

# Revue électronique - jurisprudence de la commande publique

Code des marchés publics et ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005

Série gratuite

## Sommaire

### Indice de classement par intérêt de \* à \*\*\*\*\*

1) Conseil d'État, 30 mars 2007, n° 298103, Jacques A c/ commune de Cilaos, mentionné aux Tables du Recueil Lebon \*\*\*\*\*

**Renouvellement des membres de la CAO irrégulier et effet sur le marché**

2 et 3) Cour Administrative d'Appel de Paris, 13 mars 2007, \*\*\*\*\*

- n° 04PA02721 et n° 04PA02722, *Société automobile CITROEN c/ UGAP*

- n° 04PA02781, *Société automobile PEUGEOT c/ UGAP*

**Effet de la nullité d'un contrat à bon de commande sans minimum ni maximum**

4) Cour Administrative d'Appel de Paris, 13 mars 2007, n° 04PA04077, *Société DOMOS protection surveillance privée* \*\*\*

**Effet d'un projet d'avenant non abouti sur la poursuite d'exécution sur le défraiement des prestations exécutées.**

5) Cour administrative d'appel de Douai, 29 décembre 2006, n° 05DA00080, *Commune de Saint-Amand-les-Eaux* \*\*\*\*\*

**Effet de la nullité d'un marché de location, entretien et maintenance de sanitaires et insuffisance de contenu des justificatifs produits par l'entreprise pour être indemnisé.**

6) Cour administrative d'appel de Douai, 29 décembre 2006, n° 04DA01070, *M. Patrice X pour cabinet Studio Espace Création c/ région Picardie* \*\*\*

**Notion de préjudice en cas de convention de formation sans engagement minimum, ayant donné lieu à interruption de l'envoi de stagiaires, puis à un non renouvellement.**

7) Cour administrative d'appel de Douai, 29 décembre 2006, n° 05DA00081, *Syndicat Inter arrondissement pour la valorisation et l'élimination des déchets (SIAVED)* \*\*\*\*\*

**Application du principe de représentation proportionnelle lors de la désignation d'élus d'une CAO intercommunale.**

8) Cour administrative d'appel de Douai, 29 décembre 2006, n° 06DA00277, *CDP MOBILIER URBAIN* \*\*\*

**Effet de l'absence de l'autorisation de l'Etat pour l'implantation de panneaux publicitaires sur son domaine public, sur le contrat passé par la Commune.**

9) Cour administrative d'appel de Douai, 29 décembre 2006, N° 05DA00981, *Société X MEDICAL c/ SDIS de Seine-Maritime* \*\*\*

**Etendue de la garantie sur un marché de fourniture de défibrillateurs**

10) Cour administrative d'appel de Douai, 14 décembre 2006, N° 05DA00165, *Société NORPAC c/ Département du Nord* \*\*\*\*\*

**Garantie décennale sur des travaux de toiture et étendue de la responsabilité du mandataire conjoint du groupement d'opérateurs économiques et effet d'une cession de contrat par modification d'un titulaire du lot litigieux dans le groupement sans assentiment de l'assemblée territoriale.**

11) Cour administrative d'appel de Douai, 14 décembre 2006, n° 05DA00873, *Institut national de recherches archéologiques préventives (INRAP) c/ Communauté d'agglomération Valenciennes Métropole* \*\*\*\*\*

**Illégalité d'une condition par laquelle l'Etat règle le financement de l'AFAN (archéologie préventive) au sein d'une convention de subventionnement avec l'aménageur public et effet sur l'indemnisation du prestataire.**

### 12) Info rapide (arrêts non encore publiés)

Tribunal des conflits, 19 mars 2007, n° 3564, FRANCE TÉLÉCOM \*\*\*

Tribunal des conflits, 19 mars 2007, n° 3594, FRANCE TÉLÉCOM \*\*\*\*\*

**Marchés publics de téléphonie ressortant de la compétence du juge administratif.**

**Conseil d'État, 30 mars 2007, n° 298103, Jacques A c/ commune de Cilaos**, mentionné aux Tables du Recueil Lebon \*\*\*\*\*

**Renouvellement des membres de la CAO irrégulier et effet sur le marché.**

► **Résumé :**

Une commune n'est tenue de procéder au renouvellement intégral de la commission d'appel d'offres que dans l'hypothèse où une liste de candidats ayant obtenu des sièges au sein de la commission et devant pourvoir au remplacement d'un membre titulaire définitivement empêché se trouve effectivement, du fait de l'inexistence de membres suppléants, dans l'impossibilité de pourvoir au remplacement d'un membre titulaire.

En revanche, la démission d'un membre suppléant, alors même que la liste sur laquelle il a été élu ne comprendrait plus d'autres membres du conseil municipal suppléants susceptibles de le remplacer, n'entraîne pas de renouvellement intégral de la commission, dès lorsque le membre titulaire conserve son siège.

La délibération par laquelle le conseil municipal a entièrement renouvelé les membres de sa commission d'appel d'offres et les opérations électorales qui ont désigné les nouveaux membres, doit être annulée. La commission est celle précédemment composée.

<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnDocument?base=JADE&nod=JGXB2007X03X000000298103>

► **Commentaire :** pas de surprise pour cette solution qui s'impose aux autres collectivités territoriales. Les élus locaux disposent du plein exercice de leur mandat, principe qui ne peut être remis en cause par une nouvelle délibération, sauf obligation légale. Tant qu'il ne manque pas un titulaire dans une liste, même s'il n'y a plus de suppléant, le renouvellement est impossible.

Attention, l'illégalité du renouvellement est susceptible d'entacher d'illégalité l'ensemble des marchés qui ressortent de la compétence de la CAO. Rappelons que les listes de la CAO sont représentatives des listes électorales lors de l'élection de l'assemblée locale lorsque celle-ci s'effectue en scrutin de liste (commune et régions), qui ne sont pas susceptibles d'être modifiées, même si un élu en cours de mandat décide de changer de liste au sein de l'assemblée locale (CAA de Marseille, 31 décembre 2003, n° 00MA00631, *Commune de Nice*).

**Conseil d'État**

Statuant au contentieux

**N° 298103**

Mentionné aux Tables du Recueil Lebon  
10ème et 9ème sous-sections réunies

M. Jean-Philippe Thiellay, Rapporteur, Mlle Verot, Commissaire du gouvernement,  
M. Delarue, Président

**Lecture du 30 mars 2007**

REPUBLIQUE FRANCAISE AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la protestation, enregistrée le 12 octobre 2006 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentée par **M. Jacques A**, demeurant ..., après dessaisissement du tribunal administratif de Saint-Denis de la Réunion, en application des articles R. 120 et R. 121 du code électoral, de la demande dont il l'avait saisi ; M. A demande au Conseil d'Etat d'annuler la délibération du conseil municipal de la commune de Cilaos en date du 19 mars 2005 relatif à la composition de la commission d'appel d'offres ainsi que les opérations électorales organisées pour le renouvellement de la composition de cette commission ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code électoral ;

Vu le code des marchés publics, notamment son article 22 ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Jean-Philippe Thiellay, Maître des Requêtes,

- les conclusions de Mlle Célia Vérot, Commissaire du gouvernement ;

Considérant que M. A a demandé au tribunal administratif de Saint-Denis de la Réunion l'annulation de la délibération du conseil municipal de la commune de Cilaos, en date du 19 mars 2005, et relative à la désignation des membres de la commission d'appel d'offres de la commune ; qu'en application des articles R. 120 et R. 121 du code électoral et faute d'avoir statué dans le délai de deux mois, le tribunal a été dessaisi au profit du Conseil d'Etat, devant lequel le requérant s'est pourvu dans le délai d'un mois ;

**Sur les fins de non recevoir opposées par la commune de Cilaos :**

Considérant que **l'article R. 412-1 du code de justice administrative** prévoit que « *la requête doit, à peine d'irrecevabilité, être accompagnée, sauf impossibilité justifiée, de la décision attaquée* » ; que ce motif d'irrégularité ne peut être opposé à une requête contestant le résultat d'opérations électorales ;

Considérant que si la commune de Cilaos soutient que la requête ne contient pas l'exposé des faits et moyens avancés à l'appui de ses conclusions, en méconnaissance des dispositions de l'article R. 411-1 du code de justice administrative, il ressort des pièces du dossier que, à la suite du dessaisissement du tribunal administratif de Saint-Denis de la Réunion, le requérant, informé de cet élément de procédure, s'est pourvu devant le Conseil d'Etat en lui adressant copie du mémoire qu'il avait déposé devant le tribunal ; que ce mémoire répond aux exigences de l'article R. 411-1 ; que la fin de recevoir opposée par la commune doit être rejetée ;

#### **Sur les conclusions relatives au renouvellement intégral de la commission d'appel d'offres :**

Considérant qu'aux termes de l'article 22 du code des marchés publics : « I. Pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux, sont constituées une ou plusieurs commissions d'appel d'offres à caractère permanent. ( ) Ces commissions d'appel d'offres sont composées des membres suivants : / ( ) c) Lorsqu'il s'agit d'une commune de 3500 habitants et plus, le maire ou son représentant, président, et cinq membres du conseil municipal élus en son sein à la représentation proportionnelle au plus fort reste ( ). / II. Dans tous les cas énumérés ci-dessus, il est procédé, selon les mêmes modalités, à l'élection de suppléants en nombre égal à celui des membres titulaires ( ). / III. Pour les collectivités mentionnées aux a, b, c, d et e du I., l'élection des membres titulaires et des suppléants a lieu sur la même liste, sans panachage ni vote préférentiel. Les listes peuvent comprendre moins de noms qu'il n'y a de sièges de titulaires et de suppléants à pourvoir. / ( ) Il est pourvu au remplacement d'un membre titulaire de la commission d'appel d'offres par le suppléant inscrit sur la même liste et venant immédiatement après le dernier titulaire élu de ladite liste. Le remplacement du suppléant, ainsi devenu membre titulaire, est assuré par le candidat inscrit sur la même liste, immédiatement après ce dernier. / Il est procédé au renouvellement intégral de la commission d'appel d'offres lorsqu'une liste se trouve dans l'impossibilité de pourvoir, dans les conditions telles que prévues à l'alinéa précédent, au remplacement des membres titulaires auxquels elle a droit » ;

Considérant qu'il résulte de ces dispositions qu'une commune n'est tenue de procéder au renouvellement intégral de la commission d'appel d'offres que dans l'hypothèse où une liste de candidats ayant obtenu des sièges au sein de la commission et devant pourvoir au remplacement d'un membre titulaire définitivement empêché se trouve effectivement, du fait de l'inexistence de membres suppléants, dans l'impossibilité de pourvoir au remplacement d'un membre titulaire ; qu'en revanche, la démission d'un membre suppléant, alors même que la liste sur laquelle il a été élu ne comprendrait plus d'autres membres du conseil municipal suppléants susceptibles de le remplacer, n'entraîne pas de renouvellement intégral de la commission, dès lors que le membre titulaire conserve son siège ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que la commission d'appel d'offres de la commune de Cilaos a été désignée à l'issue des opérations électorales qui ont eu lieu le 20 décembre 2001 ; que M. Justin Daniel C, membre suppléant de la commission d'appel d'offres, élu sur la liste conduite par M. Jacques A, a démissionné du conseil municipal le 5 janvier 2002 ; que la seule démission de M. Justin Daniel C ne plaçait pas la liste sur laquelle il a été élu dans la situation prévue au dernier alinéa du III. de l'article 22 du code des marchés publics précité, dès lors que le membre titulaire avait conservé son siège ; qu'ainsi à la suite de cette démission et en application des règles ci-dessus rappelées, la commune de Cilaos ne devait pas procéder au renouvellement intégral de la commission ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la délibération du 19 mars 2005 et les opérations électorales par lesquelles le conseil municipal de la commune de Cilaos a désigné les membres de la commission d'appel d'offres doivent être annulées ; que la commission d'appel d'offres de la commune doit être regardée comme étant composée ainsi qu'il résulte des opérations et de la délibération du 20 décembre 2001 ; qu'il convient également de tirer les conséquences de la démission de membres suppléants et celle de membres titulaires, par application des règles prévues à l'article 22 du code des marchés publics ; qu'en particulier, suite à la démission de M. Bruno B, le premier membre du conseil municipal, membre suppléant de la commission d'appel d'offres, doit être regardé comme étant devenu membre titulaire ; qu'il appartient au conseil municipal de tirer les conséquences de la présente décision lors de sa prochaine réunion ;

Considérant que la faculté d'infliger à un requérant une amende pour recours abusif sur le fondement de l'article R. 741-12 du code de justice administrative constitue un pouvoir propre du juge ; que par suite, les conclusions de la commune de Cilaos tendant à ce que le Conseil d'Etat inflige une telle amende à M. A sont irrecevables ;

#### **Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :**

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mis à la charge de M. A, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, la somme que la commune de Cilaos demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

#### **DECIDE :**

**Article 1er :** La délibération du conseil municipal et les opérations électorales de la commune de Cilaos en date du 19 mars 2005 sont annulées.

**Article 2 :** La commission d'appel d'offres de la commune de Cilaos est composée ainsi qu'il résulte de la délibération du conseil municipal du 20 décembre 2001 et des démissions éventuelles de certains membres. Le

premier suppléant élu sur la liste de la majorité municipale est proclamé membre titulaire, en remplacement de M. B, démissionnaire.

**Article 3 :** Les conclusions de la commune tendant à l'application des articles R. 741-12 et L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

**Article 4 :** La présente décision sera notifiée à M. Jacques A, à la commune de Cilaos et au ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire.

2 et 3) Cour Administrative d'Appel de Paris,  
13 mars 2007, \*\*\*\*\*

- n° 04PA02721 et n° 04PA02722, Société  
automobile CITROEN c/ UGAP

- n ° 04PA02781, Société automobile  
PEUGEOT

*Effet de la nullité d'un contrat à bon de  
commande sans minimum ni maximum*

► **Résumé :**

- **Commun aux deux affaires :**

Le marché d'acquisition de véhicule par  
l'UGAP ne justifie pas l'utilisation de la  
procédure de marchés négociés sans mise en  
concurrence (à l'époque, art. 104-II du Code des  
marchés publics d'avant 2001)

Le vice de procédure entraîne la nullité du  
contrat.

Le marché a été passé à bons de commande sans  
minimum, ni maximum et l'UGAP a informé le  
fournisseur qu'il mettait fin prématurément au  
contrat.

Le fournisseur ne peut obtenir le remboursement  
des commandes de véhicules non livrés et non  
payés depuis la résiliation du marché, car il ne  
peut exposer des dépenses utiles à  
l'administration susceptible d'ouvrir droit à une  
indemnisation basée sur l'enrichissement sans  
cause.

Le marché qui a la forme de marchés à bons de  
commande sans minimum ni maximum ne  
confère au cocontractant aucune garantie quant  
à leur exécution et ne crée aucune obligation de  
passer des commandes pour l'administration.  
L'administration peut à tout moment décider de  
ne plus passer de commande. Le fournisseur ne  
peut donc obtenir une indemnité fondée sur le  
manque à gagner du fait de la faute quasi-  
délictuelle de l'administration d'avoir passé un  
contrat nul de fait d'une procédure viciée.

La circonstance qu'un certain volume de  
commandes a été enregistré depuis la signature  
des marchés est sans effet sur la nature des  
contrats et ne permettait pas au fournisseur d'en  
déduire qu'il pouvait raisonnablement escompter  
des bénéfices équivalents si les contrats avaient  
continué à s'exécuter jusqu'à leur terme

- n° 04PA02721 et n° 04PA02722 :

Seule la responsabilité quasi-délictuelle peut  
être recherchée et non et la responsabilité  
contractuelle de l'UGAP.

- n° 04PA02781 :

Le fournisseur ne peut être indemnisé du  
préjudice d'image qui résulterait de la fin  
prématurée des marchés demandée pour la  
première fois en appel alors qu'il n'apporte  
aucun élément à l'appui de ces conclusions

<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnDocument?base=JADE&nod=J1XCX2007X03X000000402721>

<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnDocument?base=JADE&nod=J1XCX2007X03X000000402781>

► **Commentaire :** pour l'administration, tant qu'à  
passer un contrat nul, autant qu'il soit sans  
minimum !

La solution sur le plan de l'équité paraît choquante,  
mais résulte de l'application stricte des principes de  
l'indemnisation des contrats frappés de nullité, tels  
que dégagés par la jurisprudence traditionnelle.

À défaut d'engagement sur des quantités minimales,  
le titulaire du contrat ne peut établir une perte de  
marge bénéficiaire. Comme l'UGAP a vocation à ne  
passer que ce type de commande pour ses clients (ou  
des accords-cadres selon la formule du Code de  
2006), c'est donc une quasi-immunité administrative  
qui lui est reconnue sur le plan de la responsabilité  
quasi-délictuelle.

Dans de tels cas, le titulaire serait-il tenté d'aller  
plaider au pénal ? Il y a peu de chances, car en tant  
qu'entreprise habituée à la commande publique, elle  
était sensée connaître les règles et auraient pu être  
recherchée comme ayant commis un recel du délit de  
favoritisme.

**Cour Administrative d'Appel de Paris**

Statuant au contentieux

N° 04PA02721

Inédit au Recueil Lebon

6ème Chambre

Mme MARIANNE TERRASSE, Rapporteur, M.

COIFFET, Commissaire du gouvernement,

M. PIOT, Président

SCP DELAPORTE-BRIARD-TRICHET

**Lecture du 13 mars 2007**

REPUBLIQUE FRANCAISE AU NOM DU PEUPLE  
FRANCAIS

Vu I ) la requête sommaire enregistrée le 26 juillet 2004  
sous le n° 04PA02721, présentée pour la SOCIETE  
AUTOMOBILES CITROEN, dont le siège est 62  
boulevard Victor Hugo à Neuilly sur Seine (92200), par la

SCP Delaporte-Briard-Trichet ; la SOCIETE AUTOMOBILES CITROEN demande à la cour :  
1°) d'annuler le jugement n° 00-2651/01-1349 du 30 avril 2004 par lequel Tribunal administratif de Melun a rejeté sa demande tendant à ce que l'Union des groupements d'achats publics (U.G.A.P.) soit condamnée à lui verser les sommes de 12 748 903 F et 62 770 678 F, soit globalement 75 519 581 F ou 11 512 885 euros, assorties de la capitalisation des intérêts en réparation des préjudices résultant de la résiliation d'un marché de fourniture de véhicules automobiles signé le 10 juillet 1996 et portant le n° 36662 ;  
2°) de condamner l'U.G.A.P. à lui verser cette somme ;

Vu II ) la requête sommaire enregistrée le 26 juillet 2004 sous le n° **04PA02722**, présentée pour la SOCIETE AUTOMOBILES CITROEN, dont le siège est 62 boulevard Victor Hugo à Neuilly sur Seine (92200), par la SCP Delaporte-Briard-Trichet ; la SOCIETE AUTOMOBILES CITROEN demande à la cour :  
1°) d'annuler le jugement n° 00-2651/01-1349 du 30 avril 2004 par lequel Tribunal administratif de Melun a rejeté sa demande tendant à ce que l'Union des groupements d'achats publics (U.G.A.P.) soit condamnée à lui verser la somme de 548 615 F, soit 83 635,82 euros, assorties de la capitalisation des intérêts en réparation des préjudices résultant de la résiliation d'un marché de fourniture de véhicules automobiles signé le 18 mars 1997 et portant les n° 37413 à 37455 et n° 37465 à 37467 ;  
2°) de condamner l'U.G.A.P. à lui verser cette somme ;

Vu les autres pièces des dossiers ;  
Vu le code des marchés publics ;  
Vu 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 du 27 février 2007 :  
- le rapport de Mme Terrasse, rapporteur,  
- les observations de la SCP Delaporte-Briard-Trich et associés, pour la SOCIETE AUTOMOBILES CITROEN et celles de Me Chabrun substituant Me Richer, pour l'Union des groupements d'achats publics,  
- et les conclusions de M. Coiffet, commissaire du gouvernement ;

Considérant que **les requêtes** susvisées sont dirigées contre un même jugement et présentent à juger les mêmes questions ; qu'il y a lieu de **les joindre** pour statuer par un seul arrêt ;

Considérant que la SOCIETE AUTOMOBILES CITROEN a **signé avec l'Union des groupements d'achats publics**, d'une part, un marché n° 36662 le 10 juillet 1996 et, d'autre part, un marché n° 37413 à 37455 et n° 37465 à 37467 le 18 mars 1997, d'une durée de **trois ans**, portant sur l'achat de véhicules automobiles neufs, leurs options et adaptations éventuelles, sous la forme de **marchés à bons de commande sans minimum ni maximum** ; que par deux lettres des 13 mars et 8 juillet 1998, la société a été **informée que ces marchés étant irréguliers, il y serait mis**

**fin le 31 juillet, que plus aucun bon de commande ne serait passé après cette date, et qu'il ne serait pas donné suite aux devis transmis n'ayant pas donné lieu à bons de commande émis avant le 24 juin** ; que la SOCIETE AUTOMOBILES CITROEN a demandé à être indemnisée des préjudices résultant de la **fin prématurée des contrats** à hauteur de la somme globale 11 512 885 euros pour le premier et 83 635,82 euros pour le second ; que par le jugement du 30 avril 2004 dont elle fait appel, le Tribunal administratif de Melun a rejeté ses demandes ;

#### **Sur la régularité du jugement attaqué :**

Considérant, en premier lieu, que le tribunal qui a analysé la portée des articles du code des marchés publics régissant les contrats en cause, et en a tiré les conséquences en les appliquant aux circonstances propres de l'espèce, a suffisamment motivé sa décision ;

Considérant, en deuxième lieu, que le tribunal a examiné les demandes d'indemnisation présentées par la requérante, à l'appui de laquelle celle-ci invoque la faute commise par l'U.G.A.P. ; que la société n'est par suite pas fondée à soutenir que le jugement aurait omis de statuer sur la **responsabilité quasi-délictuelle de l'U.G.A.P.** ;

Considérant, enfin, que les indemnisations demandées par la requérante se placent sur deux terrains juridiques différents ; qu'ainsi le tribunal a pu, sans entacher son jugement de contradiction de motifs, y apporter des réponses différentes ;

