

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE LA REUNION**

N° 2000008

REPUBLIQUE FRANÇAISE

SAS VINCI CONSTRUCTION
GRANDS PROJETS
SA BOUYGUES TRAVAUX PUBLICS
SAS DODIN CAMPENON BERNARD
SAS DEMATHIEU BARD CONSTRUCTION

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le tribunal administratif de La Réunion

M. Lassaux
Rapporteur

(1^{ère} chambre)

M. Felsenheld
Rapporteur public

Audience du 26 novembre 2024
Décision du 28 janvier 2025

C

Vu la procédure suivante :

Par une requête et des mémoires enregistrés les 6 janvier 2020, 20 avril 2021 et 5 février 2024 et un mémoire enregistré le 3 avril 2024 et non communiqué, la société Vinci Construction Grands Projets, la société Bouygues Travaux Publics, la société Dodin Campenon Bernard et la société Demathieu Bard Construction, représentées par Me Balique et Me Cabanes, doivent être regardées comme demandant au tribunal, dans le dernier état de leurs écritures :

1°) de condamner la région Réunion à leur verser la somme de 27 123 446 euros hors taxes, assortie des intérêts moratoires de droit à compter du 1^{er} octobre 2019 et de leur capitalisation, au titre de l'exécution du marché n° MT3 portant sur la construction viaduc de la nouvelle route du littoral ;

2°) de mettre à la charge de la région Réunion la somme de 20 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elles soutiennent que :

- dans son avis du 14 novembre 2023, le Conseil d'Etat a considéré que dans le cadre d'une conciliation ou d'une médiation, il convient de distinguer les documents élaborés au cours de la médiation qui font état de la position du médiateur ou des parties et qui doivent rester

N° 2000008

confidentiels des autres informations techniques ou factuelles qui peuvent quant à elles être divulguées dans le cadre contentieux ; le rapport de M. Favre peut donc être communiqué ;

- d'une part, elles ont droit à indemnisation des difficultés rencontrées pour la réalisation des terrassements en mer en raison de la nature des sols rencontrés ;

- à cet égard, la région a commis des fautes à l'origine des préjudices qu'elles subissent, tenant, d'abord, à l'incomplétude et l'inadaptation des études géotechniques fournies au DCE et, ensuite, à la fourniture tardive, postérieurement à la signature du marché, des analyses géotechniques complémentaires ;

- à l'issue de la campagne géotechnique d'exécution, les caractéristiques des emprises de fondations des appuis se sont avérées très différentes de celles issues de l'étude géotechnique du maître d'ouvrage livrée au DCE qui avait servi de support exclusif à l'offre du groupement ; le niveau d'assise de ces appuis s'est trouvé abaissé en moyenne de 1 à 2 mètres afin de trouver le sol porteur ;

- au-delà de l'évolution notable des quantités du marché, les dragages se sont heurtés à de nombreux passages de blocs rocheux rencontrés dans des proportions beaucoup plus importantes que ce qui était prévu et cela au droit de 75 % des appuis ;

- la proportion des blocs attendus et rencontrés au cours des opérations de terrassement des assises des piles a eu un impact sur les heures effectives de travail et a provoqué l'usure anormale des moyens utilisés ce qui a entraîné un engorgement du matériel de fouilles et un retentissement important sur l'organisation du chantier des terrassements ;

- la connaissance des premiers résultats d'une étude géophysique aurait permis de prévoir dans leur offre le matériel de terrassements en mer adapté aux volumes pour respecter le délai d'exécution des travaux de construction du viaduc ; les études menées par le maître d'ouvrage auraient dû être complètes et de meilleure qualité ; le maître d'ouvrage a retenu une évaluation particulièrement basse des quantités pour un chiffrage du projet qui a dû être relevé, dès la mise au point du marché ; dans les très brefs délais de présentation des offres, il n'était pas possible pour les candidats de prendre en charge les études de conception ;

- l'augmentation importante des quantités de déblais par rapport aux quantités prévues au détail estimatif ouvre droit à indemnisation des préjudices en application de l'article 17 du CCAG Travaux ;

- l'augmentation des volumes de terrassements constitue aussi des sujétions techniques imprévues ;

- d'autre part, elles ont droit à l'indemnisation des difficultés rencontrées dans la réalisation des terrassements en mer en raison de la survenue d'événements climatiques imprévus ;

- à cet égard, des phénomènes cycloniques intenses sont survenus durant la période de réalisation des terrassements et les conditions océano-météorologiques étaient très dégradées en cours d'exécution des travaux à partir du mois d'octobre 2017 comparativement aux fenêtres de travail attendues sur la base des modèles prévisionnels établis en période de préparation ; en raison de tempêtes survenues en 2017 et 2018, elles ont ainsi été confrontées à un ensablement massif de certaines fouilles et assises réceptionnées, à quelques jours seulement de la pose prévue de l'embase nécessitant des reprises urgentes des terrassements ;

- l'article 4.2.1 du CCAP du marché a limité à 30 jours par an la durée limite contractuelle des phénomènes naturels prévisibles considérés comme des intempéries au sens du contrat (la houle, les précipitations cumulées et le vent) ; au-delà de cette limite, l'entrepreneur peut bénéficier d'une prolongation du délai d'exécution du marché égale à la différence entre le nombre de journées d'intempéries reconnues et le nombre de journées d'intempéries prévisibles ; le nombre de journées d'intempéries non prévues au contrat est de 305 jours ; elles sont en conséquence fondées à demander l'indemnisation des surcoûts qu'elles ont subis ainsi que la rémunération des travaux supplémentaires rendus nécessaires par ces

N° 2000008

sujétions dues au dépassement de la durée contractuelle des phénomènes naturels pendant la réalisation des terrassements en mer du chantier de construction du viaduc de la NRL ;

- la survenue de ces événements a un caractère imprévisible et ouvre droit à indemnisation ;

- ces événements n'ont pas été suffisamment anticipés par le maître d'ouvrage dans la rédaction du DCE ;

