voyez en ce sens 1 / 4 SSR, 1992-04-24, 112679, B, Syndicat mixte pour la géothermie à La Courneuve

Confirmé plus récemment par 2015-04-15, 369521, B, Ministre délégué chargé du budget c/ Société LPG Systems

Rappelons tout d'abord les termes mêmes de cette clause prévue à l'art. 14.1 du contrat de partenariat, selon laquelle « *Sans préjudice des stipulations de l'article 19 du contrat, l'opérateur accepte les ouvrages existants dans l'état où ils se trouvent à la date d'entrée en vigueur du contrat, sans pouvoir élever aucune réclamation, ni recours contre le ministère, et ce pour quelque cause que ce soit. (...) Sans préjudice des stipulations de l'article 19 du Contrat, l'Opérateur reconnaît avoir eu pleine connaissance des études et informations relatives aux Ouvrages Existants, remises par le Ministère préalablement à la signature du Contrat et insérées en Annexe 14 du Contrat, et avoir réalisé, préalablement à la Date d'Entrée en Vigueur, l'ensemble des diagnostics qu'il estime nécessaires à la bonne exécution de ses obligations au titre du Contrat. (...)* »

Cette clause de renonciation de l'opérateur à toute réclamation sur l'état des ouvrages existants s'applique donc en combinaison avec les stipulations de l'art. 19, sur lesquelles nous reviendrons, mais également celles de l'article 42 qui précisent que : « *L'opérateur supporte l'ensemble des coûts et risques liés à l'exercice des missions qui lui sont confiées au titre du contrat, dans les conditions prévues par ce dernier. / Il assume notamment l'ensemble des risques liés à d'éventuels dépassements des coûts prévisionnels estimés tels que présentés ci-dessous, sous réserve des exceptions prévues expressément par le contrat. (...)* ».

A cet égard l'article 19 du contrat énumère un certain nombre de « causes légitimes de retard », en particulier :

- les risques amiante ou plomb sur les biens existants pris en charge par l'opé dans la limite de 200 000 € HT en vertu du dernier alinéa de l'art. 14.1

- les risques de pollution des sols pris en charge par l'opé dans la limite de 50 000 € HT conformément à l'art. 15
- « les évolutions entre l'état d'un ouvrage existant tel qu'il résulte des informations transmises par le Ministère et des diagnostics réalisés par l'Opérateur » avant l'entrée en vigueur du contrat d'une part, « et l'état du même ouvrage tel qu'il résulte de l'Etat des Lieux d'Entrée » réalisé par voie d'huissier à la charge de l'opé avant le commencement des travaux d'autre part,
- ainsi que les modifications proposées par l'opérateur ou le ministère ou encore celles résultant d'un changement de loi ou de réglementation ayant fait l'objet d'un avenant et pris en charge par l'opérateur dans la limite de 100 000 €HT pour les modifications mineures et restant intégralement à la charge du ministère pour les modifications majeures conformément aux art. 52 à 55

L'ensemble des surcoûts résultant de ces causes légitimes de retard restent, aux termes de l'article 19, à la charge de l'opé dans la limite d'un plafond global de 300 000 €HT, « *les conséquences financières excédant ce plafond étant prises en charge par le Ministère* ».

Vous relèverez dès à présent que, comme le fait valoir le ministère, le contrat prévoyait ainsi bien prévu les modalités de partage des risques entre le cocontractant et la personne publique conformément à l'art. 11-b de l'ordonnance du 17 juin 2004 déjà citée.

Il vous appartient donc dans un premier temps de vérifier que vous n'êtes dans aucun des cas de figure prévus au contrat prévoyant un tel partage des risques avant de pouvoir retenir la possibilité d'appliquer la clause de renonciation prévue à l'article 14.1