#### **Sur la nullité des marchés :**

Considérant qu'aux termes de **l'article 76 du code des marchés publics**, dans sa rédaction applicable à la date de passation des marchés en cause : « *Lorsque pour des raisons économiques techniques ou financières le rythme ou l'étendue des besoins à satisfaire ne peuvent être entièrement définis et arrêtés par le marché, la personne responsable du marché peut passer un marché fractionné sous la forme d'un marché à bons de commande / Le marché à bons de commande détermine la nature et le montant des prestations ; il peut fixer un minimum et un maximum de prestations arrêtées en valeur ou en quantité. Le marché s'exécute par émission de bons de commande successifs selon les besoins* » ; qu'aux termes de **l'article 104 II du même code** : *Il peut être passé des marchés négociés sans mise en concurrence préalable lorsque l'exécution ne peut être réalisée que par un entrepreneur ou un fournisseur déterminé. Il en est ainsi dans les cas suivants : 1° Lorsque les besoins ne peuvent être satisfaits que par une prestation nécessitant l'emploi d'un brevet d'invention, d'une licence ou de droits exclusifs détenus par un seul entrepreneur ou un seul fournisseur ; 2° Lorsque les besoins ne peuvent être satisfaits que par une prestation qui, à cause des nécessités techniques, d'investissements préalables importants, d'installations spéciales ou de savoir-faire, ne peut être confiée qu'à un entrepreneur ou un fournisseur déterminé ; 3° Pour les prestations mentionnées à la dernière phrase de l'article 108. Ces marchés sont*

dispensés de l'avis d'appel public à la concurrence prévu à l'article 38. ; que les marchés en cause ne répondaient à aucun des critères précités de l'article 104-II et ne pouvaient, par suite, être conclus sans mise en concurrence ; qu'ainsi c'est à juste titre que le tribunal a estimé que ce vice dans la procédure de passation entraînait la nullité desdits marchés ; que, par suite, ils n'ont pu faire naître aucune obligation entre les parties et que la SOCIETE AUTOMOBILES CITROEN n'est donc pas fondée à rechercher la responsabilité contractuelle de l'U.G.A.P. ;

#### Sur les conclusions indemnitaires :

Considérant que le titulaire d'un marché public dont le contrat est entaché de nullité est fondé à réclamer le remboursement de celles de ses dépenses qui ont été utiles à son cocontractant et, dans le cas où la nullité du contrat résulte, comme en l'espèce, d'une faute de l'administration, il peut en outre prétendre à la réparation du dommage imputable à cette faute et demander le paiement du bénéfice dont il a été privé par la nullité du contrat si toutefois le remboursement au titulaire de ses dépenses utiles ne lui assure pas une rémunération supérieure à celle que l'exécution du contrat lui aurait procurée ;

Considérant, en premier lieu, que si la SOCIETE AUTOMOBILES CITROEN fait valoir qu'un certain nombre d'administrations avaient demandé à l'U.G.A.P. de leur fournir des véhicules et que ces demandes avaient fait l'objet de projets de bons de commande, elle n'établit pas que les véhicules correspondant auraient été livrés et non payés ; que, par suite, elle n'est pas fondée à demander à être indemnisée à raison de l'enrichissement sans cause dont aurait bénéficié l'U.G.A.P. ;

Considérant, en second lieu, que les marchés en cause avaient la forme de marchés à bons de commande sans minimum ni maximum, ce que ne pouvait ignorer la société co-contractante de l'U.G.A.P. qui les avait signés ; que de tels marchés ne confèrent au co-contractant aucune garantie quant à leur exécution et ne créent aucune obligation de passer des commandes pour l'administration ; qu'ainsi celle-ci pouvait à tout moment décider de ne plus passer de commande ; que la circonstance qu'un certain volume de commandes a été enregistré depuis la signatures des marchés en cause est sans effet sur la nature des contrats et ne permettait pas à la société d'en déduire qu'elle pouvait raisonnablement escompter des bénéfices équivalents si les contrats avaient continué à s'exécuter jusqu'à leur terme ; que, par suite, le tribunal a, à juste titre, rejeté les conclusions en indemnité fondées sur le manque à gagner ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la SOCIETE AUTOMOBILES CITROEN n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Melun a rejeté ses demandes ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant, en premier lieu, que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative s'opposent à ce que le tribunal fasse bénéficier la partie tenue aux dépens ou la partie perdante du paiement par l'autre partie des frais qu'elle a exposés à l'occasion du litige soumis au juge ; que les conclusions de la SOCIETE AUTOMOBILES CITROEN tendant à la condamnation de l'U.G.A.P. à lui verser une somme au titre des frais exposés par lui en appel doivent être rejetées ;

Considérant, en second lieu, qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire droit aux conclusions de l'U.G.A.P. tendant à la condamnation de la société requérante à lui verser une somme au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

#### DÉCIDE :

**Article 1er :** Les requêtes de la SOCIETE AUTOMOBILES CITROEN sont rejetées.

**Article 2 :** Les conclusions de l'Union des groupements d'achats publics tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

\*  
\*\*

#### Cour Administrative d'Appel de Paris

Statuant au contentieux

N° 04PA02781

Inédit au Recueil Lebon

6ème Chambre

Mme MARIANNE TERRASSE, Rapporteur, M. COIFFET, Commissaire du gouvernement, M. PIOT, Président  
SCP GATINEAU

#### Lecture du 13 mars 2007

REPUBLIQUE FRANCAISE AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée le 28 juillet 2004, présentée pour la SOCIETE AUTOMOBILES PEUGEOT, dont le siège est 75 avenue de la Grande Armée à Paris (75116), par la SCP Gatineau ; la SOCIETE AUTOMOBILES PEUGEOT demande à la cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0002324 du 30 avril 2004 par lequel Tribunal administratif de Melun a rejeté sa demande tendant à ce que l'Union des groupements d'achats publics (U.G.A.P.) soit condamnée à lui verser la somme de 109 078 565 francs hors taxes, soit 16 628 920 euros, assortie des intérêts au taux légal à compter du 7 août 1998, capitalisés, en réparation des préjudices résultant de la résiliation de deux marchés de fourniture de véhicules automobiles ;

2°) de condamner l'U.G.A.P. à lui verser cette somme et, à titre subsidiaire, d'ordonner une expertise pour chiffrer exactement le préjudice de la société du fait de la résiliation des deux marchés en cause ;

3°) de condamner l'U.G.A.P. à lui verser la somme de 3 050 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;  
Vu le code des marchés publics ;  
Vu 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 du 27 février 2007 :

- le rapport de Mme Terrasse, rapporteur,  
- les observations de la SCP Gatineau et associés, pour la SOCIETE AUTOMOBILES PEUGEOT et celles de Me Chabrun substituant Me Richer, pour l'Union des groupements d'achats publics,  
- et les conclusions de M. Coiffet, commissaire du gouvernement ;

Considérant que la société Sodexa d'une part, aux droits de laquelle vient la SOCIETE AUTOMOBILES PEUGEOT et la SOCIETE AUTOMOBILES PEUGEOT d'autre part, pour son propre compte, ont respectivement **signé avec l'U.G.A.P** le 15 avril 1996 un marché n° 36451 et le 10 juillet 1996 un marché n° 36663 à 36666 d'une durée de **trois ans**, portant sur l'achat de véhicules automobiles neufs, leurs options et adaptations éventuelles, sous la forme de **marchés à bons de commande sans minimum ni maximum** ; que, par trois lettres des 13 mars, 24 avril et 8 juillet 1998, ces sociétés ont été informées que ces marchés étant irréguliers, il y serait mis fin le 31 juillet, que plus aucun bon de commande ne serait passé après cette date, et qu'il ne serait pas donné suite aux devis transmis n'ayant pas donné lieu à bons de commande émis avant le 24 juin ; que la SOCIETE AUTOMOBILES PEUGEOT a demandé à être indemnisée des préjudices résultant de **la fin prématurée des contrats** à hauteur de 109 078 565 francs hors taxes, soit 16 628 920 euros ; que par le jugement du 30 avril 2004 dont elle fait appel, le Tribunal administratif de Melun a rejeté sa demande ;

#### **Sur la régularité du jugement attaqué :**

Considérant, en premier lieu, qu'en statuant sur l'indemnisation du manque à gagner le jugement a répondu au moyen tiré de la perte de chance d'obtenir des commandes après le 31 juillet 1998 ; qu'ainsi la SOCIETE AUTOMOBILES PEUGEOT n'est pas fondée à soutenir que le jugement attaqué serait entaché d'une omission à statuer ;

Considérant, en second lieu, que le tribunal qui a analysé la portée des articles du code des marchés publics régissant les contrats en cause, et en a tiré les conséquences en les appliquant aux circonstances propres de l'espèce, a suffisamment motivé son jugement ;

#### **Sur la nullité des marchés :**

Considérant qu'aux termes de **l'article 76 du code des marchés publics**, dans sa rédaction applicable à la date de passation des marchés en cause : « *Lorsque pour des raisons économiques techniques ou financières le rythme ou l'étendue des besoins à satisfaire ne peuvent être entièrement définis et arrêtés par le marché, la personne responsable du marché peut passer un marché fractionné sous la forme d'un marché à bons de commande / Le marché à bons de commande détermine la nature et le montant des prestations ; il peut fixer un minimum et un maximum de prestations arrêtées en valeur ou en quantité. Le marché s'exécute par émission de bons de commande successifs selon les besoins* » ; qu'aux termes de **l'article 104 II du même code** : *Il peut être passé des marchés négociés sans mise en concurrence préalable lorsque l'exécution ne peut être réalisée que par un entrepreneur ou un fournisseur déterminé. Il en est ainsi dans les cas suivants : 1° Lorsque les besoins ne peuvent être satisfaits que par une prestation nécessitant l'emploi d'un brevet d'invention, d'une licence ou de droits exclusifs détenus par un seul entrepreneur ou un seul fournisseur ; 2° Lorsque les besoins ne peuvent être satisfaits que par une prestation qui, à cause des nécessités techniques, d'investissements préalables importants, d'installations spéciales ou de savoir-faire, ne peut être confiée qu'à un entrepreneur ou un fournisseur déterminé ; 3° Pour les prestations mentionnées à la dernière phrase de l'article 108. Ces marchés sont dispensés de l'avis d'appel public à la concurrence prévu à l'article 38.* ; que les marchés en cause ne répondaient à aucun des critères précités de l'article 104-II et ne pouvaient, par suite, être conclus sans mise en concurrence ; qu'ainsi c'est à juste titre que le tribunal a estimé que **ce vice dans la procédure de passation entraînait la nullité desdits marchés** ;

#### **Sur les conclusions indemnitaires :**

Considérant que le titulaire d'un marché public dont le **contrat est entaché de nullité** est fondé à réclamer le **remboursement de celles de ses dépenses qui ont été utiles** à son cocontractant et, dans le cas où la nullité du contrat résulte, comme en l'espèce, d'une **faute de l'administration**, il peut en outre prétendre à la **réparation du dommage imputable à cette faute et demander le paiement du bénéfice dont il a été privé** par la nullité du contrat si toutefois le remboursement à l'entreprise de ses dépenses utiles ne lui assure pas une rémunération supérieure à celle que l'exécution du contrat lui aurait procurée ;

Considérant, en premier lieu, que si la SOCIETE AUTOMOBILES PEUGEOT fait valoir qu'un certain nombre d'administrations avaient demandé à l'U.G.A.P. de leur fournir des véhicules et que ces demandes avaient fait l'objet de projets de bons de commande, **elle n'établit pas que les véhicules correspondant auraient été livrés et non payés, ni même, en ce qui concerne les dix fourgons blindés destinés au ministère de l'intérieur, qu'ils auraient été mis en fabrication** ; que, par suite, **elle n'est pas fondée à demander à être indemnisée à raison de l'enrichissement sans cause dont aurait bénéficié l'U.G.A.P.** ;

Considérant, en deuxième lieu, que les marchés en cause avaient la forme de marchés à bons de commande sans minimum ni maximum, ce que ne pouvaient ignorer les sociétés co-contractantes de l'U.G.A.P. qui les avaient signés ; que de tels marchés ne confèrent au co-contractant aucune garantie quant à leur exécution et ne créent aucune obligation de passer des commandes pour l'administration ; qu'ainsi celle-ci pouvait à tout moment décider de ne plus passer de commande ; que la circonstance d'ailleurs non établie, les chiffres de réalisation produits avancés se rapportant au seul premier trimestre de 1998 alors que les marchés ont été signés en 1996, qu'un certain volume de commandes a été enregistré à cette période est sans effet sur la nature des contrats et ne permettait pas aux sociétés d'en déduire qu'elles pouvaient raisonnablement escompter des bénéfices équivalents si les contrats avaient continué à s'exécuter jusqu'à leur terme ; que, par suite, et sans qu'il soit besoin d'ordonner une expertise, la requérante ne peut invoquer la perte de chance d'obtenir des commandes, ni le manque à gagner qui en est la conséquence ;

Considérant, enfin, que la SOCIETE AUTOMOBILES PEUGEOT demande pour la première fois en appel une indemnité au titre du préjudice d'image qui résulterait de la fin prématurée des marchés ; que la requérante n'apporte aucun élément à l'appui de ces conclusions qui ne peuvent, par suite, et sans qu'il soit besoin de statuer sur leur recevabilité, qu'être rejetées ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la SOCIETE AUTOMOBILES PEUGEOT n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Melun a rejeté sa demande tendant à la condamnation de l'U.G.A.P. à lui verser la somme de 16 628 920 euros en réparation des préjudices résultant des illégalités commises par l'U.G.A.P. ;

#### **Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :**

Considérant, en premier lieu, que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative s'opposent à ce que le tribunal fasse bénéficier la partie tenue aux dépens ou la partie perdante du paiement par l'autre partie des frais qu'elle a exposés à l'occasion du litige soumis au juge ; que les conclusions de la SOCIETE AUTOMOBILES PEUGEOT tendant à la condamnation de l'U.G.A.P. à lui verser une somme au titre des frais exposés par lui en appel doivent être rejetées ;

Considérant, en second lieu, que les conclusions présentées par l'U.G.A.P. sur le même fondement tendant à la condamnation de la requérante ne sont pas chiffrées ; que, par suite, elles doivent en tout état de cause être rejetées comme irrecevables ;

#### **DÉCIDE :**

**Article 1er :** La requête de la SOCIETE AUTOMOBILES PEUGEOT est rejetée.

**Article 2 :** Les conclusions de l'Union des groupements d'achats publics tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

**4) Cour Administrative d'Appel de Paris, 13 mars 2007, n° 04PA04077, Société DOMOS protection surveillance privée \*\*\***

***Effet d'un projet d'avenant non abouti de poursuite d'exécution sur le défraiement des prestations exécutées***

**► Résumé :**

Un établissement public administratif national a signé un marché de prestations de gardiennage d'une durée d'un an, renouvelable par tacite reconduction pour une période maximale de trois ans.

A l'issue de la période d'exécution du marché, l'établissement n'était pas en mesure de signer un nouveau marché et a demandé au titulaire de l'ancien marché de poursuivre ses prestations sur le fondement d'un avenant le prolongeant sa durée d'un an.

Le contrôleur financier auprès de l'établissement a refusé de donner son visa à cet avenant. Il a alors demandé à la société de cesser ses prestations et ne lui a pas payé celles qu'elle avait réalisées depuis la fin d'exécution du marché (3 mois et demi).

La période d'exécution du marché initial était achevée et l'avenant de prolongation n'est jamais entré en vigueur. Par suite, l'avenant n'a pu faire naître aucune obligation contractuelle entre les parties et donc de droit à paiement en exécution de ses stipulations.

L'établissement a commis une faute en demandant à la société de poursuivre ses prestations en l'absence de tout document contractuel valide qui a fait obstacle au paiement des prestations. L'absence de nouveau marché et de la nullité de l'avenant engagent la responsabilité quasi-délictuelle de l'établissement que la société est recevable à invoquer pour la première fois en appel, à titre subsidiaire.

La société a droit à la réparation du préjudice en résultant sur la base du prix des prestations en cause, dont ni la réalité ni le montant ne sont contestés, augmenté des intérêts au taux légal à compter de la date de la première réclamation adressée à l'établissement.

<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnDocument?base=JADE&nod=J1XCX2007X03X000000404077>

**► Commentaire :** l'avenant qui représentait environ un tiers du périmètre contractuel était manifestement irrégulier. Le contrôleur financier a donc eu raison de ne pas donner son visa à cet acte.

Le juge applique le principe de l'enrichissement sans cause, sans le mentionner expressément. L'administration avait présenté ce projet d'avenant et demandé au prestataire de continuer l'exécution du contrat. Le prestataire de bonne foi est indemnisé des dépenses qu'il a réalisées et dont on peut supposer qu'elles ont été utiles à l'établissement public.

L'arrêt ne précise pas les circonstances qui n'ont pas permis à l'établissement public de signer un nouveau marché. En supposant que la procédure de ce nouveau marché avait été mise en échec notamment dans le cadre de recours contentieux, l'établissement en tout état de cause ne pouvait que :

- signer un acte permettant la continuité du service public,
- uniquement pendant cette période intermédiaire (le temps de relancer le marché),
- et si ce marché provisoire répond un motif d'intérêt général (TA de Rouen, ord. du 18 avril 2005, n° 0500739, Société SAVB).

**Cour Administrative d'Appel de Paris**

Statuant au contentieux

**N° 04PA04077**

Inédit au Recueil Lebon

6ème Chambre

Mme MARIANNE TERRASSE, Rapporteur, M. COIFFET, Commissaire du gouvernement, M. PIOT, Président  
REGNIER

**Lecture du 13 mars 2007**

REPUBLIQUE FRANCAISE AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée le 31 décembre 2004, présentée pour la **SOCIETE DOMOS PROTECTION SURVEILLANCE PRIVEE**, dont le siège est 165 rue de la Belle Etoile BP 60033 à Roissy CDG Cedex (95971), représentée par Me Bondroit, mandataire judiciaire, demeurant rue Jacquemars Gielée à Lille (59000), par Me Regnier, la **SOCIETE DOMOS PROTECTION SURVEILLANCE PRIVEE** demande à la cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0005952/6 du 12 octobre 2004 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à ce que l'Institut géographique national (I.G.N.) soit condamné à lui verser la somme de 287 330,70 francs, soit 43 803,28 euros, en paiement des prestations de gardiennage qu'elle a assurées, assortie des intérêts au taux légal à compter du 4 août 1999 ;

2°) de condamner l'I.G.N. à lui verser cette somme majorée des intérêts au taux légal à compter du 4 août 1999 ;

3°) de condamner l'I.G.N. à lui verser la somme de 2 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;  
Vu le code des marchés publics ;  
Vu 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 du 27 février 2007 :

- le rapport de Mme Terrasse, rapporteur,  
- et les conclusions de M. Coiffet, commissaire du gouvernement ;

Considérant que l'I.G.N. a signé avec la société DOMOS un marché de prestations de gardiennage, notifié le 22 décembre 1995, d'une durée d'un an, renouvelable par tacite reconduction pour une période maximale de trois ans ; qu'à l'issue de la période d'exécution du marché, l'I.G.N. n'était pas en mesure de signer un nouveau marché et a demandé à la société DOMOS de poursuivre ses prestations sur le fondement d'un avenant audit marché prolongeant sa durée d'un an ; que le contrôleur financier auprès de l'I.G.N. a refusé de donner son visa à cet avenant ; que l'I.G.N. a alors demandé à la société de cesser ses prestations à compter du 10 avril 1999 et ne lui a pas payé celles qu'elle avait réalisées entre le 23 décembre 1998 et cette dernière date ; que par un jugement du 12 octobre 2004 dont la société fait appel, le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à obtenir le paiement desdites prestations dont le montant s'élève à la somme de 43 803,28 euros ;

#### **Sur la fin de non recevoir tiré du défaut d'intérêt à agir de la société DOMOS :**

Considérant que l'intérêt à agir s'apprécie à la date d'introduction de la requête ;

Considérant, en premier lieu, qu'il résulte de l'instruction que, par un jugement du Tribunal de commerce d'Arras du 10 novembre 2004, la société DOMOS a été placée en redressement judiciaire et que Me Bondroit a été désigné comme administrateur judiciaire avec pour mission d'assurer seul et entièrement la gestion de l'entreprise ; que la société a été autorisée par un jugement du même tribunal du 10 décembre 2004 à poursuivre son activité ;

Considérant, en second lieu, que la circonstance que la créance de la société DOMOS sur l'I.G.N. aurait ultérieurement été cédée à la société Sécurifrance dans le cadre de la reprise par celle-ci de l'activité de la société DOMOS n'est pas de nature à priver cette dernière d'intérêt à agir dans un litige né antérieurement à la procédure de reprise ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que l'I.G.N. n'est pas fondé à contester l'intérêt à agir de la société DOMOS, valablement représentée au jour de

l'introduction de la requête par son mandataire judiciaire, Me Bondroit ;

#### **Sur la responsabilité contractuelle :**

Considérant qu'il est constant que la période d'exécution du marché initial entre la société DOMOS et l'I.G.N. était achevée depuis le 23 décembre 1998 ; que l'avenant de prolongation n'est jamais entré en vigueur ; que, par suite, il n'a pu faire naître aucune obligation contractuelle entre les parties ; que la société ne peut donc soutenir qu'elle a droit au paiement de ses prestations en exécution des stipulations dudit avenant ; que c'est donc à bon droit que le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande présentée sur ce seul fondement ;

#### **Sur la responsabilité extra-contractuelle :**

Considérant que, compte tenu de l'absence de nouveau marché et de la nullité de l'avenant dont la responsabilité incombe à l'I.G.N., la société DOMOS est recevable à invoquer pour la première fois en appel, à titre subsidiaire, la responsabilité quasi-délictuelle de l'I.G.N. ;

Considérant que l'I.G.N. a commis une faute de nature à engager sa responsabilité en demandant à la société de poursuivre ses prestations en l'absence de tout document contractuel valide ; que cette faute a fait obstacle au paiement des prestations que la société DOMOS a assurées entre le 23 décembre 1998 au 10 avril 1999 et que la société a droit à la réparation du préjudice en résultant ; que le prix des prestations en cause, dont ni la réalité ni le montant ne sont contestés, s'élève à la somme de 43 803,28 euros ; que le préjudice subi par la société peut donc être évalué à cette somme, que l'I.G.N. doit être condamné à lui verser à titre d'indemnité ;

Considérant que la société DOMOS a droit aux intérêts au taux légal à compter du 4 août 1999, date de la première réclamation adressée à l'I.G.N. ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède, d'une part que la société DOMOS n'est pas fondée à se plaindre de ce que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à obtenir le paiement de la somme de 43 803,28 euros en exécution des obligations contractuelles la liant à l'I.G.N. et, d'autre part, que cet établissement public doit être condamné, sur le fondement de sa responsabilité extra-contractuelle, à lui verser une indemnité de 43 803,28 euros, assortie des intérêts au taux légal à compter du 4 août 1999 ;

#### **Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :**

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de condamner l'I.G.N. à verser à la société DOMOS une somme de 1 000 euros en application des dispositions susvisées du code de justice administrative ;

#### **DÉCIDE :**

**Article 1er :** L'Institut géographique national est condamné à verser à la société DOMOS PROTECTION SURVEILLANCE PRIVEE la somme de 43 803,28 euros, assortie des intérêts au taux légal à compter du 4 août 1999.

**Article 2 :** Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

**Article 3 :** L'Institut géographique national versera à la société DOMOS PROTECTION SURVEILLANCE PRIVEE une somme de 1 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

5) Cour administrative d'appel de Douai, 29 décembre 2006, n° 05DA00080, *Commune de Saint-Amand-les-Eaux* \*\*\*\*\*

*Effet de la nullité d'un marché de location, entretien et maintenance de sanitaires et insuffisance de contenu des justificatifs produits par l'entreprise pour être indemnisé.*

► **Résumé :** Un contrat portant sur la location à une commune d'une armoire sanitaire à entretien automatique et sa maintenance et entretien avait été annulé du fait que ce contrat n'avait pas été soumis au contrôle de la légalité.

