

EXTRAIT DES REGISTRES DES DELIBERATIONS DU CONSEIL DE LA METROPOLE AIX-MARSEILLE-PROVENCE

Séance du 17 décembre 2020

Madame Martine VASSAL, Présidente de la Métropole Aix-Marseille-Provence, a ouvert la séance à laquelle ont été présents 179 membres.

Etaient présents Mesdames et Messieurs :

Martial ALVAREZ - Daniel AMAR - Patrick AMICO - Michel AMIEL - Christian AMIRATY - Philippe ARDHUIN - Sophie ARRIGHI - Sébastien BARLES - Guy BARRET - Laurent BELSOLA - Moussa BENKACI - François BERNARDINI - André BERTERO - Solange BIAGGI - Kayané BIANCO - Corinne BIRGIN - Maryline BONFILLON - Béatrice BONFILLON-CHIAVASSA - Sarah BOUALEM - Doudja BOUKRINE - Michel BOULAN - Romain BRUMENT - Christian BURLE - Sophie CAMARD - Jean-Louis CANAL - Joël CANICAVE - Laure-Agnès CARADEC - René-Francis CARPENTIER - Eric CASADO - Roland CAZZOLA - Saphia CHAHID - Emmanuelle CHARAFE - Philippe CHARRIN - Gaby CHARROUX - Pascal CHAUVIN - Lyece CHOULAK - Jean-David CIOT - Marie-Ange CONTE - Jean-Marc COPPOLA - Jean-François CORNO - Jean-Jacques COULOMB - Georges CRISTIANI - Sandrine D'ANGIO - Lionel DE CALA - Marc DEL GRAZIA - Christian DELAVET - Anne-Marie D'ESTIENNE D'ORVES - Vincent DESVIGNES - Cédric DUDIEUZERE - Claude FERCHAT - Stéphanie FERNANDEZ - Gérard FRAU - Olivier FREGEAC - Lydia FRENTZEL - Agnès FRESCHER - Loïc GACHON - Daniel GAGNON - David GALTIER - Eric GARCIN - Audrey GARINO - Gérard GAZAY - Hélène GENTE-CEAGLIO - Jacky GERARD - Patrick GHIGONETTO - Roland GIBERTI - Bruno GILLES - Philippe GINOUX - Jean-Pierre GIORGI - André GOMEZ - Jean-Pascal GOURNES - Vincent GOYET - Philippe GRANGE - Hervé GRANIER - Sophie GRECH - Patrick GRIMALDI - Jean-Christophe GRUVEL - Frédéric GUELLE - Yannick GUERIN - Frédéric GUINIERI - Olivier GUIROU - Prune HELFTER-NOAH - Jean HETSCH - Claudie HUBERT - Nicolas ISNARD - Sébastien JIBRAYEL - Sophie JOISSAINS - Maryse JOISSAINS MASINI - Nicole JOULIA - Cédric JOUVE - Didier KHELFA - Pierre-Olivier KOUBI-FLOTTE - Pierre LAGET - Michel LAN - Vincent LANGUILLE - Eric LE DISSÈS - Nathalie LEFEBVRE - Gisèle LELOUIS - Pierre LEMERY - Jean-Marie LEONARDIS - Camélia MAKHLOUFI - Richard MALLIÉ - Bernard MARANDAT - Marie MARTINOD - Sandrine MAUREL - Caroline MAURIN - Anne MEILHAC - Arnaud MERCIER - Yves MESNARD - Marie MICHAUD - Danielle MILON - Véronique MIQUELLY - Férouz MOKHTARI - André MOLINO - Pascal MONTECOT - Claudie MORA - Yves MORAIN - José MORALES - Pascale MORBELLI - Roland MOUREN - Lisette NARDUCCI - Christian NERVI - Franck OHANESSIAN - Gregory PANAGOUDIS - Patrick PAPPALARDO - Didier PARAKIAN - Roger PELLENC - Christian PELLICANI - Marc PENA - Serge PEROTTINO - Anne-Laurence PETEL - Catherine PILA - Patrick PIN - Jocelyne POMMIER - Henri PONS - Fabrice POUSSARDIN - Véronique PRADEL - Marine PUSTORINO-DURAND - Bernard RAMOND - Stéphane RAVIER - Didier REAULT - Anne REYBAUD - Dona RICHARD - Jean-Baptiste RIVOALLAN - Maryse RODDE - Pauline ROSSELL - Denis ROSSI - Georges ROSSO - Michel ROUX - Isabelle ROVARINO - Laure ROVERA - Lionel ROYER-PERREAUT - Michèle RUBIROLA - Michel RUIZ - Franck SANTOS - Jean-Yves SAYAG - Eric SEMERDJIAN - Laurence SEMERDJIAN - Jean-Pierre SERRUS - Marie-Pierre SICARD-DESNUELLE - Aïcha SIF - Jean-Marc SIGNES - Laurent SIMON - Monique SLISSA - Marie-France SOURD GULINO - Gilbert SPINELLI - Etienne TABBAGH - Francis TAULAN - Nathalie TESSIER - Marcel TOUATI - Martine VASSAL - Amapola VENTRON - Catherine VESTIEU - Anne VIAL - Yves VIDAL - Frédéric VIGOUROUX - Jean-Louis VINCENT - Yves WIGT - Ulrike WIRMINGHAUS - David YTIER.

