



Sur l'impossibilité du cocontractant de demander la nullité de son propre contrat !

CE 4 octobre 2019, Syndicat mixte du développement durable de l'Est Var pour le traitement et la valorisation des déchets ménagers, req. n°419312.

Dans cette affaire, le Conseil d'État rappelle que la loyauté des relations contractuelles s'oppose à ce qu'une partie cocontractante puisse se prévaloir des irrégularités qu'il a pu commettre pour demander la nullité de son propre contrat et se dégager de ses obligations contractuelles.

Enseignement n°1 : Nul ne peut se prévaloir de sa propre turpitude pour remettre en cause son contrat

Dans son arrêt du 28 décembre 2009, « *Béziers I* », le Conseil d'État a déjà eu l'occasion de rappeler dans sa célèbre décision « *Béziers I* » que « *les irrégularités dont se prévalent les parties sont de celles qu'elles peuvent, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, invoquer devant lui* » (CE Ass. 28 décembre 2009, req. n°304802)

Charge donc aux différentes affaires rendues par la jurisprudence de préciser ce que signifie réellement l'invocation loyale d'une irrégularité.

Dans son arrêt du 4 octobre 2019, le Conseil d'Etat considère qu'un cocontractant ne peut pas se prévaloir des irrégularités qu'il a pu commettre, aussi grave soient telles, pour obtenir l'annulation ou l'inapplication de son propre contrat (v° par ex : CAA Bordeaux, 16 décembre 2010, *Société expertises Melloni et associés*, req. n°09BX02266).

En l'espèce, l'acheteur public tentait de s'exonérer de ses obligations contractuelles en faisant valoir l'illégalité du contrat conclu sur le fondement d'un avenant annulé par la juridiction administrative.

Confronté à cette situation, le juge du contrat depuis la jurisprudence « *Béziers I* » s'oppose à ce que l'auteur de l'irrégularité ou qui y a consenti pendant un certain temps puisse s'en prévaloir en contentieux pour obtenir l'annulation ou l'inapplication de son propre contrat.

L'arrêt du 4 octobre 2019 précise également la question des torts partagés. En effet, que l'irrégularité soit imputable au seul cocontractant-requérant ou, au contraire, qu'elle soit imputable aux deux parties est manifestement sans incidence sur la déloyauté du moyen invoqué (v° par ex : CE 4 mai 2015, *Société Bueil publicité mobilier urbain*, req. n°371455).

Enseignement n°2 : Le sort du contrat prolongé sur le fondement d'un avenant préalablement annulé par le juge

Le Conseil d'État rappelle que la prolongation d'un contrat sur le fondement d'un avenant préalablement annulé par le juge est illégale.

Pour le Conseil d'État, l'illégalité de l'avenant « *dans les circonstances de l'espèce, sont sans incidence pour les parties* » notamment

parce qu'il n'est pas démontré que l'absence totale de publicité et de mise en concurrence était en définitive une manœuvre ayant pour objet et pour effet de favoriser le titulaire (sic).

Cette décision du 4 octobre 2019 confirme la tolérance juridictionnelle qui peut être considérée comme totalement exagérée face aux manquements aux principes fondamentaux de la commande publique.

En effet, sous couvert de loyauté des relations contractuelles, un contrat conclu en violation évidente des principes d'égalité de traitement, de transparence des procédures notamment ne suffit étonnamment pas à annuler ou à écarter le contrat pour trancher le litige.

Finalement, le Conseil d'Etat adopte une jurisprudence qui se met progressivement hors la loi, le principe de légalité étant désormais reléguée aux oubliettes....

CE 4 octobre 2019, Syndicat mixte du développement durable de l'Est Var pour le traitement et la valorisation des déchets ménagers, req. n°419312.

Vu la procédure suivante :

Le Syndicat mixte du développement durable de l'Est Var pour le traitement et la valorisation des déchets ménagers (SMIDDEV) a demandé au tribunal administratif de Toulon de prononcer la résolution de l'avenant du 29 décembre 2009 de la convention de délégation de service public conclue avec la société moderne d'assainissement et de nettoyage (SMA), et de condamner celle-ci, à titre principal, à lui verser la somme de 10 784 777 euros TTC au titre des sommes indument perçues, outre les intérêts au taux légal, et à titre subsidiaire, à lui verser la somme de 2 976 820,90 euros TTC au titre des sommes versées dans le cadre de l'exécution de l'avenant. Par un jugement n° 1302364 du 10 juin 2016, le tribunal administratif de Toulon, après avoir pris acte du désistement de la société Valéor, venant aux droits de la société SMA, de ses conclusions subsidiaires à fin de désignation d'un expert, a rejeté la demande du SMIDDEV.