L'entreprise ne peut obtenir d'indemnisation au titre des justificatifs qu'elle produit :

- sur la base de l'enrichissement sans cause, au titre des dépenses utiles exposées pour le compte de la Commune, la société produit des factures insuffisamment détaillées. Celles-ci par exemple, ne comprennent ni le coût du mobilier installé ou de sa maintenance, ni la part représentative de la marge nette réalisée.

- sur son manque à gagner, le document de synthèse que la société produit ne permet pas de déterminer l'ampleur de ce préjudice, dès lors qu'il prétend le calculer à compter du 1er mai 1994 (date de commencement de l'exécution du marché), alors même qu'il est constant que la Commune a rempli ses obligations contractuelles jusqu'en 1996.

<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnDocument?base=JADE&nod=J7XCX2006X12X00000500080>

► **Commentaire :**

Un marché nul ouvre droit pour le prestataire à une indemnisation sur le terrain de l'enrichissement sans cause, des dépenses utiles à l'administration, qui peut être même invoquée directement en appel. La faute commise par la personne publique pour avoir passé un marché irrégulier, ouvre droit au paiement du bénéfice (marge bénéficiaire) dont le prestataire a été privé par la nullité du contrat, si toutefois le remboursement à l'entreprise des dépenses utiles à l'administration, ne lui assure pas une rémunération supérieure à celle que l'exécution du contrat lui aurait procurée (CE, 20 octobre 2000, n° 196553, Sté CITECABLE-EST).

À défaut de contestation par l'une des parties, lorsque le marché a été entièrement exécuté, le juge se contente d'indemniser sur la base des prix du marché.

Lorsqu'il s'agit d'un marché de longue durée et plus complexe, la contestation va se porter sur le calcul

de ces indemnités. C'est le cas ici, pour une location maintenance entretien de sanitaire sur une durée de 15 ans, que le juge va appliquer la même logique que celle de l'indemnisation des contrats de mobilier urbain frappé de nullité. (CAA de Douai, 28 novembre 2006, n° 04DA00766, *Société anonyme X c/ commune de Mouvaux*).

Le juge estime également que l'imprudence de l'entreprise à signer un contrat nul engage la responsabilité de cette entreprise. Cette responsabilité et la prive d'une partie de l'indemnisation de sa marge bénéficiaire, la réduction étant librement appréciée par le juge, le plus souvent entre les deux tiers de la moitié de sa marge (le Conseil d'État est souvent plus sévère à l'encontre de l'entreprise que les Cours d'appel, lorsqu'il est amené à trancher lui-même le litige).

Dans le cas où une collectivité territoriale omet de transmettre au contrôle de légalité un projet contrat qu'il aurait dû être, avant sa signature par l'exécutif local, le contrat est frappé de nullité (CE, avis du 10 juin 1996, n° 176873, n° 176974, n° 17687, Préfet de la Côte-d'Or). On voit mal comment l'entreprise pourrait être recherchée en responsabilité, alors que les formalités de transmission des actes ne concernent que l'administration. Un tel argumentaire évoqué dans la présente affaire, qui n'aura pas à être traité par le juge, aurait été probablement voué à l'échec.

La Cour a sanctionné durement la société qui sera privée de toute indemnité, en ne la dispensant pas au surplus des frais d'instance.

En effet, la société n'a pas distingué dans ces justificatifs, d'une part ce qui ressort des dépenses utiles, dont la marge bénéficiaire, et d'autre part la marge bénéficiaire à indemniser. L'ensemble de ces justificatifs ne faisait pas ressortir les prestations qui avaient déjà été réglées.

Pour résumer, dans ce type de cas, l'entreprise doit d'une part :

- produire des justificatifs de ces débours qui ont été utiles à l'administration, sans marge bénéficiaire,
- produire des justificatifs relatifs à la perte de la marge bénéficiaire sur la totalité de la durée du contrat,
- produire un décompte de l'ensemble de ses indemnités, en déduisant les paiements déjà effectués par l'administration.

En fait, l'indemnisation du « manque à gagner » qui a été invoqué par l'entreprise, ne pouvait

correspondre qu'à la marge bénéficiaire des prestations non couvertes par les paiements déjà assurés.

On notera cependant que l'argument de la Cour selon « *qu'il est constant que la commune a rempli ses obligations contractuelles jusqu'en 1996* » est particulièrement malheureux. En effet, on ne peut invoquer d'obligations contractuelles au titre d'un contrat annulé. La Cour aurait mieux fait de porter son raisonnement uniquement sur le terrain comptable.

### Cour administrative d'appel de Douai

Statuant au contentieux

N° 05DA00080

Inédit au Recueil Lebon

2e chambre - formation à 3 (bis)

M. Manuel Delamarre, Rapporteur, M. Mesmin d'Estienne, Commissaire du gouvernement, Mme Helmholtz, Président  
SCP LYON-CAEN, FABIANI, THIRIEZ

### Lecture du 29 décembre 2006

REPUBLIQUE FRANCAISE AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée le 25 janvier 2005 au greffe de la Cour administrative d'appel de Douai, présentée pour la **COMMUNE DE SAINT AMAND LES EAUX**, par la SELARL Masters Juris ; la COMMUNE DE SAINT AMAND LES EAUX demande à la Cour :

1°) de réformer le jugement n° 9900082 en date du 23 novembre 2004 par lequel le Tribunal administratif de Lille, à la demande de la société Semup, l'a condamnée à verser à cette société, d'une part la somme de 136 714,85 euros, augmentée des intérêts de droit à compter du 10 juillet 1998, et d'autre part la somme de 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

2°) à titre principal, de rejeter la demande d'indemnité présentée par la société Semup ;

3°) à titre subsidiaire, d'opérer un partage de responsabilité par moitié entre la commune et la société ;

4°) de condamner la société Semup à lui verser une somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient qu'il y a lieu de confirmer la nullité du contrat ; qu'elle n'a commis aucune faute susceptible d'engager sa responsabilité ; qu'il n'y a pas lieu d'accorder une indemnisation à la société Semup au titre de l'enrichissement sans cause, dès lors que **ladite société n'a pas rapporté la preuve que les frais qu'elle a engagés correspondent exactement à l'installation ou à la maintenance du sanitaire public litigieux** ; à titre subsidiaire, que doit être reconnu un partage de responsabilité, dès lors que la société n'a pas vérifié, lors

de la conclusion du contrat, que la délibération du conseil municipal autorisant la conclusion dudit contrat avait bien été soumise au **contrôle de légalité** ; que, s'agissant des dommages et intérêts auxquels la commune a été condamnée, il y a lieu de débouter la société Semup de sa demande d'indemnisation de la prétendue perte de marge de nette, qui n'est assortie d'aucun élément de preuve, et de rectifier l'erreur commise par le jugement attaqué relative à l'indemnisation correspondant à un « impôt calculé à l'envers » correspondant à une somme de 43 077,64 euros ;

Vu le jugement attaqué ;

Vu le mémoire en défense, enregistré par télécopie le 24 mars 2006 et confirmé par la production de l'original le 27 mars 2006, présenté pour la **société Semup** par la SCP Lyon-Caen, Fabiani, Thiriez ; la société Semup demande à la Cour, à titre principal, de rejeter la requête, à titre subsidiaire, et par la voie de l'appel incident, de condamner la commune requérante à lui payer une somme de 168 956,70 euros, sauf à parfaire, assortie des intérêts moratoires à compter de la demande préalable du 9 juillet 1998 et de la capitalisation des intérêts, et de condamner la commune à lui payer une somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; elle soutient que, contrairement aux allégations de la commune, la demande d'indemnisation au titre de l'enrichissement sans cause était parfaitement justifiée par des documents détaillant les frais exposés en vain par la société défenderesse et qui ont profité à la commune ; que la responsabilité de la commune est bien engagée, dès lors que le fait, pour **la commune, de n'avoir pas soumis la délibération autorisant la passation du contrat au contrôle de légalité constituait une faute** ; que la Cour ne saurait procéder à un partage de responsabilité, dès lors que la commune était en charge de la transmission de la délibération litigieuse aux autorités préfectorales en vue que soit opéré le contrôle de légalité, et qu'en outre elle avait indiqué à la société que lesdites autorités avaient reçu la délibération ; que le Tribunal n'a commis aucune erreur dans l'établissement des dommages et intérêts dus par la commune à la société Semup ; qu'en cas d'annulation totale du jugement attaqué, il y a lieu d'accorder à la société Semup une somme de 137 220,97 euros hors taxes en réparation de l'entier préjudice subi par la société défenderesse ;

Vu l'ordonnance en date du 24 juillet 2006 par laquelle le président de la 2ème chambre de la Cour administrative d'appel de Douai a fixé la clôture de l'instruction au 30 octobre 2006 ;

Vu le mémoire, enregistré le 24 octobre 2006, par lequel la COMMUNE DE SAINT AMAND LES EAUX conclut aux mêmes fins par les mêmes moyens et demande en outre, le rejet des conclusions d'appel incident de la société Semup ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu 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 du 12 décembre 2006 à laquelle siégeaient Mme Câm Vân Helmholtz, président de chambre, Mme Brigitte Phémolant, président-assesseur et M. Manuel Delamarre, premier conseiller :

- le rapport de M. Manuel Delamarre, premier conseiller,
- les observations de Me Verfaillie, pour la COMMUNE DE SAINT AMAND LES EAUX et de Me Coutié, pour la société Semup ;
- et les conclusions de M. Olivier Mesmin d'Estienne, commissaire du gouvernement ;

Considérant que, par un contrat conclu le 22 février 1994 avec la COMMUNE DE SAINT AMAND LES EAUX, la société SPEA, aux droits de laquelle est ensuite venue la société Semup, s'est engagée à louer à cette commune une armoire sanitaire à entretien automatique et à en assurer la maintenance et l'entretien pour une durée de 15 ans ; que ladite commune a refusé, à compter de l'année 1996, de régler les factures relatives aux prestations d'entretien et de maintenance ; que le Tribunal administratif de Lille, saisi par la société Semup a, par un jugement en date du 23 novembre 2004, annulé le contrat susmentionné et condamné la COMMUNE DE SAINT AMAND LES EAUX à verser une somme de 136 714,85 euros, représentative des dépenses utiles que ladite société a exposées pour le compte de la commune ; que ladite commune, qui ne conteste pas la nullité du contrat, fait seulement appel de ce jugement en tant qu'il a prononcé ladite condamnation en faisant valoir que le préjudice de la société n'est pas justifié ; que, par la voie de l'appel incident, la société Semup demande la réparation de son entier préjudice ;

Considérant que, pour justifier les sommes réclamées au titre des dépenses utiles exposées pour le compte de la commune, la société Semup a produit des factures relatives aux années 1994, 1996 et 1997, ainsi qu'un document explicatif censé établir la réalité de ces dépenses utiles ; que, toutefois, les factures produites sont insuffisamment détaillées pour permettre de déterminer la part des sommes mentionnées correspondant aux dépenses utiles exposées, relatives par exemple au coût du mobilier installé ou à sa maintenance, et la part représentative de la marge nette réalisée par l'entreprise ; que, pas plus que les factures, le document de synthèse, qui au demeurant inclut dans les dépenses utiles des périodes pendant lesquelles les factures émises par la société ont été réglées par la commune, ne permet de déterminer le montant des dépenses exposées par l'entreprise au bénéfice de la COMMUNE DE SAINT AMAND LES EAUX ; qu'ainsi, celle-ci est fondée à soutenir que c'est à tort que les premiers juges ont estimé que l'enrichissement sans cause invoqué par la société Semup était établi ;

Considérant par ailleurs que la société Semup demande, en outre, l'indemnisation de son manque à gagner ; que toutefois, le document de synthèse produit par ladite

société ne permet pas de déterminer l'ampleur de ce préjudice, dès lors qu'il prétend calculer le manque à gagner de la société à compter du 1er mai 1994, alors même qu'il est constant que la commune a rempli ses obligations contractuelles jusqu'en 1996 ; qu'il suit de là que le manque à gagner subi par la société Semup du fait de la nullité du contrat ne peut être regardé comme établi ;

Considérant enfin que la société Semup n'apporte pas plus de précisions en appel que devant les premiers juges sur le préjudice invoqué par elle et résultant d'un « impôt calculé à l'envers » ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la COMMUNE DE SAINT AMAND LES EAUX est fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, les premiers juges l'ont condamnée à indemniser la société Semup des préjudices résultant pour cette dernière de la nullité du contrat passé le 22 février 1994 ; qu'en revanche, la société Semup n'est pas fondée, par la voie de l'appel incident, à demander l'indemnisation de ses préjudices ;

#### **Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :**

Considérant que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de mettre à la charge de la société Semup une somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par la COMMUNE DE SAINT AMAND LES EAUX et non compris dans les dépens ;

Considérant, en revanche, que ces dispositions s'opposent à ce que la somme demandée par la société Semup au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens soit mise à la charge de la COMMUNE DE SAINT AMAND LES EAUX, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante ;

#### **DÉCIDE :**

**Article 1er :** Les articles 1er et 2 du jugement n° 9900082 du 23 novembre 2004 du Tribunal administratif de Lille sont annulés.

**Article 2 :** La demande présentée par la société Semup devant le Tribunal administratif de Lille ainsi que ses conclusions d'appel incident sont rejetées.

**Article 3 :** La société Semup versera à la COMMUNE DE SAINT AMAND LES EAUX une somme de 1 500 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

**Article 4 :** Le présent arrêt sera notifié à la COMMUNE DE SAINT AMAND LES EAUX et à la société Semup.

**6) Cour administrative d'appel de Douai, 29 décembre 2006, n° 04DA01070, M. Patrice X pour cabinet Studio Espace Création c/ région Picardie\*\*\***

*Notion de préjudice en cas de convention de formation sans engagement minimum, ayant donné lieu à interruption de l'envoi de stagiaires, puis à un non-renouvellement.*

► **Résumé :**

Un organisme de formation, a été agréé par une région suivant des conventions, pour dispenser des formations aux candidats stagiaires qui lui étaient adressés par cette collectivité après que celle-ci ait validé pour chacun des stagiaires un parcours de formation personnalisé

L'organisme X demande, sur le terrain contractuel et extra-contractuel, la condamnation de la région à réparer les préjudices professionnel, financier et moral qu'il aurait subis.

La région lui avait adressé en janvier 1998 un courrier qui exprimait son intention de ne pas renouveler la dernière convention compte tenu « des nombreuses questions restant en suspens » concernant les conditions de mise en oeuvre des formations par l'intéressé.

La dernière convention en date du 3 octobre 1997 expirait au 31 décembre 1998 et ne comportait aucune clause de tacite reconduction. L'organisme ne peut utilement invoquer l'article 273 du code des marchés publics (d'avant 2001) qui se borne à fixer à trois ans la durée maximale, et non minimale, pendant laquelle les marchés à bons de commande peuvent produire des effets, et n'est pas fondé à soutenir que la convention susvisée aurait été résiliée en décembre 1998 et réclamer à ce titre la réparation d'un préjudice qu'il aurait subi en 1999 et 2000.

La région ne s'était pas engagée à proposer un nombre déterminé de stagiaires pour la période conventionnelle et l'organisme ne peut invoquer un manque à gagner.

L'organisme n'apporte aucun élément, notamment chiffré, de nature à établir qu'il aurait subi un préjudice susceptible d'être réparé du fait du comportement fautif présumé de la région par un comportement discriminatoire de

la part des services régionaux à son égard qui se seraient adressés en priorité à d'autres organismes de formation. il ne résulte pas que le nombre de formations attribuées à l'organisme aurait été significativement inférieur à celui des formations octroyées aux autres organismes de formation, dont il n'est au demeurant pas établi qu'ils offraient les mêmes prestations.

En l'absence de préjudice démontré susceptible d'être réparé :

- il n'est pas besoin de demander la communication d'un rapport de la direction générale de la concurrence de la consommation et de la répression des fraudes qui dénoncerait les pratiques anticoncurrentielles de la région,
- les demandes indemnitaires sur ce point de M. X ne peuvent être que rejetées
- il n'est pas besoin de se prononcer sur la nature des contrats en cause (marché public au sens du droit européen de l'époque), pendant cette période.

<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnDocument?base=JADE&nod=J7XCX2006X12X000000401070>

► **Commentaire :** Faute d'avoir pu prouver un préjudice, l'organisme de formation ne peut remettre en cause des prétendues mesures discriminatoires de l'administration, ni la nature juridique des conventions de formation dont il était attributaire.

La logique de l'absence de garantie contractuelle qui ne permet d'indemniser le titulaire que sur sa perte de marge bénéficiaire, rejoint la même analyse que celle relative aux marchés à bons de commande sans minimum (CAA de Paris, 13 mars 2007, n° 04PA02721 et n° 04PA02722, *Société automobile CITROEN c/ UGAP* et n° 04PA02781, *Société automobile PEUGEOT*).

**Cour administrative d'appel de Douai**

Statuant au contentieux

**N° 04DA01070**

Inédit au Recueil Lebon

1re chambre - formation à 3

Mme Agnès Eliot, Rapporteur, M. Lepers, Commissaire du gouvernement, Mme Tricot, Président  
QUENNEHEN

**Lecture du 29 décembre 2006**

REPUBLIQUE FRANCAISE AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée par télécopie le 18 décembre 2004, régularisée par la production de l'original le 21

décembre 2004 et le mémoire complémentaire enregistré le 10 mars 2005 au greffe de la Cour administrative d'appel de Douai, présentés **pour M. Patrice X**, demeurant ..., par Me Quennehen ; M. X demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0003083 en date du 19 octobre 2004 par lequel le Tribunal administratif d'Amiens a rejeté sa demande tendant à la condamnation de la région Picardie à lui verser la somme de 16 631 550 francs, subsidiairement ramenée à 6 829 050 francs en réparation du préjudice causé par la résiliation irrégulière et fautive de la convention de labellisation pour la mise en oeuvre du programme personnalisé de formation et la somme de 300 000 francs au titre de la réparation du préjudice moral ;

2°) de condamner la région Picardie à lui verser d'une part, à titre principal la somme de 2 535 463,50 euros, subsidiairement ramenée à 1 041 081,96 euros, d'autre part, la somme de 45 734,71 euros ;

3°) d'ordonner la production du rapport rédigé par la direction régionale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes de Lille sur la question de l'atteinte au droit de la concurrence en matière de formation par la région Picardie ;

4°) de condamner la région Picardie à lui verser la somme de 4 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Il soutient que les conventions de labellisation signées avec la région Picardie, objet du présent litige, constituent des marchés publics de formation et plus exactement des marchés à bon de commande ; qu'elles doivent dès lors respecter les règles du code des marchés publics ainsi que du code du travail ; que le premier marché passé en 1997 doit être regardé comme ayant été reconduit par la région jusqu'à la fin de l'année 2000 ; qu'aucun document officiel émanant des seules instances décisionnelles de la région Picardie ne lui a été adressé pour lui signifier la résiliation de la convention ou sa délabellisation ; que les agents de la région Picardie ont pratiqué à son encontre, en détournant sa clientèle vers d'autres centres de formation, une pratique anti-concurrentielle contraire à l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 et à la directive du conseil du 18 juin 1992 92/50/CEE portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services ; que ses parcours formation ont été limités à vingt stagiaires ; que les organismes de sélection n'ont plus recommandé ses prestations, que son organisme n'a jamais figuré, contrairement à l'article 3 de la convention de labellisation, sur le dispositif d'information sur la formation ; que dès lors, il a été victime d'une inégalité de traitement dans les conditions d'accès à la commande publique, en violation des principes tirés de l'article 47 du code des marchés publics ; qu'à la suite de l'expiration du marché, l'absence de procédure de mise en concurrence mise en oeuvre par la région Picardie l'a privé de la possibilité d'obtenir d'autres formations ; que l'absence d'envoi de stagiaires a eu pour effet la résiliation du marché en cause ; que cette résiliation lui a causé un préjudice qu'il y a lieu d'évaluer sur une période de trois ans ; que le montant du préjudice doit être fixé, à titre principal, sur la base des quantités de formation

réellement exécutées, et à titre subsidiaire, au titre du manque à gagner ou du bénéfice escompté à hauteur de 50 % minimum du préjudice principal estimé ; qu'à titre infiniment subsidiaire, il y aura lieu de prendre en compte les quantités minimales de formation garanties par le marché et ses annexes ; qu'il y a lieu d'ajouter au préjudice subi les nombreux retards de paiement du fait des retards de mandatement ainsi que le montant du préjudice moral subi ;

Vu le jugement attaqué ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 12 octobre 2005, présenté pour la **région Picardie**, par Me Poujade, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de M. X à lui verser la somme de 6 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; elle soutient que la requête d'appel reprend à l'identique la requête de première instance et est donc irrecevable ; que la convention de labellisation ne peut être qualifiée de marché public ; qu'il n'est pas certain que ces conventions puissent être qualifiées de contrats administratifs ; qu'il s'agit plutôt de déclaration d'intention qui n'emporte par elle-même aucune conséquence directe quant à la réalisation effective des actions ou opérations qu'elle prévoit ; que par suite, toute possibilité de placer le litige sur le terrain de la responsabilité contractuelle est exclue ; qu'en admettant même que la convention litigieuse puisse s'analyser comme un marché, elle ne pourrait être qualifiée de marché public ; que le contrat n'a pas été passé dans les conditions prévues par le code des marchés publics ; qu'il ne fait que rendre possible une prestation de services à des tiers, les stagiaires ; que les prestations réalisées ne donnent pas lieu au versement d'un prix par la région mais à une subvention ; qu'il n'y a donc pas de contrepartie directe au profit de la personne publique ; que la convention ne saurait pas davantage être qualifiée de marché à bons de commandes expirant à la fin de l'année 2000 alors que son article 12 stipulait qu'elle prenait fin le 31 décembre 1998 ; qu'aucun organisme de formation n'a de droits acquis à un minimum de stagiaires annuels, pas plus qu'au maintien d'une relation contractuelle ; que les pratiques anti-concurrentielles de la région invoquées par l'appelant sont sans fondement ; que la référence à l'article 47 du code des marchés publics est sans portée ; qu'à titre subsidiaire, M. X n'a subi aucun préjudice ;

Vu l'ordonnance en date du 9 février 2006 portant clôture de l'instruction au 9 mars 2006 ;

Vu le mémoire, enregistré le 1er mars 2006, présenté pour **M. X**, qui conclut aux mêmes fins que sa requête par les mêmes moyens ; il demande, en outre, la capitalisation des intérêts sur les sommes réclamées ;

Vu le mémoire, enregistré par télécopie le 8 mars 2006, régularisé par la production de l'original le 9 mars 2006, présenté pour la **région Picardie**, qui conclut aux mêmes fins que son précédent mémoire par les mêmes moyens ; elle soutient, en outre, que le tribunal administratif aurait dû, en tout état de cause, rejeter la demande nouvelle

présentée par M. X devant lui et tirée de la responsabilité quasi-délictuelle ou extra-contractuelle de la région ;