- si le planning d'exécution des travaux n'avait pas été modifié, elles n'auraient pas connu autant de phénomènes climatiques ;

- s'agissant de la nature des sols, les surcoûts qu'elles ont subis correspondent à des surcoûts d'heures productives pour l'atelier maritime de terrassements en mer du fait de la rencontre des couches de blocs et gros blocs dans les proportions bien plus fortes que ce qui était prévisible, à l'usure accélérée et anormale du matériel par contacts répétés avec des blocs durs présents dans les proportions très fortes comparativement à celles attendues, au recours à des tirs de fragmentation pour écrêtage des blocs rocheux les plus massifs présents sur une emprise importante du fond de fouilles, aux pré-terrassements pour la purge des blocs, à l'instauration d'essais de lançage et à la casse du matériel au droit des appuis concernés par les travaux d'amélioration de sol au contact des couches imprévues de blocs sous-jacentes aux couches de sols à améliorer ;

- s'agissant des divers phénomènes météorologiques, les surcoûts subis correspondent aux surcoûts d'heures productives de l'atelier maritime de terrassements en mer du fait des reprises urgentes de terrassements ayant dû être effectuées à la suite des divers phénomènes météorologiques, à l'immobilisation de la barge de transport et de pose « zourite » dans l'attente de la seconde réception de l'assise sur les appuis concernés par ces reprises de terrassements et à l'immobilisation du matériel de terrassements en mer due aux conditions de mer exceptionnellement défavorables rencontrées depuis octobre 2017 ;

- les surcoûts subis du fait de la forte proportion des blocs sont estimés à un montant de 7 156 881,80 euros hors taxes ;

- les surcoûts de reprises des assises déjà réceptionnées sont de 593 234,50 euros hors taxes ;

- les surcoûts liés à la mauvaise opérabilité sont de 16 524 500 euros hors taxes.

Par un mémoire en défense, enregistré le 13 juillet 2023, la région Réunion, représentée par Me K'Jan, doit être regardée comme concluant :

1°) au rejet de la requête ;

2°) à ce que soit mise à la charge de la société Vinci Construction Grands Projets une somme de 8 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir que :

- à titre principal, les conclusions indemnitaires sont irrecevables au regard des règles de forclusion déterminées à l'article 3.8 du CCAP du marché ;

- à titre subsidiaire, aucun des moyens de la requête n'est fondé.

Par ordonnance du 20 mars 2024 la clôture de l'instruction a été fixée, en dernier lieu, au 5 avril 2024.

Des pièces complémentaires ont été produites par la société Vinci Construction Grands Projets, la société Bouygues Travaux Publics, la société Dodin Campenon Bernard et la société

N° 2000008

Demathieu Bard Construction, le 13 septembre 2024, et ont été communiquées à la région Réunion sur le fondement de l'article R. 613-1-1 du code de justice administrative.

Un mémoire en défense et des pièces complémentaires pour la région Réunion ont été enregistrés le 5 novembre 2024, après la clôture de l'instruction, et n'ont pas été communiqués.

En application de l'article R.611-7 du code de justice administrative, les parties ont été informées, par une lettre du 7 novembre 2024, que le tribunal était susceptible d'écarter d'office l'application des stipulations de l'article 3.3.8 du CCAP en tant qu'elles se réfèrent à un taux d'intérêt appliqué par la Banque centrale européenne à ses opérations principales de refinancement les plus récentes, en vigueur au premier jour du semestre de l'année civile au cours duquel les intérêts moratoires ont commencé à courir, majoré de sept points de pourcentage, et de retenir le taux d'intérêt majoré fixé par les dispositions de l'article 8 du décret n° 2013-269 du 29 mars 2013 dès lors que les parties ne peuvent déroger contractuellement auxdites dispositions de l'article 8 du décret du 29 mars 2013, qui sont d'ordre public conformément à l'article 67 de la loi n°94-679 du 8 août 1994.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code des marchés publics ;
- l'arrêté du 8 septembre 2009 portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Lassaux, premier conseiller,
- les conclusions de M. Felsenheld, rapporteur public,
- les observations de Me Balique et Me Cabanes, représentant les sociétés requérantes,
- et les observations de Me K'Jan et de Me Rameau, représentant la région Réunion.

Une note en délibéré, présentée pour les sociétés requérantes, a été enregistrée le 10 décembre 2024 et n'a pas été communiquée.

Considérant ce qui suit :

1. La région Réunion a engagé le projet de « Nouvelle Route du Littoral » (NRL) et décidé de la construction d'une infrastructure routière de 12,5 kilomètres entre l'entrée ouest de la commune de Saint-Denis et la commune de La Possession composée de tronçons de digues et de deux viaducs de 5 400 mètres et de 240 mètres. Par acte d'engagement du 28 octobre 2013, la région Réunion a confié au groupement solidaire composé de la société Vinci Construction Grands Projets, la société Bouygues Travaux Publics, la société Dodin Campenon Bernard et la société Demathieu Bard Construction la réalisation du marché n° MT3 portant sur la réalisation d'un viaduc de 5 400 mètres entre la Grande Chaloupe et Saint-Denis pour un montant de 715 690 332,87 euros toutes taxes comprises. Le 1^{er} octobre 2019, le groupement d'entreprises a adressé à la région Réunion un mémoire en réclamation (DRC F8),

N° 2000008

d'un montant total de 27 123 446 euros hors taxes, portant sur l'indemnisation des surcoûts qu'elles ont été contraintes de supporter du fait des conditions de terrassements en mer. La société Vinci Construction Grands Projets, la société Bouygues Travaux Publics, la société Dodin Campenon Bernard et la société Demathieu Bard Construction demandent, dans le dernier état de leurs écritures, la condamnation de la région Réunion à leur verser cette somme.

