

**COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL  
DE LYON**

**N° 16LY03943**

---

**CENTRE HOSPITALIER INTERCOMMUNAL  
- HOPITAUX DU LEMAN**

---

**Mme Camille Vinet  
Rapporteure**

---

**M. Jean-Paul Vallecchia  
Rapporteur public**

---

**Audience du 11 septembre 2018  
Lecture du 2 octobre 2018**

---

**39-05-01  
C+**

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

La cour administrative d'appel de Lyon

2<sup>e</sup> chambre

Vu la procédure suivante :

*Procédure contentieuse antérieure*

La société BET Huguet SAS a demandé au tribunal administratif de Grenoble de condamner le centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman au paiement des sommes de 4 377,64 euros TTC, outre intérêts au taux légal au 22 juin 2009, et de 49 793,92 euros TTC, outre intérêts au taux légal au 25 juin 2010, en règlement d'acomptes d'honoraires au titre de l'opération de construction d'une unité de production alimentaire et chaufferie (UPAC) dans le cadre de la rénovation de l'hôpital Georges Pianta à Thonon-les-Bains.

Par un jugement n° 1100290 du 27 septembre 2016, le tribunal administratif de Grenoble a condamné le centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman à verser à la société BET Huguet la somme de 54 171,56 euros TTC, assortie des intérêts au taux légal à compter du 20 janvier 2011, a mis à la charge du même centre hospitalier la somme de 1 500 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et a rejeté le surplus des conclusions des parties.

*Procédure devant la cour*

Par une requête et des mémoires, enregistrés le 25 novembre 2016, le 20 mars 2017 et le 27 septembre 2017, le centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman, représenté par Me Guimet, demande à la cour :

1°) de réformer ce jugement du tribunal administratif de Grenoble du 27 septembre 2016 ;

2°) de rejeter la demande du BET Huguet tenant au paiement des acomptes n<sup>os</sup> 10 et 11 pour la somme de 49 793,92 euros ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat une somme de 8 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Le centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman soutient que :

– il détient des créances certaines, liquides et exigibles sur les entreprises membres du groupement de maîtrise d'œuvre, pour partie issues de leur responsabilité contractuelle et pour partie de l'application de pénalités ; ces créances sont supérieures au montant des acomptes dont le paiement est réclamé par le mandataire de la maîtrise d'œuvre ;

– dans le cadre d'une expertise concernant les désordres affectant le bâtiment litigieux, le montant des travaux de refaction des sols souples a été estimé à 530 180 euros TTC et ceux concernant le carrelage à 867 515,31 euros TTC, et la responsabilité de la maîtrise d'œuvre retenue par l'expert ;

– dans le cadre d'une expertise judiciaire, l'expert a conclu à la responsabilité du BET Huguet dans les désordres acoustiques affectant le bâtiment litigieux et a chiffré à 37 300 euros HT le coût des travaux de refaction, auxquels il faut ajouter les frais de l'expertise, soit 10 910 euros ;

– la compensation entre les pénalités et les acomptes est admise, même en l'absence d'un décompte général et même en l'absence de notification des pénalités, conformément à l'article 3.1.2 du CCAP ; au demeurant les pénalités, d'un montant supérieur aux acomptes dont le paiement est demandé, ont désormais été notifiées ;

– la contestation des pénalités et la circonstance qu'une expertise diligentée n'était pas terminée ne sont pas de nature à rendre les pénalités sérieusement contestables ;

– le défendeur est recevable à invoquer tous moyens même pour la première fois en appel ;

– les désordres litigieux sont imputables à la maîtrise d'œuvre, dont les membres sont solidairement responsables vis-à-vis du maître d'ouvrage.

Par des mémoires en défense, enregistrés le 7 février 2017 et le 4 juillet 2017, le BET Huglet SAS conclut au sursis à statuer dans l'attente de l'issue de l'instance introduite devant le tribunal administratif de Grenoble le 6 février 2015 et de la procédure introduite le 31 janvier 2017 devant le même tribunal, au rejet de la requête, à l'annulation de la décision du centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman portant refus de régler les factures des 22 juin 2009 et 25 juin 2010, ainsi que des décisions implicites confirmant ce refus, à la fixation du point de départ des intérêts des sommes dues au titre des factures respectivement au 22 juin 2009 et 25 juin 2010 à ce que la somme de 8 000 euros soit mise à la charge du centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Le BET Huglet SAS soutient que :

– les créances dont le centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman se prévaut ne sont ni certaines, ni liquides, ni exigibles ;

– l'article 3.1.2 du CCAP n'a pas pour effet de rendre exigible les pénalités mais de les faire courir sans mise en demeure préalable ;

– la notification de pénalités postérieurement au jugement attaqué par le centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman ne permet pas de les qualifier de certaines, liquides et exigibles, et alors qu'elles sont contestées dans le cadre d'une instance introduite le 31 janvier 2017 devant le tribunal administratif de Grenoble.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- le code des marchés publics ;
- 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 :

- le rapport de Mme Vinet, première conseillère,
- les conclusions de M. Vallecchia, rapporteur public,
- et les observations de Me Smolinska, représentant le centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman, et de Me Berg, représentant la société BET Huguet ;

Considérant ce qui suit :

1. Par acte d'engagement du 10 février 2006, les Hôpitaux du Léman, devenus le centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman, ont confié la maîtrise d'œuvre complète des travaux de construction de la cuisine centrale et de la chaufferie de l'hôpital à un groupement solidaire dont le mandataire est la société BET Huguet SAS. L'opération de construction était scindée en 22 lots techniques. Le centre hospitalier constatant rapidement des désordres, a obtenu que des expertises soient organisées afin de déterminer le montant de son préjudice et les responsabilités en cause, avant d'avoir établi le décompte général du groupement de maîtrise d'œuvre. La société BET Huguet a saisi le tribunal administratif de Grenoble, en janvier 2011, d'une demande tendant à la condamnation du centre hospitalier à lui payer deux acomptes d'honoraires de 4 377,64 euros TTC et de 49 793,92 euros TTC, outre intérêts au taux légal. Par un jugement du 27 septembre 2016, le tribunal administratif de Grenoble a fait droit à cette demande. Le centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman relève appel de ce jugement.