Vu le mémoire, enregistré le 10 mars 2006, présenté pour M. X, qui conclut aux mêmes fins que sa requête et ses précédents mémoires, par les mêmes moyens ;

Vu la lettre de la Cour en date du 27 novembre 2006, informant les parties, en application de l'article R. 611-7 du code de justice administrative, qu'elle est susceptible de soulever un moyen d'ordre public ;

Vu le mémoire, enregistré le 1er décembre 2006, présenté pour M. X, qui conclut aux mêmes fins que sa requête et ses précédents mémoires, par les mêmes moyens ; il fait, en outre, état de la mise en examen d'un des agents de la région Picardie intervenu dans le cadre de la formation professionnelle et rappelle l'existence d'un rapport de la direction générale de la concurrence de la consommation et de la répression des fraudes concernant le présent litige ;

Vu le mémoire, enregistré par télécopie le 4 décembre 2006, régularisé par la production de l'original le 6 décembre 2006, présenté pour la **région Picardie**, en réponse au moyen d'ordre public ;

Vu le mémoire, enregistré par télécopie le 6 décembre 2006, régularisé par la production de l'original le 7 décembre 2006, présenté pour M. X, en réponse au moyen d'ordre public ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 18 décembre 2006, présentée pour M. X ;

Vu les autres pièces du dossier ;  
Vu le code des marchés publics ;  
Vu 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 du 14 décembre 2006 à laquelle siégeaient Mme Christiane Tricot, président de chambre, M. Olivier Yeznikian, président-assesseur et Mme Agnès Eliot, premier conseiller ;

- le rapport de Mme Agnès Eliot, premier conseiller ;  
- les observations de Me Quennehen, pour M. X, et de Me Poujade, pour la région Picardie ;  
- et les conclusions de M. Jacques Lepers, commissaire du gouvernement ;

Sans qu'il soit besoin de se prononcer sur la fin de non-recevoir opposée par la région Picardie à la requête de M. X :

Considérant que par conventions signées les 3 octobre 1997 et 11 février 1998, le cabinet Studio Espace Création, sous la dénomination duquel M. X exerce son activité de créateur graphique et gère un organisme de formation, a été agréé par la région Picardie pour dispenser des formations aux candidats stagiaires qui lui

étaient adressés par la collectivité après que celle-ci ait validé pour chacun des stagiaires un parcours de formation personnalisé ; que M. X demande, sur le terrain contractuel et extra-contractuel, la condamnation de la région Picardie à réparer les préjudices professionnels, financiers et moraux qu'il aurait subis ;

Considérant, en premier lieu, qu'il est constant que la convention du 11 février 1998 qui s'est substituée à la première en date du 3 octobre 1997 expirait au 31 décembre 1998 et ne comportait aucune clause de tacite reconduction ; que contrairement à ce que soutient M. X, le courrier que lui a adressé la région en date du 19 janvier 1998 exprimait l'intention de la collectivité de ne pas renouveler la dernière convention compte tenu « des nombreuses questions restant en suspens » concernant les conditions de mise en oeuvre des formations par l'intéressé ; que par suite, M. X, qui ne peut, en tout état de cause, utilement invoquer l'article 273 du code des marchés publics qui se borne à fixer à trois ans la durée maximale, et non minimale, pendant laquelle les marchés à bons de commande peuvent produire des effets, n'est pas fondé à soutenir que la convention susvisée aurait été résiliée en décembre 1998 et réclamer à ce titre la réparation d'un préjudice qu'il aurait subi en 1999 et 2000 ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'il résulte de l'instruction que la région Picardie ne s'était pas engagée à proposer à M. X un nombre déterminé de stagiaires pour la période conventionnelle ; que contrairement à ce que soutient l'appelant, l'avis du comité technique de labellisation communiqué à l'intéressé le 1er octobre 1998, et émis au demeurant sous réserve de la communication par le cabinet Studio Espace Création d'informations sur les résultats et les coûts des formations dispensées, n'avait ni pour objet ni pour effet d'imposer à la région qui est seule compétente pour octroyer ou renouveler une action de formation, de garantir à M. X un nombre défini de stagiaires ; que par suite, le préjudice tiré du manque à gagner qui résulterait de l'insuffisance du volume des prestations accordées par la région Picardie au cabinet Studio Espace Création ne peut être qu'écarté ;

Considérant, en troisième lieu, que les conventions litigieuses ne portaient que sur les formations « adultes » ; que dès lors, M. X n'est pas fondé à se prévaloir d'un préjudice qui résulterait de l'insuffisance de la prise en charge financière par la région Picardie de formations « jeunes » pour lesquelles les conventions en litige n'avaient pas été conclues ;

Considérant, en quatrième lieu, que si M. X soutient qu'à compter du mois de mai 1998, son organisme de formation n'a plus été proposé par la région aux candidats stagiaires à un parcours de formation, et a subi ainsi un comportement discriminatoire de la part des services régionaux à son égard qui se seraient adressés en priorité à d'autres organismes de formation, il n'apporte aucun élément, notamment chiffré, de nature à établir qu'il aurait subi un préjudice susceptible d'être réparé du fait du comportement fautif présumé de la région ; qu'en

particulier, il ne résulte pas de l'instruction, nonobstant les témoignages produits, que le nombre de formations attribuées au cabinet Studio Espace Création aurait été significativement inférieur à celui des formations octroyées aux autres organismes de formation, dont il n'est au demeurant pas établi qu'ils offraient les mêmes prestations, et qu'après le contrôle de son organisme par l'administration en juillet 1998, il aurait été systématiquement évincé du système de labellisation dans lequel il avait été admis ; que par suite, en l'absence de préjudice démontré susceptible d'être réparé, et sans qu'il soit besoin de demander la communication d'un rapport de la direction générale de la concurrence de la consommation et de la répression des fraudes qui dénoncerait les pratiques anticoncurrentielles de la région, les demandes indemnitaires sur ce point de M. X ne peuvent être que rejetées ;

Considérant enfin que les préjudices allégués par M. X se rattachent à l'exécution des conventions signées les 3 octobre 1997 et 11 février 1998 ; que la responsabilité de la région Picardie envers l'appelant ne peut être appréciée que dans le cadre des obligations fixées par lesdites conventions ; que si M. X invoque la responsabilité extra-contractuelle de la région qui découlerait de fautes commises par celle-ci dans l'attribution de nouveaux contrats de labellisation à d'autres organismes de formation, il ne produit aucun élément de nature à évaluer le préjudice propre qui résulterait du comportement, critiqué par l'appelant, de la région Picardie ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède et sans qu'il soit besoin de se prononcer sur la nature des contrats en cause, sans incidence sur la solution adoptée par le présent arrêt, que

M. X n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort, par le jugement attaqué, que le Tribunal administratif d'Amiens a rejeté ses demandes indemnitaires ;

#### **Sur l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :**

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que la région Picardie, qui n'est pas dans la présente instance, la partie perdante, soit condamnée à payer à M. X, la somme qu'il réclame au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, de condamner M. X à verser à la région Picardie la somme de 1 500 euros ;

#### **DÉCIDE :**

**Article 1er :** La requête de M. X est rejetée.

**Article 2 :** M. X est condamné à verser à la région Picardie la somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

**Article 3 :** Le présent arrêt sera notifié à M. Patrice X et à la région Picardie.

Copie sera transmise au préfet de la Somme.

**7) Cour administrative d'appel de Douai, 29 décembre 2006, n° 05DA00081, Syndicat Inter arrondissement pour la valorisation et l'élimination des déchets (SIAVED)\*\*\*\*\***

***Application du principe de représentation proportionnelle lors de la désignation d'élus d'une CAO intercommunale.***

► **Résumé** : en application des articles L. 5211-1, L. 2121-22, L. 5212-7 et L. 5212-8 du Code général des collectivités territoriales et de l'article 279 du code des marchés publics (d'avant 2001), les modalités de désignation des délégués d'un comité du syndicat intercommunal par chaque commune adhérente n'a pas nécessairement pour effet d'élire un ensemble de délégués relevant de la même tendance politique. Elles ne font pas obstacle, par elles-mêmes à l'organisation, au sein du syndicat, d'élection à la représentation proportionnelle pour la désignation des membres de la commission d'appel d'offres.

Le Syndicat n'apporte aucun élément de nature à établir que la composition de son comité rendait inutile, sinon impossible l'élection à la représentation proportionnelle des membres de la commission d'appel d'offres. Le principe de proportionnalité n'ayant pas été respecté pour l'élection des membres de la commission, sa décision de rejeter l'offre est annulée.

La société requérante dont la candidature avait été retenue pour l'examen de son offre, parmi les cinq entreprises en compétition, n'avait pas été dépourvue de toute chance d'obtenir le marché si la procédure d'appel d'offres s'était déroulée régulièrement. Elle a droit à être indemnisée des frais qu'elle a inutilement exposés pour participer à l'appel d'offres pour 48 694 euros.

Elle ne peut être indemnisée d'un préjudice en termes d'image et qui aurait eu des répercussions négatives sur les appels d'offres comparables dans la région car elle n'apporte aucun élément probant de nature à établir que le rejet de son offre lui aurait causé un préjudice commercial susceptible d'être indemnisé.

<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnDocument?base=JADE&nod=J7XCX2006X12X000000500081>

► **Commentaire** : cet arrêt pris sous l'égide du code des marchés publics d'avant 2001 reste de l'application.

Le principe de proportionnalité applicable aux collectivités territoriales, il n'apparaît pas clairement dans les différentes versions de code des marchés publics pour l'intercommunalité.

Cependant l'article L. 5211-1 du Code général des collectivités territoriales applicables à l'intercommunalité, renvoie aux modes de fonctionnement des communes dont ceux fixés à l'article L. 2121-22 du CGCT qui régit la composition des commissions municipales.

Or, la commission d'appel d'offres est également une commission municipale devant à ce titre respecter les règles législatives découlant du CGCT.

L'article L. 2121-22 du CGCT dispose pour les communes de plus de 3500 habitants que « *la composition des différentes commissions, y compris les commissions d'appel d'offres et les bureaux d'adjudications, doit respecter le principe de la représentation proportionnelle pour permettre l'expression pluraliste des élus au sein de l'assemblée communale.* »

Cette règle s'applique à l'intercommunalité qui comporte au moins une commune atteignant 3500 habitants, en application de l'article L. 5211-1 du CGCT : « *Pour l'application des dispositions des articles L. 2121-8, L. 2121-9, L. 2121-11, L. 2121-12, L. 2121-19 et L. 2121-22 et L2121-27-1, ces établissements sont soumis aux règles applicables aux communes de 3 500 habitants et plus s'ils comprennent au moins une commune de 3 500 habitants et plus. Ils sont soumis aux règles applicables aux communes de moins de 3 500 habitants dans le cas contraire.* »

Or, si la désignation des délégués à l'assemblée délibérante ne répond pas à un principe de proportionnalité, à défaut d'une élection par liste électorale, les sensibilités politiques peuvent s'exprimer par la constitution spontanée de listes à l'occasion de l'élection de chacune des commissions émanant de l'assemblée délibérante intercommunale.

En sanctionnant cette constitution irrégulière de la commission, la cour a prononcé l'illégalité de la décision de rejet de l'offre du candidat. En effet, une irrégularité de la composition d'une commission d'appel d'offres entache toute la procédure de passation des marchés qui sont soumis à sa compétence.

**Cour administrative d'appel de Douai**  
Statuant au contentieux  
N° 05DA00081  
Inédit au Recueil Lebon  
1re chambre - formation à 3

Mme Agnès Eliot, Rapporteur, M. Lepers, Commissaire du gouvernement, Mme Tricot, Président  
SCP CHENEAU & PUYBASSET

**Lecture du 29 décembre 2006**

REPUBLIQUE FRANCAISE AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée par télécopie le 25 janvier 2005 et régularisée par la production de l'original le 28 janvier 2005, au greffe de la Cour administrative d'appel de Douai, présentée pour le SYNDICAT INTER ARRONDISSEMENT POUR LA VALORISATION ET L'ELIMINATION DES DECHETS (SIAVED), venant aux droits du syndicat intercommunal de la région de Denain pour le retraitement des déchets hospitaliers, industriels et ménagers (SIRDHIM), dont le siège est 5 route de Lourches à Douchy-les-Mines (59282), représenté par son président en exercice, par la SCP d'avocats Chéneau et Puybasset ; le SIAVED demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement nos 9905204 et 0105541 en date du 23 novembre 2004 en tant que le Tribunal administratif de Lille a annulé la décision du 12 juillet 1999 par laquelle sa commission d'appel d'offres a rejeté l'offre du groupement Novergie-SGTD et attribué le marché d'exploitation d'une usine d'incinération de déchets au groupement Pronergie-SGI et l'a condamné à verser à la société Novergie-SGTD une indemnité de 48 694 euros ;

2°) de rejeter les conclusions présentées par la société Novergie Nord-Est à son encontre ;

3°) de condamner la société Novergie Nord-Est à lui verser la somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Il soutient que c'est à juste titre que le Tribunal a rejeté, pour irrecevabilité, la requête tendant à l'annulation de la lettre motivant le rejet de l'offre du groupement Novergie-SGTD ; que c'est à tort que le Tribunal a annulé pour vice de procédure la décision de la commission d'appel d'offres du 12 juillet 1999 et a admis la demande d'indemnité de la société Novergie Nord-Est ; que si l'article L. 2121-22 du code général des collectivités territoriales est applicable aux établissements publics de coopération intercommunale et impose le respect de la représentation proportionnelle pour procéder à la composition des différentes commissions, dont celle d'appel d'offres, en l'espèce, le mode de désignation et la composition du comité syndical rendaient impossible le recours à ce mode de scrutin ; qu'aucun des autres moyens soulevés par la société en première instance n'était fondé ; que le moyen tiré de l'absence de convocation et de participation de celui-ci à l'ouverture des enveloppes est inopérant et manque en fait ; que le moyen tiré de l'irrégularité de la convocation du vice-président du SIRDHIM à la réunion du 12 juillet 1999 manque en fait ; que la commission d'appel d'offres du SIRDHIM a statué souverainement, après avoir sollicité des avis mais sans jamais s'être crue liée par lesdits avis ; que le choix de l'attributaire du marché ne s'est pas opéré sur la base de critères de garanties professionnelles ; que le rejet de l'offre du groupement Novergie-STGD n'est pas intervenu pour des motifs tirés de l'exécution du précédent marché par la société Novergie ; que contrairement aux allégations de la société Novergie-STGD, l'offre de cette dernière était clairement moins intéressante que celle du groupement Pronergie-SGTD ; qu'à supposer même que le principe d'un droit à indemnité de Novergie-STGD soit reconnu, il y aurait lieu de considérer que le montant de 48 694 euros ne peut être maintenu, surtout en l'absence de document de nature à justifier le temps passé par les cadres du groupe pour la constitution de l'offre ;

Vu le jugement attaqué ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 14 mars 2005, présenté pour la **société Novergie**, venant aux droits de la société Novergie Nord-Est, qui conclut, à titre principal, par l'appel incident, à la réformation du jugement attaqué en tant qu'il a limité l'indemnité que doit lui verser le SIRDHIM à la somme de 48 694 euros et à la condamnation du même établissement à lui verser la somme de 631 658,80 euros, à titre subsidiaire, au rejet de la requête du SIRDHIM et, en tout état de cause, à la condamnation de celui-ci à lui verser une somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; elle soutient que s'agissant de l'irrégularité de la composition de la commission d'appel d'offres, le fait que les membres du comité syndical du SIRDHIM soient des représentants des communes membres de l'établissement n'implique pas qu'il n'existe pas plusieurs groupes

politiques au sein de ce comité syndical ; que s'agissant du fonctionnement de la commission d'appel d'offres, M. H. X, qui n'était pas présent à la réunion de la commission d'appel d'offres du 21 juin 1999, n'a pas été convoqué régulièrement ; que M. C. Y n'était pas présent à la réunion de la commission d'appel d'offres du 12 juillet 1999 et le SIRDHIM n'apporte pas la preuve qu'il a été convoqué régulièrement à cette réunion ; que la commission d'appel d'offres, qui s'est contentée de s'approprier le rapport d'analyse des offres de son assistant à la maîtrise d'ouvrage, n'a pas établi le rapport prévu par les dispositions de l'article 298 du code des marchés publics ; que la commission d'appel d'offres a méconnu l'étendue de ses compétences en s'en remettant purement et simplement aux conclusions de son assistant ; que le SIRDHIM a introduit, comme critère de jugement des offres, les garanties professionnelles des candidats et a ainsi commis une irrégularité ; que le SIRDHIM a commis des erreurs et des irrégularités lors de la comparaison des offres respectives de la société attributaire et du groupement Novergie-SGTD ; que s'agissant du personnel, l'exposante répondait parfaitement aux objectifs fixés par le SIRDHIM en permettant de baisser les coûts du service tout en améliorant la qualité du service ; que, contrairement à ce qu'a estimé le SIRDHIM, le candidat retenu ne proposait pas des conditions financières en matière d'exploitation (coûts bruts et droits d'usage) plus attractives que l'exposante ; que le SIRDHIM a commis des erreurs d'appréciation concernant le compte « gros-entretien-renouvellement » (GER) ; que le rejet de l'offre de l'exposante procède d'une inexactitude matérielle des faits s'agissant de sa prétendue suspension récente de la qualification ISO 9002 ; que l'offre de la société retenue n'était pas conforme à l'acte d'engagement et au cahier des clauses techniques particulières dès lors que l'offre remise était basée sur des prix cumulés pour la tranche complémentaire liée à la mise en place d'une unité de valorisation énergétique ; que la faute commise par le syndicat est constitutive d'un préjudice important pour la société exposante et qu'elle est fondée à demander l'indemnisation des frais exposés pour soumissionner ; que le fait que l'exploitant soit le groupement sortant à très peu d'influence sur le temps passé pour l'élaboration de l'offre ; que la société exposante renonce à demander une indemnisation au titre de son manque à gagner ; qu'elle a subi un important préjudice commercial ; qu'elle demande, enfin, sur les sommes réclamées, le calcul des intérêts légaux et de leur capitalisation ;

Vu le mémoire, enregistré par télécopie le 5 décembre 2006 et régularisé par la production de l'original le 6 décembre 2006, présenté pour le **SIAVED**, qui conclut aux mêmes fins que sa requête par les mêmes moyens ;

Vu le mémoire, enregistré par télécopie le 9 décembre 2006 et régularisé par la production de l'original le 14 décembre 2006, présenté pour la **société Novergie**, qui conclut aux mêmes fins que son précédent mémoire par les mêmes moyens ;

Vu les autres pièces du dossier ;  
Vu le code des marchés publics ;  
Vu le code général des collectivités territoriales ;  
Vu 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 du 14 décembre 2006 à laquelle siégeaient Mme Christiane Tricot, président de chambre, M. Olivier Yeznikian, président-ассesseur et Mme Agnès Eliot, premier conseiller :

- le rapport de Mme Agnès Eliot, premier conseiller,  
- les observations de Me Chéneau pour le SYNDICAT INTER ARRONDISSEMENT POUR LA VALORISATION ET L'ELIMINATION DES DECHETS et de Me Paquet pour la société Novergie,  
- et les conclusions de M. Jacques Lepers, commissaire du gouvernement ;

Sur l'appel principal du SYNDICAT INTER ARRONDISSEMENT POUR LA VALORISATION ET L'ELIMINATION DES DECHETS (SIAVED), venant aux droits du syndicat intercommunal de la région de Denain pour le retraitement des déchets hospitaliers, industriels et ménagers (SIRDHIM) :

Considérant qu'il résulte de la combinaison des **articles L. 5211-1 et L. 2121-22 du code général des collectivités territoriales** et de l'**article 279 du code des marchés publics**, alors en vigueur, que **la commission**

d'appel d'offres d'un syndicat intercommunal auquel une ou plusieurs communes de plus de 3500 habitants ont adhéré, doit être composée, afin « de permettre l'expression pluraliste au sein de l'assemblée », de membres élus dans le cadre de la représentation proportionnelle ; que s'il est constant qu'en vertu des dispositions des **articles L. 5212-7 et L. 5212-8 du code général des collectivités territoriales**, les délégués du comité du syndicat intercommunal, au nombre de deux représentants pour chaque commune adhérente, sont élus par les conseils municipaux de chaque commune, ces dispositions, invoquées par le SIAVED, dont la mise en oeuvre n'a pas nécessairement pour effet d'élire un ensemble de délégués relevant de la même tendance politique, ne font pas obstacle, par elles-mêmes à l'organisation, au sein du syndicat, d'élection à la représentation proportionnelle pour la désignation des membres de la commission d'appel d'offres ; que le SIAVED, appelant, n'apporte aucun élément de nature à établir que la composition de son comité rendait inutile, sinon impossible l'élection à la représentation proportionnelle des membres de la commission d'appel d'offres formée pour attribuer le marché d'exploitation de son usine de traitement de déchets ménagers, industriels et hospitaliers ; que, par suite, le syndicat appelant, qui ne conteste pas que le principe de proportionnalité n'a pas été respecté pour l'élection desdits membres, n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Lille a **annulé la décision de la commission d'appel d'offres de rejeter l'offre** présentée par la société Novergie et celle d'attribuer le marché au groupement Pronergie-SGI, prises à l'issue d'une procédure irrégulière ;

Considérant qu'il ne résulte pas de l'instruction que la société Novergie, qui avait été retenue pour l'examen de son offre, parmi les cinq entreprises en compétition, aurait été dépourvue de toute chance d'obtenir le marché si la procédure d'appel d'offres s'était déroulée régulièrement ; que le SIAVED n'est dès lors pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif a reconnu à la société Novergie un droit à indemnité correspondant aux frais qu'elle a inutilement exposés pour participer à l'appel d'offres ; qu'il ne résulte pas davantage de l'instruction que le tribunal administratif aurait fait une inexacte évaluation de ces frais en lui allouant à ce titre une indemnité de **48 694 euros**, alors même que la société Novergie, en tant qu'entreprise précédemment exploitante de l'usine de traitement de déchets ménagers, industriels et hospitaliers dont il s'agit, disposait de facilités pour constituer son dossier de candidature ;

#### **Sur l'appel incident de la société Novergie venant aux droits de la société Novergie Nord-Est :**

Considérant que la société Novergie, qui se borne à soutenir que la décision illégale litigieuse lui a causé un préjudice en termes d'image et a eu des répercussions négatives sur les appels d'offres comparables dans la région n'apporte aucun élément probant de nature à établir que le rejet de son offre lui aurait causé un préjudice commercial susceptible d'être indemnisé ; que ses conclusions tendant à obtenir des indemnités supplémentaires à celles qui lui ont été accordées par le tribunal administratif, assorties des intérêts capitalisés, ne peuvent, dès lors, qu'être rejetées ;

#### **Sur l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :**

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que la société Novergie, qui n'est pas pour l'essentiel, dans la présente instance, la partie perdante, soit condamnée à verser au SIAVED la somme qu'il réclame au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, de condamner le SIAVED à verser à la société Novergie une somme de 1 500 euros ;

#### **DÉCIDE :**

**Article 1er :** La requête du SYNDICAT INTER ARRONDISSEMENT POUR LA VALORISATION ET L'ELIMINATION DES DECHETS et l'appel incident de la société Novergie sont rejetés.