Tout d'abord, il ne résulte pas de l'instruction que les modifications de travaux relatives au renforcement des planchers des bâtiments 4 et 5 proposées par l'opérateur sur la base de la fiche modificative n°14 qui vous est produite dans l'instance, auraient été expressément acceptées par le ministère et auraient fait l'objet d'un avenant au contrat conformément aux stipu de l'art. 52. En effet, même s'il n'est pas contesté que ces travaux ont finalement été réalisés par la requérante en cours d'exécution et que le ministère n'a jamais contesté dans le principe leur caractère utile voire indispensable, les modalités de partage des risques prévues pour les modifications proposées par l'opérateur en vertu de ces stipulations contractuelles sont soumises à une procédure préalable d'échanges entre les

parties devant aboutir à un accord final tant sur les modalités de travaux que sur leur montant et à la conclusion d'un avenant, ce qui n'est pas établi en l'espèce, le ministère s'étant par ailleurs toujours opposé, dès les premiers échanges des parties sur ce point à une quelconque prise en charge de ces travaux et contestant à titre subsidiaire leur montant qu'il estime disproportionné.

Dans ces conditions la requérante n'est pas fondée à se prévaloir des stipulations de l'article 52 du contrat prévoyant un partage des risques pour les modifications proposées par l'opérateur et expressément acceptées par le ministère.

Vous n'êtes évidemment pas non plus dans l'hypothèse d'une modification demandée par le ministère ou résultant d'un changement de loi ou de réglementation, ni même d'un risque lié à la présence d'amiante ou de plomb ou encore à la pollution des sols.

Il vous reste l'éventualité d'une évolution constatée entre l'état d'un ouvrage existant sur la base des informations transmises par le ministère et des diagnostics réalisés par l'opérateur avant la date d'entrée en vigueur du contrat d'une part et l'état des lieux d'entrée réalisé par ce dernier avant le démarrage des travaux d'autre part.

Sur ce dernier point, et pour répondre aux deux principaux arguments avancés par la requérante, concernant l'objet même des travaux confiés par le contrat et par conséquent des risques entrant dans le champ d'application de celui-ci :

L'article 21 stipule que « L'Opérateur assume seul et sans aucune réserve vis-à-vis du Ministère, la responsabilité de la parfaite exécution des opérations de construction conformément à l'ensemble des stipulations techniques figurant en Annexe 2. Il déclare accepter l'ensemble de ces Annexes sans aucune réserve et garantit être en mesure de réaliser les prestations qui y sont visées.

L'article 22 précise que « Les caractéristiques générales des Ouvrages à réaliser par l'Opérateur sont décrites à l'Annexe 2 du Contrat. »

Il ressort de cette annexe intitulée « notice descriptive des travaux » que l'opération comporte notamment la réhabilitation de 6 bâtiments (83-84-88 à 91) :

« Les travaux affectant la structure de ces bâtiments, et qui sont l'objet de la présente note sont : Les ouvertures de baies dans des voiles porteurs, Les ouvertures de trémies dans des planchers (pour passage des futures gaines d'ascenseur des 6 bâtiments), [et] Les renforcements de planchers existants pour certaines zones du Pôle Médical (qui sera aménagé dans l'actuel bâtiment 89). »

Si les travaux de réhabilitation étaient effectivement assez circonscrits, vous constaterez toutefois qu'il était bien prévu, notamment, des ouvertures de trémies sur les planchers des 6 bâtiments : dans ce cadre, même si la modification structurelle des planchers n'était pas contractuellement au programme, c'est bien le principe même d'un aléa ou d'un risque que de ne pas faire partie des travaux initialement prévus et la requérante ne peut faire valoir pour exclure l'application de la clause de renonciation de l'art. 14.1 que ce risque sur la portance des planchers était totalement étranger à l'objet et la nature même des travaux confiés qui impliquaient bien en l'occurrence une intervention sur ces planchers.

Concernant ensuite l'insuffisance des informations transmises par le ministère qui ne l'aurait pas mis en mesure d'envisager tous les risques liés à ces travaux :

A ce titre, l'art. 14.1 prévoit effectivement que l'opé « reconnaît avoir eu pleine connaissance des études et informations relatives aux Ouvrages Existants, remises par le Ministère préalablement à la signature du Contrat et insérées en Annexe 14 , et avoir réalisé, préalablement à la Date d'Entrée en Vigueur., l'ensemble des diagnostics qu'il estime nécessaires à la bonne exécution de ses obligations au titre du Contrat »

A cet égard vous constaterez que l'annexe 14 du contrat relative aux informations sur les ouvrages existants remise par le ministère est relativement sommaire, il s'agit probablement d'un fichier extrait d'un logiciel de suivi du patrimoine ou des immobilisations mentionnant l'ensemble des éléments bâtis, leur destination (bureaux, ateliers, gymnase etc.) leur année et type de construction (hangar, bâtiment lourd, léger), leur surface et leur état d'entretien (bon, moyen, mauvais) sans autre précision ou observation particulière sur des points de vigilance signalés à l'entreprise, en particulier sur les planchers des bâtiments concernés.