Sur les conclusions indemnitaires :

En ce qui concerne l'accord de confidentialité :

2. D'une part, en vertu des dispositions de l'article L. 213-2 du code de justice administrative, ne doivent demeurer confidentielles, sauf accord contraire des parties et sous réserve des exceptions prévues par cet article, sans pouvoir être divulguées à des tiers ni invoquées ou produites dans le cadre d'une instance juridictionnelle, que les seules constatations du médiateur et déclarations des parties recueillies au cours de la médiation, c'est-à-dire les actes, documents ou déclarations, émanant du médiateur ou des parties, qui comportent des propositions, demandes ou prises de position formulées en vue de la résolution amiable du litige par la médiation.

3. En revanche, les dispositions de l'article L. 213-2 ne font pas obstacle à ce que soient invoqués ou produits devant le juge administratif d'autres documents, émanant notamment de tiers, alors même qu'ils auraient été établis ou produits dans le cadre de la médiation. Tel est en particulier le cas pour des documents procédant à des constatations factuelles ou à des analyses techniques établis par un tiers expert à la demande du médiateur ou à l'initiative des parties dans le cadre de la médiation, dans toute la mesure où ces documents ne font pas état des positions avancées par le médiateur ou les parties en vue de la résolution du litige dans le cadre de la médiation.

4. Les pièces devant demeurer confidentielles en vertu de l'article L. 213-2 du code de justice administrative ne peuvent être invoquées ou produites dans le cadre d'une instance devant le juge administratif qu'à la condition que les parties aient donné leur accord ou que leur utilisation relève d'une des exceptions prévues à cet article. A défaut, le juge ne saurait fonder son appréciation sur de telles pièces. En revanche, les autres pièces peuvent être invoquées ou produites devant le juge administratif et ce dernier peut les prendre en compte pour statuer sur le litige porté devant lui, dans le respect du caractère contradictoire de l'instruction.

5. D'autre part, il résulte de l'article 3 du protocole de conciliation que *« les parties conviennent que tous les échanges liés au présent accord sont strictement confidentiels. Sauf accord préalable des parties, et à l'exception des documents déjà produits devant les juridictions ou d'ores et déjà réputés publics (DRC, courriers, pièces justificatives, etc...), chacune des Parties s'engage sans réserve à ne pas utiliser, directement ou indirectement, tout document, information, décision ou orientation produit ou évoqué dans le cadre de la conciliation, qu'il s'agisse de se ménager une preuve à valoir devant une juridiction ou d'évoquer le contenu de la conciliation dans une correspondance, quel que soit son statut, à l'exception des correspondances officielles entre avocats (...) Cet engagement de confidentialité subsistera après la fin de la conciliation, quelle qu'en soit l'issue »*.

6. Il résulte de l'instruction que les sociétés requérantes ont produit à l'instance le rapport de M. Favre, sapiteur géotechnicien, désigné par les conciliateurs, eux-mêmes désignés

par les parties, en vue de trouver un accord amiable. Comme il a été rappelé au point 4, les documents autres que ceux par lesquels le médiateur ou les parties font état des positions avancées en vue de la résolution du litige, tels qu'un rapport d'expertise, n'ont pas à demeurer confidentiels au sens et pour l'application de l'article L.213-2 du code de justice administrative. La région Réunion n'a pas demandé, comme elle en avait pourtant le loisir, au tribunal à ce que celui-ci écarte cette pièce technique des débats. Par suite, le rapport Favre constitue un document sur lequel les sociétés requérantes peuvent se fonder dans le cadre cette instance.

En ce qui concerne la responsabilité de la région :

S'agissant des surcoûts induits par la nature du sol :

7. En premier lieu, aux termes de l'article 17 du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux (CCAG Travaux), applicable au marché : « 17.1. *Au sens du présent CCAG : - les ouvrages ou équipements réglés par application d'un même prix forfaitaire dans la décomposition du montant du marché constituent une même nature d'ouvrage ; - les ouvrages ou équipements réglés par application d'un même prix unitaire dans le détail estimatif constituent une même nature d'ouvrage.* / 17.2. *Dans le cas de travaux réglés sur prix unitaires, lorsque, par suite d'ordres de service ou de circonstances qui ne sont ni de la faute ni du fait du titulaire, l'importance de certaines natures d'ouvrages est modifiée de telle sorte que les quantités exécutées diffèrent de plus d'un tiers en plus ou de plus d'un quart en moins des quantités portées au détail estimatif du marché, le titulaire a droit à être indemnisé en fin de compte du préjudice que lui ont éventuellement causé ces changements.* / *Dans le cas d'un marché à tranches conditionnelles, les quantités à prendre en compte ne comprennent que celles qui sont afférentes aux tranches dont l'exécution a été décidée.* / *L'indemnité à accorder s'il y a lieu est calculée d'après la différence entre les quantités réellement exécutées et les quantités prévues augmentées d'un tiers ou diminuées d'un quart.* / *Les stipulations qui précèdent ne sont pas applicables aux natures d'ouvrages pour lesquelles les montants des travaux figurant, d'une part, au détail estimatif du marché et, d'autre part, au décompte final des travaux sont l'un et l'autre inférieurs à 5 % du montant du marché.* / *Le titulaire ne peut prétendre à aucune indemnité à l'occasion de l'exécution de natures d'ouvrages dont les prix unitaires figurent au bordereau mais pour lesquels le détail estimatif ne comporte pas explicitement des quantités, sauf toutefois si le montant total des travaux exécutés auxquels s'appliquent de tels prix excède 5 % du montant du marché.* / 17.3. *Dans le cas de travaux réglés sur prix forfaitaires, lorsque des changements sont notifiés par ordre de service du maître d'œuvre dans la consistance des travaux, le prix nouveau fixé suivant les modalités prévues à l'article 14 tient compte des charges supplémentaires éventuellement supportées par le titulaire du fait de ces changements, à l'exclusion du préjudice indemnisé, s'il y a lieu, par application de l'article 15.3 ou de l'article 16.1.* / 17.4. *Les stipulations du présent article 17 ne concernent pas les marchés à bons de commande. »*

8. Il résulte de ces stipulations qu'un entrepreneur peut présenter une demande d'indemnité lorsque certaines natures d'ouvrages, pour lesquelles les montants des travaux figurant, d'une part, au détail estimatif du marché et d'autre part, au décompte final des travaux excèdent l'un et l'autre le vingtième du montant du marché, voient leur importance modifiée au cours du marché de telle sorte que les quantités exécutées diffèrent de plus d'un tiers en plus, ou de plus d'un quart en moins des quantités portées au détail estimatif du marché et pour autant que ces changements ne résultent ni du fait ni de la faute de l'entrepreneur. Constitue une nature d'ouvrage au sens de ces stipulations un ensemble de prestations identifié par les documents

contractuels, auquel est affecté un prix unitaire et dont les quantités sont portées au détail estimatif du marché.

