

N° 316528

Cette décision sera  
mentionnée dans les  
tables du Recueil LEBON

REPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

VILLE DE MARSEILLE

Mme Agnès Fontana  
Rapporteur

Le Conseil d'Etat statuant au contentieux  
(Section du contentieux, 7ème et 2ème sous-sections réunies)

M. Bertrand Dacosta  
Rapporteur public

Sur le rapport de la 7ème sous-section  
de la Section du contentieux

Séance du 31 mars 2010  
Lecture du 7 juin 2010

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 26 mai 2008 et 27 août 2008 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la VILLE DE MARSEILLE, représentée par son maire ; la VILLE DE MARSEILLE demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'arrêt n°05MA00793 du 19 mars 2008 par lequel la cour administrative d'appel de Marseille a, à la demande de la Société à responsabilité limitée Horizons Verts 2000, annulé le jugement du tribunal administratif de Marseille du 1<sup>er</sup> février 2005 et l'a condamnée à verser la somme de 24 612,31 euros avec intérêts à la société Horizons Verts 2000 en réparation du préjudice causé par la suspension du marché d'entretien des espaces verts ;

2°) de mettre la somme de 2 500 euros à la charge de la société Horizons Verts 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 décret n° 76-87 du 21 janvier 1976 approuvant le cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés de travaux, ensemble ledit cahier des charges ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de Mme Agnès Fontana, chargée des fonctions de Maître des Requêtes,
- les observations de Me Haas, avocat de la VILLE DE MARSEILLE et de la SCP Potier de la Varde, Buk Lament, avocat de la société Horizons verts 2000,
- les conclusions de M. Bertrand Dacosta, rapporteur public ;

La parole ayant été à nouveau donnée à Me Haas, avocat de la VILLE DE MARSEILLE et à la SCP Potier de la Varde, Buk Lament, avocat de la société Horizons verts 2000 ;

Considérant qu'il ressort du dossier soumis aux juges du fond que la société Horizons Verts 2000 a obtenu de la VILLE DE MARSEILLE l'attribution, le 14 avril 1997, du lot A3 du marché à bons de commande pour des travaux d'entretien horticole des groupes scolaires et espaces verts des dixième, onzième et douzième arrondissements de Marseille, pour un an, renouvelable une fois ; que la ville s'est engagée sur un prix annuel et global du marché avec une facturation par douzièmes ; qu'elle a adressé un ordre de service à la société Horizons verts 2000 lui prescrivant de suspendre l'entretien des espaces verts pour les mois d'octobre et de novembre 1998 ; qu'un nouvel ordre de service lui a donné instruction de reprendre cet entretien au mois de décembre ; que la société a demandé à la VILLE DE MARSEILLE le règlement de ses factures pour les mois d'octobre et de novembre 1998 ; qu'après rejet de sa demande, l'entreprise a saisi le tribunal administratif de Marseille de conclusions tendant à obtenir le règlement de ces factures ; que par jugement du 1<sup>er</sup> février 2005, le tribunal administratif de Marseille a rejeté la demande ; que sur appel de la société Horizons verts 2000, la cour administrative d'appel de Marseille a, par l'arrêt attaqué du 19 mars 2008, fait droit à la requête et condamné la VILLE DE MARSEILLE à payer à la société une somme de 24 612,31 euros assortie des intérêts légaux à compter du 13 octobre 1999 ;

Considérant qu'aux termes de l'article 272 du code des marchés publics, dans sa rédaction applicable aux faits de l'espèce : « Les prestations qui font l'objet des marchés doivent répondre exclusivement à la nature et à l'étendue des besoins à satisfaire. La collectivité ou l'établissement est tenu de déterminer aussi exactement que possible les spécifications et la consistance de ces prestations avant tout appel à la concurrence ou à la négociation » ; qu'aux termes de l'article 273 du même code dans sa rédaction alors applicable : « Lorsque pour des raisons économiques, techniques ou financières, le rythme ou l'étendue des besoins à satisfaire (...) ne peuvent être entièrement arrêtés dans le marché, l'autorité compétente (...) peut passer un marché fractionné sous la forme d'un marché à bons de commandes (...) » ;