Dans ses différents courriers adressés au ministère les 26 avril 2013 et 9 juin 2016, comme dans ses écritures, la requérante fait valoir que les plans papier

remis avant la signature du contrat ne permettaient pas non plus d'identifier une quelconque défaillance des planchers des bâtiments 88 et 89 qui étaient par ailleurs utilisés depuis des années et n'avaient pas vocation à changer de destination (hormis certaines zones du pôle médical prévues dans le projet de réhabilitation)

Mais là encore, par définition, l'aléa n'est pas connu à l'avance, et sauf preuve contraire qui n'est pas rapportée en l'espèce par la requérante, le ministère qui ignorait a priori ce défaut de portance des planchers, ne pouvait attirer l'attention des candidats sur cette question et il ne peut lui être reproché d'avoir produit les documents et plans des ouvrages ne mentionnant aucune observation sur ce point, alors même qu'il était MOA et MOE de l'opération lors de la construction initiale des ouvrages, d'autant plus que, comme le relève la requérante, les bâtiments ont été occupés sans discontinuer et sans désordre lié au défaut de portance des planchers depuis leur construction.

Si l'entreprise fait valoir qu'elle n'a pas obtenu les Documents des Ouvrages Exécutés et les rapports finaux des bureaux de contrôle elle ne justifie pas avoir effectivement sollicités ces documents auprès du ministère pour l'établissement et la finalisation de son offre, ni même ultérieurement pendant la phase de consultation avant l'entrée en vigueur du contrat.

Dans ces conditions, vous pourrez considérer qu'aucune faute du ministère au titre des documents qu'il s'engageait à remettre aux candidats dans le cadre de la consultation sur l'état des ouvrages existants ne peut être retenue comme ayant été à l'origine d'un défaut d'information de l'entreprise qui n'aurait ainsi pas été mise en mesure d'envisager tous les risques liés à ces travaux et justifiant que vous écartiez l'application de cette clause de renonciation.

Le ministère fait valoir en revanche que la requérante n'établit pas de son côté avoir réalisé les diagnostics nécessaires à s'assurer de la bonne exécution de ses obligations avant l'entrée en vigueur du contrat conformément à l'engagement qu'elle a pris en vertu du 5^{ème} alinéa de l'article 14.1

La requérante soutient qu'elle a procédé à un repérage visuel jugé suffisant au regard des préconisations du guide SOCOTEC relatif au diagnostic des ouvrages en béton armé dès lors qu'elle partait du postulat que les ouvrages

n'étaient pas structurellement défailants et qu'il n'était pas question de les réhabiliter en profondeur.

Ce guide prévoit effectivement un 1^{er} examen visuel réalisé par un ingénieur connaissant les modes de calcul des structures en béton armé afin de détecter les anomalies apparentes et déterminer les moyens d'analyse à mettre en œuvre en mettant en évidence le type de structure et les points sensibles

A son terme « *Le diagnostic peut conclure au bon état du bâtiment vis-à-vis de sa destination, sans qu'il soit fait d'examen autre que visuel, si le bâtiment remplit les quatre conditions suivantes :*

- être dépourvu de désordres ;
- n'avoir subi aucune modification de structure et d'environnement depuis sa création;
- n'avoir subi aucune modification de charges ;
- avoir plus de 10 ans d'existence.

Cette conclusion vaut également lorsque l'ouvrage :

- remplit les trois premières conditions citées ci-avant ;
- a entre 5 et 10 ans d'âge ;
- a fait l'objet d'un contrôle technique favorable au moment de sa construction.