9. Les sociétés requérantes sollicitent une indemnisation de leurs préjudices sur le fondement de l'article 17 du CCAG Travaux au motif qu'elles subissent les conséquences d'une augmentation de plus d'un tiers du volume des fouilles en mer. Toutefois, en l'état de leurs écritures, les sociétés requérantes ne justifient aucunement que l'accroissement du volume de fouilles en mer prévu au détail estimatif et le volume des déblais effectivement dragués après exécution des travaux, constitue une augmentation de plus d'un tiers d'une même nature d'ouvrages, rémunéré par un prix unitaire identique référencé au bordereau des prix unitaires (BPU) du marché. Par suite, les sociétés requérantes ne sont pas fondées à demander une indemnisation sur le fondement de ces stipulations du CCAG Travaux.

10. En deuxième lieu, les difficultés rencontrées dans l'exécution d'un marché peuvent ouvrir droit à indemnité au profit de l'entreprise titulaire du marché dans la mesure où celle-ci justifie soit que ces difficultés trouvent leur origine dans des sujétions imprévues, soit qu'elles sont imputables à une faute de la personne publique commise notamment dans l'exercice de ses pouvoirs de contrôle et de direction du marché, dans l'estimation de ses besoins, dans la conception même du marché ou dans sa mise en œuvre. Ne peuvent être regardées comme des sujétions techniques imprévues que des difficultés matérielles rencontrées lors de l'exécution d'un marché présentant un caractère exceptionnel, imprévisibles lors de la conclusion du contrat et dont la cause est extérieure aux parties, même si, s'agissant d'un marché à prix unitaires, leur indemnisation par le maître d'ouvrage n'est pas subordonnée à un bouleversement de l'économie du contrat.

11. Les sociétés requérantes soutiennent que les campagnes géotechniques et géophysiques ayant contribué à l'élaboration du dossier de consultation des entreprises (DCE) étaient insuffisamment complètes pour anticiper les difficultés géotechniques qu'elles ont dû surmonter et qui sont à l'origine des préjudices dont elles font état. Elles se prévalent également d'une rétention d'informations commise par le maître d'ouvrage les ayant une nouvelle fois empêchées de se prémunir des conséquences des risques géologiques auxquelles elles ont fait face.

12. Il résulte de l'avis des experts intervenus à la demande des parties que la précision et la représentativité des reconnaissances géotechniques ainsi que celles du modèle de synthèse géotechnique, fournis au DCE, sont limitées par la faible densité de reconnaissances disponibles au regard de la grande variabilité géologique naturelle et de l'importance de l'ouvrage à construire. Il résulte de l'avis de M. Favre, désigné par les conciliateurs, que les essais de lançage ou les sondages carottés ayant servi à la constitution du dossier géotechnique en phase de consultation ne permettaient pas de définir précisément l'épaisseur des sables lâches dans les couches à fouiller. Le centre d'études et d'expertise sur les risques, l'environnement la mobilité et l'aménagement (CEREMA), s'il admet que les épaisseurs de sables denses et graveleux diffèrent significativement des données de la consultation, relativise toutefois les imprécisions prêtées à ces reconnaissances géotechniques et géophysiques, dans sa note d'analyse du 15 mars 2022, estimant que l'épaisseur de sables s'avère globalement conforme aux épaisseurs de sables lâches indiquées sur le profil en long fourni au DCE. Compte-tenu de l'hétérogénéité du contexte, les experts, M. Barbet, intervenu à la demande des sociétés requérantes, et M. Favre, estiment également que les sondages carottés n'ont pas permis au maître d'ouvrage de fournir aux candidats une estimation en grand des proportions de blocs.

Ces experts indiquent dans leur rapport que les sondages ont, par principe, tendance à sous-estimer la teneur en blocs tant au stade du DCE que de la phase EXE.

