

Extrait du registre des délibérations de la séance du conseil communautaire
du 28 septembre 2023

Délibération n°2023-133 - Commande Publique – Protocole d'accord transactionnel avec la société STRADANOVA concernant le versement d'une indemnité en application de la théorie de l'imprévision - Approbation et autorisation de signature

Membres élus	61
Membres en exercice	61
Présents ou représentés	58
Ne prend pas part au vote	0
Votants	58
Abstention	0
Suffrage exprimés	58
Majorité absolue	30
Pour	58
Contre	0

L'an deux mil vingt-trois, le 28 septembre, à compter de 19h00 le conseil communautaire, régulièrement convoqué en date du 22 septembre 2023, s'est réuni à la Salle « La Samoisienne » à Samois-Sur-Seine, sous la présidence de M. Pascal GOUHOURY.

Membres présents :

M. Pascal GOUHOURY, Président.

Mmes Sandrine-Magali BELMIN, Isabelle BOLGERT, Francine BOLLET, Françoise BOURDREUX-TOMASCHKE, Aurélie BRICAUD, Véronique FÉMÉNIA, Marie HOLVOËT, Lamia KORT, Hélène MAGGIORI, Isabelle MARIE, Mylène MUSY, Marie-Charlotte NOUHAUD, Sonia RISCO, Pascale TORRENTS-BELTRAN,

MM. Christophe BAGUET, Michel CALMY, Michel CHARIAU, Romain COQUERY, Jean-Claude DELAUNE, David DINTILHAC, Thibault FLINÉ, Patrick GAUTHIER, Julien GONDARD, Michaël GOUÉ, Pascal GROS, Francis GUERRIER, Jean HELIE, Fabrice LARCHÉ, Olivier MAGRO, Nicolas PIERRET, Patrick POCHON, Jean-Philippe POMMERET, Daniel RAYMOND, Thierry REYJAL, Alain RICHARD, Laurent ROUSSEL, Laurent SIGLER, Gérard TAPONAT, Alain THIERY, Yannick TORRES, Vitor VALENTE, Anthony VAUTIER.

Membres ayant donné pouvoir :

- Mme Nathalie VINOT à M. Thierry REYJAL
- Mme Françoise BICHON-LHERMITTE à M. Michel CHARIAU
- Mme Chantal PAYAN à M. Vitor VALENTE
- M. Yann MOREAU à M. Patrick GAUTHIER
- Mme Estelle BERTÉE à M. Pascal GROS
- Mme Anne-Sophie GUERIN à M. Nicolas PIERRET
- M. Thomas IANZ à Mme Françoise BOURDREUX-TOMASCHKE
- Mme Naciba MESSAOUDI à M. Laurent SIGLER
- M. Christian BOURNERY à M. Michel CALMY
- M. Cédric THOMA à M. Daniel RAYMOND
- M. Frédéric VALLETOUX à M. Julien GONDARD
- Mme Judith REYNAUD à M. Laurent ROUSSEL

- Mme Gwenaél CLER à Mme Isabelle BOLGERT
- Mme Audrey TAMBORINI à Mme Pascale TORRENTS-BELTRAN
- Mme Cécile PORTE à M. Fabrice LARCHÉ

Membres absents :

- Mme Sophie BERTHOLIER
- Mme Anne GHYSSENS
- Mme Marie-Laure VASSEUR
- Mme Françoise BOURDREUX-TOMASCHKE (pour le vote du procès-verbal de séance et pour le vote des délibérations N°2023/119 à 2023/125)
- M. Thomas IANZ (pour le vote du procès-verbal de séance et pour le vote des délibérations N°2023/119 à 2023/125)
- M. Christian BOURNERY pour le vote de la délibération N°2023/126
- Mme Chantal PAYAN pour le vote de la délibération N°2023/126
- M. Frédéric VALLETOUX pour le vote de la délibération N°2023/126
- Mme Françoise BICHON-LHERMITTE pour le vote de la délibération N°2023/126
- Mme Sonia RISCO (pour le vote du procès-verbal de séance et pour le vote des délibérations N°2023/119 à N°2023/128)
- M. Laurent SIGLER (pour le vote des délibérations N°2023/139 et N°2023/140)
- Mme Naciba MESSAOUDI (pour le vote des délibérations N°2023/139 et N°2023/140)
- Mme Pascale TORRENTS-BELTRAN (pour le vote des délibérations N°2023/150 et N°2023/151)
- Mme Audrey TAMBORINI (pour le vote des délibérations N°2023/150 et N°2023/151)

Secrétaire de Séance : M. Fabrice LARCHÉ

Références juridiques :

- **Le code de la commande publique, et notamment, son article L.6**
- **Le code civil, et notamment, ses articles 2044 à 2052 relatifs à la transaction, ainsi que ses articles 1303 à 1303-4 relatifs à l'enrichissement sans cause**
- **La circulaire ministérielle n°6374/SG en date du 29 septembre 2022, relative à l'exécution des contrats de la commande publique dans le contexte de hausse des prix de certaines matières premières**

Rapporteur : Mme Véronique FÉMÉNIA

Par décision n° 2021-050, le Président de la Communauté d'agglomération a attribué le lot n°1 Voirie et Réseaux Divers (VRD), du marché relatif aux travaux de réhabilitation du stade équestre du Grand Parquet à Fontainebleau (3^{ème} phase), à la société STRADANOVA, pour un montant ferme et non révisable de 1 871 130,50 € HT.