Considérant que la cour administrative d'appel de Marseille a relevé d'office la nullité du marché tirée de ce qu'il résulte, notamment de l'article 4.2. du cahier des clauses administratives particulières applicable au marché, que les prestations ayant un caractère systématique et mensuel, la collectivité pouvait définir préalablement ses besoins et ne pouvait donc recourir à un marché à bons de commande en application des dispositions combinées des articles 272 et 273 du code des marchés publics dans sa rédaction alors en vigueur ; que la cour a, ce faisant, dénaturé les pièces du dossier, ce même article 4.2 du cahier des clauses

administratives particulières mettant également à la charge de la société la réalisation de tous les travaux d'entretien exceptionnels, dont la commune ne pouvait estimer par avance le montant ; que par suite, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens du pourvoi, il y a lieu d'annuler l'arrêt attaqué ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 821-2 du code de justice administrative, le Conseil d'Etat, s'il prononce l'annulation d'une décision d'une juridiction administrative statuant en dernier ressort, peut « régler l'affaire au fond si l'intérêt d'une bonne administration de la justice le justifie » ; que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de régler l'affaire au fond ;

Considérant qu'aux termes de l'article 2.52 du cahier des clauses administratives générales applicable : « Lorsque l'entrepreneur estime que la prescription d'un ordre de service appelle des réserves de sa part, il doit, sous peine de forclusion, les présenter par écrit au maître d'œuvre dans un délai de quinze jours, décompté ainsi qu'il est précisé à l'article 5 » ; qu'il résulte de l'instruction que la société Horizons Verts 2000 a porté des réserves dans les délais requis à l'ordre de service, daté du 8 octobre 1998, contestant la suspension du marché et précisant qu'elle réclamera le versement des prestations pour les deux mois litigieux ; qu'elle a ainsi respecté les dispositions susmentionnées en élevant en temps utile une réserve contre l'ordre de service litigieux ; que la VILLE DE MARSEILLE n'est pas fondée à soutenir que les conclusions aux fins d'indemnisation présentées devant le tribunal administratif ne seraient pas recevables ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction, d'une part, que la rémunération du marché avait fait l'objet d'un prix global et annuel, avec une facturation mensuelle par douzièmes, d'autre part que la société a dû, lorsqu'elle a repris les travaux d'entretien des espaces verts au mois de décembre 1998, effectuer des travaux supplémentaires pour compenser un défaut d'entretien pendant deux mois ; que l'ordre donné par la VILLE DE MARSEILLE à la société de suspendre les travaux d'entretien pour les mois d'octobre et novembre 1998 était donc sans incidence sur le prix du marché et sur son droit au paiement d'un douzième du prix convenu pour les mois d'octobre et de novembre 1998 ; que si l'article 1.2. du cahier des clauses administratives particulières du marché prévoient que « l'administration se réserve la possibilité de diminuer ou d'augmenter dans le cadre des marchés d'entretien la liste des espaces verts à entretenir sans qu'aucune réclamation de l'entreprise ne puisse être élevée », cette clause autorise la personne publique à faire varier le périmètre d'exécution du contrat, mais non à en suspendre l'application ; qu'elle est sans incidence sur le paiement du prix contractuellement prévu ; que la société Horizons Verts 2000 est ainsi fondée à soutenir que la ville ne pouvait refuser de lui verser les règlements mensuels correspondant aux mois d'octobre et novembre 1998 ; qu'il suit de là, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens d'appel, qu'il y a lieu d'annuler le jugement du tribunal administratif de Marseille du 1<sup>er</sup> février 2005 et de condamner la VILLE DE MARSEILLE à payer à la société Horizons verts 2000 la somme de 24 612,31 euros assortie des intérêts légaux à la date du 13 octobre 1999 ;

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que la somme que demande la VILLE DE MARSEILLE au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens, soit mise à la charge de la société Horizons verts 2000, qui n'est pas, dans la présente affaire, la partie perdante ; qu'il y a lieu en revanche, en application des mêmes dispositions, de mettre à la charge de la VILLE DE MARSEILLE une somme de 3 000 euros qui sera versée à la société Horizons verts 2000 ;

DECIDE :

Article 1<sup>er</sup> : L'arrêt de la cour administrative d'appel de Marseille du 19 mars 2008 et le jugement du tribunal administratif de Marseille du 1<sup>er</sup> février 2005 sont annulés.

Article 2 : La VILLE DE MARSEILLE est condamnée à payer à la société Horizons verts 2000 une somme de 24 612,31 euros assortie des intérêts légaux à la date du 13 octobre 1999.

Article 3 : La VILLE DE MARSEILLE versera à la société Horizons verts 2000 une somme de 3 000 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Les conclusions de la VILLE DE MARSEILLE tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente décision sera notifiée à la VILLE DE MARSEILLE et à la société horizons verts 2000.