



HAL
open science

”Résiliation judiciaire du contrat : quelle indemnisation pour le cocontractant ?”, AJDA L’Actualité juridique Droit administratif, Dalloz, 2019, n° 27, p. 1590

Charles-André Dubreuil

► **To cite this version:**

Charles-André Dubreuil. ”Résiliation judiciaire du contrat : quelle indemnisation pour le cocontractant ?”, AJDA L’Actualité juridique Droit administratif, Dalloz, 2019, n° 27, p. 1590. Actualité juridique Droit administratif, 2019, n° 27, p. 1590. hal-02273045

HAL Id: hal-02273045

<https://uca.hal.science/hal-02273045>

Submitted on 3 Oct 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Résiliation judiciaire du contrat : quelle indemnisation pour le cocontractant ?

Charles -André Dubreuil, Agrégé de droit public, professeur à l'université Clermont-Auvergne, centre Michel de l'Hospital

Du fait de la variété des problématiques juridiques qu'elle a contribué à soulever, l'affaire de la plage du Casino de la commune de Sainte-Maxime constitue non seulement un feuilleton aux multiples rebondissements, mais également une source d'enrichissement du droit du contentieux contractuel que l'on pourrait sûrement saluer si ce n'est qu'elle dure depuis une décennie et qu'elle n'est à ce jour toujours pas définitivement réglée. Pour la comprendre, il est nécessaire d'en rappeler les ressorts principaux.

Saison 1 : Après qu'elle s'est vu attribuer par l'Etat, pour une durée de douze ans, une concession de plage naturelle, la commune de Sainte-Maxime a décidé de lancer une procédure visant à attribuer plusieurs lots de sous-traités d'exploitation, comme l'y autorisait la concession.

A l'issue de la procédure engagée selon les prescriptions des articles R. 2124-31 et suivants du code général de la propriété des personnes publiques (CGPPP, renvoyant aux dispositions applicables aux délégations de service public), le conseil municipal a décidé de confier l'exploitation de deux lots aux sociétés Opilo et Paris Plage par délibération du 25 janvier 2008. Quelques jours plus tard, le maire de la commune a rejeté les offres présentées par la société Canards et Dauphins au motif, notamment, que leur qualité et leur valeur technique étaient inférieures à celles des offres retenues.

Saison 2 : Le tribunal administratif (TA) de Toulon est alors saisi par le concurrent évincé d'un recours pour excès de pouvoir dirigé contre la décision de la commune attribuant les lots et rejetant son offre. Statuant en application de l'état du droit antérieur à la jurisprudence Société Tropic travaux signalisation (CE, ass., 16 juill. 2007, n° 291545, Lebon avec les concl. ; AJDA 2007. 1577 , chron. F. Lenica et J. Boucher ; 1497, tribune S. Braconnier ; et 1777, tribune J.-M. Woehrling ; RFDA 2007. 696, concl. D. Casas ; 917, étude F. Moderne ; 923,

note D. Pouyaud ; et 935, étude M. Canedo-Paris), puisque la procédure avait été lancée avant la lecture dudit arrêt, le tribunal a alors annulé la décision rejetant l'offre de la société Canards et Dauphins - acte détachable - et a enjoint à la commune de Sainte-Maxime de tirer les conséquences de cette annulation en vue d'obtenir la résolution du contrat.

La cour administrative d'appel de Marseille a eu à connaître de ce jugement à plusieurs titres. Elle a d'abord été saisie d'une demande de suspension déposée par la société Paris Plage arguant du fait que le TA n'aurait pas dû faire application de la jurisprudence relative aux actes détachables des contrats administratifs, mais faire application de la jurisprudence Tropic travaux signalisation (CAA Marseille, 14 juin 2010, n° 10MA00504).

Elle a ensuite été saisie d'un appel interjeté par les deux sociétés attributaires et la commune. A cette occasion (CAA Marseille, 4 mars 2013, n° 10MA00503), la cour a confirmé l'annulation de la décision rejetant l'offre du candidat évincé tout en retenant un autre motif tenant à la durée excessive de la concession en violation de l'article L. 1411-2 du code général des collectivités territoriales (CGCT) relatif à la durée des délégations de service public. Afin de tenir compte du fait que l'exécution des contrats litigieux courait déjà depuis plusieurs années, elle a enjoint à la commune de les résilier en application de l'article L. 911-1 du code de justice administrative (CJA).

Enfin, elle a été saisie sur renvoi après cassation et a confirmé l'annulation de la décision litigieuse dans un arrêt du 4 mai 2015 (n° 14MA03061). Le Conseil d'Etat avait en effet considéré, dans un arrêt du 4 juin 2014 (n° 368254, Société Opilo, Lebon ; AJDA 2014. 1184), que le moyen tiré de l'illégalité du contrat à raison de sa durée excessive était inopérant à l'encontre de la décision rejetant l'offre de la société Canards et Dauphins. Il a donc annulé l'arrêt de la cour ayant enjoint à la commune de résilier les contrats litigieux.