Le marché a été notifié le 30 décembre 2021 à la société pour une durée ferme de 5 mois comprenant 1 mois de préparation à compter de la notification du marché, et 4 mois d'exécution.

Suite à la réception de l'ordre de service de démarrage des travaux, le 3 janvier 2022, la société a démarré les travaux de réhabilitation du stade équestre du Grand Parquet à Fontainebleau. La durée d'exécution des travaux était donc de 4 mois.

Les travaux de voirie n'ont pas pu se réaliser sur le site attenant du Polygone, pour des raisons de caducité de convention entre la Communauté d'agglomération et le Ministère des Armées principalement. Le temps de procéder aux diagnostics pyrotechniques et de décider du renouvellement de la convention, les travaux ont donc été arrêtés au 8 mars 2022 et différés jusqu'au 15 novembre 2022.

Un avenant n°1, notifié le 4 mars 2022, a pris en compte des modifications techniques et a ainsi porté le prix ferme du marché à 2.049.962,73 € HT, soit une augmentation de montant de + 9.56%.

Entre temps, l'activité équestre du Grand Parquet ayant repris au début du mois d'avril 2022, les installations de chantier ont dû être retirées.

Un avenant n°2, notifié le 31 mai 2022, a porté le prix ferme du marché à 2.072.347,73 € HT, afin de prendre en compte le coût de retrait des installations du chantier, soit une augmentation de montant de + 1.196%. Cet avenant avait également pour objet la prolongation de la durée du marché. La prolongation était de 7 mois supplémentaire, portant ainsi la durée du marché à 11 mois.

Par ordre de service n°2, reçu le 15 novembre 2022 par la société, la Communauté d'agglomération ordonnait la reprise des travaux et prolongeait la durée d'exécution du marché de 5 mois supplémentaires.

Le chantier a repris 21 novembre 2022.

Un avenant n°3, notifié le 16 décembre 2022, actait de la dernière prolongation, pour circonstances imprévues, jusqu'au 31 mars 2023, portant la durée du marché à 14 mois. Cet avenant avait également pour objet la pris en compte d'adaptations techniques sans incidence financière.

En conclusion, le chantier a été arrêté du fait de la Communauté d'agglomération pendant plus de 8 mois et la durée du marché augmentée de 10 mois par rapport à la durée initialement prévue.

Suite à l'allongement de ces délais la société a été confrontée à des difficultés économiques d'augmentation des prix des matériaux ayant entraînés différents surcoûts, objet de la demande d'indemnisation.

L'article 2.1 du Cahier des clauses administratives particulières dispose que « *Le présent marché a une durée ferme de 5 mois. Le marché comprend une période de préparation destinée notamment à l'installation du chantier et à l'achat des fournitures nécessaires à l'exécution des prestations objet du marché, et une période d'exécution des travaux. La période de préparation est d'un (1) mois à compter de la notification du marché. Cette période de préparation n'est pas comprise dans le délai d'exécution du marché mais dans la durée du marché.* »

L'article 4.3 poursuit ainsi « *Les prix sont fermes et non révisables pour toute la durée du marché* ».

Par une première demande en réclamation reçu le 17 mars 2023, la société a informé la Communauté d'agglomération ne pas pouvoir supporter seule la totalité des charges extracontractuelles du marché qu'elle a subi du fait de la hausse de certaines matières premières constatées depuis février 2022 et dont l'ampleur est accentuée par la guerre en Ukraine.

La société sollicite en ce sens, auprès de la Communauté d'agglomération, en application de la théorie de l'imprévision, une indemnité ayant pour objectif de compenser une partie des charges extracontractuelles qui déséquilibrent l'exécution du marché.

La demande initiale d'indemnisation s'élève à 66 042,80 € HT.

En effet, pour une partie des matériaux nécessaires et restant à mettre en œuvre après la reprise du chantier, les prix ont augmentés entre le moment de la remise de l'offre, c'est à dire les prix initiaux du marché sur lesquels la société était engagée, devenus contractuels, et le moment de la reprise ordonnée par le Maître d'ouvrage, c'est-à-dire les prix réellement pratiqués par les fournisseurs par la suite.

Aux termes du 3° de l'article L.6 du Code de la commande publique : « *Lorsque survient un évènement extérieur aux parties, imprévisible et bouleversant temporairement l'équilibre du contrat, le cocontractant qui en poursuit l'exécution a droit à une indemnité* ».

Par circulaire ministérielle n°6374/SG en date du 29 septembre 2022, relative à l'exécution des contrats de la commande publique dans le contexte de hausse des prix de certaines matières premières, le Premier ministre est venu préciser les modalités de mise en œuvre de la théorie de l'imprévision.