**Article 2 :** Le SYNDICAT INTER ARRONDISSEMENT POUR LA VALORISATION ET L'ELIMINATION DES DECHETS est condamné

à verser à la société Novergie la somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

**Article 3 :** Le présent arrêt sera notifié au SYNDICAT INTER ARRONDISSEMENT POUR LA VALORISATION ET L'ELIMINATION DES DECHETS, à la société Novergie et à la société Procyrdhim.

Copie sera transmise au préfet de la région Nord/Pas-de-Calais, préfet du Nord.

**8) Cour administrative d'appel de Douai, 29 décembre 2006, n° 06DA00277, CDP MOBILIER URBAIN \*\*\***

*Effet de l'absence de l'autorisation de l'État pour l'implantation de panneaux publicitaires sur son domaine public, sur le contrat passé par la Commune.*

► **Résumé :**

Une commune a signé des protocoles d'accord avec une société pour implanter deux panneaux d'affichage. Or, ces panneaux ont été implantés sur le domaine public de l'État et seul le préfet, représentant de l'État, pouvait autoriser une telle implantation.

En l'absence d'une telle autorisation, les conventions litigieuses portant occupation du domaine public national, sont nulles et de nul effet.

Une convention entachée de nullité doit être regardée comme n'ayant jamais été conclue et n'a pu, dès lors, faire naître aucune obligation à la charge des parties. Ainsi, la société signataire n'est pas fondée à rechercher la responsabilité de la Commune à raison de manquements à ses obligations contractuelles que la collectivité aurait commis.

<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnDocument?base=JADE&nod=J7XCX2006X12X000000600277>

► **Commentaire :** le juge n'a pas eu à qualifier la nature juridique de ce contrat de pose de mobilier publicitaire, qui, selon toute vraisemblance, relevait du Code des marchés publics.

En effet, à défaut d'autorisation du représentant de l'État pour implanter ces panneaux sur le domaine public national, la convention était nulle, sans que l'on ait à en rechercher la qualification juridique.

Or, la société a eu le tort de n'engager la responsabilité de la commune que sur le terrain contractuel. Or, l'annulation de la convention anéantissant tout contrat, seule la mise en cause de la responsabilité extra-contractuelle (quasi-délictuelle ou délictuelle) de la commune, pourrait ouvrir droit à l'indemnisation des dépenses utiles à l'administration, sur la base de l'enrichissement en cause, l'indemnisation au titre de la perte de marge bénéficiaire résultant de l'exécution de ce contrat, ou toute autre indemnisation, comme celle invoquée de la non-récupération par la société de son matériel.

On notera que l'utilité de la dépense peut être contestable en raison de la nature même des contrats

d'affichage publicitaire (CA d Douai, 28 novembre 2006, n° 04DA00766, *Société anonyme X c/ Commune de Mouvaux*).

**Cour administrative d'appel de Douai**

Statuant au contentieux

N° 06DA00277

Inédit au Recueil Lebon

1re chambre - formation à 3

Mme Agnès Eliot, Rapporteur, M. Lepers, Commissaire du gouvernement, Mme Tricot, Président  
SCP GARNIER-ROUCOUX-PERES-PAVIOT

**Lecture du 29 décembre 2006**

REPUBLIQUE FRANCAISE AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée par télécopie le 20 février 2006 et régularisée par la production de l'original le 21 février 2006 au greffe de la Cour administrative d'appel de Douai, présentée pour **la société CDP MOBILIER URBAIN**, dont le siège social est 2 rue Artisanale à Wasselonne (67318), représentée par son président-directeur général en exercice, par Me Bonfils ; la société CDP MOBILIER URBAIN demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0201268 en date du 17 novembre 2005 par lequel le Tribunal administratif d'Amiens a rejeté sa requête tendant à la condamnation de la commune de Breuil le Sec à lui verser une indemnité en réparation des préjudices matériels et commerciaux subis ;  
2°) de condamner la commune de Breuil le Sec à lui verser les sommes de 10 856,25 euros et de 6 067,17 euros au titre de ses différents préjudices ;  
3°) de condamner la commune de Breuil le Sec à lui verser la somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que dans le cadre des contrats la liant à la commune de Breuil le Sec, il appartenait à cette dernière de faire tout le nécessaire en vue de la régularisation de **l'installation des mobiliers urbains** et qu'il lui revenait de requérir les autorisations et permissions de voirie nécessaires ; qu'en s'abstenant de le faire, la commune a manqué à ses obligations contractuelles ; qu'en outre, **la commune s'est abstenue de régulariser la convention proposée par la direction départementale de l'équipement de l'Oise** ; que la responsabilité de la commune de Breuil le Sec est donc totalement engagée alors que l'Etat et la société appelante n'ont cessé de multiplier les solutions pour régulariser la situation ; qu'à la suite de **la dépose de son matériel par les services de l'Etat, les mobiliers urbains ne lui ont pas été restitués par la commune** ; que la société a subi ainsi un préjudice matériel ; qu'elle établit, en outre, qu'à la suite de la dépose du mobilier urbain, **trois échéances dues par des annonceurs ne lui ont pas été versées et qu'elle a perdu le bénéfice du renouvellement desdits contrats** ;

Vu le jugement attaqué ;

Vu le mémoire, enregistré le 29 juin 2006 par télécopie et régularisé par la production de l'original le 30 juin 2006, présentée pour la commune de Breuil le Sec, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société CDP MOBILIER URBAIN à lui verser la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; elle soutient que les **contrats litigieux portent sur des dispositifs publicitaires et non sur du mobilier urbain** ; que la commune ne perçoit aucune contrepartie en échange de l'occupation du domaine public ; qu'en conséquence, les contrats litigieux constituent des contrats d'occupation du domaine public avec emprise ; que cette emprise était illégale et le mobilier urbain devait être déposé ; que les contrats souscrits entre les parties ne prévoyant aucune contrepartie financière doivent être considérés comme nuls et non avenus ; qu'en tout état de cause, si la Cour devait considérer lesdits contrats comme relevant effectivement de la fourniture de mobilier urbain, il résulte des pièces du dossier, que **la procédure prévue par le code des marchés publics n'a pas été respectée** ; que les conventions sont par suite nulles et non avenues ; qu'il n'appartenait pas à la commune de vérifier les conditions d'implantation du matériel en cause et qu'elle n'avait pas à rechercher si la société avait effectué les démarches nécessaires à l'autorisation d'implantation du matériel ; que la responsabilité de la commune ne peut donc être recherchée ; qu'il appartenait à la société de solliciter l'autorisation de l'Etat ; que la commune n'a dès lors commis aucune faute ; que la société ne justifie pas avoir effectué les déclarations prévues par le décret n° 80-923 du 21 novembre 1980 ; que la société ne peut invoquer sa propre carence qui a entraîné la dépose des panneaux ; qu'il convient de mettre hors de cause la commune ; que la société, qui ne justifie pas d'un préjudice financier ou commercial, ne peut en demander la réparation ; qu'elle ne justifie pas avoir effectué des démarches pour récupérer le matériel déposé et qu'en tout état de cause, il restait la propriété de la commune pendant toute la durée du contrat ; que la société ne peut, dès lors, réclamer une indemnisation au titre de la perte de matériels ne lui appartenant pas ;

Vu le mémoire, enregistré par télécopie le 10 décembre 2006 et régularisé par la production de l'original le 13 décembre 2006, présenté pour la **société CDP MOBILIER URBAIN**, qui conclut aux mêmes fins que sa requête par les mêmes moyens ;

Vu les autres pièces du dossier ;  
Vu le code du domaine public ;  
Vu 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 du 14 décembre 2006 à laquelle siégeaient Mme Christiane Tricot, président de chambre, M. Olivier Yeznikian, président-assesseur et Mme Agnès Eliot, premier conseiller :

- le rapport de Mme Agnès Eliot, premier conseiller ;

- les observations de Me Crépin, pour la commune de Breuil le Sec ;  
- et les conclusions de M. Jacques Lepers, commissaire du gouvernement ;

Considérant que **les protocoles d'accord signés entre la commune de Breuil le Sec et la société CDP MOBILIER URBAIN chargeaient cette société d'implanter** sur les îlots du giratoire percé sur la route nationale 31, à hauteur du carrefour avec la route départementale 62 situés sur le territoire de la commune de Breuil le Sec, **deux panneaux d'affichage** ; qu'il est constant que **ces panneaux ont été implantés sur le domaine public de l'Etat** ; que dès lors, **seul le préfet, représentant de l'Etat, pouvait autoriser une telle implantation** ; qu'en l'absence d'une telle autorisation, **les conventions litigieuses** portant occupation du domaine public national, qui n'ont été signées que par la société CDP MOBILIER URBAIN et la commune de Breuil le Sec, représentée par son maire, **sont nulles et de nul effet** ;

Considérant qu'une convention entachée de nullité doit être regardée comme n'ayant jamais été conclue ; qu'elle n'a pu, dès lors, faire naître aucune obligation à la charge des parties ; que dès lors, la société CDP MOBILIER URBAIN, n'est pas fondée, en tout état de cause, à rechercher la responsabilité de la commune de Breuil le Sec, à raison de manquements à ses obligations contractuelles que la collectivité aurait commis ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède, que la société CDP MOBILIER URBAIN n'est pas fondée à se plaindre, de ce que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif d'Amiens a rejeté sa requête ;

#### **Sur l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :**

Considérant que 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 commune de Breuil le Sec, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, le versement à la société CDP MOBILIER URBAIN de la somme que celle-ci demande au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ; qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de condamner ladite société à verser à la commune de Breuil le Sec la somme de 1 500 euros qu'elle demande ;

#### **DECIDE :**

**Article 1er :** La requête de la société CDP MOBILIER URBAIN est rejetée.

**Article 2 :** Les conclusions de la commune de Breuil le Sec présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

**Article 3 :** Le présent arrêt sera notifié à la société CDP MOBILIER URBAIN, à la commune de Breuil le Sec et au ministre des transports, de l'équipement, du tourisme et de la mer.

Copie sera transmise au préfet de l'Oise.

**9) Cour administrative d'appel de Douai, 29 décembre 2006, N° 05DA00981, Société X MEDICAL c/ SDIS de Seine-Maritime \*\*\***

***Etendue de la garantie sur un marché de fourniture de défibrillateurs***

► **Résumé :** En application du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de fournitures courantes et services,

- à défaut pour l'administration d'avoir formulé des réserves, elle doit être regardé comme ayant pris une décision expresse d'admission des appareils,

- l'admission des fournitures fait déclencher le délai de garantie contractuelle, qui, selon les dispositions du cahier des clauses administratives particulières applicables à ce marché, est d'un an.

Le délai de garantie n'était pas expiré à la date à laquelle l'administration a enregistré aux greffes du tribunal administratif, sa demande introductive d'instance.

La garantie de vice caché, prévue à l'article 1641 du Code civil et reprise à l'article 21-22 du cahier des clauses administratives générales applicable, doit être regardée comme comprise dans la garantie contractuelle.

Au titre de cette garantie, le fournisseur est responsable des dysfonctionnements répétés des dispositifs de sécurité des 35 défibrillateurs qu'il a livrés, dont l'expert désigné par le tribunal administratif a pu mettre en évidence, à la suite de la défaillance de l'un de ses appareils lors d'une opération de secours sans que le dispositif d'alarmes ait fonctionné.

L'administration est fondée à demander à être remboursé l'intégralité du montant des dépenses engagées. En application de l'article 23-2 du cahier des clauses administratives générales, il a droit à une indemnisation pour des dommages et intérêts au titre de la privation de jouissance, évalué par le juge à 4000 euros, entre la date à laquelle il a pris la décision de renoncer à utiliser des appareils et celles à laquelle il en a acquis d'autres auprès d'une autre société.

<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnDocument?base=JADE&nod=J7XCX2006X12X00000500981>

► **Commentaire :** on ignore quel a été le sort de la victime qui n'a pu être secourue par le défibrillateur, dont la défaillance a été mise en lumière de dysfonctionnements du lot livré. Souhaitons qu'il s'en soit bien sorti.

**Cour administrative d'appel de Douai**

Statuant au contentieux

**N° 05DA00981**

Inédit au Recueil Lebon

1re chambre - formation à 3 (bis)

M. Albert Lequien, Rapporteur, M. Lepers, Commissaire du gouvernement, Mme Tricot, Président  
SCP ROUCH ASTRUC & ASSOCIES

**Lecture du 29 décembre 2006**

REPUBLIQUE FRANCAISE AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée le 1er août 2005 au greffe de la Cour administrative d'appel de Douai, présentée pour la **société X MEDICAL SAS** dont le siège est ..., par Me Rouch, avocat ; la société X MEDICAL SAS demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0202300 du 26 mai 2005 par lequel le Tribunal administratif de Rouen, à la demande du service départemental d'incendie et de secours (SDIS) de Seine-Maritime, d'une part, l'a condamnée à verser au SDIS de la Seine-Maritime la somme de 110 710,56 euros, ladite somme portant intérêts au taux légal à compter du 29 novembre 2002, en réparation du préjudice causé par les dysfonctionnements des appareils livrés par la société X MEDICAL dans le cadre de l'exécution d'un marché de fournitures et du préjudice de jouissance résultant de l'impossibilité d'utiliser les matériels défectueux dans l'exécution de ses missions ainsi que la somme de 800 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et, d'autre part, a mis à sa charge les frais d'expertise taxés et liquidés à la somme de 601 euros ;

2°) de rejeter la demande présentée par le SDIS de Seine-Maritime en première instance ;

3°) de condamner le SDIS de Seine-Maritime à lui verser la somme de 10 000 euros à titre de dommages et intérêts ;

4°) de condamner le SDIS de Seine-Maritime à lui verser la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que le tribunal administratif a commis une confusion entre le bref délai prévu à l'article 1648 du code civil propre à la théorie des vices cachés et la garantie contractuelle propre aux documents contractuels ; qu'elle a été condamnée sur la base de la théorie du vice caché alors que le vice caché permet simplement lorsque l'on a régularisé un contrat, d'en solliciter la résolution ou une diminution de prix ; qu'ainsi, la demande telle qu'elle avait été présentée par le SDIS était irrecevable ; qu'à aucun

moment, et malgré les courriers adressés par la société X MEDICAL ou par son conseil, le SDIS de Seine-Maritime n'a accepté l'intervention sur place de la société ; que la demande fondée sur les dispositions de l'article 1604 et suivants du code civil était manifestement irrecevable ; qu'il est incontestable que les défibrillateurs sont conformes et répondent à l'ensemble des conditions émises par le SDIS ; que, dans la livraison des piles lithium, la société X MEDICAL s'est expressément référée aux clauses du cahier des charges et a répondu à l'ensemble de ses obligations ; que les clauses du cahier des charges ont été respectées en ce qui concerne le système de sécurité et le système de télétransmission des données ; que le SDIS a agi contre la société X MEDICAL pour non conformité du marché plus de 5 mois après la livraison du matériel sans qu'aucune réserve n'ait été émise par le SDIS lors de la livraison ;

Vu le jugement attaqué ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 12 octobre 2005, présenté pour le **service départemental d'incendie et de secours (SDIS) de la Seine-Maritime**, par Me Hummel-Desanglois, avocat, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société X MEDICAL à lui verser la somme de 3.000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; il soutient que c'est à bon droit que le Tribunal a déclaré l'action du SDIS recevable ; que le palmarès commercial de la société X MEDICAL ne présente aucun caractère pertinent dès lors qu'elle fait valoir qu'elle commercialise avec succès depuis 1998 des défibrillateurs dans une version monophasique alors que ceux commandés par le SDIS sont d'une version biphasique et sont commercialisés depuis l'année 2000 ; qu'il résulte du rapport d'expertise que les matériels livrés ne sont pas conformes aux pièces du marché et qu'en tout état de cause, sur certains points fondamentaux, ces non conformités comportent des vices rendant les matériels nécessairement impropres à l'usage auquel ils sont destinés, s'agissant de dispositifs médicaux devant pouvoir être utilisés dans des situations d'urgence pour sauver des vies humaines ; que l'expert relève que les piles lithium, qui ont été examinées, sont défectueuses et n'ont pas l'autonomie requise et que si les appareils sont dotés d'un système de contrôle d'alarme, celui-ci a toutefois été pris en défaut lors de l'expertise ; que concernant le système de télétransmission des données, il avait été exigé par les pièces du marché ; que l'expert constate qu'il n'a jamais pu être opérationnel et contrairement à ce que soutient la société requérante, il n'appartenait pas au SDIS de s'assurer de la compatibilité du matériel au regard des clauses posées par le marché ; que la perte financière d'un montant de 106 710,56 euros est égale au prix que le SDIS a payé en pure perte pour acquérir trente-cinq défibrillateurs qu'il n'a, de ce fait, pu utiliser et il est également demandé de confirmer le juge de première instance qui a évalué à 4 000 euros le préjudice de privation de jouissance ; que les autres moyens développés par la requérante sans qu'ils contiennent de critique à l'égard du jugement attaqué n'auront pas à être examinés par la Cour ;

Vu l'ordonnance en date du 20 mars 2006 fixant la clôture de l'instruction au 20 avril 2006 ;  
Vu les autres pièces du dossier ;  
Vu le code des marchés publics ;  
Vu 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 du 14 décembre 2006 à laquelle siégeaient Mme Christiane Tricot, président de chambre, M. Olivier Yeznikian, président-assesseur et M. Albert Lequien, premier conseiller :

- le rapport de M. Albert Lequien, premier conseiller ;
- les observations de Me Belain, avocat, pour la société X MEDICAL SAS ;
- et les conclusions de M. Jacques Lepers, commissaire du gouvernement ;

Considérant qu'en exécution d'un **marché à bons de commande** établi le 26 septembre 2001, la société X MEDICAL SAS a livré au service départemental d'incendie et de secours (SDIS) de la Seine-Maritime **trente-cinq défibrillateurs**, appareils de réanimation cardiaque utilisés lors des interventions de secours ; que la société X MEDICAL relève appel du jugement du 26 mai 2005 par lequel le **Tribunal administratif** de Rouen, l'a condamnée à verser au SDIS de la Seine-Maritime la somme de 110 710,56 euros, avec intérêts au taux légal à compter du 29 novembre 2002, en réparation du **préjudice causé par les dysfonctionnements des appareils** livrés par la société X MEDICAL et du **préjudice de jouissance résultant de l'impossibilité d'utiliser les matériels défectueux dans l'exécution de ses missions** ;

Considérant qu'aux termes du **cahier des clauses techniques particulières** applicables au marché : « *Les défibrillateurs Semi-Automatiques ne devront pas comporter de mode manuel. ( ) Chaque DSA devra comporter un système d'auto-test automatique permettant de contrôler le fonctionnement du moniteur, du défibrillateur et de sa sécurité, de délivrer une décharge de sécurité, enfin de contrôler le fonctionnement de la mémoire et du système d'énergie. Chaque DSA devra comporter une alarme de surveillance du système : fonctionnement du moniteur de reconnaissance, du défibrillateur, de la batterie ou de la pile et de la mémoire interne. ( ) Chaque appareil sera fourni avec une pile Lithium non rechargeable permettant la surveillance et la délivrance d'au moins 300 chocs électriques externes. ( ) Le défibrillateur devra posséder une mémoire interne d'une capacité minimum de 2 Mo permettant l'enregistrement continu de 5 heures et de 500 événements pour une ou plusieurs interventions. Cette mémoire devra être effaçable automatiquement après que la télétransmission des données ait été faite et confirmée. ( ) Chaque appareil sera fourni avec un Kit Modem permettant de le mettre en communication avec un ordinateur central en veille permanente et équipé d'un logiciel de réception, d'enregistrement et de lecture des données recueillies par la mémoire interne du DSA » ;*

Considérant qu'aux termes du **cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de fournitures courantes et services**, tel qu'approuvé par le décret n° 77-699 du 27 mai 1977 modifié et applicable au marché litigieux en vertu de l'article 9 du **cahier des clauses administratives particulières** : « **Article 9** - *Qualités des fournitures et prestations de services* - Les fournitures et les prestations de services doivent être conformes aux stipulations du marché, ( ). **Article 15.2** - La livraison des fournitures est constatée par la délivrance d'un récépissé au titulaire ou par la signature d'un double du bulletin de livraison ou de l'état. ( ) **Article 19** - *Vérifications qualitatives* - **Article 19.1** Les opérations de vérification qualitative ont pour objet de contrôler la conformité des fournitures ou des services exécutés avec les spécifications du marché ( ). Le délai qui lui est imparti pour y procéder et notifier sa décision est, sauf stipulation contraire, de quinze jours. ( ) **Article 21-21** A l'issue des opérations de vérification, la personne responsable du marché prend une décision expresse d'admission, d'ajournement, de réfaction ou de rejet. ( ) **Article 21-22** Les décisions d'admission avec ou sans réfaction sont prises sous réserve des vices cachés. ( ) **Article 23** - *Garantie* - **Article 23-1** Si le marché prévoit que les prestations sont garanties, le point de départ du délai est la date d'admission de la prestation ou, si le marché le prévoit, la date de mise en service. **Article 23-2** Au titre de cette garantie, le titulaire s'oblige à remettre en état ou à remplacer à ses frais la partie de la prestation qui serait reconnue défectueuse. ( ) La personne publique a droit, en outre, à des dommages et intérêts au cas où, pendant la remise en état, la privation de jouissance entraîne pour elle un préjudice. **Article 23-3** Le délai dont dispose le titulaire pour effectuer une mise au point ou une réparation qui lui est demandée est fixé par décision de la personne responsable du marché. **Article 23-4** Pendant le délai de garantie, le titulaire doit exécuter les réparations qui lui sont prescrites par la personne responsable du marché, ( ) » ; qu'aux termes de l'article 10 du **cahier des clauses administratives particulières applicables au marché** : « **Garantie** - **Ce délai est fixé à un an à compter de la date d'admission** » ;

#### **Sur la recevabilité de l'action du SDIS :**

Considérant qu'il résulte de l'instruction que les appareils en litige ont été livrés au SDIS de la Seine-Maritime le 20 novembre 2001 ; qu'en application des dispositions précitées du cahier des clauses administratives générales applicable au marché, le SDIS, dont il ne résulte pas de l'instruction qu'il ait formulé des réserves, doit être regardé comme ayant pris une décision expresse d'admission de ces appareils le 6 décembre 2001 au plus tard ; que cette admission n'a pas eu pour effet de faire échec à ce qu'il puisse invoquer la garantie d'un an prévue à l'article 10 du cahier des clauses techniques particulières précité mais d'en déclencher le délai, conformément aux stipulations précitées de l'article 23-1 du cahier des clauses administratives applicable ; que, contrairement à ce que soutient la société X MEDICAL, ce délai n'était pas expiré le 29 novembre 2002, date à laquelle, la

demande introductive d'instance du SDIS a été enregistrée au greffe du Tribunal administratif de Rouen ;

