

**Rapport du Président**

Commission Permanente du  
vendredi 11 juillet 2014

**Service instructeur**

Direction Adjointe Projets Routiers

N° CP-2014-7-3-9

**Services consultés**

Direction des Affaires Juridiques

Direction des Finances

Direction de la Commande Publique

**PROTOCOLE TRANSACTIONNEL  
RD 68 - DEVIATION D'ASPACH  
MARCHE N° 232-08 - LOT 5 : OUVRAGES D'ART P.I.1 ET P.I. 2**

Résumé : Le présent rapport a pour objet de valider le protocole transactionnel entre le Département et le groupement d'entreprises DEMATHIEU & BARD CONSTRUCTION (mandataire), MULLER TP et MATIERE, d'autoriser le Président à le signer et de permettre le versement d'une indemnité de 156 121,57 € TTC à cette entreprise suite au mémoire en réclamation présenté par cette dernière portant sur le marché n° 232-08 – Lot 5 : Ouvrages d'art P.I.1 et P.I. 2 de la RD 68 - Déviation D'ASPACH.

**I) Rappel des dispositions du marché :**

Le marché n° 232-08 – Lot 5 : Ouvrages d'art P.I.1 et P.I. 2 de la RD 68 de la déviation D'ASPACH a été notifié le 23 mai 2008 au groupement d'entreprises DEMATHIEU & BARD (mandataire), MULLER TP et MATIERE pour un montant de 1 283 891,00 € HT soit 1 535 533,64 € TTC.

Suite à la notification du décompte général en date du 19 juillet 2012, l'entreprise a fait part de ses réserves le 2 août 2012 et a produit un mémoire en réclamation.

**II) Déroulement de la transaction :**

Ce mémoire porte sur 6 thèmes :

1. Frais engagés durant la période de préparation de juin 2008 à décembre 2008 et durant la période de préparation de juin 2010 ;
2. Frais d'immobilisation de la grue à tour ;
3. Perte sur frais généraux de siège (part DEMATHIEU & BARD) ;
4. Perte sur bénéfices, aléas et frais généraux de siège (part MULLER TP) ;
5. Indemnités horaires DEMATHIEU & BARD de grand déplacement pour le personnel ;

## 6. Prolongation de la caution de retenue de garantie.

Le montant d'indemnisation demandé initialement était de 243 805,19 € TTC y compris révision associée.

Suite à l'analyse du maître d'œuvre, un examen interne technique et juridique a été mené.

Le 16 juillet 2013, le Département a demandé à l'entreprise pour chaque thème évoqué ci-dessus des précisions complémentaires.

L'entreprise a répondu par courrier le 3 octobre 2013 et a proposé d'arrêter le montant de l'indemnisation à 190 128,24 € TTC hors intérêts associés (avec une TVA de 19,6 %).

Après analyse, le représentant du maître d'ouvrage a rencontré l'entreprise le 3 décembre 2013 qui a fourni des éléments complémentaires les 31 mars et 22 avril 2014. Au vu de la discussion et des pièces fournies, il est proposé d'arrêter l'indemnisation à un montant de 147 005,69 € TTC hors intérêts associés.

L'entreprise a accepté cette proposition.

Parallèlement à ces échanges et discussions, pour préserver ses droits, l'entreprise a saisi le Comité Consultatif Interrégional de Règlement Amiable (CCIRAL) de NANCY le 26 avril 2013.

Compte tenu des échanges précités, le Département a informé, par courrier du 2 octobre 2013, le CCIRAL de la perspective d'un accord et donc de son intention de ne pas déposer d'observations écrites devant le Comité.

### **III) Objet, analyse et motivation de la réclamation**

**Thème 1** : Frais engagés durant la période de préparation de juin 2008 à décembre 2008 et durant la période de préparation de juin 2010

#### ➤ Période de préparation de juin 2008 à décembre 2008 :

Lors de la première réunion de préparation organisée le 29 mai 2008 en vue du démarrage des travaux, il a été mis en évidence la présence d'engins de guerre non explosés sur l'ensemble de l'emprise des travaux de la déviation d'ASPACH. Cette remarque a eu pour conséquence de reporter le démarrage de la construction du passage inférieur n°1. Le 18 juillet 2008, l'entreprise a eu ordre de ne pas approvisionner le chantier en matériel.