Parallèlement, la cour a également dû statuer (CAA Marseille, 4 mars 2013, n° 10MA02574) sur l'appel dirigé contre un jugement du TA de Toulon accordant au concurrent évincé une indemnité au titre des frais de présentation de ses offres (D. Tasciyan, Le droit à réparation du candidat évincé, AJDA 2014. 542). Faisant application d'une jurisprudence bien établie tenant compte de l'existence d'une chance sérieuse de conclure le contrat par le candidat irrégulièrement évincé pour déterminer la nature de son préjudice indemnisable,

particulièrement le manque à gagner (CE 27 janv. 2006, n° 259374, Commune d'Amiens c/ Entreprise Delattre, Lebon ; AJDA 2006. 286), la cour a alors confirmé le jugement de première instance.

Saison 3 : Entre temps, sur la base d'une délibération adoptée le 22 mai 2013, le maire de Sainte-Maxime avait décidé de résilier les contrats conformément à l'injonction qui lui avait été faite. Cette résiliation a été contestée par les sociétés attributaires devant le TA de Toulon qui a rejeté la requête le 17 juin 2015 avant que la CAA de Marseille ne se prononce à son tour en appel (13 mars 2017, n° 15MA03830) et rejette la requête au motif que le cocontractant de l'administration n'est en principe pas en mesure de solliciter l'annulation d'une mesure de résiliation et ne peut que demander réparation du préjudice subi, à moins de demander la reprise de la relation contractuelle sur le fondement de la jurisprudence dite Béziers II (CE 21 mars 2011, n° 304806, Lebon avec les concl. ; AJDA 2011. 670 , chron. A. Lallet ; RFDA 2011. 507, concl. E. Cortot-Boucher ; et 518, note D. Pouyaud ; contrairement à ce qu'avait jugé le tribunal qui, faisant application de l'arrêt de 2011, avait toutefois jugé la résiliation régulière). Sur le plan indemnitaire, la cour a également rejeté la demande des sociétés requérantes en considérant que la commune n'avait pas commis de faute en exécutant l'injonction prononcée par la cour dont la décision était dotée de l'autorité de la chose jugée, alors même qu'elle a ensuite été annulée.

C'est à ce stade qu'a été rendu le second arrêt du Conseil d'Etat qui fait l'objet de ces quelques observations. L'affaire, décrite avec un certain fatalisme par la presse locale, est déjà digne des meilleurs cas pratiques concoctés aux étudiants des facultés de droit. Le Conseil d'Etat, suivant les conclusions de son rapporteur public, y ajoute une nouvelle intrigue qui, on l'espère, se dénouera définitivement lorsque la CAA de Marseille statuera après renvoi.

Deux questions principales ont été résolues par la haute juridiction, que l'on traitera successivement. En premier lieu, il s'agissait de déterminer les conséquences indemnitaires, pour le cocontractant de l'administration, de la résiliation opérée par le juge ou sur injonction du juge en conséquence de l'invalidité du contrat. En second lieu, il s'agissait de déterminer les conséquences de l'annulation ultérieure de la décision ayant enjoint ou prononcé la résiliation sur les droits du cocontractant et sur le contrat lui-même.

Avant d'évoquer ces deux points, on peut souligner que le Conseil d'Etat a préalablement jugé que les conclusions déposées par une partie à un contrat administratif visant à obtenir l'annulation d'une décision de résiliation unilatérale doivent dorénavant être considérées comme visant à la reprise des relations contractuelles en application de la jurisprudence Béziers II (préc.). La cour avait en effet considéré, en application d'une jurisprudence ancienne, que la société Opilo ne pouvait en principe que demander réparation de son préjudice et non pas solliciter l'annulation de la mesure de résiliation (CE 24 nov. 1972, n° 84054, Société ateliers de nettoyage, teinture et apprêts de Fontainebleau, Lebon). Or, non seulement cette jurisprudence connaissait de fort nombreuses exceptions - notamment en ce qui concerne les contrats de concession (CE 26 nov. 1971, n° 75710, Société industrielle municipale et agricole de fertilisants humiques et de récupération, Lebon) - mais il n'avait jamais été jugé que le recours inauguré en 2011 dirigé contre une mesure de résiliation devait être explicitement formulé aux fins de reprise des relations contractuelles. Il en résulte donc que le juge est tenu de regarder ces conclusions en annulation comme visant à la reprise des relations contractuelles.