Par un arrêt n° 16MA03330 du 29 janvier 2018, la cour administrative d'appel de Marseille a rejeté l'appel formé par le SMIDDEV contre ce jugement.

Par un pourvoi sommaire et un mémoire complémentaire, enregistrés les 27 mars et 25 juin 2018 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, le SMIDDEV demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler cet arrêt ;

2°) réglant l'affaire au fond, de faire droit à son appel ;

3°) de mettre à la charge de la société Valéor la somme de 7 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Considérant ce qui suit :

1. Il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que l'exploitation du site n° 3 du centre d'enfouissement des déchets non dangereux, dit "des Lauriers", situé sur le territoire de la commune de Bagnols-en-Forêt, a été confiée par le Syndicat intercommunal pour le traitement des ordures ménagères (SITOM) de l'aire de Fréjus-Saint-Raphaël, devenu le Syndicat mixte du développement durable de l'Est-Var pour le traitement et la valorisation des déchets ménagers (SMIDDEV), à la Société moderne d'assainissement et de nettoyage (SMA), aux droits de laquelle se trouve désormais la société Valéor, par une convention de délégation de service public. Conclue le 31 décembre 2002 pour une durée initiale de 6 ans, elle a été prolongée, par voie d'avenants, jusqu'en 2009 pour permettre le maintien de l'exploitation sur le même site, dans l'attente de l'ouverture du site n° 4, également implanté sur le territoire de la commune de Bagnols-en-Forêt. Une prolongation de deux ans, pour la période du 1er janvier 2010 au 31 décembre 2011, a, en dernier lieu, été autorisée par la délibération du 17 décembre 2009 du SITOM, qui a conduit à la signature de l'avenant n° 4 du 29 décembre 2009. Par un jugement du 6 mai 2011, devenu définitif, le tribunal administratif de Toulon a, à la demande de la commune de Bagnols-en-Forêt, annulé cette délibération. A la suite de l'échec d'une procédure de règlement amiable destinée à tirer, entre les parties, les conséquences de l'annulation ainsi prononcée, le SMIDDEV a saisi le tribunal administratif de Toulon d'une demande tendant, dans le dernier état de ses écritures, à ce qu'il prononce la résolution de l'avenant n° 4 du 29 décembre 2009 et condamne la société SMA à lui verser diverses sommes. Par un jugement du 10 juin 2016, le tribunal a rejeté ces conclusions. Par un arrêt du 29 janvier 2018, contre lequel le SMIDDEV se pourvoit en cassation, la cour administrative d'appel de Marseille a rejeté l'appel formé par ce syndicat contre ce jugement.

2. **Les parties à un contrat administratif peuvent saisir le juge d'un recours de plein contentieux contestant la validité du contrat qui les lie. Il appartient alors au juge, lorsqu'il constate l'existence d'irrégularités, d'en apprécier l'importance et les conséquences, après avoir vérifié que les irrégularités dont se prévalent les parties sont de celles qu'elles peuvent, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, invoquer devant lui.** Il lui revient, après avoir pris en considération la nature de l'illégalité commise et en tenant compte de l'objectif de stabilité des relations contractuelles, soit de décider que la poursuite de l'exécution du contrat est possible, éventuellement sous réserve de mesures de régularisation prises par la personne publique ou convenues entre les parties, soit de prononcer, le cas échéant avec un effet différé, après avoir vérifié que sa décision ne portera pas une atteinte excessive à l'intérêt général, la résiliation du contrat ou, en raison seulement d'une irrégularité invoquée par une partie ou relevée d'office par lui, tenant au caractère illicite du contenu du contrat ou à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement, son annulation.

3. **En premier lieu, il ressort des énonciations du point 7 de l'arrêt attaqué que la cour administrative d'appel de Marseille a d'abord relevé que l'annulation de la délibération du 17 décembre 2009 du SITOM autorisant la signature de l'avenant n° 4 en litige, prononcée par le tribunal administratif de Toulon dans son jugement du 6 mai 2011, avait conduit " à l'absence de tout consentement de l'assemblée délibérante du SMIDDEV préalablement à la conclusion de l'avenant en litige, en méconnaissance des dispositions du cinquième alinéa de l'article L. 1411-2 du code général des collectivités territoriales ". Elle a ensuite constaté que, compte tenu des modalités d'exécution de l'avenant par la commune, l'assemblée délibérante du syndicat devait être regardée " comme ayant donné son accord à l'exécution de l'avenant en litige postérieurement à sa conclusion ". Elle a déduit des éléments qu'elle a ainsi retenus que le principe de loyauté contractuelle faisait, en l'espèce, obstacle à ce que le SMIDDEV puisse se prévaloir d'un vice de consentement. Contrairement à ce qui est allégué par le SMIDDEV, il ne ressort pas de ces énonciations que la cour aurait retenu que le vice résultant de la violation des dispositions de l'article L. 1411-2 du code général des collectivités territoriales lui était uniquement imputable, ni qu'elle aurait écarté par principe le moyen tiré du vice de consentement du seul fait qu'il aurait pris part à la survenance de l'irrégularité. Par suite, la cour n'a pas commis l'erreur de droit qui lui est reprochée ni dénaturé les pièces du dossier ni entaché son arrêt d'une contradiction de motifs.**