L'entreprise affirme que l'organisation du groupement en fût bouleversée entraînant malgré tout des frais de l'encadrement jusqu'à l'affectation totale des personnels sur un autre chantier.

En joignant les fiches de présence certifiées, datées et signées de l'encadrement affecté sur le chantier d'ASPACH de juin 2008 à décembre 2008, l'entreprise justifie la proportion du maintien de la mise à disposition des personnels sur cette affaire durant cette période.

Au total, 63 jours d'appointement sur les feuilles de présence ont été imputés au chantier d'ASPACH correspondant à la demande de l'entreprise de rémunération pour les frais d'encadrement sur une période globale de 6 mois à 50 %. Le montant de la demande de l'entreprise s'élève à 50 017,00 € HT.

Le principe d'une indemnité pour l'engagement de frais d'encadrement durant la période de préparation de juin 2008 à décembre 2008 apparaît acceptable. L'entreprise a fourni des éléments tangibles permettant de justifier la proportion de 50 % du maintien de la mise à disposition de l'encadrement sur cette affaire pendant cette période. La demande de l'entreprise au montant de 50 017,00 € HT est fondée.

➤ Période de préparation de juin 2010 :

A la suite du redémarrage de l'opération après les opérations de dépollution pyrotechnique, l'entreprise a à nouveau mobilisé le personnel encadrant. La mobilisation d'un encadrant d'une durée totale d'un mois, répartie d'avril 2010 à juin 2010 a été nécessaire pour reprendre les documents établis au printemps 2008 et pour se conformer aux conditions actualisées.

Cette nouvelle phase non prévue au marché a totalisé 30 jours ouvrés d'un encadrant. En considérant que la préparation initiale du printemps 2008 a profité pour 1/3 à la préparation globale de l'affaire, l'entreprise demande l'indemnisation de 20 jours ouvrés, soit 1 mois de frais d'encadrement supplémentaires justifiés par les feuilles de présence visées et certifiées. Le montant demandé par l'entreprise correspond au coût indiqué dans les sous détails du marché pour un mois d'encadrement soit 16 673,00 € HT.

Le principe d'une indemnité pour l'engagement de frais d'encadrement durant la période de préparation de juin 2010 apparaît acceptable. L'entreprise a justifié les frais d'encadrement nécessaires à la reprise de l'opération et a montré que la première période a profité pour 1/3 à la préparation globale de l'affaire. La demande de l'entreprise au montant de 16 673,00 € HT est fondée.

Le total de l'ensemble des indemnités proposées pour ce thème correspond à la demande initiale de l'entreprise et s'élève à 66 690,00 € HT.

**Thème 2 : Frais d'immobilisation de la grue à tour**

Le groupement d'entreprises avait réservé le jour de la notification du marché une grue à tour pour les besoins du chantier de construction de l'ouvrage d'art n° 1. La commande avait été passée au service matériel propre à DEMATHIEU & BARD pour une durée de 4 mois à partir de juillet 2008 jusqu'à octobre 2008.

Pour les mêmes raisons évoquées ci-avant, l'entreprise a eu ordre le 18 juillet 2008 de ne pas approvisionner le chantier en matériel. L'entreprise a aussitôt décommandé la grue auprès de son service matériel. Ce dernier affirme qu'il n'a alors pas pu la réaffecter sur un chantier avant mi octobre 2008 et a donc facturé sa location au travers de note de débit interne.

Le service étant propre à l'entreprise, il n'y a pas eu de contrat de location avec des conditions générales, ni de clauses qui auraient pu définir une résiliation de commande. Un document interne de « besoin en grue à tour » nécessaire à toute réservation de matériel fait office de « bon de commande ».

S'agissant d'une location émanant de la Direction du Matériel propre à DEMATHIEU & BARD, les justificatifs apportés par cette dernière permettent de déterminer que l'arrêt de chantier a bien généré une immobilisation de la grue.