2. Aux termes des dispositions de l'article 91 du code des marchés publics, dans sa version alors applicable : « *Les règlements d'avances et d'acomptes n'ont pas le caractère de paiements définitifs ; leur bénéficiaire en est débiteur jusqu'au règlement final du marché ou, lorsque le marché le prévoit, jusqu'au règlement partiel définitif* ».

3. Aux termes de l'article 2.4.3 du cahier des clauses administratives particulières applicables au marché de maîtrise d'œuvre litigieux : « *Le règlement des sommes dues au maître d'œuvre fait l'objet d'acomptes périodiques, calculés à partir de la différence entre deux acomptes périodiques successifs. Chaque décompte est lui-même établi à partir d'un état périodique dans les conditions ci-après définies : a)- Demande d'acomptes : La demande d'acompte, établi par le maître d'œuvre, indique les prestations effectuées par celui-ci, depuis le*

*début du marché, par référence aux éléments constitutifs de la mission et des phases techniques (...), ainsi que leurs prix (...). b)- Acompte : A partir de la demande d'acompte présentée par le maître d'œuvre, le maître d'ouvrage détermine le montant de l'acompte à lui verser dans un état d'acompte qui fait ressortir : a) l'évaluation, en prix de base, de la fraction du montant du marché à régler compte tenu des prestations effectuées depuis le début du marché ; b) les pénalités éventuelles prévues à l'article 3.1.2 du présent CCAP et ce, depuis le début du marché ; (...) ».*

4. Le titulaire d'un marché peut demander au juge du contrat la condamnation du maître d'ouvrage à lui verser des acomptes avant même l'établissement du décompte général du marché. Il appartient alors au juge de l'exécution du contrat, saisi par la voie du plein contentieux, d'apprécier si les circonstances de fait en vigueur à la date à laquelle il statue ouvrent droit au paiement des sommes demandées. Le titulaire du marché a, en principe, droit au versement des acomptes présentés dans le respect des stipulations contractuelles. Toutefois, si la personne responsable du marché décide d'infliger au titulaire du marché des pénalités ou bien constate des malfaçons susceptibles de fonder une demande d'indemnisation auprès de l'entreprise qui devra être intégrée au décompte général, la demande de paiement d'acompte, même présentée antérieurement, ne peut être regardée, à concurrence du montant de ces pénalités ou du coût de ces malfaçons, comme susceptible de faire naître une obligation de payer à la charge du maître d'ouvrage. Il n'en va différemment que lorsque le refus de payer l'acompte présente manifestement un caractère abusif. La circonstance qu'une instance a été introduite concernant le bien-fondé des pénalités infligées est, à cet égard, sans incidence et n'oblige pas le juge du contrat, saisi d'une demande de paiement d'acompte, à surseoir à statuer en attendant l'issue de cet autre litige.

5. En l'espèce, pour rejeter les deux demandes d'acomptes qui lui ont été présentées, le maître d'ouvrage a opposé au BET Huguet le fait qu'il était fondé à lui infliger des pénalités pour retard dans l'exécution de ses obligations contractuelles, d'un montant de 232 380 euros, supérieur au total de ces acomptes, pénalités qui lui ont finalement été notifiées le 23 novembre 2016. Aucune stipulation contractuelle ne faisait obstacle à une telle notification postérieure au jugement attaqué et antérieure à l'établissement du décompte général du marché. La décision d'infliger des pénalités n'apparaissant pas, dans la présente instance, comme manifestement abusive, la société BET Huguet n'est pas fondée à obtenir paiement des acomptes litigieux d'un montant inférieur aux pénalités ainsi notifiées.

6. Au surplus, le centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman a également fait valoir que l'ouvrage construit était atteint de malfaçons, faisant l'objet d'expertises ordonnées par le tribunal administratif de Grenoble et qui concluent à leur imputabilité partielle à l'équipe de maîtrise d'œuvre dont le BET Huguet est le mandataire, et alors que le montant des divers travaux de reprise peut être évalué, à la date du présent arrêt, à un montant nettement supérieur au montant des acomptes en jeu. Cette circonstance, qui ne révèle pas non plus un refus de payer abusif, fait également obstacle à la condamnation du centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman à verser au BET Huguet le montant des acomptes n<sup>os</sup> 11 et 12 en litige.

7. Il résulte de ce qui précède, sans qu'il y ait lieu de surseoir à statuer, que le centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman est fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, qui doit être annulé, le tribunal administratif de Grenoble a fait droit à la demande de la société BET Huguet.

8. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge du centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman, qui n'est pas la partie perdante, quelque somme que ce soit au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

9. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge du BET Huguet la somme de 2 000 euros au titre des frais exposés par le centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman dans l'instance et non compris dans les dépens, en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

DECIDE :

Article 1<sup>er</sup> : Le jugement du 27 septembre 2016 du tribunal administratif de Grenoble est annulé.

Article 2 : La demande de la société BET Huguet présentée en première instance et ses conclusions d'appel sont rejetées.

Article 3 : La société BET Huguet versera 2 000 euros au centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Le surplus des conclusions du centre hospitalier intercommunal – Hôpitaux du Léman est rejeté.