Cette théorie réunie trois conditions cumulatives à savoir :

- L'imprévisibilité
- L'extériorité de l'évènement aux parties du contrat
- Le bouleversement de l'économie du contrat

Les trois conditions, cumulatives, ont été analysées dans la présente espèce pour faire droit à la demande.

La hausse exceptionnelle de certaines matières premières, constatée depuis la fin du premier trimestre 2021 et dont l'ampleur a été accentuée par la guerre en Ukraine revêt sans équivoque deux des trois conditions nécessaires à la mise en œuvre de la théorie de l'imprévision à savoir l'imprévisibilité et l'extériorité de l'évènement aux parties du contrat.

La troisième et dernière condition concernant le bouleversement de l'économie du contrat doit être analysée au cas par cas en tenant compte du secteur économique et des justifications apportées par la société.

Les prestations concernées par le mémoire en réclamation de la société sont les fournitures suivantes :

- le poste 4.20 stabilisé renforcé ville de Paris
- le poste 4.12 Fourniture et mise en œuvre de la grave bitume épaisseur variable
- le poste 4.13 Fourniture et mise en œuvre de BBSG 0/10 noir sur 0.06m
- le poste 4.14 Fourniture et mise en œuvre d'enrobé sablé sur une épaisseur de 0.06m

Les justificatifs et données chiffrées fournis par la société font état de réelles différences entre les prix initiaux de ces fournitures, ayant permis à la société de proposer le chiffrage sur la base duquel le marché lui a été attribué, et les prix facturés ensuite par les fournisseurs.

La Communauté d'agglomération reconnaît ainsi que la hausse des prix des fournitures considérées, est imprévisible, extérieure aux parties et l'économie du contrat se trouve absolument bouleversée (CE, 30 mars 1916, Compagnie générale d'éclairage public de Bordeaux, n°59928).

Ainsi, en application de la théorie de l'imprévision et après étude du mémoire en réclamation et des justificatifs produits, la Communauté d'agglomération a décidé d'accéder à la demande de la société et de lui accorder une indemnité en prenant à sa charge une partie des surcoûts subis par la société.

Les deux parties déclarent vouloir formaliser leur accord afin de tirer les conséquences de la situation.

Afin d'indemniser la société, la Communauté d'agglomération s'engage à lui verser une indemnité globale, forfaitaire et définitive d'imprévision.

Le montant de l'indemnité est inférieur au montant exigé dans le mémoire en réclamation car la perte subie par la société est la conséquence directe d'événements extérieurs aux parties, aussi elle ne saurait être supportée par la Communauté d'agglomération seule.

Le titulaire doit prendre à sa charge le coût de l'aléa économique « normal » inhérent à tout contrat, le juge administratif fixe cette part d'aléa à 10% du montant du déficit résultant des charges extracontractuelles.

En conclusion, le cocontractant a droit à une indemnisation correspondant à environ 90% du déficit lié à la période de bouleversement économique du contrat, pouvant être ajustée à la hausse comme à la baisse selon les circonstances.

Le montant de l'indemnisation demandée par la société est de 66 042,80 € HT.

Le montant de l'indemnisation proposé par la Communauté d'agglomération est de 60 000 € HT, soit 72 000 € TTC, correspondant à une prise en charge de l'aléa par la société de 9,15 %.

Ainsi, il est proposé à l'assemblée de :

- Approuver le protocole transactionnel, joint, afin d'indemniser la société STRADANOVA (77870 Vulaines-Sur-Seine) dans le cadre tel qu'il a été précisé au plan national,
- Autoriser Monsieur le Président de la Communauté du Pays de Fontainebleau à signer ledit protocole transactionnel.

Décision :

L'assemblée décide à l'unanimité de :

- Approuver le protocole transactionnel, joint, afin d'indemniser la société STRADANOVA (77870 Vulaines-Sur-Seine) dans le cadre tel qu'il a été précisé au plan national,
- Autoriser Monsieur le Président de la Communauté du Pays de Fontainebleau à signer ledit protocole transactionnel.

Fait les jours, mois et an susdits,
Ont signé les membres présents.

Le Secrétaire de Séance,

M. Fabrice LARCHÉ

- 6 OCT. 2023

Certifié exécutoire le

Date de mise en ligne le - 6 OCT. 2023

Notification le

AR Préfecture 077-200072346-

Pour extrait conforme,

Le Président,

Pascal GOUHOURY



Le présent acte administratif peut faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir dans les deux mois suivant sa date de mise en ligne sur le site www.pays-fontainebleau.fr et sa transmission au représentant de l'État auprès du tribunal administratif de Melun ou par l'application Télérecours citoyens accessible à partir du site www.telerecours.fr

Accusé de réception en préfecture
077-200072346-20231006-2023-133-DE
Date de réception préfecture : 06/10/2023

Accusé de réception en préfecture
077-200072346-20231006-2023-133-DE
Date de réception préfecture : 06/10/2023