S'il existe des plans, l'examen visuel est [toutefois] complété par quelques calculs sur des points particuliers, par exemple :

- les zones les plus sollicitées d'un réservoir ou d'un silo ;
- les poutres et poteaux d'un portique ;
- les poutres de grande portée ;
- les porte-à-faux importants. »

Or la requérante ne vous apporte aucun élément permettant de justifier de la réalisation a minima de cet examen visuel par un ingénieur connaissant les modes de calcul des structures en béton armé et du diagnostic ainsi établi à la suite de cet examen, ni même des calculs complémentaires éventuellement réalisés sur certains points particuliers à partir des plans fournis par le ministère.

Comme indiqué précédemment elle n'établit pas davantage avoir sollicité de l'administration les informations qui lui aurait permis de conclure que l'ouvrage était en bon état au regard de sa destination, en particulier

l'existence d'un contrôle technique favorable lors de la construction, mais également l'absence de tout désordre ou modification de la structure et de l'environnement depuis sa création.

Et au contraire, la notice descriptive des travaux dans sa partie relative au gros œuvre prévoyant la réhabilitation des bâtiments 3 à 8 mentionnait l'existence de modifications des descentes de charges des bâtiments logements, en particulier les planchers, « dues à des changements d'affectation de locaux et aux évolutions des charges permanentes liées aux travaux de second oeuvre. »

Ce document précisait également que « ces deux points sont très limités et ne remettent pas en cause la réutilisation des bâtiments en vues de leur future utilisation. Ce point sera [toutefois] confirmé en phase d'étude par la réalisation d'une descente de charge détaillée permettant de valider la portance des fondations des bâtiments existants compte tenu des charges actuelles et des règles Eurocode. »

Là encore l'entreprise qui était informée comme tous les autres candidats de ces modifications de charges susceptibles d'affecter la portance des planchers, auraient dû être d'autant plus vigilante sur ce point et effectuer les diagnostics et études nécessaires à s'assurer de la bonne exécution de la solution qu'elle proposait dans son offre.

Si elle fait enfin valoir qu'elle ne pouvait effectuer de sondages destructifs avant la date d'entrée en vigueur du contrat dès lors que les locaux étaient occupés, vous relèverez que le règlement de la consultation prévoyait expressément en son art. 6.2 que « *Les candidats souhaitant réaliser des visites ou des diagnostics techniques sur place pourront les effectuer autant que de besoin tout au long du dialogue. Tout diagnostic technique devant entraîner une destruction partielle ou une altération du site et ou de ses infrastructures devra recevoir l'autorisation préalable écrite du commandant en second de l'école interarmées des sports. La réception des entreprises se fera, sur rendez-vous, auprès du commandant en second de l'école interarmées des sports 48 h ouvrées avant la visite* »

A nouveau la requérante n'établit pas avoir sollicité à un quelconque moment la possibilité d'intervenir sur le site pour procéder à un diagnostic, le cas échéant avec des sondages destructifs partiels : vous relèverez à cet égard que la sté GINGER CEBTP, mandaté par elle en mai 2012, avant le démarrage des travaux, a ainsi procédé à un examen visuel complet des

ouvrages et des sondages destructifs ponctuels ne fragilisant pas la structure qui ont permis de révéler, avec un complément de diagnostic réalisé en octobre 2012, les défauts de portance des planchers, ce qu'elle était parfaitement en mesure de faire avant la date d'entrée en vigueur du contrat le 22 décembre 2011

Enfin, comme le souligne le ministère aux termes de l'art. 2.3 du programme technique les candidats étaient libres « *de proposer la démolition/reconstruction ou la réhabilitation des bâtiments et équipements existant* », la requérante ayant soumis un projet sur la base d'une réhabilitation, nécessairement exposée à plus de risques liés à une intervention sur les ouvrages existants qu'une démolition suivie d'une reconstruction, était ainsi tenue de s'assurer de la faisabilité de son projet en réalisant les diagnostics et études nécessaires en amont de la remise de son offre et en tout état de cause avant l'entrée en vigueur du contrat comme le prévoyaient les documents de la consultation et le contrat lui-même qu'elle a signé sans réserve, en particulier s'agissant des obligations et des engagements pris sur le fondement de son article 14.1.