Signé le 17 Décembre 2020
Reçu au Contrôle de légalité le 30 décembre 2020

Etaient absents et représentés Mesdames et Messieurs :

Sophie AMARANTINIS représentée par Jean-Pierre GIORGI - Mireille BALLETTI représentée par Doudja BOUKRINE - Marion BAREILLE représentée par Romain BRUMENT - Marie BATOUX représentée par Jean-Marc COPPOLA - Sabine BERNASCONI représentée par Laurent SIMON - Julien BERTEI représenté par Saphia CHAHID - Patrick BORÉ représenté par Patrick GHIGONETTO - Linda BOUCHICHA représentée par Nathalie LEFEBVRE - Valérie BOYER représentée par Sarah BOUALEM - Gérard BRAMOULLÉ représenté par Sophie JOISSAINS - Isabelle CAMPAGNOLA SAVON représentée par Laure-Agnès CARADEC - Emilie CANNONE représentée par Corinne BIRGIN - Christine CAPDEVILLE représentée par Yves MESNARD - Martin CARVALHO représenté par Jean-Baptiste RIVOALLAN - Martine CESARI représentée par Jean-Pascal GOURNES - Mathilde CHABOCHE représentée par Cédric JOUVE - Robert DAGORNE représenté par Georges CRISTIANI - Bernard DEFLESSELLES représenté par Caroline MAURIN - Olivier DENIS représenté par Nicolas ISNARD - Bernard DESTROST représenté par Serge PEROTTINO - Sylvaine DI CARO représentée par Francis TAULAN - Claude FILIPPI représenté par Kayané BIANCO - Olivia FORTIN représentée par Eric SEMERDJIAN - Magali GIOVANNANGELI représentée par José MORALES - Stéphanie GRECO DE CONINGH représentée par Lionel DE CALA - Sophie GUERARD représentée par Anne MEILHAC - Pierre HUGUET représenté par Anne VIAL - Michel ILLAC représenté par André MOLINO - Hatab JELASSI représenté par Jean HETSCH - Christine JUSTE représentée par Jean-Marc SIGNES - Philippe KLEIN représenté par Anne-Laurence PETEL - Anthony KREHMEIER représenté par Joël CANICAVE - Stéphane LE RUDULIER représenté par Philippe GINOUX - Rémi MARCENGO représenté par Michel LAN - Danielle MENET représentée par Roland GIBERTI - Lourdes MOUNIEN représenté par Pierre LEMERY - Benoit PAYAN représenté par Sophie CAMARD - Perrine PRIGENT représentée par Christian PELLICANI - Julien RAVIER représenté par Pierre LAGET - Alain ROUSSET représenté par Gérard GAZAY - Florian SALAZAR-MARTIN représenté par Gaby CHARROUX - Valérie SANNA représentée par Hervé GRANIER - Guy TEISSIER représenté par Patrick PAPPALARDO - Karima ZERKANI-RAYNAL représentée par Marie-Pierre SICARD-DESNUELLE.

