

Responsabilité et principe de loyauté contractuelle

Le principe posé par l'arrêt « Béziers I » concerne les litiges relatifs à l'exécution du contrat, ce qui, *a fortiori*, englobe le contentieux de la responsabilité. Quels ont été les apports de cette jurisprudence ?

Par sa décision dite « Béziers I »⁽¹⁾, le Conseil d'État a, en 2009, profondément redéfini l'office du juge saisi par les parties d'une contestation portant, soit par voie d'action, soit par voie d'exception, sur la validité du contrat les liant. Cette évolution se trouve aujourd'hui clairement confortée et cristallisée, ainsi que le confirment notamment trois décisions des 1^{er} juillet⁽²⁾, 22 mai⁽³⁾ et 4 mai 2015⁽⁴⁾, réaffirmant le principe selon lequel « lorsque les parties soumettent au juge un litige relatif à l'exécution du contrat qui les lie, il incombe en principe, à celui-ci, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, de faire application du contrat », pour ajouter ensuite « que, toutefois, dans le cas seulement où il constate une irrégularité invoquée par une partie ou relevée d'office par lui, tenant au caractère illicite du contrat ou à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement, il doit écarter le contrat et ne peut régler le litige sur le terrain contractuel ». Avec quelques années de recul, l'occasion nous est ici donnée de faire un point sur l'apport de cette jurisprudence au contentieux contractuel, et de dresser un tableau des irrégularités susceptibles de faire écarter le contrat de celles qui ne le sont pas.

L'affirmation progressive du principe de loyauté contractuelle

La prédominance initiale du principe de légalité

Traditionnellement, en sa qualité de juge du contrat, le juge administratif – que ce soit à l'occasion d'un recours en déclaration de nullité d'une action indemnitaire ou

Auteur

Hervé Letellier

Avocats associé, SELARL Symchowicz-Weissberg et associés

Références

CE 4 mai 2015, Société Bueil Publicité Mobilier Urbain, req. n° 371455

CE 22 mai 2015, AXA, req. n° 383596

CE 1^{er} juillet 2015, OPH de Loire-Atlantique, req. n° 384209

Mots clés

Caractère illicite • Loyauté contractuelle • Résiliation
• Stabilité des relations contractuelles

(1) CE 28 décembre 2009, Commune de Béziers, req. n° 304802, CP-ACCP, n° 97, mars 2010, p. 78, note XD ; CE 12 janvier 2011, M. Manoukian, req. n° 338551.

(2) CE 1^{er} juillet 2015, OPH de Loire-Atlantique, req. n° 384209.

(3) CE 22 mai 2015, AXA, req. n° 383596.

(4) CE 4 mai 2015, Société Bueil Publicité Mobilier Urbain, req. n° 371455.

d'un contentieux portant sur des difficultés d'exécution à l'occasion duquel l'une ou l'autre des parties évoquait, par voie d'exception, la nullité de la convention^[5] – était tenu, face à une illégalité, d'en tirer toutes les conséquences en concluant, en principe, à la nullité du contrat conclu. Ce faisant, quel que soit le type d'actions initiées, le contrat liant les parties pouvait disparaître, avec effet rétroactif, plusieurs années après sa conclusion, motifs tirés, par exemple, d'irrégularités entachant son objet^[6], de vices affectant le consentement ou la compétence de la personne publique cocontractante^[7] ou encore d'irrégularités viciant la procédure ayant permis la conclusion du contrat^[8].

Il en résultait des conséquences draconiennes dès lors qu'un contrat nul ne peut « faire naître d'obligations à la charge des parties » et doit « être regardé comme n'ayant jamais été conclu »^[9]. Ainsi, aucune partie n'était en mesure d'invoquer ses stipulations, et donc leur méconnaissance^[10] tandis que, lorsque la convention avait déjà reçu un commencement d'exécution, la déclaration de nullité impliquait, en principe, l'obligation de remettre les choses en l'état. Les parties étaient alors contraintes de restituer les prestations déjà effectuées et/ou de procéder à un règlement des comptes tant sur la base de la théorie de l'enrichissement sans cause que sur celle de la faute quasi délictuelle^[11].

La reconnaissance progressive de l'objectif de stabilité des relations contractuelles

Cet état du droit présentait toutefois de nombreux désagrèments. D'abord, il était vecteur d'une insécurité juridique majeure, et d'une certaine iniquité, en permettant à une partie – qui en avait pourtant bénéficié – de se défaire de ses engagements contractuels en invoquant, le plus souvent, des vices de procédure sans impact véritable sur l'objet même du contrat ou sur le choix du cocontractant.

