

Le déféré préfectoral

Pour qu'un marché public que vous avez conclu avec un acheteur public puisse être exécuté, l'acheteur public va devoir le transmettre au contrôle de légalité.

Le contrôle de légalité

Le préfet va contrôler la légalité du marché : il va apprécier si le marché est légal ou non.

En l'absence de transmission au contrôle de légalité, le marché ne peut pas être exécutoire : il ne peut pas être exécuté par l'entreprise qui a été retenue.

Pour que le préfet puisse apprécier la légalité du marché l'acheteur public doit lui transmettre dans les 15 jours suivant sa signature (elle doit être antérieure à la notification du marché).

- les pièces constitutives du marché (acte d'engagement, cahiers des charges, documents complémentaires),
- le règlement de la consultation,
- une copie de l'avis d'appel public à la concurrence,
- la délibération autorisant le représentant de l'acheteur à passer le marché.

A l'issue du contrôle de légalité, deux hypothèses :

- ou bien le préfet estime que le marché est légal : le marché peut être exécuté ;
- ou bien le préfet estime que le marché n'est pas légal : il peut alors déférer le marché au tribunal administratif = déféré préfectoral.

Remarque

Le marché public n'est pas le seul acte des autorités locales qui doit être transféré au contrôle de légalité : tous les actes majeurs pris par les autorités locales doivent être transférés : délibérations des assemblées délibérantes des autorités locales (conseil municipal, conseil général, conseil régional notamment), les conventions de délégation de service public, les avenants aux marchés publics ou aux conventions de délégation de service public.

Délai du déféré préfectoral

Le préfet dispose d'un délai de deux mois à compter du jour où il reçoit le marché transmis par l'acheteur public pour déférer au tribunal le marché.

Ce que le préfet peut demander au juge du déféré préfectoral.

La suspension de l'exécution du marché

- Suspension automatique : la suspension est automatiquement accordée par le juge si le préfet la demande dans un délai de 10 jours à compter de la réception du marché.
- Suspension ordinaire : le préfet peut demander au juge la suspension dans un délai de deux mois (même délai que pour le déféré) s'il existe un doute sérieux quant à la légalité du marché. La demande de suspension doit accompagner la demande d'annulation.

L'annulation totale ou partielle du marché : le préfet peut demander à ce que le marché parce qu'il n'est pas légal selon lui soit annulé.

Le marché n'est pas légal notamment si :

- l'autorité qui a choisi le titulaire du marché était incompétente ;
- il y a absence de délibération autorisant la signature du marché ;
- la composition de la commission d'appel d'offres est irrégulière ;
- il y a absence de publicité ou publicité irrégulière ;

Effet de l'annulation du marché

Le marché est censé n'avoir jamais existé.

Vous devez normalement rembourser les prestations payées par l'acheteur public puisque vous êtes censé n'avoir jamais réalisé aucune prestation.

Mais vous pourrez sur le fondement de l'enrichissement sans cause obtenir une indemnité pour les prestations exécutées (votre dépense étant une dépense utile pour l'acheteur public).

Remarque

Le préfet n'est pas le seul à pouvoir faire une demande de déferé. Une personne physique ou morale lésée par un acte d'une autorité locale peut demander au préfet de déferer cet acte au tribunal administratif.

La personne physique ou morale qui s'estime lésée par un marché doit alors agir dans un délai de 2 mois à compter de la notification du marché.

Cette demande de déferé au préfet permet à la personne lésée de poursuivre l'annulation directe du marché, ce qu'il ne peut pas faire au travers d'un recours pour excès de pouvoir.