13. Il résulte de l'instruction qu'une campagne géophysique a été lancée au cours de la consultation en 2013 et qu'une partie des résultats n'a été fournie au groupement d'entreprises qu'en février 2014, postérieurement à la signature du contrat. Toutefois, il résulte de l'avis de M. Favre, corroboré par celui du CEREMA et dont la teneur n'est pas sérieusement contestée sur ce point par les autres pièces du dossier, que cette campagne géophysique n'aurait pas permis, si elle avait été transmise aux candidats lors de la remise des offres, de mieux déterminer les niveaux d'assise de chacune des fondations, dès lors qu'elle n'était pas calée sur un nombre suffisant de reconnaissances ponctuelles. Il n'est pas contesté que la campagne ne couvre pas tout le linéaire mais seulement une faible partie des profils en travers ne donnant, de surcroît, pas d'informations différentes de celles qui étaient connues auparavant. Par ailleurs, selon cet expert, la méthode MASW (*Multiple Analysis of Surface Waves*), consistant à étudier la propagation des ondes de surface dites « S » dans le sous-sol marin afin de mesurer les variations verticales de vitesse des ondes de cisaillement (Vs) sous le profil d'acquisition, qui a été utilisée lors de la campagne Nortekmed de 2013, s'est avérée donner des informations imprécises sur les épaisseurs de sables se bornant à mettre en exergue de brusques variations longitudinales et surtout transversales (terre/mer) très brutales sans qu'au demeurant ces variations des épaisseurs de sables ne correspondent nécessairement aux épaisseurs de sables effectivement rencontrées ensuite par le groupement d'entreprises. Si cet expert estime que cette campagne de reconnaissances géophysiques donne des indications sur les proportions de blocs dans les couches de sables plus proches de celles constatées sur le terrain, il admet également que ces conclusions, sur ce point, sont basées sur une simple confrontation des données de ladite campagne de reconnaissances géophysiques avec des estimations faites à partir de clichés photographiques pris durant les travaux de terrassements, ce qui ne permet d'obtenir que des résultats approximatifs. Cette campagne de reconnaissances de 2013 ne permet en outre pas de donner des précisions sur la taille des blocs. Les investigations géophysiques ne permettent, selon les avis techniques convergents fournis par les parties, qu'une approche globale de la proportion des blocs, sans toutefois pouvoir prétendre à l'exhaustivité. La géophysique est normalement utilisée pour établir un profil continu entre des informations discrètes. En outre, la MASW est une méthode, de l'avis de M. Favre et du CEREMA, délicate à mettre en œuvre et dont les résultats peuvent être difficiles à exploiter. M. Favre, dont l'analyse n'a pas été remise en cause sur ce point par d'autres pièces produites, rappelle dans son rapport que si l'interprétation des vitesses d'ondes de cisaillement « Vs » donne des indications sur la proportion de blocs, ces résultats sont obtenus en fonction des hypothèses de vitesses retenus dans les sables et dans les blocs. Partant de ce constat, l'analyse de la proportion de blocs à partir des vitesses des ondes de cisaillement (Vs) est nécessairement sujette à erreur. La proportion de blocs estimée à partir de la campagne Nortekmed peut être ainsi surestimée, selon M. Favre, dans des couches plus compactes. Si M. Launay, expert désigné par le groupement, affirme, quant à lui, que les campagnes géophysiques ayant servi à l'élaboration du DCE auraient dû se baser exclusivement sur une interprétation en MASW, ce qui aurait permis de définir précisément les interfaces après recoupements avec des sondages géotechniques et de ne pas recourir, comme cela a été fait, en complément des sondages géotechniques, à la sismique par réfraction reposant sur l'analyse des ondes de volumes dites « P », il est contredit par le CEREMA et M. Favre qui insistent tant sur les limites de la méthode MASW, rappelées précédemment, que sur le fait qu'une campagne géophysique exécutée dans les règles de l'art ne peut exclure, par principe, une analyse des ondes « P », celle-ci étant susceptible d'apporter des informations utiles, dès que les couches de sol sont suffisamment compactes. En tout état de cause, les reconnaissances géophysiques par la méthode MASW,

par analyse des ondes de surface « S », ou par sismique de réfraction par ondes « P », méthode utilisée, comme il vient d'être dit, dans les campagnes géophysiques antérieures à la consultation des entreprises, n'apparaissent donc pas être des méthodes qui prises isolément sont adaptées pour déterminer les caractéristiques géotechniques du sol pour un tel projet. Il résulte en effet de ces avis que seules des investigations telles que des sondages géotechniques de type forages destructifs avec enregistrement continu de paramètres de forage, essais pressiométriques et sondages au pénétromètre statique avec mesure de pression interstitielle au droit des piles permettent d'identifier précisément les sables lâches. Les experts relèvent en outre que l'épaisseur de sables lâches est très dépendante de l'emplacement de la pile. Par ailleurs, il n'est pas contesté que le niveau marin pouvait varier de quelques décimètres à plusieurs mètres, ces variations correspondant au transport et au dépôt des sables lâches sous l'effet de la houle et des courants. S'agissant spécifiquement des piles P32 et P33, où le groupement a été confronté à une remontée du substratum basaltique et à une présence de blocs très durs, il n'est pas établi que les informations géotechniques contenues dans le DCE ou les données résultant de la campagne Nortekmed de 2013 auraient permis de mieux déterminer la position du toit du substratum basaltique.

14. Il résulte, par ailleurs, de l'instruction que si, comme il a été dit précédemment, les reconnaissances géotechniques effectuées au cours de la phase PRO qui ont servi de base à l'élaboration des DCE n'étaient pas suffisantes pour déterminer précisément la nature des sols au niveau de chaque appui, le maître d'œuvre avait mis en avant l'existence de ces aléas géotechniques dans ces mêmes documents de consultation proposant ainsi un logigramme décisionnel reposant sur la prise en compte, pour chaque appui, de quatre critères dont celui lié à l'incertitude géotechnique afin, pour les entrepreneurs de procéder à un choix entre diverses options techniques présentées par celui-ci. Le cahier des clauses techniques particulières (CCTP) du marché précise également que les investigations complémentaires nécessaires au droit des piles du viaduc seront réalisées uniquement lorsque l'implantation précise de celles-ci sera fournie au cours des études d'exécution de l'entreprise de travaux. Il résulte de l'instruction que le DCE insistait, par ailleurs, sur l'existence d'une forte épaisseur de sables lâches sur le linéaire de l'ouvrage. Le CCTP prévoyait ainsi qu'une forte hétérogénéité de la stratigraphie était à attendre sur de courtes distances avec en particulier une couche de sables lâches soumise au transport par la houle et les courants, susceptible de présenter une épaisseur changeante au gré des conditions avec des zones de dépôts et d'érosion variables. Ce même document indiquait au titre du contexte géologique que les blocs de basalte se situent dans une matrice sablo-graveleuse avec une proportion très variable de blocs et de matrice. De même, les fiches de synthèse référencées à la pièce C2.6.2 du DCE mentionnent l'existence des aléas géotechniques. Ces documents précisaient également les distances entre le tracé et les sondages, ce qui permettait aux candidats de critiquer la fiabilité d'une partie des données géotechniques mises à disposition. Le maître d'œuvre a, dans ses rapports de niveau PRO, signalé également la possible présence de blocs dans les terrains de surface sans pouvoir les quantifier du fait du manque d'éléments disponibles. La pièce C2.6.2 précitée précise encore la présence de blocs dans toutes les couches du sol. Ce document évoquait notamment la présence de blocs aux appuis P32 et P33 avec l'indication d'une remontée du substratum basaltique. La circonstance que, pour certains appuis, le risque de rencontre avec des blocs n'avait été mis explicitement en exergue par le maître d'œuvre dans ses fiches de synthèse ne permettait pas d'exclure leur présence à d'autres endroits, compte-tenu du caractère aléatoire de leur positionnement. Ce risque ne pouvait être d'autant moins ignoré du groupement titulaire en raison du fait que les blocs proviennent des éboulis de falaises ou des ravines présentes le long du tracé de l'ouvrage. Le risque généralisé de rencontre de blocs dans les sols doit donc être regardé comme ayant été abordé dans les documents de consultation des entreprises, même si

