



DIRECTION DES RELATIONS
AVEC LES COLLECTIVITES LOCALES

Bureau du Contrôle de Légalité

Affaire suivie par Mme POKALSKY
Ref : JP
Tel : 04.50.33.60.52
Fax du service : 04.50.33.64.75
Mel : collectivites-locales@haute-savoie.pref.gouv.fr

Anney, le 2 septembre 2003

LE PREFET DE LA HAUTE-SAVOIE

à

Monsieur le Président du Conseil Général
Mesdames et Messieurs les Maires du
Département
Mesdames et Messieurs les Présidents des
Etablissements publics de coopération
intercommunale

En communication à :

MM Les Sous-Préfets d'arrondissement
M.Le Trésorier Payeur Général
M.Le Directeur Départemental de la Concurrence,
de la Consommation et de la Répression des
Fraudes
Monsieur le Directeur Départemental de
l'Equipement
Monsieur le Directeur Départemental de

CIRCULAIRE N° 2003 / 66

Cette circulaire peut être consultée sur le site Internet : www.haute-savoie.pref.gouv.fr
à la rubrique "circulaires préfectorales"

OBJET : Autorisation de signature d'un marché délivrée par l'assemblée délibérante.

P.J.: 1

La présente circulaire a pour objet d'appeler l'attention des élus sur les dispositions d'un arrêt de la Cour Administrative d'Appel de LYON qui a estimé que la délibération autorisant la personne responsable à signer un marché ne peut intervenir qu'après la décision de la commission d'appel d'offres.

La Cour Administrative d'Appel de LYON (CAA) a rendu une décision importante le 5 décembre 2002 (Commune de Montélimar) en décidant que *"lorsque le conseil municipal autorise le maire à souscrire un marché au nom de la commune, sa délibération doit approuver l'acte d'engagement tel qu'il sera signé, lequel mentionne, notamment, l'identité des parties contractantes et le montant des prestations"*.

Cette décision, qui modifie la pratique de nombre de collectivités, fait l'objet d'un pourvoi en cassation devant le Conseil d'Etat, pourvoi qui n'est pas suspensif.

Devant cette jurisprudence, il me paraît nécessaire de rappeler les grandes règles relatives à la signature des contrats et marchés publics.

1/ Engagement préalable de la collectivité

Une collectivité locale ne peut être partie à un contrat sans que son consentement ait été exprimé préalablement par un vote favorable de son assemblée délibérante.

En effet, les dispositions de l'article 5 du Code des Marchés Publics imposent que la nature et l'étendue des besoins à satisfaire doivent être *"déterminés avec précision par la personne publique avant tout appel à concurrence ou toute négociation non précédée d'un appel à concurrence"*.

On peut donc considérer que seule l'assemblée délibérante est compétente pour définir avec précision les besoins à engager et de fait choisir la procédure appropriée sachant qu'un marché ne saurait avoir d'autre objet que de répondre aux besoins qui ont été définis préalablement par la personne publique.

2/ Autorisation de signature d'un marché délivrée par l'assemblée délibérante.

La CAA de LYON , par son arrêt du 5 décembre 2002, a décidé qu'un conseil municipal ne peut, par une même délibération, engager une procédure de dévolution d'un marché et autoriser le maire à le signer.

En résumé, le conseil municipal ne peut valablement habilitier le maire à signer un marché en début de procédure car ce dernier ne peut empiéter sur la compétence qui lui appartient d'approuver l'acte d'engagement, sauf à avoir organisé une délégation de pouvoir, comme l'autorise l'article L.2122.22 du Code Général des Collectivités Territoriales.

En l'absence d'une telle délégation, l'organe délibérant invite le maire à mettre en œuvre sa décision quant au lancement de la procédure de mise en concurrence. Ensuite, après la décision de la commission d'appel d'offres, c'est-à-dire après que le titulaire et le montant du marché soient connus, l'organe délibérant se réunit à nouveau et autorise cette fois le maire à signer le marché.

Désormais, un même marché fera l'objet de deux décisions par l'assemblée délibérante:

- l'une pour le lancement de la procédure et la définition des besoins
- l'autre pour habilitier le maire à signer le marché en approuvant l'acte d'engagement tel qu'il sera signé, lequel mentionne, notamment, l'identité des parties contractantes et le montant des prestations".

3/ Transmission des délibérations au contrôle de légalité

Dès lors que le contrat est écrit, le maire doit agir sur le fondement d'une délibération l'autorisant à le signer.

La jurisprudence du Conseil d'Etat impose une **transmission** des délibérations portant habilitation à signer **antérieure** à la signature même du contrat (CE, 20 janvier 1989 - ville de Millau, req.n°70686).

En tout état de cause, un marché ne peut recevoir un commencement d'exécution avant sa conclusion. L'entrée en vigueur d'un marché doit donc être postérieure à la transmission de la délibération d'habilitation et du marché au contrôle de légalité. A défaut, ces deux actes sont frappés d'illégalité (CE, 4 février 1991 - ville de Caen).

Telles sont les éléments d'information qu'il m'a paru important de porter à votre connaissance, suite au dernier arrêt de la Cour Administrative d'Appel de Lyon du 5 décembre 2002, afin de vous permettre de mieux appréhender la réglementation qu'impose le Code des Marchés Publics.

Mes services restent bien entendu à votre disposition pour tout renseignement complémentaire.

LE PREFET

Jean-François CARENCO