

Cour de cassation

chambre criminelle

Audience publique du 30 avril 2003

N° de pourvoi: 02-83285

Non publié au bulletin

Cassation

Président : M. COTTE, président

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, en son audience publique tenue au Palais de Justice à PARIS, le trente avril deux mille trois, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le rapport de M. le conseiller référendaire SAMUEL et les conclusions de M. l'avocat général FINIELZ ;

Statuant sur le pourvoi formé par :

- LE PROCUREUR GENERAL PRES LA COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE,

contre l'arrêt de ladite cour d'appel, 5ème chambre, en date du 27 mars 2002, qui a relaxé Francis X... du chef d'atteinte à la liberté d'accès ou à l'égalité des candidats dans les marchés publics ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 432-14 du Code pénal et 300, alinéa 4, du Code des marchés publics ;

Vu l'article 300, alinéa 4, ancien du Code des marchés publics et l'article 593 du Code de procédure pénale ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, une offre comportant une variante par rapport à l'objet du marché tel qu'il a été défini par l'Administration ne peut être prise en considération que si une telle possibilité est expressément prévue par l'appel d'offres ;

Attendu que tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que, par contrat en date du 31 mai 1996, la mairie de Bandol a confié à la société Tecsud la maîtrise d'oeuvre de travaux concernant des infrastructures du port ; que la société Tecsud a elle-même sous-traité ce contrat au bureau d'études ETI, exploité par Francis X... ; que celui-ci, après avoir rédigé le cahier des clauses techniques particulières (CCTP) qui, dans le cadre de la procédure d'appel d'offres, a servi de référence pour l'établissement des offres, a procédé à l'analyse de ces dernières, mettant en évidence les propositions de trois entreprises dont la société Negri ; qu'au vu de cet avis technique, la commission d'appel d'offres a choisi cette dernière société, parmi les treize entreprises concurrentes ;

Que, l'une d'entre elles ayant saisi les services de la Concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, une enquête a été effectuée, au terme de laquelle Francis X... a été poursuivi pour avoir notamment procuré à l'entreprise Negri un avantage injustifié en ne proposant pas à la commission d'ouverture des plis de rejeter l'offre de cette entreprise, alors qu'il savait que ladite offre, n'était pas conforme aux prescriptions du cahier des clauses techniques particulières et ne remplissait pas l'objet du marché ;

Attendu que, pour le renvoyer des fins de la poursuite, la cour d'appel, après avoir relevé que la société Negri, avait fait des "propositions techniques répondant sensiblement aux données du CCTP", énonce que son offre "répondait aux prescriptions techniques dans des conditions ne remettant pas en cause l'économie du projet et que la liberté d'accès et l'égalité des candidats étaient respectées" ; qu'elle ajoute que "la seule violation d'une règle de passation des marchés publics ne suffit pas à constituer le délit en l'absence d'élément intentionnel", que les offres des candidats ont été examinées avec la même objectivité et "qu'il n'y a pas eu mise à l'écart arbitraire de l'une quelconque des sociétés soumissionnaires" ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors, d'une part, qu'il résulte de ses propres constatations qu'une variante avait été apportée au marché, d'autre part, que l'intention coupable est caractérisée du seul fait que l'auteur a accompli sciemment l'acte constituant l'élément matériel du délit, la cour d'appel, qui n'a pas recherché si cette variante avait été prévue dans l'appel d'offres, n'a pas donné de base légale à sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs,

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 27 mars 2002 ;

Et pour qu'il soit à nouveau statué, conformément à la loi,

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'appel de Nîmes, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil ;

ORDONNE l'impression du présent arrêt, sa transcription sur les registres du greffe de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, sa mention en marge ou à la suite de l'arrêt annulé ;

Ainsi jugé et prononcé par la Cour de Cassation, chambre criminelle, en son audience publique, les jour, mois et an que dessus ;

Etaient présents aux débats et au délibéré : M. Cotte président, M. Samuel conseiller rapporteur, MM. Pibouleau, Challe, Roger, Dulin, Mmes Thin, Desgrange, MM. Rognon, Chanut conseillers de la chambre, Mme de la Lance, M. Soulard conseillers référendaires ;

Avocat général : M. Finielz ;

Greffier de chambre : Mme Lambert ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre ;

Décision attaquée : Cour d'appel d'Aix-en-Provence, 5ème chambre, du 27 mars 2002