

CAA de Lyon, 28 février 2019, Sté Chazal, n°17LY00190

Apport : En cas d'absence d'information préalable de la possibilité de recourir à la négociation dans un MAPA, il sera impossible de négocier. En effet, cela entachera la procédure d'irrégularité. Cependant, cette irrégularité ne sera pas de nature à entraîner l'annulation du contrat.

MS BUREAU FRANCIS LEFEBVRE LYON, avocat

Lecture du jeudi 28 février 2019

REPUBLIQUE FRANCAISE AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure

Le préfet du Rhône a demandé au tribunal administratif de Lyon, en application de l'article L. 2131-6 du code général des collectivités territoriales, d'annuler ou, subsidiairement, de résilier le marché public de travaux conclu le 9 juin 2015 entre la commune de Liergues et la société Chazal, mandataire du groupement d'entreprises constitué pour l'aménagement au stade du château de l'Eclair d'un terrain de football en gazon synthétique.

Par un jugement n° 1510689 du 20 octobre 2016, le tribunal a rejeté son déféré.

Procédure devant la cour

Par une requête et un mémoire enregistrés les 11 janvier et 5 juillet 2017, le préfet du Rhône demande à la cour d'annuler ce jugement et d'annuler ou subsidiairement de résilier le marché.

Il soutient que :

- le tribunal a jugé que le recours à la négociation entachait d'illégalité le marché mais il n'a pas tiré toutes les conséquences de cette illégalité devant conduire à son annulation, alors même que l'intentionnalité dans le choix de l'entreprise attributaire n'est pas démontrée ;
- les travaux étant achevés, l'équipement peut être utilisé ; seules sont remises en cause les garanties contractuelles entre la commune et l'entreprise qui les a réalisés, sans atteinte à l'intérêt général.

Par un mémoire enregistré le 28 mars 2017 la commune de Liergues, représentée par MeA..., conclut au rejet de la requête et à ce que la somme de 2 500 euros soit mise à la charge de l'Etat au titre des frais du litige.

Elle fait valoir que :

- elle a pu valablement se croire autorisée à accepter l'offre de prix formulée par la société attributaire puisque la négociation est autorisée en procédure adaptée par l'article 28 du code des marchés publics ;
- elle n'a jamais sollicité cette nouvelle offre de prix et n'a pas essayé de favoriser une entreprise particulière ;
- l'intérêt général attaché aux garanties post-contractuelles de travaux achevés fait obstacle à ce que soit prononcée l'annulation ou la résiliation du contrat.

Un mémoire enregistré le 4 octobre 2017 présenté par la commune de Liergues n'a pas été communiqué.

Par un mémoire enregistré le 2 juin 2017, la société Chazal, représentée par Me D..., conclut au rejet de la requête et à ce que la somme de 2 000 euros soit mise à la charge de l'Etat au titre des frais du litige.

Elle fait valoir que :

- le vice touchant à la légalité du marché litigieux n'a affecté ni le consentement de la commune de Liergues, ni le bien-fondé du marché et les circonstances de l'espèce ne révèlent aucune volonté de la personne publique de la favoriser ;
- l'annulation rétroactive du marché porterait une atteinte excessive aux droits des cocontractants puisqu'elle remettrait en cause le règlement financier intervenu le 8 octobre 2015, la commune pouvant lui demander de la rembourser et elle engager une action indemnitaire contre celle-ci sur le fondement de l'enrichissement sans cause ou de la faute ; en outre et surtout, l'attribution du marché n'a pas donné lieu à contestation de la part des candidats évincés ; dans ces conditions, les effets de l'annulation du marché devraient être limités dans le temps et le règlement financier réputé définitif.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- le code des marchés publics ;
- le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Michel,
- les conclusions de MmeC...,
- et les observations de MeA..., pour la commune de Liergues, et de MeB..., pour la société Chazal ;

Considérant ce qui suit :