[5] CE 29 décembre 1929, Chatelot, *Rec. CE* p. 1049 ; CE 17 janvier 1936, Ligue des consommateurs d'électricité et ville de Tonneins, *Rec. CE* p. 76 ; CE 4 mai 1990, Compagnie industrielle maritime CIM, req. n° 71707, *RFDA* 1990, *Rec. CE* p. 591, concl. De Guillenchmit.

[6] CE 17 juin 1932, Ville de Castelnaudary, *Rec. CE* p. 595.

[7] CE 26 février 1964, Entreprise Louis Segrette, *Rec. CE* p. 146.

[8] CE 23 mai 1979, Commune de Fontenay-le-Fleury, req. n° 00063, *Rec. CE* p. 226.

[9] CE 28 juillet 2000, M. Jacquier, req. n° 202792.

[10] CE 11 février 1972, OPHLM du Calvados, req. n° 79402, *AJDA* 1972, p. 245 ; CE 27 octobre 1942, Société Bongrand, *Rec. CE* p. 334 ; CAA Bordeaux 28 avril 1997, Commune d'Alès, req. n° 96BX01843 ; CE 8 février 1999, Commune du Cap d'Ail, req. n° 185749 ; CAA Paris 18 mai 1995, Ministre d'État – Association espace-sports-insertion jeunes, req. n° 94PA00876 ; CAA Marseille 18 décembre 1997, Commune de Saint-Quentin-la-Poterie, req. n° 97MA10489.

[11] CE 2 décembre 1955, Cie guadeloupéenne de distribution d'énergie électrique, *Rec. CE* p. 748 ; CE 15 juillet 1959, Vauzelle, *Rec. CE* p. 466 ; CE 23 mai 1979, Commune de Fontenay-le-Fleury, req. n° 00063, *Rec. CE* p. 227.

Ensuite, il aboutissait à la mise en œuvre d'une procédure de règlement des comptes qui, même progressivement simplifiée par la jurisprudence^[12], entraînait, plusieurs années après la conclusion du contrat, des opérations financières d'une extrême complexité. Enfin, la lecture binaire adoptée jusque-là (préservation du contrat ou annulation) s'accommodait assez mal avec la rénovation des diverses voies de droit offertes en matière contractuelle et à la reconnaissance, progressive, d'un panel de sanctions élargies au profit du juge, notamment dans le cadre des recours introduits par les tiers^[13]. L'office du juge des parties au contrat devait donc être redessiné.

C'est dans ce contexte que le Conseil d'État, par sa décision dite « Béziers I » du 28 décembre 2009, a permis (et même imposé) au juge administratif de tenir compte de l'objectif de stabilité des relations contractuelles et de l'exigence de loyauté de ces relations. Désormais, lorsque ce dernier se trouve saisi d'un recours opposant les parties au contrat, il lui appartient, en principe, de l'appliquer et de régler le différend sur cette seule et unique base. Ce n'est donc que par exception, et dans le cas seulement où il constate une irrégularité invoquée par une partie ou relevée d'office par lui, tenant au caractère illicite du contrat ou à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement, que le juge administratif devra s'en écarter, le contraignant alors à régler le litige sur d'autres fondements. À l'instar du juge des tiers, le juge des parties dispose donc désormais d'une palette plus élargie de prérogatives, la solution consistant à écarter le contrat ne constituant alors plus, au nom des exigences de loyauté et de stabilité des relations contractuelles, que la sanction ultime. C'est du reste pour ces mêmes raisons que le Conseil d'État, même s'il s'est refusé à transposer mécaniquement ces principes à la phase précontractuelle^[14], a reconnu la possibilité, aux parties, d'introduire un recours visant à contester la validité d'une mesure de résiliation et tendant à la reprise des relations contractuelles^[15].

Quels vices sont de nature à justifier la nullité ?

Le caractère illicite du contrat (ou du contenu du contrat)

D'abord, le juge administratif, dérogeant ainsi au principe de loyauté contractuelle, doit écarter, pour le règlement des litiges entre les parties, les contrats présentant

[12] CE 16 novembre 2005, Auguste et Commune de Nogent-sur-Marne, req. n° 262360, *Rec. CE* p. 507.

[13] CE 16 juillet 2007, Société Tropic Travaux Signalisation, req. n° 291545, modifié par CE, ass. 4 avril 2014, Département du Tarn-et-Garonne, req. n° 358994.

