



Loyauté des relations contractuelles : jusqu'où ?

A propos de l'auteur

M. Etienne Colson

avocat

[Voir les articles de cet auteur](#)

« La jurisprudence Béziers I est efficace, mais elle ne pose pas-moins la question suivante : à quoi bon les lois si, dans l'écrasante majorité des cas, leur violation n'emporte aucune sanction ? » Explication par maître Etienne Colson, avocat au Barreau de Lille.

Ce que la loi dit, Béziers I ne le veut plus. L'entretien accordé, le 9 octobre dernier, dans ses mêmes colonnes, par David Moreau, rapporteur au Conseil d'Etat (voir Béziers I : quel bilan tirer de ces cinq années ?), dirait-il autre chose ? Nous peinons à le croire. Qu'y lit-on sur l'application du célèbre arrêt du Conseil d'Etat du 28 décembre 2009 ? Ceci, dont il n'est pas certain que les collectivités territoriales les plus concernées (nos 33 721 communes de moins de 3500 habitants) auront pris la mesure.



- Devant le juge administratif, il est vain pour les parties à un contrat administratif d'en contester la validité sur un moyen tiré de l'incompétence de ses signataires. Bien qu'impératives, les règles prévues par le CGCT en termes de délibérations, délégations, transferts de compétence et autres envois en préfecture, sont tenues pour rien. Leur méconnaissance n'affecte pas le contrat signé. A l'inverse, ces mêmes règles demeurent sanctionnées par le juge judiciaire appelé à connaître d'un contrat de droit privé de l'administration.
- Aux termes de l'arrêt Manoukian, la violation des règles de passation de la commande publique n'émeut pas davantage le juge du contrat. S'il y voit une irrégularité, elle n'est pas telle, à ses yeux, qu'elle doive écarter l'application dudit contrat. La loyauté des relations contractuelles est à ce prix. L'article 432-14 du code pénal n'a pas, si l'on ose dire, ces pudeurs. Certes, Béziers I réserve deux cas, mais si strictement interprétés qu'ils sont, de fait, exceptionnels. Le premier a trait au manquement aux règles de passation ayant vicié le consentement. Ainsi du pouvoir adjudicateur démarché, n'ayant pas défini ses besoins, et restant ignorant de la consistance exacte des prestations et de leur coût. Hors cette hypothèse extrême, le contrat suit son cours. Les très nombreux MAPA passés, banalement si l'on ose dire (c'est-à-dire, le plus souvent, en toute méconnaissance de cause), sans la moindre consultation seront donc épargnés. L'autre hypothèse se rapporte aux contrats délibérément passés en méconnaissance des règles de la commande publique ayant valu à l'exécutif local une condamnation pénale. Dans ces deux cas, on ne reconnaîtra pas celui, pourtant fréquent, de ces petites communes démarchées par d'habiles commerciaux n'ignorant rien du code des marchés publics... tout en voulant tout en ignorer. Au vu d'une brochure en couleurs et de conditions générales de ventes qu'il ne lira pas, l'agent dépourvu, le plus souvent, de toute délégation, signera de confiance un improbable bon de commandes de 36 mois. Le marché est passé. Le piège se referme. La commune n'en pourra plus sortir...
- Béziers I prévoit, en revanche, que l'illicéité du contrat implique « très mécaniquement d'en écarter l'application, quelle que soit la nature de l'illicéité ». Cette fois, sans que l'on en perçoive la raison, la loyauté des relations contractuelles, qui fait tant pour sauver les contrats entachés d'un vice de passation, semble impuissante. De fait, indique David Moreau, nombre de cours administratives d'appel font une interprétation bienveillante d'un tel vice en réservant l'annulation aux cas les plus graves. Mais c'est au prix d'une erreur de droit, indique le magistrat. Cela posé, la logique même de Béziers I devrait conduire à l'harmonisation de l'office du juge du contrat car, à la vérité, rien ne justifie une telle distorsion entre ces deux types d'illicéité.

Nous voudrions conclure en ces termes. Que Béziers I ait mis un terme aux excès que la jurisprudence administrative n'interdisait pas aux parties de commettre, on doit s'en féliciter. Cela justifie-t-il cette fuite en avant dont, au demeurant, cet arrêt ne semblait pas gros ? Il est permis d'en douter. On nous objectera que, dès 2009, l'objectif était affiché. La Haute assemblée, il est vrai, ne faisait pas mystère de « l'objectif de stabilité des relations contractuelles » et de « l'exigence de loyauté » de celles-ci. Mais de l'objectif au postulat, pour ne pas dire la religion, il y avait un pas, en forme de « bon en avant », dont la traduction chiffrée laisse perplexes. Au cours des cinq années passées, précise David Moreau, « sur 160 affaires tranchées par les cours administratives d'appel ou le Conseil d'Etat, les parties demandant au juge que le contrat soit écarté en raison de son invalidité n'ont obtenu gain de cause que dans quinze cas » (*) ...

Les contrats, nous dira-t-on, sont saufs. Assurément. Mais à quel prix ? Car il faut dire le mot et la chose : tout à sa volonté de préserver à toute force les relations contractuelles, la descendance de Béziers I s'est faite, si l'on ose dire, hors la loi. On renverra sur ce point aux commentaires de François Llorens sous l'arrêt Département Tarn-et-Garonne, lesquels nous paraissent parfaitement transposables à Béziers I : « Tout se passe en effet désormais, et dans des proportions croissantes, comme si la légalité n'était plus purement et simplement ce que les textes imposent, mais ce que le juge estime raisonnable qu'ils puissent imposer et leur méconnaissance entraîner comme conséquences, compte tenu de l'appréciation qu'il porte sur l'importance des obligations édictées et les circonstances de l'espèce. De l'interprétation des textes, on est ainsi passé à leur quasi-réécriture ; à une redéfinition de la légalité

sans doute fondée sur les textes, mais allant au-delà d'eux quand ce n'est pas contre eux » (?).

Dans ces conditions, tympaniser les élus locaux sur la valeur constitutionnelle des principes de la commande publique ou sur la hideur d'un vice d'incompétence en troublera plus d'un...