Cependant, s'il est effectivement concevable qu'à partir du moment où il a été décidé de pas réaliser les travaux, il s'écoule un certain temps pour réaffecter la grue sur un autre chantier, la prise en compte d'une durée de 2 mois apparaît comme un délai raisonnable pour pouvoir réaffecter ce type de matériel.

Sur la base de ce raisonnement, il est proposé après négociation de considérer le préjudice d'une immobilisation de la grue sur une période de 2 mois (Juillet-Août 2008) en conservant la base de calcul de dépense émanant de la Direction du Matériel gestionnaire du parc de l'entreprise.

Le résultat de ce calcul porte le montant de la demande initiale pour ce thème de 16 800 € HT à 5 800 € HT.

L'entreprise a fait part de son accord sur ce montant.

### **Thème 3 : Perte sur frais généraux de siège (part DEMATHIEU & BARD)**

L'entreprise DEMATHIEU & BARD fait savoir que le non démarrage des travaux de l'ouvrage d'art n° 1 a eu pour conséquence la non couverture des frais généraux de siège en 2008.

L'entreprise a dans un premier temps calculé ses frais en prévoyant l'activité qu'elle allait couvrir en comptant sa part et celle de son cotraitant MULLER TP. L'indemnité demandée s'élevait à 55 495,50 € HT basée sur un prix de vente de 560 000 € HT. Sachant que la demande suivante (thème 4) évoque le même type d'indemnité pour la part de MULLER TP il a été demandé l'entreprise de distinguer sa part de travaux et non la totalité de l'ouvrage n° 1 soit 370 000 € HT. Par la suite, l'entreprise a bien pris cette demande en compte.

Elle a justifié cette perte en indiquant que les prévisions d'activité de l'agence pour l'année 2008 étaient de 6 497 000 €, à réaliser sur 12 mois. Ce montant permettait d'amortir les dépenses de frais généraux établies à hauteur de 11 % de ce chiffre.

Elle précise que malgré une forte activité en début d'année, l'impact du décalage du chantier d'ASPACH a été important. La part de DEMATHIEU & BARD de l'ouvrage d'art n°1 n'a pu être réalisée entre juillet et août 2008 et aucune autre affaire n'a pu combler leur déficit de chiffre d'affaire.

L'entreprise fournit des éléments montrant la répartition de l'activité des chantiers de l'agence TP Est sur 12 mois au moyen d'un tableau de gestion globale de l'année 2008.

Ces éléments montrent que la suppression de la totalité du chiffre d'affaires du chantier d'ASPACH a amputé le chiffre d'affaires de l'agence TP EST et que les chantiers postérieurs à la décision de ne pas réaliser le chantier d'ASPACH n'ont démarré qu'en fin d'année voire début 2009 (chantier de BESANÇON ET MACON) et n'ont pas pu combler ce manque.

Il faut souligner que les délais d'études et de réalisation pour des projets de génie civil sont souvent supérieurs à 3 ou 4 mois. La suspension soudaine du démarrage du chantier d'ASPACH n'a pas pu être compensée pendant cette période.

L'entreprise DEMATHIEU & BARD a recalculé son indemnité sur la base d'une perte égale à sa part prévue pour le chantier d'ASPACH d'un montant de 370 000 HT, en prenant la formule de calcul suivante : Frais généraux = Vente - vente/coefficient de frais généraux et avec le coefficient donné dans les sous-détails de prix du marché de 11 %. La perte de frais généraux s'élève à 36 666,67 € HT.

Le principe d'une indemnité pour la perte sur frais généraux de siège en prenant pour base de calcul le prix de vente de sa propre part soit 370 000 € HT se montre acceptable. L'entreprise a présenté les éléments démontrant que, sur la totalité de la période de réalisation de la partie d'ouvrage 1 (soit 4 mois), elle n'a pas été en mesure de compenser la période d'inactivité imposée sur le chantier de la déviation d'ASPACH par d'autres activités et d'autres marchés. La demande de l'entreprise au montant de 36 666,67 € HT est fondée.

### **Thème 4 : Perte sur bénéfices, aléas et frais généraux de siège (part MULLER TP)**

De la même manière que pour le thème 3, l'entreprise MULLER TP (co traitant) fait savoir que le non démarrage des travaux de l'ouvrage d'art n° 1 a eu pour conséquence la non couverture des bénéfices, aléas et frais généraux de siège en 2008 pour sa part.