la probabilité d'y être confrontée et leur dimensionnement n'étaient pas renseignés. Il résulte des documents PRO et du DCE que le phénomène de pendage du toit du substratum basaltique avait également été signalé par le maître d'œuvre aux candidats. La présence d'un tel phénomène le long d'une falaise était au demeurant prévisible. Enfin, l'article 1.2.3 du CCTP du marché stipule que l'entrepreneur précisera les moyens employés pour l'exécution de la fouille et indique qu'« en cas de déroctage, il devra détailler les moyens particuliers retenus ». De même l'article 4.3.5.3 du fascicule M du CCTP évoque pour l'exécution du marché des opérations de minage et l'utilisation de brise-roche. Ces différentes stipulations contractuelles confirment qu'il était possible de recourir à des techniques particulières autres que le dragage pour faire face à des roches d'une dureté importante. Il résulte de ce qui vient d'être dit que la région Réunion doit être regardée comme ayant effectivement alerté le groupement sur l'existence des différents aléas géotechniques, sur les limites des données géotechniques fournies au DCE et sur la nécessité de procéder à des reconnaissances complémentaires en phase EXE, de telle sorte que ce dernier se devait d'en tenir compte dans l'élaboration de son offre.

15. Il résulte, en outre, de l'analyse du CEREMA en date du 15 mars 2022, dont le contenu n'est pas sérieusement contesté, que le volume de blocs annoncé par le groupement d'entreprises titulaire dans le détail estimatif du marché était de l'ordre de 6,6 % du volume des fouilles. Le CEREMA a constaté que le pourcentage de linéaire de blocs issus des sondages carottés est comparable entre les résultats des reconnaissances DCE et EXE. Si, à l'issue de l'exécution de travaux, le groupement d'entreprises titulaire soutient avoir été confronté à un taux de blocs dans les sols à draguer de près de 10,76 %, il ne l'établit pas. Il résulte au contraire du courrier du groupement du 25 juillet 2017 que le 30 juin 2017, celui-ci projetait pour un volume de fouilles de 507 089 m³, proche du volume finalement réalisé, d'atteindre un taux de blocs de 6,45 %. Le groupement d'entreprises n'a donc pas été induit en erreur par les documents de consultation des entreprises s'agissant du pourcentage moyen de blocs auxquels il a dû faire face.

16. Il n'est, par ailleurs, pas contesté que le groupement en prévoyant dans son détail estimatif un volume de dragage de 330 965 m³ a omis d'inclure dans les travaux de fouilles la réalisation d'une « couche de Grout » de 0,4 mètre. Il résulte également de l'instruction que le maître d'œuvre incitait à davantage de sécurité et préconisait, dans les fiches de synthèse du document C.2.6.2 du DCE, un ancrage minimal de la sous-face de la semelle des fondations superficielles à 5 mètres sous le terrain naturel (TN) et un dragage à 6,5 mètres sous le TN pour tenir compte de la mise en place d'une assise granulaire d'un mètre et de la « couche de Grout » qui avec les semelles participent aux fondations. Le fond de fouilles envisagé par le maître d'œuvre dans ses documents de niveau PRO se situait alors, à l'exception des appuis 42 et 43 pour lesquels un ancrage n'était préconisé qu'à 4 mètres sous le TN, à 6,5 mètres sous le TN. En dépit de ces informations, le groupement prévoyait, de son côté, un ancrage superficiel à une profondeur de 3,5 mètres sous le TN. Il projetait un volume de 330 965 m³ de matériaux à draguer pour la mise en place de semelles superficielles sur l'ensemble des appuis, à l'exception des culées C0 et C49. En outre, d'une part, le maître d'œuvre n'envisageait, dans le DCE, ce mode de fondations que sur 25 appuis et d'autre part, il n'est pas contesté que le remplacement des fondations profondes avec pieux par des fondations superficielles impliquait davantage de travaux de fouilles. L'approfondissement des fouilles de 1 à 2 mètres par rapport à ce que le groupement d'entreprises a envisagé conduit à un accroissement du volume de matériaux à draguer et porte ainsi ce volume à un niveau proche de celui des terrassements nécessaires pour réaliser un ouvrage dont les ancres de semelles auraient été implantés en conformité avec les préconisations du maître d'œuvre dans les fiches de synthèse. Le CEREMA indique aussi, dans

sa note d'analyse du 15 mars 2022, que l'abaissement du niveau de dragage du fait de la profondeur supposée des sols conduit à une évolution exponentielle du nombre de blocs recensés. L'approfondissement des fouilles a donc nécessairement augmenté le risque de rencontrer des blocs dont la densité, la proportion et la taille croissent avec la profondeur, ce que reconnaît également M. Favre dans son rapport.

17. Enfin comme il a été dit au point précédent, le groupement a proposé dans son offre des adaptations de la conception des fondations des appuis du viaduc consistant au remplacement de 25 fondations profondes par pieux, initialement prévues par le maître d'œuvre, par des semelles superficielles pour 48 piles. En décidant ainsi de modifier les principes de conception pour ces appuis, le groupement se devait de faire preuve d'une vigilance particulière concernant la faisabilité de l'ouvrage notamment au regard des aléas géotechniques.