#### **Sur la responsabilité :**

Considérant qu'il résulte de l'instruction que, dans les mois qui ont suivi la livraison des trente-cinq appareils défibrillateurs, le SDIS de la Seine-Maritime a constaté, à l'occasion d'opérations de maintenance, des défauts au niveau de l'alimentation et du dispositif d'alarme des appareils ; que, lors d'une opération de secours intervenue le 16 mars 2002, un appareil s'est révélé inutilisable, sans que le dispositif d'alarme ait fonctionné ; qu'il résulte des tests réalisés par l'expert désigné par le tribunal administratif que le dispositif de sécurité prévu au cahier des charges, et qui a pour but d'éviter toute défaillance d'un appareil lors des interventions de secours, s'est montré défaillant pour sept appareils ; que quatorze piles se sont révélées hors d'usage, alors même qu'elles n'avaient pas servi lors d'interventions de secours ; que le système de télétransmission de données s'est révélé défaillant ;

Considérant que la **garantie de vice caché, prévue à l'article 1641 du code civil** et reprise à l'article 21-22 du **cahier des clauses administratives générales** applicable, doit être regardée comme comprise dans la garantie contractuelle précitée ; qu'il résulte de l'instruction, comme il a été dit, que, postérieurement à l'admission des appareils, le SDIS de la Seine-Maritime a constaté que les dispositifs de sécurité des appareils présentaient des dysfonctionnements répétés et que l'expertise a mis en évidence la dépendance systématique du fonctionnement du dispositif par rapport à l'unique source d'alimentation en énergie des appareils ; que la société X MEDICAL, en se bornant à s'engager à remplacer les piles de lithium, d'ailleurs défectueuses, constituant l'unique source d'énergie des appareils, ne peut être regardée comme ayant proposé une solution de nature à remédier à ce vice caché ; que le vice de conception ainsi décelé, que seule l'expertise a pu mettre en évidence, rend les appareils litigieux, qui avaient vocation à être utilisés en cas d'urgence pour diagnostiquer puis secourir par chocs électriques les arrêts cardiaques, non fiables pour être utilisés lors des opérations de secours ; que, par suite, le SDIS est fondé à rechercher la responsabilité de la société X MEDICAL sur le fondement de la **responsabilité contractuelle** ;

#### **Sur le préjudice :**

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le SDIS de la Seine-Maritime, lequel n'a pas, en connaissance de cause, acquis ces appareils, est fondé à demander à être remboursé de l'intégralité du montant des dépenses engagées pour l'acquisition de ces appareils, soit la somme de 106 710,56 euros ; que le SDIS de la Seine-Maritime a droit, en outre, en application des stipulations précitées de l'article 23-2 du cahier des clauses administratives générales à des dommages et intérêts au titre de la privation de jouissance entraînée par l'indisponibilité des appareils ; qu'il doit être regardé

comme ayant subi un tel préjudice entre le 18 mars 2002, date à laquelle il a pris la décision de renoncer à utiliser les appareils litigieux, et le 22 juillet 2002, date à laquelle il a acquis auprès d'une autre société de nouveaux défibrillateurs ; qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, d'évaluer ce préjudice à 4 000 euros ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la société X MEDICAL n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Rouen l'a condamnée à verser au SDIS de la Seine-Maritime la somme de 110 710,56 euros avec intérêts au taux légal à compter du 29 novembre 2002 ;

**Sur les conclusions de la société X MEDICAL à fin de dommages et intérêts :**

Considérant que les conclusions de la société X MEDICAL à fin de dommages et intérêts, doivent être, compte tenu de tout ce qui précède, rejetées ;

**Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :**

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge du SDIS de la Seine-Maritime qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, la somme que demande la société X MEDICAL au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de condamner la société X MEDICAL, à payer au SDIS de la Seine-Maritime une somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens ;

**DÉCIDE :**

**Article 1er :** La requête de la société X MEDICAL SAS est rejetée.

**Article 2 :** La société X MEDICAL SAS versera au service départemental d'incendie et de secours de la Seine-Maritime une somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

**Article 3 :** Le présent arrêt sera notifié à la société X MEDICAL SAS et au service départemental d'incendie et de secours de la Seine-Maritime.

Copie sera transmise au préfet de la Seine-Maritime.

**10) Cour administrative d'appel de Douai, 14 décembre 2006, n° 05DA00165, Société NORPAC c/ Département du Nord \*\*\*\*\***

*Garantie décennale sur des travaux de peinture et étendue de la responsabilité du mandataire conjoint du groupement d'opérateurs économiques et effet d'une cession de contrat par modification d'un titulaire du lot litigieux dans le groupement sans assentiment de l'assemblée territoriale.*

► **Résumé :**

Des défauts d'étanchéité, révélés par la déformation et la flexibilité des panneaux de couverture, par le décollement des joints d'étanchéité et des traces de pénétration d'eau, sont apparus dans la toiture du bâtiment d'un atelier relai. Les travaux de réparation, préconisés par l'expert, impliquent la mise en place d'une sur-toiture. Ces désordres sont de nature à rendre l'ouvrage impropre à sa destination dans la mesure où ils compromettent, à terme, la solidité des couvertures et entrent dans le champ d'application de la garantie décennale par application des principes dont s'inspirent les articles 1792 et 2270 du Code civil.

L'entrepreneur, mandataire commun d'un groupement d'entreprises, n'était solidaire de la responsabilité éventuellement encourue vis-à-vis du maître de l'ouvrage par chacune des entreprises auxquelles ont été attribués les différents lots de travaux que jusqu'à l'expiration du délai de garantie inclus, en application quatrième alinéa de l'article 2.31 du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux et selon l'acte d'engagement. N'ayant pas participé aux travaux de toiture à l'origine des désordres, il ne pouvait être déclaré solidaire des condamnations qui ont été prononcées.

L'admission de l'appel de cet entrepreneur aggrave la situation du contrôleur technique et des maîtres d'oeuvre qui se trouvent exposés, en raison de la solidarité, à payer au maître d'ouvrage la totalité des indemnités allouées à celui-ci par le tribunal administratif. Ceux-ci sont, dès lors, recevables à demander, par la voie de l'appel incident et provoqué, l'annulation du jugement.

Les désordres étant dus non seulement à une exécution défectueuse de la pose, mais aussi à un défaut de conception dans les conditions de mise en place de la charpente. La Cour confirme les responsabilités :

- des maîtres d'oeuvre qui n'ont pas appliqué les préconisations de l'avis technique qui exigeait des dispositifs de renforcement de l'étanchéité en fonction de la pente, et par ailleurs, avaient pour mission de surveiller les travaux,
- du contrôleur technique qui devait assurer sa mission pendant la conception et l'exécution des ouvrages, notamment sur le clos et le couvert. Cependant, en l'absence de faute caractérisée, le contrôleur technique n'a pas garanti la totalité des condamnations prononcées à l'encontre des maîtres d'oeuvre.

En réponse à un courrier de régularisation par lequel l'entrepreneur mandataire du groupement d'entreprises, avait informé le maître d'ouvrage qu'un nouvel entrepreneur s'était substitué à l'ancien titulaire du lot « bardage, couverture, faux plafond » du marché de travaux attribué audit groupement d'entreprises,

Le maître d'ouvrage a accepté cette offre « pour valoir acte d'engagement ». Par un avenant, signé par le mandataire et le maître d'ouvrage, le montant des lots attribués à chacune des sociétés, membres du groupement, parmi lesquelles figurait l'entreprise le nouveau titulaire du lot, expressément désignée comme cotraitant, a été redéfini.

Ces différentes pièces contractuelles, sont de nature à démontrer que le département, maître d'ouvrage, avait donné, de fait, son accord à la cession du marché réalisée au profit du nouveau titulaire du lot, alors même qu'il n'est pas établi qu'elles auraient été précédées d'une délibération du conseil général, les approuvant. Cette cession était, dès lors, opposable au maître d'ouvrage et aux autres constructeurs.

Le juge administratif était compétent pour examiner les conclusions visant à appeler en garantie le nouveau titulaire du lot, lié au maître d'ouvrage par un contrat de droit public, mais tiers par rapport aux autres constructeurs

condamnés par le jugement attaqué et le présent arrêt.

<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnDocument?base=JADE&nod=J7XCX2006X12X00000500165>

► **Commentaire :**

Cet arrêt se situe dans la continuité jurisprudentielle sur deux points :

- les désordres relatifs à la toiture relèvent de la garantie décennale, compte tenu de leur importance.
- les missions des maîtres d'oeuvre et du contrôleur technique impliquaient leurs responsabilités,
- la solidarité de l'entrepreneur, mandataire conjoint, ne s'étend pas à la garantie décennale.

Par contre, il paraît original, voire critiquable, lorsqu'il traite de la substitution d'un entrepreneur par un autre, pour le lot objet du litige.

Il qualifie cette substitution de cession de contrats. Cette analyse logique, correspond par ailleurs à celle que j'ai préconisée plusieurs fois sur le forum.

Cependant, le juge constate que l'assemblée délibérante n'a jamais donné son accord, tant pour cette cession, que pour un avenant réorganisant la répartition entre les lots, mais rend cette cession opposable au département, maître d'ouvrage, et aux autres constructeurs.

Or, lorsqu'un marché est signé par une autorité incompétente, ce vice entraîne une nullité absolue du contrat, faisant tomber en conséquence l'ensemble des garanties (CAA de Marseille, 3 mai 2006, n° 02MA01929, *MM. X et Y c/commune de Baillargues*). Certes, la problématique de l'incompétence n'est ici pas révélée à la naissance du contrat, mais au titre d'une cession de l'un de ses lots. Néanmoins, la règle du parallélisme des formes imposerait à même traitement juridique de la question, qu'il s'applique lors de la cession du contrat, qu'à sa naissance.

**Cour administrative d'appel de Douai**

Statuant au contentieux

N° **05DA00165**

Inédit au Recueil Lebon

1<sup>re</sup> chambre - formation à 3 (ter)

Mme Agnès Eliot, Rapporteur, M. Lepers, Commissaire du gouvernement, Mme Tricot, Président  
SELARL MASTERS JURIS

**Lecture du 14 décembre 2006**

REPUBLIQUE FRANCAISE AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée le 11 février 2005 au greffe de la Cour administrative d'appel de Douai, présentée pour la **société NORPAC**, dont le siège est rue John Hadley à Villeneuve d'Ascq (59650) représentée par son représentant en exercice, par Me Faustino Garcia ; la société NORPAC demande à la Cour :

1°) de réformer le jugement nos 99-393, 01-3581, 01-3582 et 01-3583 en date du 7 décembre 2004 par lequel le Tribunal administratif de Lille l'a condamnée conjointement et solidairement avec les architectes Guy X et Philippe Y, l'entreprise Razemon et la société Bureau Véritas à verser au département du Nord une indemnité de 46 512,15 euros au titre de la réparation des désordres affectant l'atelier relais départemental de Douai-Dorignies ;

2°) à titre principal, de rejeter toute demande présentée à son encontre par le département du Nord et de réduire sa part dans la participation aux frais d'expertise en proportion de sa mise hors de cause et de rejeter la demande présentée à son encontre en première instance par la société Smac Aciéroid sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

3°) à titre subsidiaire, de condamner la société Smac Aciéroid à la garantir de toute condamnation qui pourrait être prononcée à son encontre ;

Elle soutient que c'est à tort que le tribunal administratif a qualifié de sous-traitante la société Smac Aciéroid ; que la société NORPAC était mandataire d'un groupement d'entreprises conjointes ; que la société Smac Aciéroid s'est substituée à la société Mavis, membre du groupement ; que par suite, la société Smac Aciéroid est cocontractante directe du département du Nord et doit répondre vis-à-vis d'elle de l'exécution des travaux qui lui incombaient ; que les travaux de couverture ont été réalisés par la société Smac Aciéroid ; que la responsabilité de cette dernière doit donc être engagée sur le principe dont s'inspirent les articles 1792 et suivants du code civil ; qu'en sa qualité de mandataire d'un groupement d'entreprises conjointes, la société NORPAC n'a pas à répondre de dommages relevant de la garantie décennale ; qu'à titre subsidiaire, il y aurait lieu de condamner la société Smac Aciéroid à la garantir de toute condamnation qui pourrait être prononcée à son encontre ;

Vu le jugement attaqué ;

Vu le mémoire, enregistré le 16 mars 2005, présenté pour le **département du Nord**, qui conclut au rejet de la requête ;

Vu le mémoire, enregistré le 15 avril 2005, présenté pour la société Bureau Véritas, par la SCP Guy-Vienot Bryden, qui conclut, à titre principal, à sa mise hors de cause et au rejet de toute demande présentée à son encontre, à titre subsidiaire, à la condamnation de MM Guy X et Philippe Y, des sociétés Fourre et Rhodes, NORPAC et Razemon à la relever et garantir intégralement des condamnations qui seraient prononcées à son encontre et à la condamnation de tout succombant à lui verser la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice

administrative ; elle soutient que le tribunal administratif, en retenant sa responsabilité, est allé au-delà des conclusions de l'expert qui n'a relevé aucun manquement de la société Bureau Véritas et ne propose pas de retenir sa responsabilité ; que le contrôleur technique n'est pas constructeur, n'est pas soumis à la présomption qui pèse sur les constructeurs, tenus sans limites à une obligation de résultat sur l'ouvrage ; que la responsabilité susceptible d'être recherchée ne découle que des dispositions de l'article L. 111-24 du code de la construction ; qu'il appartient à la partie, qui entend opposer au contrôleur technique la présomption de responsabilité limitée à laquelle il est soumis, de démontrer la survenance des désordres inclus dans les aléas qu'il avait reçu pour mission de contribuer à prévenir et dans les strictes limites de sa mission et par les seules prestations auxquelles il est tenu, il devait nécessairement contribuer à les prévenir ; qu'en l'espèce, le contrôleur n'intervient pas dans les choix constructifs et ne peut voir sa responsabilité engagée pour des désordres dus à des défauts de réalisation de la couverture ; que l'expert attribue la responsabilité exclusive des désordres à l'entreprise NORPAC et à la société Smac Aciéroid ; que la société NORPAC ne produit pas la justification de ses allégations selon lesquelles la société Smac Aciéroid ne serait pas son sous-traitant et sa responsabilité ne saurait être engagée en qualité de mandataire du groupement ; que les fautes d'exécution relevées par l'expert ne sauraient être imputées à la société Bureau Véritas dont la mission n'incluait pas les mises au point de détails du chantier et notamment la vérification de la fixation des panneaux de la couverture ; qu'en tout état de cause, aucune condamnation solidaire ne pourra être prononcée à son encontre dès lors qu'une telle solidarité n'est prévue ni par contrat ni par la loi et que le contrôleur technique n'est pas soumis à la même obligation que les autres intervenants à l'acte de construire ; qu'aucune condamnation in solidum ne saurait l'être davantage ; qu'à titre subsidiaire, il conviendrait de condamner MM Guy X et Philippe Y, les sociétés Fourre et Rhodes, NORPAC et Razemon à la relever et garantir intégralement des condamnations qui seraient prononcées à son encontre ;

Vu le mémoire, enregistré le 25 mai 2005, présenté pour la société NORPAC, qui conclut aux mêmes fins que sa requête par les mêmes moyens et au rejet de l'appel incident de la société Bureau Véritas ; elle soutient que l'expert judiciaire a procédé à une appréciation juridique ne rentrant pas dans le champ de ses compétences et a fait une appréciation erronée des relations contractuelles entre les parties ; qu'elle produit de nouveaux documents pour établir le caractère de cocontractant de la société Smac Aciéroid ; que la société Bureau Véritas ne justifie pas que la société NORPAC aurait commis une faute à son égard ;

Vu le mémoire, enregistré le 8 juin 2005, présenté pour la société Fourre et Rhodes, par la SCP Sanders et Verley, qui conclut à la réformation du jugement attaqué en ce qu'il l'a condamnée conjointement et solidairement avec les architectes Guy X et Philippe Y, l'entreprise Razemon

et la société Bureau Véritas à verser au département du Nord une indemnité de

71 463,89 euros au titre de la réparation des désordres affectant les ateliers relais départementaux de Somain-Aniche et d'Aulnoye-Aymeries, de rejeter toute demande présentée à son encontre par le département du Nord et à titre subsidiaire, de condamner in solidum les architectes Guy X et Philippe Y, l'entreprise Razemon et la société Bureau Véritas à la garantir de toute condamnation qui pourrait être prononcée à son encontre, enfin de condamner in solidum les architectes Guy X et Philippe Y, l'entreprise Razemon et la société Bureau Véritas à lui verser la somme de 2 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; elle soutient que l'origine des désordres réside dans les choix conceptuels de l'ouvrage et non dans des détails d'exécution ; qu'il y a dès lors des manquements dans la maîtrise d'oeuvre ; que l'expert judiciaire a occulté entièrement la responsabilité des concepteurs dès lors que le choix du système constructif, et donc des plaques translucides, résultait directement des pièces contractuelles, le Promisol étant nommément cité dans le cahier des clauses techniques particulières ;

Vu le mémoire, enregistré le 6 juillet 2005, présenté pour la société Sechaud et Bossuyt venant aux droits de la **société Razemon**, par Me Billemont, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société NORPAC et de tout contestant à lui verser la somme de 1 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; elle soutient qu'aucun des éléments caractérisant la cession d'un marché public n'apparaît au dossier ; que la substitution entre la société Mavis et la société Smac Aciéroid, si elle a eu lieu, a été opérée dans un cadre illégal et n'est donc pas de nature à décharger la société NORPAC de sa responsabilité ;

Vu les mémoires, enregistrés les 11 juillet et 4 août 2005, présentés pour **MM Guy X, Philippe Y et Edmond Z, architectes**, par Me Deleurence, qui concluent à leur mise hors de cause, et à titre subsidiaire à la condamnation de la société NORPAC et/ou de la société Smac Aciéroid et de la société Bureau Véritas à garantir MM Guy X et Philippe Y de toute condamnation qui pourrait être prononcée à leur encontre concernant l'atelier relais départemental de Douai-Dorignies et enfin à la condamnation de la société NORPAC et/ou de la société Bureau Véritas à leur verser chacun la somme de 1 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; ils soutiennent que si la Cour était amenée à suivre la société Bureau Véritas dans son argumentation, il conviendrait de les mettre hors de cause, s'agissant de dommages imputables à des défauts ponctuels d'exécution non visibles par la maîtrise d'oeuvre dans le cadre de la direction générale du chantier ;

Vu la lettre, enregistrée le 22 septembre 2005, pour le département du Nord, en réponse à une demande de régularisation ;

Vu le mémoire, enregistré le 30 septembre 2005, présenté pour la **société NORPAC**, qui conclut aux mêmes fins que sa requête par les mêmes moyens et au rejet des demandes de la société Sechaud et Bossuyt ; elle soutient en outre, que la société Sechaud et Bossuyt ne justifie d'aucun intérêt à se prévaloir de la nullité de la cession du marché public par la société Mavis à la société Smac Aciéroïd ; que l'argumentation de la société Sechaud et Bossuyt n'a aucune incidence sur le présent litige ;

Vu le mémoire, enregistré le 11 octobre 2005, présenté pour la **société Sechaud et Bossuyt**, qui conclut aux mêmes fins que son précédent mémoire par les mêmes moyens ; elle soutient en outre que la cession du contrat invoquée par la société NORPAC est inexistante ; qu'elle a un intérêt à agir en invoquant un moyen d'ordre public et en souhaitant le maintien de la société NORPAC, solvable ;

Vu les mémoires, enregistrés les 11 et 21 octobre 2005, présentés pour **MM Guy X, Philippe Y et Edmond Z, architectes**, qui concluent aux mêmes fins que leur précédent mémoire par les mêmes moyens ;

Vu le mémoire, enregistré le 28 octobre 2005, présenté pour la **société NORPAC**, qui conclut aux mêmes fins que sa requête et ses précédents mémoires par les mêmes moyens ;

Vu le mémoire, enregistré le 9 novembre 2005, présenté pour la **société Sechaud et Bossuyt**, qui conclut aux mêmes fins que son précédent mémoire par les mêmes moyens ;

Vu le mémoire, enregistré le 9 novembre 2005, présenté pour **MM Guy X et Philippe Y, architectes**, qui concluent aux mêmes fins que leur précédent mémoire par les mêmes moyens ;

Vu le mémoire, enregistré le 6 janvier 2006, présenté pour la **société EIMI**, venant aux droits de la société Alpha Ingénierie, venant elle-même aux droits du bureau technique d'études ADI, par la SCP Dutat, qui demande de constater que l'appel principal et les appels incidents ne tendent pas à remettre en cause le jugement portant sur l'atelier relais départemental d'Orchies et de condamner la société NORPAC à lui verser la somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu le mémoire, enregistré le 16 janvier 2006, présenté pour la **société Smac Aciéroïd**, par la SCP Boussageon, Y, Philippon, qui conclut à l'annulation des rapports d'expertise déposés par M. A, au rejet de toute demande tendant à sa condamnation, à sa mise hors de cause, et à titre subsidiaire, à la condamnation de MM Guy X et Philippe Y, de la société Razemon et de la société Bureau Véritas à la garantir de toute condamnation qui pourrait être prononcée à son encontre et à la condamnation du département du Nord ou des différentes parties qui seraient condamnées à la garantir à lui verser la somme de 8 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice

administrative ; elle soutient qu'elle n'a pas été convoquée aux opérations d'expertise ; que le rapport d'expertise de M. A ne lui est pas opposable et est entaché de nullité ; que par suite, elle ne peut être que mise hors de cause, en l'absence d'élément établi à son encontre ; qu'en tout état de cause, le département était irrecevable à la mettre en cause par un mémoire en date du 4 août 2001 alors que la période de garantie décennale avait expiré le 2 juillet 1997 ; que, contrairement à ce qu'a estimé l'expert, l'origine des désordres réside plus dans la nature des produits imposés par la conception générale des ouvrages que dans des défauts éventuels de mise en oeuvre ; que l'erreur retenue par l'expert est imputable à l'équipe de conception ;

Vu le mémoire, enregistré le 23 janvier 2006, présenté pour **MM Guy X et Philippe Y, architectes**, qui concluent aux mêmes fins que leurs précédents mémoires par les mêmes moyens ;

Vu le mémoire, enregistré le 22 février 2006, présenté pour la **société NORPAC**, qui conclut aux mêmes fins que sa requête et ses précédents mémoires par les mêmes moyens ; elle soutient en outre que c'est à bon droit que la société EIMI a été atraite à la procédure d'appel ; que la société Smac Aciéroïd n'établit pas que le rapport d'expertise serait entaché d'irrégularités ;