Seulement, l'entreprise n'a pas réussi à justifier et à fournir à minima les mêmes types de justifications apportées par DEMATHIEU & BARD pour sa part dans le thème 3.

Le montant de la demande initiale pour ce thème qui était de 20 940,41 € HT n'est pas recevable.

L'entreprise a fait part de son accord.

**Thème 5 : Indemnités horaires DEMATHIEU & BARD de grand déplacement pour le personnel**

L'entreprise fait savoir qu'à la suite de l'ajournement du chantier d'ASPACH, l'agence TP EST DEMATHIEU & BARD n'avait pas de chantier dans la région qui aurait permis d'absorber l'équipe prévue sur ASPACH. L'entreprise avance que l'équipe prévue a donc été mutée sur un chantier de bâtiment loin de plus de 250 Km par rapport à leur domicile et qu'en conséquence elle a dû supporter des frais liés à des indemnités de grand déplacement de ces personnels. La demande de l'entreprise s'élève à 20 908 € HT.

Le principe d'indemniser les frais horaires DEMATHIEU & BARD de grand déplacement pour une partie de son personnel paraît acceptable. Pour justifier l'activité de l'agence et les effectifs, l'entreprise précise les noms de l'équipe qui a été mutée sur le chantier de construction de bâtiment du centre Pompidou de METZ C300. Elle apporte la preuve des indemnités versées pendant la période considérée de 4 mois en fournissant notamment les fiches de paie des salariés de cette équipe avec indemnités de grand déplacement et les factures des loyers du foyer versés par l'entreprise. Au vu des précisions fournies par l'entreprise, sa demande s'est élevée par la suite à 21 022 € HT. Cependant pour un des salariés concernés, les éléments fournis sur 2 des 4 mois sont insuffisants. Cette valeur s'élève à 2 272,00 €.

Il faut aussi noter que l'intervention des mêmes personnels sur notre chantier ne générerait pas cette indemnité compte tenu du lieu d'implantation de cette équipe.

La demande de l'entreprise au montant de 21 022 € HT n'est pas entièrement fondée. Au vu des remarques exposées ci-dessus, le montant à retenir a été arrêté à 18 750,00 € HT.

L'entreprise a fait part de son accord sur ce montant.

**Thème 6 : Prolongation de la caution de retenue de garantie**

La caution de retenue de garantie engageait initialement l'entreprise jusqu'au 15 juillet 2009. Cette caution a du être prolongée jusqu'à l'achèvement des travaux en 2011.

Il est concevable de prendre en compte les conséquences financières de la prolongation de deux ans de la caution dont le montant annuel s'élevait à 425,51 € HT.

Le montant recevable pour le thème correspond à la demande initiale et s'élève 851,02 € HT.

**IV) Consistance de l'indemnité :**

Le Département s'engage à verser au groupement d'entreprises DEMATHIEU & BARD (mandataire), MULLER TP et MATIERE la somme de 147 005,69 € TTC hors intérêts associés. Les montants de l'indemnité par thèmes sont les suivants :

Thème	Désignation	Demande initiale	Propositions Département
1	Frais engagés durant la période de préparation de juin 2008 à décembre 2008 et durant la période de préparation de juin 2010	66 690,00	66 690,00
2	Frais d'immobilisation de la grue à tour	16 800,00	5 800,00
3	Perte sur frais généraux de siège (part DEMATHIEU & BARD)	55 495,50	36 666,67
4	Perte sur bénéfices, aléas et frais généraux de siège (part MULLER TP)	20 940,41	0
5	Indemnités horaires DEMATHIEU & BARD de grand déplacement pour le personnel	20 908,00	18 750,00
6	Prolongation de la caution de retenue de garantie	851,02	851,02
TOTAL HT			128 757,69
TVA 20 % (Pour les thèmes 1, 2 et 5 assujettis à la TVA)			18 248,00
TOTAL TTC à indemniser			147 005,69
Intérêts moratoires arrêtés au 1 <sup>er</sup> août 2014			9 115,88
INDEMNITE TOTAL (€ TTC) y compris intérêts moratoires			156 121,57

