

Quand un contrat signé à l'étranger n'est pas un marché public

Arrêt rendu par Conseil d'Etat

4 juillet 2008  
n° 316028

Sommaire :

Le contrat conclu par une ambassade à l'étranger n'est pas un marché public à moins que la personne responsable du marché n'ait souhaité le soumettre au code des marchés publics.

Le contrat conclu par une ambassade dans un Etat étranger n'est soumis ni au code des marchés publics ni aux dispositions européennes sur les marchés publics, sauf volonté contraire de la personne publique. C'est ce qu'a affirmé le Conseil d'Etat dans un arrêt du 4 juillet 2008.

En l'espèce, l'ambassadeur de France auprès de la République de Djibouti a lancé une procédure d'appel d'offres restreint en vue de la conclusion d'un marché pour la construction d'une trésorerie et la restructuration du consulat général de France à Djibouti. Un candidat évincé a saisi le juge des référés du Conseil d'Etat afin d'annuler la procédure de passation de ce marché.

La haute assemblée indique « que le contrat litigieux, qui devait être signé et exécuté en dehors du territoire français, n'était soumis au code des marchés publics, ni par application de ce code, ni par la volonté de la personne publique ; qu'il ne constituait pas non plus un marché public au sens du droit communautaire ; qu'il ne pouvait, dès lors, être regardé comme un « marché public » au sens des dispositions précitées de l'article L. 551-1 du code de justice administrative ; qu'il n'entraînait pas davantage dans l'une des catégories de contrats énumérées à l'article L. 551-1 du code de justice administrative ; que le juge des référés précontractuels n'étant pas compétent pour connaître des manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence commis à l'occasion de la conclusion d'un contrat qui n'appartient à aucune des catégories énumérées par cet article L. 551-1 du code de justice administrative, la présente demande doit être rejetée ».

Texte intégral :

Vu la requête et le mémoire complémentaire, enregistrés le 7 mai 2008 et le 16 mai 2008 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la société Colas Djibouti, dont le siège social est situé BP 2457 à Djibouti (République de Djibouti), prise en la personne de son représentant légal en exercice ; la société Colas Djibouti demande au Conseil d'Etat statuant en référé :

1°) d'enjoindre à l'ambassadeur de France en République de Djibouti, à titre conservatoire, de différer la signature du marché public intitulé « Construction de la trésorerie et restructuration du consulat général » dans la limite de vingt jours ;

2°) d'annuler l'ensemble des décisions de la procédure de passation du marché public litigieux lancée par l'Etat ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat le versement de la somme de 5 000 € au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le traité instituant la Communauté européenne ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M<sup>me</sup> Agnès Fontana, chargée des fonctions de maître des Requêtes,
- les observations M<sup>e</sup> Le Prado, avocat de la société Colas Djibouti,
- les conclusions de M. Nicolas Boulouis, commissaire du gouvernement ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-1 du code de justice administrative : « Le président du tribunal administratif, ou le magistrat qu'il délègue, peut être saisi en cas de manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation des marchés publics, des marchés mentionnés au 2° de l'article 24 de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, des contrats de partenariat, des contrats visés au premier alinéa de l'article L. 6148-5 du code de la santé publique et des conventions de délégation de service public [...] » ; qu'aux termes de l'article R. 311-1 du code de justice administrative : « Le Conseil d'Etat est compétent pour connaître en premier et dernier ressort [...] 6° Des litiges d'ordre administratif nés hors des territoires soumis à la juridiction d'un tribunal administratif » ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que l'ambassadeur de France auprès de la République de Djibouti a lancé une procédure d'appel d'offre restreint en vue de la conclusion d'un marché ayant pour objet la construction d'une trésorerie et la restructuration du consulat général de France à Djibouti ; qu'il a, dans un premier temps, communiqué les documents du marché à la société Colas Djibouti ; que celle-ci a présenté une offre qui excédait les prévisions budgétaires ; que l'ambassadeur a alors renoncé à cette première procédure et adressé un nouveau cahier des clauses administratives particulières à cinq sociétés ; que la société Colas Djibouti a déposé une seconde offre le 20 septembre 2007 ; que, par courrier du 4 mai 2008, l'entreprise a été informée que son offre n'était pas retenue ; qu'elle a saisi le 7 mai 2008 le juge des référés du Conseil d'Etat sur le fondement de l'article L. 551-1 afin que soit annulée la procédure de passation de ce marché ;

Considérant que le contrat litigieux, qui devait être signé et exécuté en dehors du territoire français, n'était soumis au code des marchés publics, ni par application de ce code, ni par la volonté de la personne publique ; qu'il ne constituait pas non plus un marché public au sens du droit communautaire ; qu'il ne pouvait, dès lors, être regardé comme un « marché public » au sens des dispositions précitées de l'article L. 551-1 du code de justice administrative ; qu'il n'entrait pas davantage dans l'une des catégories de contrats énumérées à l'article L. 551-1 du code de justice administrative ; que le juge des référés précontractuel n'étant pas compétent pour connaître des manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence commis à l'occasion de la conclusion d'un contrat qui n'appartient à aucune des catégories énumérées par cet article L. 551-1 du code de justice administrative, la présente demande doit être rejetée ;

Décide :

Article 1<sup>er</sup> : La requête présentée par la société Colas Djibouti est rejetée.

Article 2 : La présente décision sera notifiée à la société Colas Djibouti et au ministre des affaires étrangères et européennes.

**Demandeur :** Colas Djibouti (Sté)

**Mots clés :**

MARCHE PUBLIC \* Définition \* Contrat exécuté à l'étranger