Vu les mémoires, enregistrés les 23 février et 6 mars 2006, présentés pour **MM Guy X et Philippe Y, architectes**, qui concluent aux mêmes fins que leurs précédents mémoires par les mêmes moyens ; ils soutiennent, en outre, qu'ils ont par leur assignation, régulièrement interrompu le délai de la prescription décennale à compter du 10 octobre 1995, date à laquelle l'assignation a été délivrée en référé expertise à la société Smac Aciéroïd ; qu'ils sont donc en mesure de rechercher la garantie de cette société en raison des fautes commises par elle ; que cette société a régulièrement été convoquée aux réunions organisées par l'expert et que l'expertise n'est pas entachée d'irrégularités ; que l'expert affirme clairement que les désordres sont imputables à une exécution défectueuse des travaux ;

Vu le mémoire, enregistré le 3 avril 2006, présenté pour la **société Sechaud et Bossuyt**, qui conclut aux mêmes fins que ses précédents mémoires par les mêmes moyens ; elle soutient, en outre, que dès lors que la société NORPAC a pris seule l'initiative de faire exécuter le lot initialement dévolu à une entreprise par la société Smac Aciéroïd, cette dernière s'est trouvée dans la situation de sous-traitant de l'entreprise NORPAC ;

Vu le mémoire, enregistré le 13 avril 2006, présenté pour **MM Guy X et Philippe Y, architectes**, qui concluent aux mêmes fins que leurs précédents mémoires par les mêmes moyens ;

Vu le mémoire, enregistré le 19 avril 2006, présenté pour la **société NORPAC**, qui conclut aux mêmes fins que sa requête et ses précédents mémoires par les mêmes moyens ;

Vu le mémoire, enregistré le 9 mai 2006, présenté pour **MM Guy X et Philippe Y, architectes**, qui concluent aux mêmes fins que leurs précédents mémoires par les mêmes moyens ;

Vu la lettre en date du 16 novembre 2006, informant les parties, en application de l'article R. 611-7 du code de justice administrative, que **la décision à intervenir est susceptible d'être fondée sur un moyen soulevé d'office** ;

Vu le mémoire, enregistré le 20 novembre 2006, présenté pour la **société Sechaud et Bossuyt** en réponse au moyen d'ordre public ;

Vu le mémoire, enregistré le 20 novembre 2006, présenté pour **MM Guy X et Philippe Y** en réponse au moyen d'ordre public ;

Vu le mémoire, enregistré par télécopie le 20 novembre 2006, régularisé par la production de l'original le 23 novembre 2006, présenté pour la société **Smac Aciéroid** en réponse au moyen d'ordre public ;

Vu le mémoire, enregistré le 28 novembre 2006, présenté pour la **société Préventec**, par le cabinet d'avocats Adekwa, en réponse au moyen d'ordre public ;

Vu les autres pièces du dossier ;  
Vu le code civil ;  
Vu le code des marchés publics ;  
Vu 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 du 30 novembre 2006 à laquelle siégeaient Mme Christiane Tricot, président de chambre, M. Olivier Yeznikian, président-assesseur et Mme Agnès Eliot, premier conseiller ;

- le rapport de Mme Agnès Eliot, premier conseiller ;  
- les observations de Me Ducloy pour MM Guy X, Philippe Y et Edmond Z, de Me Laugier pour la société Sechaud et Bossuyt, de Me Vallet pour la société Véritas, de Me Pille pour la société Fourre et Rhodes et de Me Dutat pour la société Alpha Ingenierie ;  
- et les conclusions de M. Jacques Lepers, commissaire du gouvernement ;

Considérant que la **société NORPAC**, entreprise mandataire du groupement d'entreprises titulaire d'un marché de travaux signé avec le département du Nord, fait appel du jugement du **Tribunal administratif** de Lille en date du 7 décembre 2004 en tant qu'il l'a **condamnée conjointement et solidairement avec les architectes Guy X et Philippe Y, l'entreprise Razemon, devenue la société Sechaud et Bossuyt, et la société Bureau Véritas** à verser au département du Nord une indemnité de 46 512,15 euros au titre de la réparation des **désordres affectant l'atelier relais départemental** de Douai-Dorignies ;

#### **Sur le caractère et la nature des désordres constatés :**

Considérant qu'il résulte de l'instruction, et notamment du **rapport d'expertise**, que **postérieurement à la réception des travaux**, intervenue le 1er juillet 1987, **des défauts d'étanchéité, révélés par la déformation et la flexibilité des panneaux de couverture, par le décollement des joints d'étanchéité et des traces de pénétration d'eau, sont apparus dans la toiture du bâtiment** ; que les travaux de réparation desdits désordres, **préconisés par l'expert**, impliquent **la mise en place d'une sur-toiture** ; qu'ainsi, et contrairement à ce que soutiennent les constructeurs, **ces désordres sont de nature à rendre l'ouvrage impropre à sa destination dans la mesure où ils compromettent, à terme, la solidité des couvertures** ; que c'est par suite à bon droit que les premiers juges ont considéré que ces désordres entraînent dans le champ d'application de la **garantie décennale** par application des principes dont s'inspirent les articles 1792 et 2270 du code civil ;

#### **Sur l'appel principal de la société NORPAC :**

Considérant qu'aux termes du quatrième alinéa de **l'article 2.31 du cahier des clauses administratives générales** applicable au marché litigieux : « *Les entrepreneurs groupés sont conjoints lorsque, les travaux étant divisés en lots dont chacun est assigné à l'un des entrepreneurs, chacun d'eux est engagé pour le ou les lots qui lui sont assignés ; l'un d'entre eux, désigné dans l'acte d'engagement comme mandataire, est solidaire de chacun des autres dans les obligations contractuelles de celui-ci à l'égard du maître de l'ouvrage jusqu'à la date, définie au 1 de l'article 44, à laquelle ces obligations prennent fin. Le mandataire représente, jusqu'à la date ci-dessus, l'ensemble des entrepreneurs conjoints, vis-à-vis du maître de l'ouvrage, de la personne responsable du marché et du maître d'oeuvre, pour l'exécution du marché. Il assure, sous sa responsabilité, la coordination de ces entrepreneurs en assumant les tâches d'ordonnancement et de pilotage des travaux* » ; qu'aux termes de **l'article 44-1 du même cahier des clauses administratives générales** : « *Le délai de garantie est, sauf stipulations différentes du marché et sauf prolongation décidée comme il est dit au 2 du présent article d'un an à compter de la date d'effet de la réception, ou de six mois à compter de cette date si le marché ne concerne que des travaux d'entretien ou des terrassements ( )* » ;

Considérant qu'aux termes du **dernier alinéa de l'article I de l'acte d'engagement du marché de travaux** passé pour la construction de l'atelier relais de Douai-Dorignies entre le département du Nord et la **société NORPAC**, mandataire commun d'un groupement d'entreprises, la société NORPAC **n'était solidaire de la responsabilité éventuellement encourue vis-à-vis du maître de l'ouvrage par chacune des entreprises auxquelles ont été attribués les différents lots de travaux que jusqu'à l'expiration du délai de garantie inclus** ; qu'il est constant que la **réception sans réserves** des travaux de construction de l'atelier relais de Douai-Dorignies a pris effet le 1er juillet 1987 ; que dès lors, **la société NORPAC, qui par ailleurs n'a pas**

participé aux travaux de toiture à l'origine des désordres, ne pouvait être déclarée solidaire des condamnations qui ont été prononcées contre les autres entrepreneurs sur le fondement des principes dont s'inspirent les articles 1792 et 2270 du code civil ; que par suite, la société NORPAC est fondée à soutenir que c'est à tort, que par le jugement attaqué, le tribunal administratif a retenu sa responsabilité dans la survenance des désordres dont il s'agit ; qu'elle est, par suite, fondée à demander l'annulation dudit jugement en tant qu'il l'a condamnée d'une part, conjointement et solidairement avec les architectes Guy X et Philippe Y, l'entreprise Sechaud et Bossuyt et la société Bureau Véritas à verser au département du Nord une indemnité de 46 512,15 euros, d'autre part à garantir les constructeurs précités des condamnations prononcées à leur encontre ;

#### **Sur les appels incidents de la société Bureau Véritas et MM Guy X et Philippe Y :**

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la société NORPAC, non titulaire du lot « couverture-bardage », n'a pas participé aux travaux à l'origine des désordres dont il s'agit ; que par suite, la société Bureau Véritas et MM Guy X et Philippe Y ne sont pas fondés à demander à être garantis, totalement ou partiellement, par la société NORPAC, des condamnations prononcées à leur encontre ;

#### **Sur les appels provoqués de MM Guy X et Philippe Y et la société Bureau Véritas :**

Considérant que l'admission de l'appel principal aggrave la situation de la société Bureau Véritas et de MM Guy X et Philippe Y, qui se trouvent exposés, en raison de la solidarité, à payer au département du Nord la totalité des indemnités allouées à celui-ci par le tribunal administratif ; que ceux-ci sont, dès lors, recevables à demander, par la voie de l'appel incident et provoqué, l'annulation du jugement en tant qu'il les a condamnés conjointement et solidairement à verser au département du Nord une indemnité de 46 512,15 euros au titre de la réparation des désordres affectant l'atelier relais départemental de Douai-Dorignies et à titre subsidiaire, à s'appeler mutuellement en garantie ;

#### **En ce qui concerne leur demande de mise hors de cause vis-à-vis du département du Nord :**

Considérant, en premier lieu, qu'il résulte de l'instruction, et notamment du rapport de l'expert que les défauts d'étanchéité à l'origine des désordres constatés sur la couverture de l'atelier relais de Douai-Dorignies sont dus non seulement à une exécution défectueuse de la pose des panneaux sandwich Promisol, révélée par l'absence de complément d'étanchéité aux jonctions des bacs et des panneaux translucides, par la mauvaise place des fixations en sommet de nervures, par l'emboîtement défectueux de la géométrie des bacs aciers avec les ondes de panneaux translucides, mais aussi à un défaut de conception dans les conditions de mise en place de la charpente ; que par suite, MM Guy X et Philippe Y, architectes, maîtres

d'oeuvre, ne sont pas fondés à demander leur mise hors de cause dans la survenance des désordres dont il s'agit ;

Considérant, en second lieu, que le constructeur dont la responsabilité est recherchée en application des principes dont s'inspirent les articles 1792 et 2270 du code civil, n'est fondé à demander que sa responsabilité soit écartée ou limitée que dans la mesure où les désordres à l'origine de l'action du maître d'ouvrage ou une partie de ceux-ci ne lui sont pas imputables ; qu'en vertu du contrat conclu entre le département du Nord et la société Bureau Véritas, cette dernière devait assurer le contrôle technique pendant la conception et l'exécution des ouvrages, notamment sur le clos et le couvert ; que dès lors, la société Bureau Véritas, alors même qu'elle avait une activité distincte de celle du concepteur de l'ouvrage, ne saurait prétendre que les désordres litigieux résultant en l'espèce, d'une part, du choix et des conditions de mise en oeuvre des panneaux Promisol, et d'autre part, de défauts d'exécution desdits panneaux, ne lui seraient pas imputables, fut-ce partiellement ; que par suite, la société Bureau Véritas n'est pas davantage fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Lille a retenu sa responsabilité conjointe et solidaire avec les autres constructeurs dans la survenance des désordres dont il s'agit ;

#### **En ce qui concerne les appels en garantie croisés et l'appel en garantie présenté par la société Bureau Véritas à l'encontre de la société Fourre et Rhodes et de la société Sechaud et Bossuyt, venant aux droits de la société Razemon :**

Considérant qu'il résulte de l'instruction, que le cahier des clauses administratives particulières du marché de travaux<sup>1</sup>, s'agissant des conditions de pose de la couverture, avait prévu la mise en place d'une charpente « avec pente de couverture de 7,1 % » alors que l'avis technique concernant ce type de couverture indiquait une pose des panneaux avec une pente supérieure de 10 % ; que si le même avis technique admettait une pose comprise entre 10 % et 7 %, ce choix exigeait des dispositifs de renforcement de l'étanchéité ; qu'il ne résulte pas de l'instruction que les architectes avaient prévu des spécifications propres à assurer l'étanchéité de la couverture compte tenu des matériaux retenus et de la faible pente de la charpente ; qu'en outre, il est constant que la surveillance des travaux, qui relevait de la mission des architectes, n'a pu empêcher la survenance des désordres, objet du présent litige ; que par suite, la société Bureau Véritas, qui n'a pas commis de faute caractérisée de nature à entraîner sa condamnation à garantir MM Guy X et Philippe Y, est fondée, à demander, par l'appel provoqué, la condamnation de ces derniers et de la société Sechaud et Bossuyt, maîtres d'oeuvre à la garantir de la totalité des condamnations prononcées à son encontre ;  
[<sup>1</sup> NDLA : probablement une coquille, ces dispositions ressortant du CCTP et non du CCAP]

Considérant en revanche, que la société Fourre et Rhodes n'ayant pas participé aux travaux de réalisation de l'atelier relais de Douai-Dorignies, la société Bureau Véritas n'est

pas fondée, au titre des désordres litigieux, à demander à être garantie par ladite société des condamnations prononcées à son encontre ;

#### **En ce qui concerne l'appel en garantie présenté par MM Guy X et Philippe Y à l'encontre de la société Smac Aciéroïd :**

Considérant qu'il résulte de l'instruction qu'en réponse à un courrier de régularisation par lequel la société NORPAC, en sa qualité de mandataire du groupement d'entreprises, informait le département du Nord que la société Smac Aciéroïd s'était substituée à l'entreprise Mavis pour reprendre le lot « bardage, couverture, faux plafond » du marché de travaux attribué audit groupement d'entreprises, ledit département a, le 31 décembre 1986, accepté cette offre « pour valoir acte d'engagement » ; que par un avenant en date du 22 mai 1987, signé par la société NORPAC et la collectivité territoriale, le montant des lots attribués à chacune des sociétés, membres du groupement, parmi lesquelles figurait l'entreprise Smac Aciéroïd, expressément désignée comme co-traitante, a été redéfini ; que ces différentes pièces contractuelles, alors même qu'il n'est pas établi qu'elles auraient été précédées d'une délibération du conseil général les approuvant, sont de nature à démontrer que le département avait donné, de fait, son accord à la cession du marché réalisée au profit de la société Smac Aciéroïd ; que cette cession était, dès lors, opposable au maître d'ouvrage et aux autres constructeurs ;

Considérant que contrairement à ce qu'a jugé le tribunal administratif, le juge administratif était compétent pour examiner les conclusions visant à appeler en garantie la société Smac Aciéroïd, liée au maître d'ouvrage par un contrat de droit public mais tiers par rapport aux autres constructeurs condamnés par le jugement attaqué et le présent arrêt ; que, par suite, c'est à tort que les premiers juges se sont déclarés incompétents pour statuer sur la demande de MM Guy X et Philippe Y à l'encontre de la société Smac Aciéroïd ; qu'il y a lieu, sur ce point, d'annuler le jugement du Tribunal administratif de Lille et pour la Cour, statuant par voie d'évocation, de se prononcer sur le bien-fondé de cette demande en garantie ;

Considérant que si la société Smac Aciéroïd se prévaut de ce que l'expertise est irrégulière en tant que l'expert ne l'a pas convoquée aux différentes réunions qu'il a organisées et n'a pas respecté la procédure contradictoire, une telle irrégularité, à la supposer avérée, ne fait pas obstacle à ce que le rapport d'expertise soit retenu à titre d'information par le juge administratif, dès lors que ce rapport a été versé au dossier et soumis, de ce fait, au débat contradictoire des parties ;

Considérant qu'il ne résulte pas de l'instruction que l'entrepreneur ait émis la moindre réserve, alors même que les connaissances techniques étaient encore imparfaites à la date de construction de l'immeuble dont il s'agit, sur les contraintes inhérentes aux prescriptions susvisées du cahier des charges portant sur l'inclinaison de la pente de

la charpente ; qu'il a commis, par ailleurs, d'importantes fautes dans l'exécution des travaux qu'il a réalisés ; qu'il sera fait une juste appréciation des fautes ainsi commises par la société Smac Aciéroïd en condamnant cette dernière à garantir MM Guy X et Philippe Y de la moitié des condamnations prononcées à leur encontre ;

#### **Sur l'appel provoqué de la société Smac Aciéroïd :**

Considérant qu'il résulte de ce qui vient d'être dit, que la société Smac Aciéroïd n'est fondée qu'à demander que sa part de responsabilité dans la survenance des désordres soit, vis-à-vis de MM Guy X et Philippe Y, limitée à 50 % ; qu'en revanche, l'appel provoqué, présenté par la société Smac Aciéroïd, tendant d'une part à être mise hors de cause vis-à-vis du département du Nord et d'autre part, à titre subsidiaire, à être garantie par MM Guy X et Philippe Y et les sociétés Bureau Véritas et Sechaud et Bossuyt des condamnations qui pourraient être prononcées à son encontre sont sans objet dès lors que ni le maître d'ouvrage, ni les autres constructeurs n'ont présenté, en appel, de conclusions tendant à sa condamnation ;

#### **Sur les appels incidents et provoqués de la société Fourre et Rhodes ainsi que de M. Edmond Z :**

Considérant que les conclusions d'appel principal formé par la société NORPAC portent exclusivement sur les désordres ayant affecté l'atelier relais de Douai-Dorignies ; que par suite, la société Fourre et Rhodes ainsi que M. Edmond Z, qui n'ont d'ailleurs pas participé aux travaux de construction de l'immeuble précité, sont irrecevables, par la voie de l'appel incident et provoqué, à présenter des conclusions relatives à des désordres ayant affecté d'autres ateliers relais, lesquels font d'ailleurs l'objet de marchés distincts de celui passé pour l'atelier relais de Douai-Dorignies ;

#### **Sur les frais d'expertise :**

Considérant que la société NORPAC étant mise hors de cause par le présent arrêt, il n'y a pas lieu de la condamner, conjointement et solidairement avec les autres constructeurs dont la responsabilité a été retenue, à rembourser les frais de l'expertise ordonnée en première instance ; que le jugement attaqué sera réformé en ce sens ;

#### **Sur l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative en première instance :**

Considérant qu'ainsi qu'il a été dit ci-dessus, la société NORPAC, mise hors de cause par le présent arrêt, étant fondée à soutenir qu'elle a été, à tort, condamnée à indemniser le département du Nord au titre de la réparation des désordres ayant affecté l'atelier relais de Douai-Dorignies et à garantir les autres constructeurs des condamnations mises à leur charge, est également fondée à demander à être déchargée des frais exposés et non

compris dans les dépens qu'elle a été condamnée à verser en première instance à la société Smac Aciéroïd ;

Sur l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative en appel :

Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que la société NORPAC, qui n'est pas la partie perdante dans le cadre de la présente instance, soit condamnée à verser à la société Sechaud et Bossuyt, MM Guy X et Philippe Y, la société EIMI et la société Bureau Véritas les sommes demandées au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ; que dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de rejeter les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative des sociétés Fourre et Rhodes, Sechaud et Bossuyt et Bureau Véritas et de MM Guy X et Philippe Y, dont la responsabilité dans les désordres litigieux a été reconnue ;

#### **DÉCIDE :**

**Article 1er :** Les articles 2, 4 et 6 du jugement nos 99-393, 01-3581, 01-3582 et 01-3583 du Tribunal administratif de Lille du 7 décembre 2004 sont annulés en tant qu'ils incluent la société NORPAC parmi les constructeurs condamnés solidairement et conjointement à verser au département du Nord la somme de 46 512,15 euros au titre de la réparation des désordres affectant l'atelier relais de Douai-Dorignies, la somme de 7 039,75 euros au titre des frais d'expertise et la somme de 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

**Article 2 :** MM Guy X et Philippe Y et l'entreprise Sechaud et Bossuyt sont condamnés à garantir la société Bureau Véritas de la totalité des condamnations prononcées à son encontre et la société Smac Aciéroïd est condamnée à garantir, à hauteur de 50 %,

MM Guy X et Philippe Y des condamnations prononcées à leur encontre par le Tribunal administratif de Lille.

**Article 3 :** Le surplus des conclusions de la société Bureau Véritas, de MM Guy X et Philippe Y, de M. Edmond Z, de la société Fourre et Rhodes et de la société Smac Aciéroïd est rejeté.

**Article 4 :** Les conclusions présentées par les sociétés Sechaud et Bossuyt, Fourre et Rhodes, EIMI et Smac Aciéroïd et par MM Guy X et Philippe Y au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

**Article 5 :** Le jugement du Tribunal administratif de Lille du 7 décembre 2004 est réformé en ce qu'il a de contraire au présent arrêt.

**Article 6 :** Le présent arrêt sera notifié à la société NORPAC, au département du Nord, à MM Guy X, Philippe Y et Edmond Z, aux sociétés Smac Aciéroïd, Bureau Véritas, Sechaud et Bossuyt, Fourre et Rhodes,

Préventec, EIMI venant aux droits de la société Alpha Ingénierie, et Bouygues Bâtiment Ile-de-France.

Copie sera transmise au préfet du Nord.

**11) Cour administrative d'appel de Douai, 14 décembre 2006, n° 05DA00873, Institut national de recherches archéologiques préventives (INRAP) c/ Communauté d'agglomération Valenciennes Métropole**  
\*\*\*\*\*

*Illégalité d'une condition par laquelle l'État règle le financement de l'AFAN (archéologie préventive) au sein d'une convention de subventionnement avec l'aménageur public et effet sur l'indemnisation du prestataire.*

► **Résumé :**

Une communauté de communes, à laquelle une communauté d'agglomération s'est substituée, a conclu une convention avec l'État aux termes de laquelle ce dernier s'est engagé à subventionner les travaux de fouilles archéologiques préventives nécessités par une opération d'aménagement et a confié lesdits travaux à l'association pour les fouilles archéologiques nationales (AFN), à laquelle s'est substitué l'Institut national de recherches archéologiques préventives (INRAP).

Une clause de la convention prévoit que la communauté de communes s'engage à verser une somme à l'association pour les fouilles archéologiques nationales et qu'en contrepartie, cette dernière réalisera les travaux de fouilles archéologiques préventives sur le site.

Cette clause est frappée de nullité et n'a pu faire naître des droits au profit de l'INRAP venant aux droits de l'AFAN, ni engager la responsabilité contractuelle de la communauté d'agglomération, car :

- l'association de droit privé, constituait une personne morale distincte de l'État et par suite, le préfet de la région n'avait pas compétence pour inclure dans la convention conclue au nom de l'État cette clause qui ne comportait pas seulement une stipulation au profit de l'association, mais créait des obligations réciproques entre l'association et la communauté de communes ;
- si l'association et l'État avaient conclu précédemment une convention cadre qui prévoit en son article II-1 que « l'AFAN agit comme gestionnaire d'opérations archéologiques autorisées ou décidées par l'Etat ( ) », cette disposition n'autorisait pas le préfet à inclure,

dans la convention conclue au nom de l'État, la clause litigieuse ;

- en outre, contrairement aux dispositions de l'article IV-2- paragraphe 2 de la convention cadre, l'association n'a pas été signataire des accords contractuels, en cause.