#### V) **Conclusion :**

Compte tenu qu'à l'article 2 du protocole au groupement d'entreprises DEMATHIEU & BARD CONSTRUCTION (mandataire), MULLER TP et MATIERE s'engage expressément à renoncer à toutes autres prétentions que celles prévues à l'article 1<sup>er</sup> du protocole, je vous propose de :

- ❖ valider le protocole transactionnel joint au présent rapport ;
- ❖ m'autoriser à le signer ;
- ❖ autoriser le versement d'une indemnité de 156 121,57 € TTC au groupement d'entreprises DEMATHIEU & BARD CONSTRUCTION (mandataire), MULLER TP et MATIERE au titre du marché n° 232/08 - Lot 5 : Ouvrages d'art P.I.1 et P.I. 2 de la RD 68 de la déviation D'ASPACH. 147 005,69 € seront prélevés sur le programme J632, chapitre 67, fonction 01, nature 6718 et les intérêts moratoires estimés à 9 115,88 € au 1<sup>er</sup> août 2014 seront imputés au programme J632, chapitre 67, fonction 01, nature 6711.

Je vous prie de bien vouloir en délibérer.



Charles BUTTNER

## **PROCOLE TRANSACTIONNEL**

ENTRE

Le Département du Haut-Rhin, ayant son siège à 68006 COLMAR CEDEX, Hôtel du Département, 100 Avenue d'Alsace BP 20351, représenté par son Président, dûment habilité par délibération de la Commission Permanente du .....,

ci-après dénommé « Département »,

ET

L'entreprise DEMATHIEU & BARD CONSTRUCTION ayant son siège à 57950 MONTIGNY LES METZ, 17, rue Venizelos, représentée par pouvoir spécial par Monsieur Jean-François SEGUIN ; venant aux droits de la société DEMATHIEU-BARD SAS,

ci-après dénommée « DEMATHIEU & BARD » ou « l'entreprise ».

### **EXPOSÉ DES MOTIFS**

Le marché n° 232-08 concernant l'opération « RD 68 - Déviation d'ASPACH - lot n° 5 : Ouvrages d'art P.I.1 et P.I.2 » a été notifié le 22 mai 2008 au groupement d'entreprises DEMATHIEU & BARD (mandataire), MULLER TP et MATIERE pour un montant de 1 283 891,00 € HT, soit 1 535 533,64 € TTC.

Suite à la notification du décompte général en date du 19 juillet 2012, l'entreprise a fait part de ses réserves le 2 août 2012 et a produit un mémoire en réclamation.

Ce mémoire porte sur les 6 thèmes suivants :

1. Frais engagés durant la période de préparation de juin 2008 à décembre 2008 et durant la période de préparation de juin 2010 ;
2. Frais d'immobilisation de la grue à tour ;
3. Perte sur frais généraux de siège (part DEMATHIEU & BARD) ;
4. Perte sur bénéfices, aléas et frais généraux de siège (part MULLER TP) ;
5. Indemnités horaires DEMATHIEU & BARD de grand déplacement pour le personnel ;
6. Prolongation de la caution de retenue de garantie.

Le montant d'indemnisation demandé initialement était de 243 805,19 € TTC y compris révision associée.

Suite à l'analyse du maître d'œuvre, un examen interne technique et juridique a été mené.

Le 16 juillet 2013, le Département a demandé à l'entreprise pour chaque thème évoqué ci-dessus des précisions complémentaires.

L'entreprise a répondu par courrier le 3 octobre 2013 et a proposé d'arrêter le montant de l'indemnisation à 190 128,24 € TTC hors intérêts associés (avec une TVA de 19,6 %).

Après analyse, le représentant du maître d'ouvrage a rencontré l'entreprise le 3 décembre 2013 qui a fourni des éléments complémentaires le 31 mars et le 22 avril 2014. Au vu de la discussion et des pièces fournies, il est proposé d'arrêter l'indemnisation à un montant de 147 005,69 € TTC hors intérêts associés.

L'entreprise a accepté cette proposition.