[14] Cf. par exemple CE 11 avril 2014, Commune de Montreuil, req. n° 375051.

[15] CE 21 mars 2011, Commune de Béziers, req. n° 304806, dit « Béziers II ».

un « caractère illicite » ou dont le « contenu » serait lui-même illicite. Si ces divergences de formulation^[16] peuvent laisser planer quelques doutes sur l'existence d'éventuelles nuances quant à la nature de l'irrégularité recherchée^[17], la jurisprudence est néanmoins constante pour considérer qu'en présence d'une telle irrégularité – nullité du contrat ou de son contenu – la convention doit être privée d'effet, et ce quelles que soient les circonstances de sa conclusion ou de l'illicéité constatée. Dans une telle situation, aucune nuance n'est donc à faire et nul besoin n'est alors de rechercher, à la différence notamment de la seconde hypothèse ouverte par la jurisprudence, si le vice identifié présente un caractère de particulière gravité (sans doute, parce que l'on considère *ab initio* que l'illicéité du contrat ou de son contenu est, par nature, d'une gravité telle qu'elle doit être sanctionnée)^[18].

Tel sera tout particulièrement le cas, si l'on tente de dresser un panorama des grandes orientations jurisprudentielles, lorsque :

– la convention délègue des compétences qui ne peuvent l'être parce qu'elles doivent être impérativement exercées par la personne publique cocontractante. Ont ainsi pu être regardées comme entachées de nullité les conventions par lesquelles : *i)* un SDIS renonce à exercer la compétence qu'il tient en concluant, avec une collectivité territoriale ou un EPCI, un contrat dont l'objet est de définir le montant des contributions qui lui sont versées^[19], *ii)* un maire se dessaisit de ses pouvoirs de police au profit d'une personne privée^[20] ;

– le contrat est, de par son objet, contraire à certaines dispositions législatives ou réglementaires, ce qui a pu notamment être jugé à propos de conventions portant sur la réalisation d'une opération immobilière, en méconnaissance des dispositions de la loi Littoral^[21], sur l'octroi d'un droit réel alors que la commune était dans l'impossibilité de concéder un tel droit^[22] ou sur la cession à une société d'une parcelle appartenant au domaine public, en méconnaissance du principe d'inaliénabilité^[23] ;

– certaines clauses de la convention – considérées comme indivisibles – sont atteintes d'illicéité manifeste, notamment parce qu'elles confèrent au contractant une indemnisation manifestement disproportionnée au regard du préjudice causé en cas de non-renouvellement de la convention^[24], ou parce qu'elles interdisent, ou le restreignent de manière trop radicale, l'exercice par la personne publique de son pouvoir de résiliation unilatérale pour motif d'intérêt général^[25].

Le vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement

Ensuite, le juge administratif se doit d'écarter l'application du contrat lorsqu'il se trouve confronté, selon la formule jurisprudentielle, « à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement ». Cela suppose donc, pour pouvoir s'affranchir des dispositions contractuelles, non seulement que le vice révèle l'existence, non d'une simple irrégularité mais d'une irrégularité d'une particulière gravité, mais aussi qu'existent des circonstances particulières directement liées au vice retenu^[26]. Si ces conditions ne sont pas réunies, le contrat ne pourra alors être écarté, solution notamment retenue à propos du défaut de transmission au contrôle de légalité de la délibération autorisant la signature^[27], de l'incompétence *rationae temporis* d'un établissement public lors de la conclusion du marché^[28], de l'absence d'habilitation de l'autorité exécutive par l'assemblée délibérante^[29] ou encore de la prise d'effet du contrat antérieurement à sa notification^[30]. Mais ces principes ont également été appliqués à propos de vices affectant la procédure de publicité et de mise en concurrence, conduisant ainsi à préserver l'application du contrat en cas, par exemple, d'absence de consultation du comité technique paritaire dans le cadre d'une procédure de délégation de service public^[31], de dépassement du seuil autorisé pour un marché public passé en procédure adaptée^[32], de reconduction

[16] La formulation jurisprudentielle est en effet assez fluctuante certaines décisions évoquant la notion de « caractère illicite du contrat » [CE 12 janvier 2011, M. Manoukian, req. n° 338551] tandis que d'autres s'attardent sur celle « de caractère illicite du contenu du contrat » [décision Commune de Beziers].

[17] Certains auteurs considèrent en effet que la notion de caractère illicite du contrat serait plus restrictive que celle de caractère illicite du contenu du contrat.