Etaient absents et excusés Mesdames et Messieurs :

Franck ALLISIO - Gérard AZIBI - Mireille BENEDETTI - Nassera BENMARNIA - Eléonore BEZ - Nadia BOULAINSEUR - Jean-Pierre CESARO - Arnaud DROUOT - Samia GHALI - Jessie LINTON - Maxime MARCHAND - Régis MARTIN - Hervé MENCHON - Eric MERY - Yannick OHANESSIAN - Stéphane PAOLI - Claude PICCIRILLO.

Etaient présents et représentés en cours de séance Mesdames et Messieurs :

Lionel ROYER-PERREAUT représenté à 11h38 par Claude FERCHAT - Moussa BENKACI représentée à 11h43 par Jean-Christophe GRUVEL - Marie-Pierre SICARD-DESNUELLE représentée à 12h14 par Arnaud MERCIER - Karima ZERKANI-RAYNAL représentée à 12h14 par Arnaud MERCIER - Sophie JOISSAINS représentée à 12h17 par Jacky GERARD - Gérard BRAMOULLÉ représenté à 12h17 par Jacky GERARD - Jean-Louis VINCENT représenté à 12h18 par Francis TAULAN - Patrick PAPPALARDO représenté à 12h30 par Solange BIAGGI - Solange BIAGGI représentée à 13h40 par Catherine PILA - Maryse RODDE représentée à 13h49 par Martial ALVAREZ - Frédéric VIGOUROUX représenté à 13h47 par François BERNARDINI - Nicole JOULIA représentée à 13h52 par François BERNARDINI.

Madame la Présidente a proposé au Conseil de la Métropole d'accepter les conclusions exposées ci-après et de les convertir en délibération.

MOB 015-9285/20/CM

■ Exonération totale des pénalités de retard à la Société OTIS pour le marché de fourniture et installations des ascenseurs et monte-charge, fourniture d'une nacelle élévatrice

MET 20/17106/CM

Madame la Présidente de la Métropole Aix-Marseille-Provence sur proposition du Commissaire Rapporteur soumet au Conseil de la Métropole le rapport suivant :

La Communauté Urbaine Marseille Provence Métropole a notifié le 28 août 2013 à la société OTIS le marché n°13/169 relatif à la fourniture et installation des ascenseurs et monte-charge, fourniture d'une nacelle élévatrice dans le cadre de l'opération du prolongement de la ligne 2 du métro de Bougainville vers Capitaine Gèze – Création d'un pôle d'échanges multimodal.

Le montant des prestations tel qu'il résulte de l'état des prix forfaitaires et de la décomposition des prix forfaitaires s'élève à 599 000 € HT soit 716 404 TTC.

Un avenant n°1 a été notifié le 27 janvier 2014 à la société OTIS afin de préciser le délai global d'exécution du marché et de clarifier les modalités de démarrage des différents délais d'exécution. Le délai global d'exécution a été fixé à vingt mois à compter de la notification de l'ordre de service prescrivant le démarrage.

Un avenant n°2 a été notifié le 5 août 2015 à la société OTIS afin d'intégrer une prestation supplémentaire. Le montant du marché a été porté à 614 300 € HT soit 737 160 TTC.

Le marché a fait l'objet d'un constat d'achèvement des prestations en date du 27 novembre 2015. Cependant, la réception dudit marché n'a pu être réalisée que le 7 juillet 2017.

