

Conseil d'État**N° 471091****ECLI:FR:CECHR:2023:471091.20231010**

Inédit au recueil Lebon

7ème - 2ème chambres réunies

Mme Christine Maugué , président
Mme Elise Adevah-Poeuf, rapporteur
M. Marc Pichon de Vendeuil, rapporteur public
SCP GASCHIGNARD, LOISEAU, MASSIGNON, avocats

Lecture du mardi 10 octobre 2023**REPUBLIQUE FRANCAISE****AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la procédure suivante :

Les sociétés Citétech-Citéquip et Travaux électriques du midi (TEM) ont demandé au juge des référés du tribunal administratif de Marseille, sur le fondement des dispositions de l'article R. 541-1 du code de justice administrative, de condamner la commune de Gardanne à leur verser une provision de 2 734 332,89 euros correspondant au montant des travaux qu'elles auraient exécutés, augmentée des intérêts moratoires y afférents. Par une ordonnance n° 2205072 du 6 octobre 2022, le juge des référés du tribunal administratif de Marseille a fait droit à cette demande.

Par un arrêt n°s 22MA02560, 22MA02567 du 20 janvier 2023, le juge des référés de la cour administrative d'appel de Marseille a, sur appel de la commune de Gardanne et de la société d'économie mixte d'aménagement de Gardanne (SEMAG), annulé ce jugement et rejeté la demande des sociétés Citétech-Citéquip et Travaux électriques du midi.

Par un pourvoi sommaire, un mémoire complémentaire, un mémoire en réplique et un nouveau mémoire, enregistrés les 6 et 17 février et 11 et 23 mai 2023 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, les sociétés Citétech-Citéquip et Travaux électriques du midi demandent au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler cette ordonnance ;

2°) statuant en référé, de rejeter l'appel de la commune de Gardanne et de la société d'économie mixte d'aménagement de Gardanne ;

3°) de mettre à la charge la commune de Gardanne et de la société d'économie mixte d'aménagement de Gardanne la somme de 6 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- le code général des collectivités territoriales ;
- le code de la commande publique ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de Mme Elise Adevah-Poeuf, maître des requêtes,

- les conclusions de M. Marc Pichon de Vendeuil, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, après les conclusions, à la SCP Piwnica et Molinié, avocat des sociétés Citétech-Citéquip et Travaux électriques du midi et à la SCP Gaschignard, Loiseau, Massignon, avocat de la commune de Gardanne et de la société d'économie mixte d'aménagement de Gardanne ;

Considérant ce qui suit :

1. Il ressort des pièces du dossier soumis aux juges des référés que la commune de Gardanne, a conclu le 18 septembre 2021 avec un groupement de sociétés dont l'entreprise Citétech-Citéquip est le mandataire un marché public global de performance pour la création d'un réseau multiservices de l'ensemble des équipements urbains et des bâtiments communaux. Le 18 septembre 2021, la commune a invité le groupement à démarrer la phase étude et travaux. Le 8 avril 2022, la commune a informé le groupement de l'ajournement des travaux et a suspendu tous les paiements. Les sociétés Citétech-Citéquip et Travaux électriques du midi ont saisi le juge des référés du tribunal administratif de Marseille, sur le fondement de l'article R. 541-1 du code de justice administrative, d'une demande de paiement d'une provision correspondant au montant restant dû au titre du troisième acompte et au montant du quatrième acompte de ce marché, augmentée des intérêts moratoires. Par une ordonnance du 6 octobre 2022, le juge des référés du tribunal administratif de Marseille a fait droit à cette demande. Les sociétés Citétech-Citéquip et Travaux électriques du midi se pourvoient en cassation contre l'ordonnance du 20 janvier 2023 par laquelle le juge des référés de la cour administrative d'appel de Marseille a fait droit à l'appel formé par la commune de Gardanne et la société d'économie mixte d'aménagement de Gardanne (SEMAG), mandataire de la maîtrise d'ouvrage, contre l'ordonnance du 6 octobre 2022 en annulant celle-ci et en rejetant leur demande de provision.

2. Aux termes de l'article R. 541-1 du code de justice administrative : " Le juge des référés peut, même en l'absence d'une demande au fond, accorder une provision au créancier qui l'a saisi lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable. Il peut, même d'office, subordonner le versement de la provision à la constitution d'une garantie ".