1. Par un avis d'appel public à la concurrence publié au bulletin officiel des annonces des marchés publics le 29 avril 2015, la commune de Liergues a lancé une consultation en vue de l'attribution d'un marché de travaux à procédure adaptée ayant pour objet l'aménagement au stade du château de l'Eclair d'un terrain de football en gazon synthétique. Le marché a été attribué par un acte d'engagement du 9 juin 2015 à la société Chazal, mandataire du groupement d'entreprises constitué pour la réalisation des travaux d'aménagement. Le silence gardé par le maire de la commune sur le recours gracieux du préfet du Rhône du 7 août 2015 ayant fait naître une décision implicite de rejet, le préfet a demandé au tribunal administratif de Lyon d'annuler le contrat ou subsidiairement de le résilier. Par un jugement du 20 octobre 2016, le tribunal a rejeté son déféré. Le préfet relève appel de ce jugement.

2. Il appartient au juge du contrat, lorsqu'il constate l'existence de vices entachant la validité du contrat, d'en apprécier les conséquences. Il lui revient, après avoir pris en considération la nature de l'illégalité éventuellement commise, soit de prononcer la résiliation du contrat ou de modifier certaines de ses clauses, soit de décider de la poursuite de son exécution, éventuellement sous réserve de mesures de régularisation par la collectivité contractante, soit d'accorder des indemnités en réparation des droits lésés, soit enfin, après avoir vérifié si l'annulation du contrat ne porterait pas une atteinte excessive à l'intérêt général ou aux droits des cocontractants, d'annuler, totalement ou partiellement, le cas échéant avec un effet différé, le contrat.

3. Il résulte de l'instruction et n'est d'ailleurs pas contesté que postérieurement à la date de remise des offres, la société Chazal, en sa qualité de mandataire du groupement constitué avec la société Artdan, a adressé une note à la commission d'appel d'offres proposant notamment une réduction de 17 000 euros du montant de son offre en contrepartie de la mise à disposition par la commune de Liergues d'une plateforme de stockage pour la réutilisation des matériaux. La commune a retenu l'offre du groupement, économiquement la plus

avantageuse, d'un montant de 262 903,50 euros, inférieur à son offre de base, d'un montant de 279 903,50 euros.

4. Si le pouvoir adjudicateur décide, s'agissant d'un marché passé selon une procédure adaptée, de recourir à la négociation, le principe de transparence des procédures impose qu'il en informe les candidats potentiels dès le début de la procédure, dans l'avis public d'appel à la concurrence ou dans les documents de la consultation, ou à tout le moins qu'il précise, dans l'un de ces documents, qu'il se réserve la possibilité de négocier.

5. En l'espèce, ni l'avis d'appel public à la concurrence, ni le règlement de la consultation ne mentionnaient que le pouvoir adjudicateur entendait recourir à la négociation ou se réservait une telle possibilité. Par suite, le recours à la négociation dans de telles conditions a entaché la procédure d'attribution du marché d'irrégularité.

6. Toutefois et ainsi que l'a estimé à juste titre le tribunal administratif de Lyon, cette irrégularité, dont il n'est pas établi qu'elle aurait affecté le consentement de la personne publique et qui n'affecte pas non plus le contenu même du contrat, ne justifie pas, en l'absence par ailleurs de toutes circonstances particulières révélant une volonté de la personne publique de favoriser un candidat, que soit prononcée l'annulation ou la résiliation du marché, le préfet du Rhône se bornant en l'espèce à soutenir que l'exécution totale d'un marché ne fait pas obstacle à son annulation.

7. Il résulte de ce qui précède que le préfet du Rhône n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Lyon a rejeté son déféré. Dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions de la commune de Liergues et de la société Chazal au titre des frais du litige.

DÉCIDE :

Article 1er : La requête du préfet du Rhône est rejetée.

Article 2 : Les conclusions de la commune de Liergues et de la société Chazal au titre des frais du litige sont rejetées.

Article 3 : Le présent arrêt sera notifié au ministre de l'intérieur, à la commune de Liergues et à la société Chazal. Copie en sera adressée au préfet du Rhône.