Il convient de rappeler que l'application des pénalités de retard intervient uniquement si les pénalités sont prévues par le marché et si la circonstance ayant conduit à leur application est imputable à l'entreprise titulaire du marché ou au sous-traitant. Les pénalités doivent être prévues par le cahier des clauses administratives particulières. A défaut, aucune pénalité ne peut être appliquée. Si ces deux conditions sont réunies, les pénalités de retard sont alors mises à la charge de l'entreprise. Le juge administratif a précisé que leur versement n'était pas subordonné à la réalité du préjudice subi par la collectivité (Conseil d'Etat, « Bonnet », 10 février 1971).

L'article 3.4.1 du cahier des clauses administratives particulières prévoit des pénalités pour retard dans l'exécution du délai partiel.

Cela étant, la possibilité de renoncer, partiellement ou totalement, aux pénalités de retard dues par le titulaire ou le sous-traitant est une faculté envisageable sous la réserve toutefois que cet abandon de créance ne puisse être assimilé à un avantage injustifié.

Pour ce faire, l'autorité délibérante peut prononcer l'exonération partielle ou totale par une délibération expresse qui, dans les conditions prévues à l'article D. 1617-19 du code général des collectivités territoriales, servira de pièce justificative au receveur municipal, personnellement et pécuniairement responsable du recouvrement des recettes (art. 60-1 de la loi du 23 février 1963 modifiée). Ce dernier pourra alors mettre à jour sa comptabilité en y inscrivant cet abandon partiel ou total de créance.

En application des dispositions de l'article 12.9 du Cahier des Clauses Techniques Particulières du présent marché, la réception des prestations est conditionnée par l'exécution concluante d'essais d'ensemble ayant notamment pour but de vérifier l'intégration des ascenseurs et des monte-charges

Signé le 17 Décembre 2020
Reçu au Contrôle de légalité le 30 décembre 2020

dans l'ensemble du prolongement du métro, de vérifier la cohérence des interfaces de commande et de contrôle avec le Poste de Commande Centralisée.

Ces essais ne peuvent toutefois être réalisés qu'après l'exécution de prestations relevant du marché courant faible CFA1 n°14/008 attribué au groupement conjoint INEO Provence et Côte d'azur (mandataire)/ INEO Infra UTS relatif notamment à la supervision et le contrôle-commande depuis le Poste de Commande Centralisé des équipements « terrain ».

Or il s'avère que l'exécution de ce dernier marché a fait l'objet de nombreux reports de délais qui ont mécaniquement retardé les essais d'ensemble conditionnant la réception des prestations du marché confié à la société OTIS.

Ainsi, les opérations de réception du marché n°13/169 de la société OTIS n'ont pu être réalisées que le 7 juillet 2017. Elles ont été concluantes.

En application des dispositions de l'article 3.4.1 du Cahier des Clauses Administratives Particulières dudit marché, le constat d'un retard de 582 jours par rapport à la date de réception contractuellement fixée, conduit à calculer un montant de pénalités de 119 174,20 euros soit 19,4 % du montant du marché.

Ainsi que l'indique la Direction des affaires juridiques du Ministère de l'Economie et des Finances dans une fiche du 1er avril 2019 sur les pénalités de retard dans les marchés publics : *« L'application des pénalités de retard est un droit contractuel de l'administration, à l'application duquel elle peut renoncer. Ce principe trouve particulièrement à s'appliquer lorsque le titulaire du marché est une TPE ou une PME, pour lesquelles la mise en œuvre des pénalités peut avoir de lourdes conséquences financières. La renonciation peut être unilatérale (par décision motivée de l'autorité compétente) ou contractuelle. La jurisprudence invite désormais l'acheteur à faire une application raisonnée des pénalités de retard ».*

Il y a lieu précisément, au cas d'espèce, de faire une application raisonnée des pénalités de retard prévues dans le cadre de l'exécution du marché de la société OTIS.

