

COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE LYON

**N° 10LY02249**

Inédit au recueil Lebon

**4ème chambre - formation à 3**

M. du BESSET, président

Mme Geneviève VERLEY-CHEYNEL, rapporteur

Mme VINET, rapporteur public

SCP AMBIEHL KENNOUCHE TREINS POULET VIAN, avocat(s)

lecture du jeudi 12 janvier 2012

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la requête, enregistrée le 24 septembre 2010, présentée pour la SOCIETE PORTELINHA, dont le siège est 27 rue Newton, zone industrielle du Brézet à Clermont-Ferrand (63100), représentée par son gérant en exercice ;

La SOCIETE PORTELINHA demande à la cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0901687 du 24 juin 2010 du Tribunal administratif de Clermont-Ferrand qui a rejeté ses conclusions tendant à ce qu'il soit enjoint à l'office public de l'habitat de Clermont-Ferrand de convenir de la résolution amiable du marché relatif aux lots nos 6 et 7 de l'opération de construction de 22 logements route d'Ennezat à Riom, à défaut de saisir le juge du contrat afin qu'il prononce sa résolution ;

2°) de confirmer l'annulation de la décision du 16 juillet 2009 par laquelle l'office public de l'habitat de Clermont-Ferrand a rejeté sa candidature au marché passé pour l'attribution des lots nos 6 et 7 de l'opération de construction de 22 logements route d'Ennezat à Riom et d'enjoindre à l'office de convenir de la résolution amiable du marché, à défaut de saisir le juge du contrat afin qu'il prononce sa résolution dans le délai de 3 mois à compter de l'arrêt à intervenir sous astreinte de 150 euros par jour de retard ;

3°) de mettre à la charge de l'office public de l'habitat de Clermont-Ferrand une somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que la décision du 16 juillet 2009 est entachée d'une erreur de droit, l'office s'étant contenté de l'informer du rejet de sa candidature sans que son enveloppe ait été ouverte et au seul motif des difficultés rencontrées lors d'un précédent marché ; que c'est à tort que les premiers juges ont considéré que la méconnaissance des dispositions de l'article 52 du code des marchés publics avait été sans incidence sur le choix du cocontractant alors qu'elle aurait été susceptible d'emporter le marché litigieux ; qu'elle est une des plus importantes entreprises de la région dans ce secteur et est adjudicataire de nombreux chantiers ; qu'elle a adressé à Logidôme la liste de ses moyens, la référence des chantiers des trois dernières années et a versé aux débats un grand nombre d'attestations de bonne exécution de travaux dans le cadre de marchés tant publics que privés ; que l'atteinte excessive à l'intérêt général, invoquée pour rejeter ses conclusions à fin d'injonction, n'est nullement démontrée ; que l'office n'a même pas justifié de la signature d'un contrat tout en soutenant que les lots s'inséraient dans un calendrier d'exécution ;

Vu le jugement attaqué ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 26 janvier 2011, présenté pour l'office public de l'habitat de Clermont-Ferrand qui conclut à titre principal, au non-lieu à statuer sur la requête d'appel, à titre subsidiaire, par la voie de l'appel incident, à l'annulation du jugement en tant qu'il a annulé sa décision du 16 juillet 2009, à titre infiniment subsidiaire, au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement, et à ce qu'une somme de 3 000 euros soit mise à la charge de la SOCIETE PORTELINHA en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, par les moyens que les conclusions d'annulation sont privées d'objet compte tenu de la signature du marché intervenue le 3 novembre 2009 au cours de l'instance au fond, le requérant disposant alors du recours contre le marché lui-même ; que le Tribunal a statué alors que la requête était dépourvue d'objet ; que la décision du 16 juillet 2009 était parfaitement régulière ; que la société qui a été gravement défaillante dans l'exécution de précédents marchés n'apporte aucun commencement de preuve que figuraient dans l'enveloppe de sa candidature des éléments relatifs à ses références et ses moyens ; qu'en tout état de cause, son annulation ne pourrait conduire à une annulation du marché lui-même, n'ayant pas trait à l'objet même du contrat et la société ne démontrant pas sa capacité à le remporter ; qu'il n'est pas démontré que la société avait une quelconque chance de remporter le marché ; que la nature de l'acte attaqué et le vice dont il était atteint étaient sans incidence sur la validité du marché ; que le calendrier d'exécution des lots démontrait l'importance stratégique de la bonne exécution ; que le coût financier d'une annulation du marché aurait été sans commune mesure avec l'importance du litige pour la société ;

Vu le mémoire, enregistré le 9 décembre 2011, présenté pour l'office public de l'habitat de Clermont-Ferrand qui conclut aux mêmes fins que précédemment par les mêmes moyens et par le motif, en outre, que la construction qui fait l'objet du marché contesté est actuellement terminée, les opérations de réception de l'ouvrage étant en cours ;