18. Il résulte de ce qui précède que le groupement ne pouvait ignorer les risques précédemment décrits ainsi que les incertitudes entourant les données géotechniques fournies au DCE, découlant tant du logigramme décisionnel renseignant l'intensité des aléas de cette nature, des fiches de synthèses par appuis précitées, de la faible densité des reconnaissances, de la grande distance de certains de ces sondages avec le tracé de l'ouvrage que des préconisations formulées par la maîtrise d'œuvre pour l'implantation des semelles. Ainsi, à supposer que l'approfondissement des fouilles se justifiait véritablement par l'état du sol marin, le groupement doit, dans ces conditions, être regardé comme ayant fait preuve d'imprudence dans l'évaluation du volume de terrassements à réaliser ainsi que dans celui du risque corrélé de rencontrer des blocs de dimension et de dureté variables dans les couches à terrasser. Par ailleurs, et comme il a été dit au point 13, il n'est pas établi que les informations issues de la campagne Nortekmed, qui ont été communiquées postérieurement à la signature du marché, auraient permis au groupement de déterminer l'épaisseur des sables lâches et de fixer le niveau d'assises des fondations. Il n'est pas davantage établi que ces mêmes informations permettaient, comme il a été dit précédemment, de déterminer la position et la tailles des blocs, alors que leur proportion et leur dimension ont nécessairement augmenté à mesure que les fondations ont été approfondies. Dès lors que, comme il a été rappelé au point 13, ces reconnaissances géophysiques de 2013 ont fourni des résultats imprécis et difficiles à exploiter, ne portant que sur une faible partie du linéaire et empreints d'une inévitable marge d'erreur, il n'est pas établi que les données ainsi apportées par cette campagne de reconnaissances sur la proportion des blocs et les ruptures brutales d'épaisseur de sables auraient modifié la perception des aléas géotechniques par le groupement d'entreprises, si ce dernier en avait eu connaissance avant la remise de son offre. Les sociétés requérantes, dont il ne résulte pas de l'instruction qu'elles auraient au demeurant formulé durant la procédure d'appel d'offres des remarques portant sur le délai de plus de cinq mois accordé pour remettre une offre, ne justifient pas, par leurs seules affirmations, du caractère trop bref de ce délai et, par suite, de l'existence d'un manquement du pouvoir adjudicateur ayant fait obstacle à la possibilité d'élaborer correctement leur proposition technique et financière. Enfin, comme il a été dit au point 14, dès lors que la région Réunion a suffisamment alerté les candidats sur l'existence des aléas géotechniques et la nécessité de procéder à des reconnaissances complémentaires par appui en phase EXE, tout en leur proposant différents scénarios pour la conception des ouvrages, celle-ci ne peut être regardée comme ayant fourni des informations erronées ou équivoques sur la nature du sol caractérisant un manquement dans la conception du marché. Les surcoûts engagés en raison des conditions de terrassements en mer doivent être regardés comme résultant de la manifestation de ces risques acceptés par des professionnels avisés et inhérents à une consultation des entreprises telle que celle élaborée par la région ainsi que par une mauvaise appréciation de ceux-ci par les

sociétés requérantes. Il s'ensuit que les sociétés requérantes ne sont pas fondées à soutenir que les préjudices qu'elles estiment avoir subis sont en lien avec une quelconque faute commise par le maître d'ouvrage.

19. Eu égard à ce qui a été rappelé aux points 13, 14 et 15, la rencontre sur de nombreux appuis à terrasser des blocs de tailles variables ainsi que l'épaisseur des couches de sables lâches ne peuvent être regardées comme étant imprévisibles pour les parties au contrat. Par suite, les sociétés requérantes ne sont pas davantage fondées à soutenir que les conditions terrassement en mer résultent de l'existence de sujétions techniques imprévues.

S'agissant des surcoûts induits par les événements climatiques :

20. Aux termes de l'article 3.3.1 du cahier des clauses administratives particulières (CCAP) du marché : *« Les prix du marché sont établis (...) en tenant compte : du caractère normalement prévisible de toutes les intempéries et autres phénomènes naturels (les cyclones – vents, houles, surélévation du niveau de la mer...- sont réputés être normalement prévisibles sauf ceux pour lesquels la force majeure pourrait être invoquée. Les intempéries n'ouvrent pas droit à indemnisation ... »*. Aux termes de l'article 4.2.1 du fascicule E02 du CCTP du marché : *« le Titulaire a l'obligation de prendre connaissance des conditions du site (houles, courants, vents, précipitations ...) et des contraintes associées, tant du point de vue terrestre que maritime (éloignement du port, hauteur d'eau, présence de blocs massifs de roche sur les fonds ...). Des cyclones sont possibles sur la période des travaux. Toutes les sujétions qui en résulteront seront intégrées dans le prix... »*.

21. Aux termes de l'article 4.2.1 du CCAP : *« Dans le présent marché, la notion d'intempérie est définie à partir des seuils au-delà desquels le phénomène naturel est considéré comme intempérie. Les seuils définissant la journée d'intempérie sont définis (...) ci-après Houle HmO, pendant plus de 6 heures sur une durée de 24 heures : 1,5 mètre.../ Précipitations cumulées sur une durée de 24 heures : 100 mm / Vent : pour opérations avec dispositifs sensibles au vent (notamment levage) : vent moyen (10 minutes) = 20 m/s pendant plus de 6 heures pendant une durée de 24 heures / Vent pour autres opérations : vent moyen (10 minutes) = 27 m/s pendant plus de 6 heures pendant une durée de 24 heures... »*. Aux termes de l'article 4.2.3 du même cahier : *« En vue de l'application de l'article 19.2.3 du CCAG Travaux, le nombre de journées d'intempéries prévisibles est fixé à 30 jours par an hors période de préparation (...). Si pour un délai d'exécution prévu au marché, le nombre de journées d'intempéries décomptées dans les conditions ci-après est supérieur au nombre de journées prévisibles se rapportant à ce délai, l'Entrepreneur peut prétendre à une prolongation du délai d'exécution (...) »*. Aux termes de l'article 4.2.3 du même cahier : *« ...l'entrepreneur devra avertir par écrit le maître d'œuvre dans les 48 heures de l'existence d'une journée d'intempérie. Passé ce délai, et de plein droit, les journées d'intempéries ne seront pas prises en compte »*.