Dans ces conditions, et en l'absence de preuve de réalisation d'un quelconque diagnostic avant la date d'entrée en vigueur du contrat, la requérante n'est pas davantage fondée à se prévaloir de la dernière cause légitime de retard évoquée précédemment au titre de l'article 19 tirée d'une éventuelle évolution entre l'état d'un ouvrage existant sur la base des informations transmises par le ministère et des diagnostics réalisés par l'opérateur avant la date d'entrée en vigueur du contrat d'une part et l'état des lieux d'entrée réalisé par celui-ci avant le début des travaux d'autre part.

Compte tenu de tout ce qui précède, la requérante n'est pas fondée à soutenir que la clause de renonciation de l'article 14.1 ne lui serait pas applicable et aucun des plafonds de prise en charge ou partage de risques prévus au contrat ne trouvant à s'appliquer en l'espèce, l'ensemble des travaux en litige liés à l'état existant des planchers des bâtiments 88 et 89, pour lesquels elle est réputée avoir renoncé à toute réclamation, doit donc rester à sa charge.

Cette clause prévoyant une renonciation à toute réclamation « pour quelle que cause que ce soit », vous pourrez retenir son opposabilité tant à l'égard du premier fondement de la demande de la requérante sur les stipulations de l'art. 52 du contrat, qui, nous l'avons vu, ne trouvent pas à s'appliquer en l'espèce, que sur ceux invoqués ensuite au titre de la responsabilité

contractuelle de l'Etat, en l'absence d'une quelconque faute du ministère liée à un défaut d'information sur l'état des ouvrages existants, ou encore au titre de travaux supplémentaires indispensables à la réalisation de l'ouvrage dans les règles de l'art ou découlant de sujétions techniques imprévues.

Dans ces conditions, nous vous proposons de retenir que la société Quartier sport Défense est irrecevable à demander la condamnation de l'Etat à l'indemniser du coût des travaux supplémentaires résultant du défaut de portance des planchers des bâtiments 88 et 89 et de rejeter l'ensemble de ses demandes formées à ce titre.

Il vous restera à statuer sur les conclusions des parties relatives aux frais exposés et non compris dans les dépens :

Compte tenu de ce qui précède vous pourrez rejeter les conclusions de la requérante formées à l'encontre de l'Etat, qui n'a pas la qualité de partie perdante dans l'instance.

L'Etat vous demande de son côté une somme de 2 700 € décomposée de la façon suivante :

- 400 € pour une journée de travail du chef du bureau achats du SCA et 400 € pour une journée de travail du chef du pôle structure bâtiments et ouvrages maritimes du CETID au sein de la direction centrale du commissariat ;
- 1 200 € pour quatre journées de travail de l'adjoint au chef de bureau du contentieux contractuel domanial, attaché d'administration ;
- 600 € pour les 3h de révision du chef de bureau du contentieux contractuel domanial ;
- et 100 € de frais divers (photocopies, impressions, déplacement à l'audience).

Nous rappellerons ici les principes dégagés dans l'arrêt du CE 2007-11-30 **304825**, B, Société L'Immobilière Groupe Casino, aux termes duquel « Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ne font pas obstacle à ce que soit mise à la charge de la partie perdante une somme demandée par une personne morale, notamment par l'Etat, au titre des frais exposés dans l'instance et non compris dans les dépens, alors même que cette personne morale n'a pas été représentée par un avocat. Par suite, en faisant droit aux conclusions présentées en défense par le directeur des services fiscaux tendant à l'application de ces dispositions, alors même que pour justifier cette demande, l'administration, qui n'avait pas été représentée par un avocat, faisait état des coûts supportés par ses services, le tribunal administratif n'a pas commis d'erreur de droit.

Dans les circonstances de l'espèce, nous vous proposons de faire droit à la demande de l'Etat, qui fait état de manière suffisamment précise des coûts supportés par ses services, en mettant à la charge de la société Quartier sport Défense une somme de 1 500 € au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

PCM NOUS CONCLUONS :

Au rejet de la requête

A la condamnation de la société Quartier sport Défense à verser à l'Etat la somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du CJA.