Parallèlement à ces échanges et discussions, pour préserver ses droits, l'entreprise a saisi le Comité Consultatif Interrégional de Règlement Amiable (CCIRAL) de NANCY le 26 avril 2013. Compte tenu des échanges précités, le Département a informé, par courrier du 2 octobre 2013, le CCIRAL de la perspective d'un accord et donc de son intention de ne pas déposer d'observations écrites devant le Comité.

Afin de s'affranchir d'une issue contentieuse, de mettre un terme final à la réclamation introduite par DEMATHIEU & BARD et donc à l'action pendante devant le CCIRAL, les parties décident d'un commun accord de mettre fin au différend les opposant en concluant le présent protocole transactionnel et s'engagent réciproquement à faire application des dispositions qui suivent :

**IL EST EXPRESSEMENT CONVENU CE QUI SUIT :**

**ARTICLE 1 :**

Le Département s'engage à verser à DEMATHIEU & BARD la somme de 147 005,69 € TTC hors intérêts associés. Les montants de l'indemnité par thèmes sont les suivants :

Thème	Désignation	Demande initiale	Propositions Département
1	Frais engagés durant la période de préparation de juin 2008 à décembre 2008 et durant la période de préparation de juin 2010	66 690,00	66 690,00
2	Frais d'immobilisation de la grue à tour	16 800,00	5 800,00
3	Perte sur frais généraux de siège (part DEMATHIEU & BARD)	55 495,50	36 666,67
4	Perte sur bénéfices, aléas et frais généraux de siège (part MULLER TP)	20 940,41	0
5	Indemnités horaires DEMATHIEU & BARD de grand déplacement pour le personnel	20 908,00	18 750,00
6	Prolongation de la caution de retenue de garantie	851,02	851,02
TOTAL HT			128 757,69
TVA 20 % (Pour les thèmes 1, 2 et 5 assujettis à la TVA)			18 248,00
TOTAL TTC à indemniser			147 005,69
Estimation des intérêts moratoires au 1 <sup>er</sup> août 2014 (date à confirmer)			9 115,88
INDEMNITE TOTAL (€ TTC) y compris intérêts moratoires			156 121,57



Calcul des intérêts moratoires :

- Date initiale : date de la demande d'indemnisation soit le 9 novembre 2011 ;
- Date de paiement du principal : 1<sup>er</sup> août 2014 (date à confirmer) ;
- Taux des intérêts moratoires : taux légal + 2 points.

Le calcul repose sur la norme ISO-15686-5 qui garantit l'impartialité et l'objectivité des résultats, et à laquelle il convient de se référer pour toute utilisation plus poussée voire professionnelle éventuelle.

Cette somme sera payée dans les trente (30) jours suivants la date de notification du présent protocole.

**ARTICLE 2 :**

L'entreprise DEMATHIEU & BARD s'engage expressément à renoncer à toutes autres prétentions que celles prévues à l'article 1 et renonce à initier toute procédure d'arbitrage ainsi que toute action contentieuse susceptibles d'être exercées au titre du règlement financier du marché n° 232-08 concernant l'opération « RD 68 – Déviation d'ASPACH – lot n° 5 : Ouvrages d'art P.I.1 et P.I.2 ».

L'entreprise DEMATHIEU & BARD s'engage également à se désister de l'action introduite le 26 avril 2013 devant le CCIRAL de NANCY, relative au différend faisant l'objet d'un présent règlement amiable, et ce, dans les 15 jours de la réception du paiement de la somme en principal et intérêts visée à l'article 1 du présent protocole.

La somme de **156 121,57 € TTC** constitue un solde pour tout compte de ce marché, tel que devant figurer dans le décompte général définitif.

**ARTICLE 3 :**

Une fois remplies les obligations du Département prévues à l'article 1, les parties à la présente considèrent qu'il peut être procédé au solde du marché précédemment cité, conformément à la réglementation des marchés publics. Le présent protocole vaut décompte général définitif.

**ARTICLE 4 :**

Le présent protocole ne peut valoir reconnaissance de responsabilité et constitue une transaction au sens des articles 2044 et suivants du Code Civil.

Fait à COLMAR, le

Pour le Département du Haut-Rhin

LE PRESIDENT

Pour DEMATHIEU & BARD

Le Directeur d'Agence TP EST