3. Pour rejeter la demande de versement à titre de provision des acomptes nos 3 et 4 présentée par les sociétés Citétech-Citéquip et Travaux électriques du midi, à titre principal sur le fondement des stipulations du contrat et, à titre subsidiaire, sur le fondement de l'enrichissement sans cause, le juge des référés de la cour administrative d'appel de Marseille s'est borné à estimer impossible de déterminer s'il y avait lieu d'appliquer les clauses contractuelles prévues dans le contrat ou de les écarter. En statuant ainsi, alors qu'il lui appartenait de déterminer le fondement juridique selon lequel il devait traiter la demande de provision qui lui était soumise, le juge des référés de la cour administrative d'appel de Marseille a méconnu son office et commis une erreur de droit. Les sociétés Citétech-Citéquip et Travaux électriques du midi sont par suite fondées, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur les autres moyens du pourvoi, à demander l'annulation de l'ordonnance qu'elles attaquent.

4. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de régler l'affaire au titre de la procédure de référé engagée, en application de l'article L. 821-2 du code de justice administrative.

5. Les sociétés demandent le versement d'une provision correspondant aux acomptes n°s 3 et 4 du marché conclu avec la commune de Gardanne. Toutefois celle-ci fait valoir que ces sociétés n'ont produit à l'appui de leurs demandes de paiement de ces acomptes aucun justificatif des prestations facturées. Elle soutient également que l'exécution des travaux que les sociétés allèguent avoir entrepris est intervenue sans l'autorisation du maître d'ouvrage et en l'absence de réalisation complète des études préalables, alors qu'il résulte des stipulations de l'article 6 du cahier des clauses administratives particulières (CCAP) que l'exécution des travaux par le titulaire est subordonnée à une validation, sur la plateforme collaborative dont l'usage est imposé par le contrat, des documents ou plans que ce dernier doit préalablement produire ou, à défaut, à une autorisation spécifique du maître d'ouvrage et de l'assistant à la maîtrise d'ouvrage. Contrairement à ce que soutiennent les sociétés Citétech-Citéquip et Travaux électriques du midi, la seule production d'un " document de travail sur les cas d'usages et de gouvernance " ou du journal d'informations municipales ne saurait établir l'existence d'une autorisation du maître d'ouvrage préalable à l'exécution des travaux. Par suite, l'obligation dont se prévalent les sociétés au titre des acomptes n°s 3 et 4 du marché ne

peut être regardée comme n'étant pas sérieusement contestable.

6. Il résulte de ce qui précède que la commune de Gardanne et la SEMAG sont fondées à soutenir que c'est à tort que, par l'ordonnance attaquée, le juge des référés du tribunal administratif de Marseille a fait droit à la demande de provision présentée par les sociétés Citétech-Citéquip et Travaux électriques du midi et à en demander l'annulation. Leurs conclusions tendant à ce qu'il soit sursis à l'exécution de cette ordonnance sont, par suite, devenues sans objet. Il n'y a plus lieu d'y statuer.

7. 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 commune de Gardanne qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante. En revanche, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge à ce titre de chacune des sociétés Citétech-Citéquip et Travaux électriques du midi le versement d'une somme de 1 000 euros, d'une part, à la commune de Gardanne et, d'autre part, à la SEMAG.

DECIDE :

Article 1er : L'ordonnance du 20 janvier 2023 du juge des référés de la cour administrative d'appel de Marseille et l'ordonnance du 6 octobre 2022 du juge des référés du tribunal administratif de Marseille sont annulées.

Article 2 : Il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions à fin de sursis à exécution de l'ordonnance du 6 octobre 2022 du juge des référés du tribunal administratif de Marseille.

Article 3 : La demande de provision présentée par les sociétés Citétech-Citéquip et Travaux électriques du midi ainsi que leurs conclusions au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : Les sociétés Citétech-Citéquip et Travaux électriques du midi verseront chacune une somme de 1 000 euros, d'une part, à la commune de Gardanne et, d'autre part, à la société d'économie mixte d'aménagement de Gardanne au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 5 : La présente décision sera notifiée à la société Citétech-Citéquip, première requérante dénommée, à la commune de Gardanne et à la société d'économie mixte d'aménagement de Gardanne.