4. **En deuxième lieu, il ressort des énonciations du point 11 de l'arrêt attaqué que la cour a relevé qu'au regard des dispositions de l'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction applicable à la date de signature de l'avenant en litige, la prolongation de la convention de délégation de service public conclue par les parties ne pouvait pas, dans les circonstances de l'espèce, se faire sous la forme d'un avenant mais aurait dû donner lieu à la passation d'une nouvelle convention, au terme d'une procédure de publicité et de mise en concurrence. Puis elle a écarté le moyen tiré du manquement aux règles du code général des collectivités territoriales, après avoir pris en compte les exigences de la loyauté des relations contractuelles, au motif que le SMIDDEV avait été seul " à l'origine " du vice allégué et que celui-ci était " demeuré, dans les circonstances de l'espèce, sans incidence pour les parties ". D'une part, il ne ressort pas des pièces du dossier soumis aux juges du fond que la cour aurait dénaturé les faits de l'espèce en retenant que le SMIDDEV, qui a pris l'initiative de maintenir par avenant l'exploitation du centre d'enfouissement des déchets dans un but d'intérêt général afin d'assurer la continuité du service public, était à " l'origine " du vice lié aux conditions de passation de l'avenant. D'autre part, il ne ressort pas davantage de ces pièces que la cour aurait dénaturé les faits de l'espèce en estimant que le vice de passation n'avait pas eu d'incidences dès lors qu'il n'est pas établi que le recours à un avenant était destiné à favoriser la société SMA par rapport à d'autres concurrents ou que les modalités financières prévues par l'avenant auraient eu pour effet de supprimer tout risque d'exploitation au profit du concessionnaire, donnant ainsi à l'avenant un caractère illicite. Ainsi, la cour n'a pas entaché son arrêt d'erreur de droit en se fondant sur l'exigence de loyauté des relations contractuelles pour écarter le moyen tiré d'un vice de passation et celui tiré de l'existence de stipulations illicites.**

5. **En troisième lieu, selon les énonciations de son point 12, l'arrêt se fonde sur les modifications intervenues du fait de la délivrance de l'autorisation préfectorale le 7 avril 2010, soit quelques mois seulement après la délibération autorisant la passation de l'avenant, rendant possible, au titre de la législation relative aux centres d'enfouissement des déchets, la poursuite de l'exploitation du site des " Lauriers ", pour en déduire que " l'avenant en litige [s'était] trouvé immédiatement purgé de l'ensemble des vices identifiés au point 3 " et rejeter la demande de résolution de l'avenant pour la période postérieure au 7 avril 2010. D'une part, il ressort des énonciations de cet arrêt que la référence au " point 3 " procède**

d'une simple erreur de plume, la cour devant être regardée comme ayant entendu se référer au point 9 de son arrêt. D'autre part, en tenant compte de l'objectif de stabilité des relations contractuelles et en prenant en considération les mesures de régularisation résultant de l'autorisation préfectorale précitée, la cour n'a commis ni erreur de droit ni erreur de qualification juridique des faits, et elle n'a pas dénaturé les pièces du dossier ni les faits.

6. En dernier lieu, il ressort des énonciations du point 13 de l'arrêt que la cour s'est fondée sur le motif d'intérêt général qui s'attache à la continuité du service public de traitement des déchets pour refuser de prononcer la résolution de l'avenant pour la seule période du 1er janvier au 6 avril 2010, c'est-à-dire celle précédant l'intervention de l'arrêté préfectoral cité au point précédent. Ce faisant, la cour, après avoir procédé à une appréciation souveraine des faits dépourvue de dénaturation, n'a pas entaché son arrêt, qui est suffisamment motivé, d'erreur de qualification juridique des faits.
7. Il résulte de tout ce qui précède que le SMIDDEV n'est pas fondé à demander l'annulation de l'arrêt qu'il attaque.
8. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce qu'une somme soit mise à ce titre à la charge de la société Valéor qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge du SMIDDEV une somme de 3 000 euros à verser à la société Valéor sur le même fondement.

DECIDE :

Article 1er : Le pourvoi du SMIDDEV est rejeté.

Article 2 : Le SMIDDEV versera la somme de 3 000 euros à la société Valéor sur le fondement l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente décision sera notifiée au Syndicat mixte du développement durable de l'Est-Var et à la société Valéor.