[18] Cf. par exemple CAA Lyon 21 novembre 2013, CA Vichy Val d'Allier, req. n° 10LY01322.

[19] CE 20 juin 2012, SDIS du Nord, req. n° 342843.

[20] CAA Versailles 15 juillet 2010, MM. A... et B..., req. n° 08VE01241 ; CAA Paris 3 juillet 2013, req. n° 11PA00458.

[21] CE 10 juillet 2013, Commune de Vias et société d'économie mixte de la ville de Béziers et du littoral, req. n° 362304.

[22] CE, 1^{er} octobre 2013, Société Espace Habitat Construction, req. n° 349099.

[23] CAA Nancy, 10 juin 2013, Sté SOCOGIM, req. n° 12NC00341.

[24] CE 22 juin 2012, CCI de Montpellier, req. n° 348676.

[25] CE 1^{er} octobre 2013, Société Espace Habitat Construction, précité ; CAA Nantes 11 avril 2014, Agrocampus Ouest, req. n° 12NT00053.

[26] Sur le caractère cumulatif de ces exigences : CE 29 septembre 2014, Sté Grenke location, req. n° 369987 ; cf. également concl. Pélissier sous CE 4 mai 2015, Societe Bueil Publicité Mobilier Urbain, req. n° 371455.

[27] CE 28 décembre 2009, Commune de Béziers, req. n° 304802.

[28] CAA Marseille 14 février 2011, Centre international d'études supérieures en sciences agronomiques, req. n° 08MA01110.

[29] CAA Marseille 24 juin 2013, req. n° 10MA03352 ; cf. dans le même sens CE 13 novembre 2013, Union des coopératives agricoles Épis-Centre-Nord, req. n° 351530.

[30] CE 22 mai 2015, AXA, req. n° 383596.

[31] CAA Marseille 17 janvier 2011, Ville de Cannes, req. n° 08MA00362.

[32] CAA Marseille 6 juin 2011, Société le Marcory, req. n° 08MA04338.

du contrat par l'effet de clauses de tacite reconduction illégales^[33] ou même, d'absence totale de mise en œuvre d'une procédure de publicité et de mise en concurrence^[34] dès lors, notamment, que ce vice ne s'accompagne pas de manœuvres frauduleuses ou dolosives^[35].

En revanche, dès lors que le vice est regardé comme de nature à affecter le cœur même du contrat et le consen-

[33] CE 4 mai 2015, Société Bueil Publicité Mobilier Urbain, req. n° 371455. Même s'il faut bien noter, sur ce point, une certaine évolution jurisprudentielle, le Conseil d'État ayant pu retenir la position inverse en 2012 en insistant toutefois sur les circonstances particulières de l'espèce où le contrat avait été plusieurs fois reconduit [CE 10 octobre 2012, Commune de Baie-Mahault, req. n° 340647].

[34] CE 29 septembre 2014, Sté Grenke location, req. n° 369987.

[35] CAA Marseille 16 février 2015, Société Siemens Lease Services, req. n° 13MA00902. Notons sur ce point qu'il est parfois difficile de définir clairement les contours de la jurisprudence, certaines décisions semblant, par opposition à celles précitées, considérer que la violation de règles de publicité, liées notamment aux seuils de procédure, suffit à faire écarter le contrat (par exemple CAA Bordeaux 20 juin 2013, SARL FD2F, req. n° 11BX02368).

tement des parties, alors le principe de loyauté contractuelle doit s'écarter et, avec, l'application du contrat. Tel a été le cas, notamment, pour reprendre certains exemples récents, de modifications apportées par le maître de l'ouvrage et le maître d'œuvre au programme des travaux que le contrat d'assurance devait couvrir, induisant en erreur le cocontractant sur la consistance des risques couverts^[36] ou le fait, pour la personne publique, d'avoir imposé à son cocontractant des contraintes de délais très courts et modifié le régime des pénalités touchant ainsi à des éléments substantiels de l'offre et à l'équilibre économique du contrat^[37].

Tout sera donc finalement question de casuistique et dépendra de la nature du vice identifié, du contexte de sa réalisation et de son impact sur le consentement des parties et l'équilibre contractuelle ; casuistique qui explique d'ailleurs l'existence de décisions, parfois contradictoires, des juridictions administratives.

[36] CE 22 mai 2015, AXA, req. n° 383596.

[37] CE 1^{er} juillet 2015, OPH de Loire-Atlantique, req. n° 384209.