Il apparaît, en effet, que le retard de réception constaté ne relève pas de la responsabilité de la société OTIS qui avait achevé ses prestations le 27 novembre 2015, soit dans un délai ne justifiant pas de pénalisation.

L'intégralité du retard de réception est la conséquence directe et exclusive des reports de délai opérés dans le cadre de l'exécution du marché courant faible CFA1 n°14/008 dont l'achèvement de certaines des prestations conditionnait les essais d'ensemble préalables à la réception des travaux de la société OTIS.

Il serait dans ces conditions inéquitable et non conforme à l'esprit des dispositions contractuelles prévoyant une pénalisation du retard pris par l'entreprise dans l'exécution de son marché, d'appliquer une pénalité à la société OTIS.

Il y a lieu, en conséquence, de renoncer totalement à l'application des pénalités de retard à la société OTIS dans le cadre de l'exécution du marché n°13-169.

Telles sont les raisons qui nous incitent à proposer au Conseil de la Métropole de prendre la délibération ci-après :

Le Conseil de la Métropole Aix-Marseille-Provence,

Vu

- Le Code Général des Collectivités Territoriales ;
- Le Code des Marchés Publics ;
- La loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des Métropoles ;

Signé le 17 Décembre 2020
Reçu au Contrôle de légalité le 30 décembre 2020

- La loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République ;
- La lettre de saisine de la Présidente de la Métropole ;
- L'avis du Conseil de Territoire Marseille Provence du 15 décembre 2020.

Où le rapport ci-dessus,

Entendues les conclusions du Commissaire Rapporteur,

Considérant

- Que la Communauté urbaine Marseille Provence Métropole, au droit de laquelle s'est substituée la Métropole Aix-Marseille-Provence, a conclu le marché n°13/169 avec la société Otis relatif à la fourniture et installation des ascenseurs et monte-charge, fourniture d'une nacelle élévatrice dans le cadre de l'opération du prolongement de la ligne 2 du métro de Bougainville vers Capitaine Gèze – Création d'un pôle d'échanges multimodal ;
- Que le marché a fait l'objet d'un constat d'achèvement des prestations du 27 novembre 2015 ;
- Que la réception des prestations est intervenue le 7 Juillet 2017 ;
- Qu'en application des dispositions de l'article 3.4.1 du Cahier des Clauses Administratives Particulières dudit marché, le constat d'un retard de 582 jours par rapport à la date de réception contractuellement fixée, conduit à calculer un montant de pénalités de 119 174,20 euros soit 19,4 % du montant du marché ;
- Que le retard de réception constaté ne relève pas de la responsabilité de la société OTIS mais est la conséquence directe et exclusive des reports de délai opérés dans le cadre de l'exécution du marché courant faible CFA1 n°14/008 attribué au groupement conjoint INEO Provence et Côte d'azur (mandataire)/INEO Infra UTS dont l'achèvement de certaines des prestations conditionnait les essais d'ensemble préalables à la réception des travaux de la société OTIS ;
- Qu'il convient de renoncer totalement à l'application des pénalités de retard à la société OTIS dans le cadre de l'exécution du marché n°13-169.

Délibère

Article unique :

Est approuvée l'exonération totale des pénalités de retard encourues par la société OTIS pour un montant de 119 174,20 euros au titre du marché n°13/169 relatif à la fourniture et installation des ascenseurs et monte-charge, fourniture d'une nacelle élévatrice dans le cadre de l'opération du prolongement de la ligne 2 du métro de Bougainville vers Capitaine Gèze – Création d'un pôle d'échanges multimodal.

Cette proposition mise aux voix est adoptée.

Certifié Conforme,
Le Vice-Président Délégué
Transports et Mobilité Durable

Henri PONS

Signé le 17 Décembre 2020
Reçu au Contrôle de légalité le 30 décembre 2020