

REVUE DE DOCTRINE

2020 – NUMERO 2

La revue de doctrine de la Chaire de droit des contrats publics comprend des analyses sur des articles de doctrine (à l'exclusion des notes de jurisprudence) choisis et portant sur les thèmes d'étude de la Chaire. Elle a vocation à être progressivement enrichie.

Ce numéro porte sur des articles parus en 2020.

► Actualité juridique – Droit administratif (Dalloz)

► L. RICHER, « La responsabilité pour éviction illégale après Tarn- et- Garonne », *AJDA* 2020, n° 34, p. 1952

L'article a un double objet. En premier lieu, il vise à mettre en perspective l'augmentation des recours indemnitaires des candidats illégalement évincés de la passation d'un contrat de commande publique et les restrictions aux possibilités offertes aux tiers d'obtenir l'annulation d'un contrat au terme des jurisprudences *Tropic* et *Tarn-et-Garonne*. En second lieu, l'auteur cherche à vérifier si la jurisprudence française subordonnant la résiliation ou l'annulation contentieuse du contrat à une faute d'une particulière gravité est contraire aux objectifs des directives recours.

Sur le premier point, une comparaison des régimes du contentieux de l'annulation du contrat et de celui du recours indemnitaire du tiers évincé fait apparaître un certain nombre d'avantages au profit du second type de recours : le requérant n'est pas tenu par des délais aussi serrés (la seule limite étant la prescription quadriennale) ; le champ des moyens opérants est plus étendu (tout manquement aux règles applicables à la passation des marchés en rapport direct avec l'éviction peut être soulevé) ; et enfin, la faute de l'organisme adjudicateur revêt un caractère objectif qui facilite sa démonstration, laquelle se limite à établir qu'une illégalité a été commise dans la procédure de passation. Quant à la détermination du préjudice, elle est favorable au candidat évincé, puisque le régime français de responsabilité en ce domaine est plus favorable que le régime général de la responsabilité administrative : il suffit que le candidat démontre qu'il avait une simple chance d'obtenir le contrat pour obtenir réparation des frais engagés, et une chance sérieuse de l'obtenir pour être indemnisé de l'intégralité de son préjudice.

Laurent Richer explique le caractère favorable au requérant de ce régime par la « fonction sanctionnatrice » de la responsabilité extracontractuelle, qui, outre l'avantage qu'elle procure au requérant, aurait également pour effet d'inciter les organismes adjudicateurs à adopter un comportement vertueux.

Sur le second point, l'auteur déduit la compatibilité du recours « Tarn-et-Garonne » aux exigences issues des directives recours de deux éléments. D'une part, il relève que plusieurs cours administratives d'appel ont jugé que l'attribution directe du contrat était « un vice d'une particulière gravité » et ont, par conséquent, annulé des contrats passés sans mise en concurrence préalable. D'autre part, nonobstant la décision *Commune de Chaumont* (CE 21 oct. 2019, n° 416616, *Commune de Chaumont*, AJDA 2020. 684, note S. Douteaud), où le Conseil d'État a refusé de prononcer l'annulation d'un contrat illégalement conclu au motif de l'absence d'éléments révélant une volonté de favoriser le candidat retenu, l'attribution de dommages-intérêts suffit généralement à satisfaire les exigences de la directive recours. La conclusion semble, sur ce point, un peu abrupte, et la comparaison entre la décision *Commune de Chaumont* et la jurisprudence européenne, quelque peu elliptique.