Au titre de la responsabilité extra-contractuelle de la communauté de communes :

- l'instruction qui avait été close par ordonnance du tribunal administratif doit être regardée comme réouverte par la communication au Tribunal, postérieurement à cette date, de mémoires aux parties avec demande de production d'observations, et le tribunal aurait dû répondre aux conclusions de l'INRAP présentées après la clôture de l'instruction et tendant, à titre subsidiaire, à la condamnation de la communauté d'agglomération sur le fondement de la responsabilité extra-contractuelle ;

- en raison de la nullité de la de la convention, l'INRAP a la possibilité de réclamer à la communauté d'agglomération le remboursement de celles des dépenses qui ont été utiles à la collectivité envers laquelle il s'était engagé et qu'il évalue au montant du solde des travaux ;

- il ne résulte pas de l'instruction que les travaux correspondant au montant de la somme réclamée par l'INRAP aient été utiles à la communauté de communes qui a, en outre, été dans l'obligation de prendre en charge le coût lié au comblement des puits laissés par les fouilles archéologiques qui s'est élevé à une somme à peu près équivalente à celle réclamée par l'INRAP.

Par suite, les conclusions de l'INRAP tendant à la condamnation de la communauté d'agglomération sur le fondement de l'enrichissement sans cause doivent être rejetées  
<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnDocument?base=JADE&nod=J7XCX2006X12X000000500873>

- **Commentaire :** le monopole de l'AFAN a suscité plusieurs fois le courroux des aménageurs publics. Le Conseil de la concurrence avait déjà été saisi d'une affaire par lequel le Président du conseil général des Pyrénées-Orientales s'était heurté à la commission interrégionale de la recherche archéologique. La commission avait refusé de donner un avis sur un opérateur espagnol de fouilles,

que le conseil général avait choisi après mise en concurrence.

Le Conseil de la concurrence, dans un remarquable élan de frilosité, avait estimé que :

- l'État mettait en oeuvre des prérogatives de puissance publique pour lesquelles le Conseil est incompétent pour en statuer,
- et que faute d'avoir un avis de la commission interrégionale de la recherche, il ne lui est pas possible de savoir si l'écart de + de 40 % qui sépare le prix proposé par l'AFAN de celui de sa concurrente espagnole traduisait le caractère anormalement élevé de l'offre (décision n° 02-D-18 du 13 mars 2002 - BOCCRF du 27 mai 2002 - NOR ECOC020001045S - *relative aux pratiques de l'État et de l'Association pour les fouilles archéologiques nationales lors de la passation du marché des fouilles archéologiques préventives du chantier de modification de la route départementale Le Canet – Perpignan*).

Depuis la réforme de la loi du 1er août 2003 modifiant la loi du 17 janvier 2001 relative à l'archéologie préventive, l'INRAP ne dispose plus du monopole pour la réalisation des opérations de fouille, mais les opérateurs doivent être agréés selon des modalités à définir par un décret d'application (décret n° 2004-490 du 3 juin 2004). La réponse à la QE n° 10640 de M. Hubert Haenel - JOSénatQ du 11 novembre 2004 page 2589, soumet le choix des opérateurs de fouilles par les administrations au respect des règles du Code des marchés publics.

Dans la présente affaire, la convention signée entre l'État de l'aménageur public, ne pouvait que porter d'engagement entre l'aménageur et l'association, cette dernière étant une personne morale de droit privé que ne pouvait représenter l'État.

Côté de la procédure, le juge admet que des conclusions recherchant à titre subsidiaire la responsabilité extra contractuelle puisse être prise en compte avant le jugement, même après que l'instruction soit close.

La clause de financement de l'association par l'aménageur public étant nulle, l'association ne peut engager la responsabilité contractuelle de l'aménageur public qui s'est refusé à payer le solde des travaux de fouilles.

Dans un tel type de nullité, le juge recherche classiquement si les dépenses ont été utiles à l'organisme public. Le juge répond par la négative, en ajoutant ensuite un argument sur le fait que l'aménageur public a dû prendre en charge des

travaux de comblement non réalisé par l'association, d'un montant à peu près équivalent. Mais ce dernier argument intervient presque à titre superfétatoire (« en outre »).

En effet, il est fort probable que le juge ait estimé que les travaux de fouilles n'étaient utiles qu'au regard de la sauvegarde d'un intérêt national, et constituait plutôt une contrainte vis-à-vis d'aménageur public.

On remarquera que le débat ne s'est pas placé sur le terrain de la perte de la marge bénéficiaire. En effet, par définition, une association, comme un établissement public, ne peut dégager des bénéfices.

#### **Cour administrative d'appel de Douai,**

Statuant au contentieux

N° 05DA00873

Inédit au Recueil Lebon

1re chambre - formation à 3 (quater)

M. Albert Lequien, Rapporteur, M. Lepers, Commissaire du gouvernement, Mme Tricot, Président  
SCP LYON-CAEN, FABIANI, THIRIE

#### **Lecture du 14 décembre 2006**

REPUBLIQUE FRANCAISE AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée le 15 juillet 2005 au greffe de la Cour administrative d'appel de Douai, présentée pour l'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES (INRAP) venant aux droits de l'association pour les fouilles archéologiques nationales (AFAN), dont le siège est 7 rue de Madrid à Paris (75008), par la SCP Lyon-Caen Fabiani Thiriez ; l'INRAP demande à la Cour :

- 1°) d'annuler le jugement n° 9902021 en date du 17 mai 2005 par lequel le Tribunal administratif de Lille a rejeté sa demande tendant, d'une part, à l'annulation de la décision du 24 mars 1999 du président de la communauté de communes de la vallée de l'Escaut refusant de lui verser la somme de 2 170 680,80 francs (1 799 899,50 francs hors taxes) au titre du solde des travaux de fouilles archéologiques préventives confiées à l'association pour les fouilles archéologiques nationales et, d'autre part, à la condamnation de ladite communauté de communes à lui verser ladite somme ;
- 2°) de condamner la communauté de communes de la vallée de l'Escaut à lui verser la somme de 330 917,73 euros avec les intérêts de droits et leur capitalisation ;
- 3°) de condamner la communauté de communes à lui verser la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Il soutient que le jugement attaqué est irrégulier en la forme et a été rendu en méconnaissance du principe du contradictoire ; que l'INRAP est fondé à solliciter une somme de 2 170 678 francs au titre du règlement du solde

de travaux de fouilles archéologiques ; que la fin de non-recevoir opposée par la communauté de communes de la vallée de l'Escaut n'était pas fondée ; que le jugement attaqué est entaché d'erreur de droit et d'erreur de qualification juridique des faits ; que le tribunal administratif ne pouvait considérer que la convention liant l'AFAN à la communauté de communes était nulle, dès lors que l'Etat, lui-même lié à l'AFAN par une convention particulière, était susceptible d'engager cette association auprès de la communauté de communes ; que la circonstance que l'AFAN soit une personne morale distincte de l'Etat ne privait pas le préfet de la région Nord Pas-de-Calais, préfet du Nord, de la possibilité de souscrire des obligations en son nom ; qu'au regard des obligations contractuelles, le solde réclamé par l'INRAP était dû par la communauté de communes de la vallée de l'Escaut ;

Vu le jugement attaqué ;

Vu le mémoire complémentaire, enregistré le 22 août 2005, présenté pour l'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES qui conclut aux mêmes fins que la requête par les mêmes moyens et demande en outre, à titre subsidiaire, sur le fondement extra-contractuel, de condamner la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole, venant aux droits de la communauté de communes, à lui verser la somme de 330 917,73 euros, avec les intérêts de droit à compter de la date d'enregistrement de la requête auprès du Tribunal administratif de Lille ainsi que la capitalisation des intérêts, à titre infiniment subsidiaire à ce que la communauté d'agglomération et l'Etat soit condamnés solidairement à l'indemniser au titre du manque à gagner ; l'INRAP soutient que le jugement attaqué est irrégulier dès lors que le tribunal administratif a, d'une part, soulevé d'office un moyen d'ordre public tenant à la nullité du contrat sans préciser la nature du vice, d'autre part, omis de répondre aux conclusions relatives à la responsabilité extra-contractuelle de la communauté de communes et, enfin, n'a pas pris en compte les mémoires postérieurs à la clôture assortis de conclusions nouvelles ; que l'Etat était compétent pour engager l'AFAN dès lors qu'il avait conclu avec cette dernière une convention en date du 1er juillet 1992 par laquelle celle-ci s'engageait à prendre en charge les opérations matérielles de fouilles archéologiques ; que sa demande en première instance était recevable ; que l'AFAN, ayant exécuté dans les règles de l'art l'intégralité des travaux prévus par la convention, elle a droit au paiement intégral du prix fixé par la convention du 20 juillet 1998, soit la somme de 7 235 595,99 francs, et la retenue effectuée par la collectivité, à hauteur de 330 917,73 euros est donc irrégulière ; que les travaux ont été réalisés sous la maîtrise d'ouvrage de l'Etat et que la communauté de communes était donc incompétente pour opérer une retenue sur le prix versé à l'AFAN ; qu'au titre de la responsabilité extra-contractuelle, le cocontractant de l'administration a droit à l'indemnisation des dépenses utiles engagées pour l'administration et l'indemnisation du manque à gagner du fait de l'administration, qui engage sa responsabilité quasi-délictuelle ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 27 octobre 2005, présenté pour la **communauté d'agglomération Valenciennes Métropole**, venant aux droits de la communauté de communes de la vallée de l'Escaut, représenté par son président, par Me Gros, avocat, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de l'INRAP à lui payer la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et à titre infiniment subsidiaire d'appeler l'Etat en garantie ; la communauté d'agglomération soutient que la demande en première instance est irrecevable en l'absence de faits et de moyens réels et pour défaut de liaison du contentieux des conclusions indemnitaires ; que le moyen de l'INRAP tiré d'une prétendue violation du principe du contradictoire doit être écarté ; qu'il n'existe aucun lien contractuel entre la communauté de communes de la vallée de l'Escaut et l'AFAN ; que si la Cour admet la validité de la clause, l'AFAN n'a pas respecté ses obligations contractuelles dès lors qu'elle a méconnu les articles 6 et 7 de la convention, ce qui justifie l'application de l'article 5 de ladite convention selon lequel l'aménageur peut retenir jusqu'à 30 % du coût total des travaux ; que l'appelant ne peut être suivi sur le fondement de la responsabilité extra-contractuelle ;

Vu le nouveau mémoire, enregistré le 24 janvier 2006, présenté pour l'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES qui conclut aux mêmes fins que son précédent mémoire et demande en outre à la Cour, sur le fondement extra-contractuel, de condamner la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole, venant aux droits de la communauté de communes, à lui verser la somme de 343 823 euros, avec les intérêts de droit à compter de la date d'enregistrement de la requête auprès du Tribunal administratif de Lille ainsi que la capitalisation des intérêts et de lui donner acte qu'elle se désiste de sa demande infiniment subsidiaire tendant à la condamnation solidaire de l'Etat et de la communauté d'agglomération pour l'indemnisation du manque à gagner ; l'INRAP soutient en outre que le contentieux en première instance était bien lié et qu'en tout état de cause la règle de la réclamation préalable ne s'applique pas, comme c'est le cas, en matière de travaux publics ;

Vu le nouveau mémoire, enregistré le 16 mai 2006, présenté pour la **communauté d'agglomération Valenciennes Métropole** qui conclut aux mêmes fins que son précédent mémoire par les mêmes motifs et soutient en outre que la requête sommaire du 15 juillet 2005 est irrecevable dès lors que c'est la décision du 24 mars 1999 qui est critiquée et non le jugement du 17 mai 2005 ;

Vu le nouveau mémoire, enregistré le 24 juillet 2006, présenté pour la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole qui conclut aux mêmes fins que ses précédents mémoires par les mêmes motifs ;

Vu le mémoire, enregistré le 21 août 2006, présenté par le **ministre de la culture et de la communication** qui conclut à l'annulation du jugement du Tribunal

administratif de Lille du 17 mai 2005, à la condamnation de la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole au paiement du solde restant dû au profit de l'INRAP en exécution de la convention du 20 juillet 1998 et à la mise hors de cause de l'Etat ; il soutient que la convention d'exécution des fouilles du 20 juillet 1998 est légale dès lors que l'Etat confie l'exécution de l'opération à l'AFAN conformément aux dispositions de la convention cadre du 1er juillet 1992 liant le ministère de la culture et de la communication à l'AFAN ; que les articles 6 et 7 de la convention du 20 juillet 1998 ont bien été respectés par l'AFAN et la responsabilité contractuelle de l'Etat ne peut donc être retenue ; que la régularité de la convention de fouilles conclue entre l'Etat pour le compte de l'AFAN, devenue INRAP, et la communauté d'agglomération ayant été démontrée, la demande d'intervention forcée de l'Etat formulée par la communauté d'agglomération est privée de fondement ; que si la convention de fouilles était annulée, il appartiendrait à l'INRAP de solliciter de la communauté d'agglomération le paiement des sommes restant dues sur le fondement de l'enrichissement sans cause ;

Vu le nouveau mémoire, enregistré le 1er septembre 2006, présenté pour la **communauté d'agglomération Valenciennes Métropole** qui conclut aux mêmes fins que ses précédents mémoires par les mêmes motifs et soutient en outre que même en admettant que l'Etat ait pu, dans le cadre de la convention le liant à l'AFAN, imposer des obligations à cette dernière, il était contraire à l'autonomie de la volonté que cette stipulation pour autrui puisse créer des obligations à l'égard d'un tiers à la convention cadre, à savoir la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole ;

Vu le nouveau mémoire, enregistré le 26 septembre 2006, présenté pour **l'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES** qui conclut aux mêmes fins que ses précédents mémoires par les mêmes moyens ;

Vu le nouveau mémoire, enregistré le 16 octobre 2006, présenté pour la **communauté d'agglomération Valenciennes Métropole** qui conclut aux mêmes fins que ses précédents mémoires par les mêmes motifs ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 30 novembre 2006 par télécopie, présentée pour **l'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES** ;

Vu les autres pièces du dossier ;  
Vu le code des marchés publics ;  
Vu 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 du 30 novembre 2006 à laquelle siégeaient Mme Christiane Tricot, président de chambre, M. Olivier Yeznikian, président-assesseur et M. Albert Lequien, premier conseiller ;

- le rapport de M. Albert Lequien, premier conseiller ;  
- les observations de Me Bigas, pour l'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES et de Me Deharbe, substituant Me Gros, pour la communauté d'agglomération de Valenciennes Métropole ;  
- et les conclusions de M. Jacques Lepers, commissaire du gouvernement ;

Considérant que **la communauté de communes** de la vallée de l'Escaut, en charge de l'aménagement de la zone d'aménagement concerté dite « de l'échangeur d'Onnaing », a conclu le 20 juillet 1998 **une convention avec l'Etat aux termes de laquelle ce dernier s'est engagé à subventionner à hauteur de 3 000 000 francs hors taxes, les travaux de fouilles archéologiques préventives nécessitées par l'opération et a confié lesdits travaux à l'association pour les fouilles archéologiques nationales**, pour un montant de 7 235 595,99 francs toutes taxes comprises ; que par décision en date du 24 mars 1999, **le président de la communauté de communes de la vallée de l'Escaut a refusé de verser à l'association pour les fouilles archéologiques nationales le solde des travaux** ;

Considérant que la requête de l'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES (**INRAP**) venant aux droits de l'association pour les fouilles archéologiques nationales (AFAN), est dirigée contre un jugement en date du 17 mai 2005 par lequel **le Tribunal administratif de Lille a rejeté sa demande** tendant, d'une part, à l'annulation de la décision du 24 mars 1999 du président de la communauté de communes de la vallée de l'Escaut refusant de lui verser la somme de 2 170 680,80 francs (330 917,73 euros) au titre du solde **des travaux de fouilles archéologiques** préventives confiées à l'association pour les fouilles archéologiques nationales et, d'autre part, à **la condamnation de ladite communauté de communes à lui verser ladite somme** ;

#### **Sur la recevabilité de l'appel :**

Considérant qu'aux termes de **l'article R. 411-1 du code de justice administrative** : « *La juridiction est saisie par requête. La requête indique les noms et domicile des parties. Elle contient l'exposé des faits et des moyens, ainsi que l'énoncé des conclusions soumises au juge ( )* » ; que contrairement à ce que soutient la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole, venant aux droits de la communauté de communes de la vallée de l'Escaut, **la requête de l'INRAP répond aux prescriptions de l'article R. 411-1** du code de justice administrative ; que, dès lors, elle est recevable ;

#### **Sans qu'il soit besoin de statuer sur l'autre moyen tiré de la régularité du jugement attaqué :**

Considérant que **l'instruction qui avait été close** par ordonnance du Tribunal administratif de Lille le 2 mars 2005 à 12 heures **doit être regardée comme réouverte par la communication par le Tribunal, postérieurement à cette date, de mémoires aux parties avec demande de**

production d'observations ; qu'il résulte de l'examen des pièces du dossier de première instance que, comme le soutient l'INRAP, le Tribunal administratif de Lille a omis de statuer sur ses conclusions présentées après la clôture de l'instruction et tendant, à titre subsidiaire, à la condamnation de la communauté de communes de la Vallée de l'Escaut sur le fondement de la responsabilité extra-contractuelle ; que, dès lors, l'INRAP est fondé à soutenir que le jugement attaqué qui a omis de statuer sur ses dernières conclusions est irrégulier et doit être annulé ;

**Considérant qu'il y a lieu d'évoquer et de statuer immédiatement sur la demande présentée devant le Tribunal administratif de Lille ;**

Sans qu'il soit besoin de statuer sur les fins de non-recevoir opposées par la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole :

**Sur la responsabilité contractuelle :**

Considérant que l'article 5 de la convention conclue le 20 juillet 1998 entre la communauté de communes de la vallée de l'Escaut et l'Etat prévoit que la communauté de communes s'engage à verser la somme de 7 235 595,99 francs toutes taxes comprises à l'association pour les fouilles archéologiques nationales et qu'en contrepartie, cette dernière réalisera les travaux de fouilles archéologiques préventives sur le site de la zone d'aménagement concerté dite « de l'échangeur d'Onnaing » ;

Considérant que l'association pour les fouilles archéologiques nationales, association de droit privé, constituait une personne morale distincte de l'Etat ; que, par suite, le préfet de la région Nord Pas-de-Calais, préfet du Nord n'avait pas compétence pour inclure dans la convention conclue au nom de l'Etat le 20 juillet 1998, la clause précitée qui ne comportait pas seulement une stipulation au profit de l'association pour les fouilles archéologiques nationales mais créait des obligations réciproques entre cette dernière et la communauté de communes de la vallée de l'Escaut ; que si l'AFAN et l'Etat avaient conclu une convention cadre le 1er juillet 1992 qui prévoit en son article II-1 que « l'AFAN agit comme gestionnaire d'opérations archéologiques autorisées ou décidées par l'Etat ( ) », cette disposition n'autorisait pas le préfet à inclure, dans la convention conclue au nom de l'Etat le 20 juillet 1998, la clause litigieuse qui, comme il a été dit, créait des obligations réciproques entre l'AFAN et la communauté de communes ; qu'en outre, contrairement aux dispositions de l'article IV-2- paragraphe 2 de la convention du 1er juillet 1992, l'AFAN n'a pas été signataire des accords contractuels, en cause ; que, par suite, la convention litigieuse du 20 juillet 1998 est nulle et n'a pu faire naître des droits au profit de l'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES, venant aux droits de l'association pour les fouilles archéologiques nationales ; que, par suite, les conclusions de l'INRAP tendant à la condamnation de la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole sur le

fondement de la responsabilité contractuelle doivent, en tout état de cause, être rejetées ;

**Sur la responsabilité extra-contractuelle :**

Considérant qu'en raison de la nullité de la clause incluse à l'article 5 de la convention, conclue le 20 juillet 1998, l'INRAP a la possibilité de réclamer à la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole, le remboursement de celles des dépenses qui ont été utiles à la collectivité envers laquelle il s'était engagé et qu'il évalue, dans le dernier état de ses conclusions, à la somme de 343 823 euros (2 255 331 francs), correspondant au montant du solde des travaux que la communauté de communes a refusé de lui payer et liée à des dépenses de nature diverse ; que toutefois, il ne résulte pas de l'instruction que les travaux correspondant au montant de la somme réclamée par l'INRAP aient été utiles à la communauté de communes qui a, en outre, été dans l'obligation de prendre en charge le coût lié au comblement des puits laissés par les fouilles archéologiques qui s'est élevé à une somme à peu près équivalente à celle réclamée par l'INRAP ; que, par suite, les conclusions de l'INRAP tendant à la condamnation de la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole sur le fondement de l'enrichissement sans cause doivent être rejetées ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la demande présentée par l'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES, devant le Tribunal administratif de Lille, doit être rejetée ;

**Sur l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :**

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole, qui n'est pas dans la présente instance la partie perdante, soit condamnée à verser à l'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES la somme qu'il demande au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

Considérant, en revanche, qu'il y a lieu de condamner l'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES à payer à la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole une somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

**DÉCIDE :**

**Article 1er :** Le jugement n° 9902021 du Tribunal administratif de Lille en date du 17 mai 2005 est annulé.

**Article 2 :** La demande présentée par l'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES devant le Tribunal administratif de Lille et le surplus des conclusions de sa requête sont rejetés.

**Article 3 :** L'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES versera à la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole une somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Le surplus des conclusions de la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole est rejeté.

Article 5 : Le présent arrêt sera notifié à l'INSTITUT NATIONAL DE RECHERCHES ARCHEOLOGIQUES PREVENTIVES venant aux droits de l'association pour les fouilles archéologiques nationales, à la communauté d'agglomération Valenciennes Métropole venant aux droits de la communauté de communes de la vallée de l'Escaut et au ministre de la culture et de la communication.

Copie sera transmise au préfet de la région Nord Pas-de-Calais, préfet du Nord.

## 12) Info rapide (arrêts non publiés)

*Marchés publics de téléphonie ressortant de la compétence du juge administratif.*

**Tribunal des conflits, 19 mars 2007, n° 3564, FRANCE TÉLÉCOM**

Les contrats accessoires à un contrat cadre d'acquisition et de maintenance de systèmes téléphoniques passés en application du Code des marchés publics par un Centre hospitalier, ont le caractère d'un contrat administratif.

Les litiges soulevés postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 11 décembre 2001 et relatifs à la résiliation de ces contrats annexes ressortent de la compétence de la juridiction administrative.

**Tribunal des conflits, 19 mars 2007, n° 3594, FRANCE TÉLÉCOM**

La location et l'utilisation des lignes analogiques par l'État (une juridiction) entrent dans le champ d'application du Code des marchés publics et constituent un contrat administratif en application de l'article 2 de la loi du 11 décembre 2001 et l'opérateur, France Télécom, qui ne peut arguer de relations régies par le droit commun avec ses usagers.

Le contrat ressort de la compétence de la juridiction administrative.