22. Les sociétés requérantes se prévalent de la survenue de 305 jours d'intempéries exceptionnelles non prévues au marché telles que la houle, les précipitations et le vent qui ont entraîné une immobilisation journalière du matériel pendant 10 mois à l'origine d'importants préjudices. Elles soutiennent également que des phénomènes cycloniques sont à l'origine de l'ensablement des fouilles restées ouvertes pour la pose des embases des piles. Toutefois, si la survenue d'intempéries est susceptible de justifier une prolongation d'exécution du marché, lorsqu'elles remplissent les conditions prévues aux articles 4.2.1 et suivants du CCAP, cette seule circonstance n'ouvre pas droit à indemnisation, dès lors que le contrat prévoit à son article

3.3.1 du CCAP que les intempéries normalement prévisibles n'autorisent aucune indemnisation, sauf celles pour lesquelles la force majeure peut être invoquée. Ces stipulations de l'article 4.2.1 précitées doivent par conséquent être comprises comme ayant pour objet de définir les conditions de prolongation des délais d'exécution du marché et non de fixer un quelconque principe d'indemnisation des journées d'intempéries imprévisibles. En tout état de cause, les sociétés requérantes ne justifient pas, par les pièces qu'elles produisent, de l'existence de phénomènes remplissant les conditions prévues par les stipulations de l'article 4.2.1 du CCAP. Elles ne justifient pas davantage avoir averti le maître d'œuvre dans les conditions prévues à l'article 4.2.3 précité. S'agissant des conditions météorologiques et notamment de houle, il n'est pas sérieusement contesté qu'elles sont très proches de celles constatées par le maître d'ouvrage notamment au cours de l'année 2011/2012. Par ailleurs, le maître d'ouvrage a, dans sa pièce C3, précisé que les phénomènes de houle dans la partie nord de la NRL pouvaient être fréquemment supérieurs à 1,5 mètre. S'agissant des tempêtes à l'origine de l'ensablement des embases, il résulte de l'instruction qu'elles sont survenues durant les mois de janvier à avril 2017 et 2018, période de l'année au cours de laquelle des phénomènes de ce type ont habituellement lieu sur l'île de la Réunion. Dans ces conditions, les sociétés requérantes ne justifient pas, en l'état de leurs écritures, du caractère imprévisible et exceptionnel des phénomènes de houle, de vent et de tempêtes cycloniques qu'elles ont subis à La Réunion durant les travaux, alors que, comme il vient d'être dit, cette île est un territoire habituellement exposé à ce type de phénomènes météorologiques de forte intensité. Il s'ensuit que les sociétés requérantes ne sont pas fondées à soutenir qu'elles ont été confrontées à des sujétions techniques imprévues leur ouvrant droit à indemnisation.

23. En se bornant à soutenir que les événements climatiques n'ont pas été suffisamment anticipés dans la rédaction du DCE, les sociétés requérantes ne caractérisent pas l'existence d'une faute commise par le maître d'ouvrage à l'origine des préjudices qu'elles allèguent.

24. Si elles soutiennent que les manquements du maître d'ouvrage ont bouleversé et retardé substantiellement le planning du marché, elles ne précisent pas les manquements qu'elles entendent reprocher à la région Réunion.

25. Enfin, les sociétés requérantes ne justifient pas du caractère supplémentaire des travaux induits par les phénomènes météorologiques précédemment décrits au regard des prévisions contractuelles.

26. Il résulte de ce qui précède, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur l'application de l'article 3.8 du CCAP, que les sociétés requérantes ne sont pas fondées à demander le versement la somme globale de 27 123 446 euros hors taxes au titre de surcoûts liés aux matériels maritime de terrassement.

Sur les frais du litige :

27. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mis à la charge de la région Réunion, qui n'est pas la partie perdante, le versement à la société Vinci Construction Grands Projets, la société Bouygues Travaux Publics, la société Dodin Campenon Bernard et la société Demathieu Bard Construction d'une somme au titre des frais exposés par elles et non compris dans les dépens. Il y a lieu, en revanche, de faire application de ces dispositions et de mettre à la charge de la société Vinci Construction

N° 2000008

Grands Projets une somme de 2 500 euros au titre des frais exposés par la région Réunion et non compris dans les dépens.

D E C I D E :

Article 1^{er} : La requête de la société Vinci Construction Grands Projets, de la société Bouygues Travaux Publics, de la société Dodin Campenon Bernard et de la société Demathieu Bard Construction est rejetée.

Article 2 : La société Vinci Construction Grands Projets versera à la région Réunion la somme de 2 500 euros sur le fondement de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le présent jugement sera notifié à la société Vinci Construction Grands Projets, à la société Bouygues Travaux Publics, à la société Dodin Campenon Bernard, à la société Demathieu Bard Construction et à la région Réunion.

Délibéré après l'audience du 26 novembre 2024, à laquelle siégeaient :

Mme Khater, présidente,
M. Banvillet, premier conseiller,
M. Lassaux, premier conseiller.

Rendu public par mise à disposition au greffe du tribunal le 28 janvier 2025

Le rapporteur,

La présidente,

P. LASSAUX

A. KHATER

La greffière,

C. JUSSY

La République mande et ordonne au préfet de La Réunion en ce qui le concerne ou à tous commissaires de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition conforme,
P/la greffière en chef
La greffière,

C. JUSSY