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 15 décembre 2011 :

- le rapport de Mme Verley-Cheynel, président-assesseur ;

- les observations de Me Roche, représentant l'office public de l'habitat de Clermont-Ferrand ;

- et les conclusions de Mme Vinet, rapporteur public ;

La parole ayant été de nouveau donnée à Me Roche ;

Considérant que, par avis d'appel public à la concurrence publié le 9 juin 2009, l'office public de l'habitat de Clermont-Ferrand a lancé une procédure d'appel d'offres en vue de la signature d'un marché ayant pour objet la construction de 22 logements route d'Ennezat à Riom ; que, par décision du 16 juillet 2009, la SOCIETE PORTELINHA, qui avait présenté un dossier de candidature au titre des lots n° 6 charpente bois et n° 7 zinguerie , a été avisée du rejet de son offre ; que la requérante a demandé au Tribunal administratif de Clermont-Ferrand, le 4 septembre 2009, d'annuler de la décision de rejet de son offre et d'enjoindre à l'office public de convenir de la résolution amiable du marché, à défaut de saisir le juge du contrat afin qu'il prononce sa résolution ; que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif, a rejeté l'ensemble de ses conclusions ;

Considérant que tout concurrent évincé de la conclusion d'un contrat administratif dont la procédure de passation a été engagée après le 16 juillet 2007 est recevable à former, devant le juge du contrat, un recours de pleine juridiction contestant la validité de ce contrat ou de certaines de ses clauses, qui en sont divisibles, assorti, le cas échéant, de demandes indemnitaires ; que ce recours doit être exercé dans un délai de deux mois à compter de l'accomplissement des mesures de publicité appropriées ; qu'à partir de la conclusion du contrat, et dès lors qu'il dispose du recours ci-dessus défini, le concurrent évincé n'est, en revanche, plus recevable à demander l'annulation pour excès de pouvoir des actes préalables qui en sont détachables ;

Considérant qu'il ressort des pièces produites pour la première fois en appel par l'office

public de l'habitat de Clermont-Ferrand, que le contrat en cause a été signé le 3 novembre 2009 ; que si les conclusions de la SOCIETE requérante dirigées contre la décision détachable du 16 juillet 2009 étaient recevables lorsqu'elle a saisi le tribunal administratif, la signature du contrat intervenue en cours d'instance les a rendues sans objet dès lors qu'elle disposait, à partir de cette date, du recours précité devant le juge du contrat ; qu'il n'y avait, dès lors, plus lieu d'y statuer ; qu'ainsi le jugement du Tribunal administratif de Clermont-Ferrand, qui a statué sur ces conclusions, doit être annulé ;

Considérant qu'il y a lieu d'évoquer ;

Considérant que, si la SOCIÉTÉ PORTELINHA, qui, n'ayant été informée que par le mémoire en défense présenté au cours de l'instance d'appel de ce que le contrat avait été signé, aurait été de ce fait recevable à former pour la première fois devant la cour le recours de pleine juridiction dont, ainsi que dit ci-dessus, elle disposait après cette signature, elle s'en est abstenue ; que, dans ces conditions, ses conclusions, qui tendent seulement à l'annulation d'un acte détachable du contrat, ne peuvent qu'être déclarées sans objet ;

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

Considérant que, dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions présentées par l'office public de l'habitat de Clermont-Ferrand tendant au bénéfice des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; qu'en revanche, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, sur le fondement des dispositions susvisées, de mettre à la charge de l'office public de l'habitat de Clermont-Ferrand le paiement à la SOCIETE PORTELINHA de la somme de 1 500 euros au titre des frais que celle-ci a exposés et non compris dans les dépens ;

DECIDE :

Article 1er : Le jugement n° 0901687 du 24 juin 2010 du Tribunal administratif de Clermont-Ferrand est annulé.

Article 2 : Il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions de la demande de la SOCIETE PORTELINHA.

Article 3 : Les conclusions de l'office public de l'habitat de Clermont-Ferrand tendant au bénéfice des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : L'office public de l'habitat de Clermont-Ferrand versera à la SOCIETE PORTELINHA une somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice

administrative.

Article 5 : Le présent arrêt sera notifié à la SOCIETE PORTELINHA, à l'office public de l'habitat de Clermont-Ferrand et au ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration.

Délibéré après l'audience du 15 décembre 2011, à laquelle siégeaient :

M. du Besset, président de chambre,

Mme Verley-Cheynel, président-assesseur,

M. Arbarétaz, premier conseiller.

Lu en audience publique, le 12 janvier 2012.

”

”

”

”

2

N° 10LY02249

nv

**Abstrats** : 39-08-01-01 Marchés et contrats administratifs. Règles de procédure contentieuse spéciales. Recevabilité. Recevabilité du recours pour excès de pouvoir en matière contractuelle.