Est-ce nécessairement au bénéfice du cocontractant ? Si, en l'espèce, c'est certainement le cas, le Conseil d'Etat recommandant une certaine bienveillance à l'égard des conclusions mal formulées, on peut néanmoins estimer qu'un partenaire de l'administration contestant la légalité d'une mesure de résiliation ne souhaite pas nécessairement « recoller les morceaux » et poursuivre l'exécution du contrat. On a en effet pu considérer que la possibilité offerte au juge, dans des conditions il est vrai assez strictes, de permettre la poursuite de l'exécution d'un contrat dont l'administration a souhaité se défaire ne conduit en réalité qu'à reporter dans le temps cette issue au détriment du service public et des finances publiques (D. Truchet, La reconstruction de l'office du juge administratif : comment et jusqu'où ?, in Mélanges Laurent Richer, LGDJ, 2013, p. 715).

I - Droits indemnitaires résultant de la résiliation enjointe ou prononcée par le juge

Il est constant, et régulièrement rappelé, que l'administration peut, en application des règles générales applicables aux contrats administratifs (CE 2 févr. 1983, n° 34027, Union des transports publics urbains et régionaux, Lebon), mettre un terme pour l'avenir à un contrat administratif. Cette résiliation peut être prononcée en tant que sanction à l'encontre d'un

cocontractant fautif, mais également pour un motif d'intérêt général. Elle ouvre alors droit au versement d'une indemnité au profit du cocontractant de la personne publique en application du principe de l'équilibre financier du contrat (CE, ass., 2 déc. 1958, Distilleries de Magnac Laval, Lebon 246).

L'originalité de l'affaire Société Opilo tient au fait que la résiliation prononcée par la commune ne l'a pas été de sa propre initiative, mais lui a été ordonnée par la CAA après que celle-ci a annulé la décision du maire rejetant irrégulièrement une offre concurrente. C'est d'ailleurs ce qui l'avait conduite ultérieurement à estimer que cette résiliation n'était pas irrégulière et ne révélait la commission d'aucune faute, la commune n'ayant fait qu'exécuter une décision dotée de l'autorité de la chose jugée, alors même qu'un pourvoi était pendant devant le Conseil d'Etat.

Celui-ci a donc dû déterminer si la résiliation d'un contrat administratif sur injonction juridictionnelle ouvre droit à indemnisation du cocontractant. Profitant de l'occasion qui lui était donnée, le Conseil d'Etat a actualisé la solution dégagée en l'appliquant à l'hypothèse contemporaine d'une résiliation prononcée par le juge après constatation de l'invalidité d'un contrat. Il en résulte une assimilation des hypothèses de résiliation d'un contrat administratif pour ce qui concerne le droit à indemnisation du titulaire du contrat ainsi qu'une identité des modalités d'indemnisation.

A. Assimilation des hypothèses de résiliation au regard du droit à indemnisation du titulaire du contrat

Rejetant la motivation retenue par la cour, le Conseil d'Etat a jugé que le fait que la résiliation d'un contrat administratif irrégulier résulte d'une injonction juridictionnelle adressée à l'administration - comme en l'espèce en application de la jurisprudence relative aux actes détachables - ou soit prononcée par le juge dans le cadre d'une action en contestation de validité du contrat initiée par un tiers (CE, ass., 4 avr. 2014, n° 358994, Département de Tarn-et-Garonne, Lebon avec les concl. ; AJDA 2014. 1035, chron. A. Bretonneau et J. Lessi ; et 945, tribune S. Braconnier ; RFDA 2014. 425, concl. B. Dacosta ; et 438, note P. Delvolvé), voire à l'issue d'un recours en résiliation intenté par un tiers (CE 30 juin 2017, n° 398445, Syndicat mixte de promotion de l'activité transmanche, Lebon avec les concl. ; AJDA 2017.

1669 , chron. G. Odinet et S. Roussel ; RFDA 2017. 937, concl. G. Pellissier), n'implique pas, en soi, « une absence de droit à indemnisation au bénéfice du cocontractant ».

Ainsi le droit à indemnisation en cas de résiliation unilatérale du contrat, que la Cour européenne de droits de l'homme avait érigé en contrepartie nécessaire à la reconnaissance d'une telle prérogative (CEDH 9 déc. 1994, n° 13427/87, AJDA 1995. 124, chron. J.-F. Flauss), doit-il profiter au partenaire de l'administration quel que soit le motif de la résiliation et quelle que soit l'autorité qui la prononce. C'est en ce sens que concluait Gilles Pellissier pour qui l'origine juridictionnelle de la résiliation, dans les deux hypothèses évoquées, est « sans incidence sur la détermination des droits que le cocontractant peut faire valoir en cas de résiliation » (le rapporteur public cite à l'appui de sa démonstration, CE 5 juill. 2017, n° 401940, Commune La Teste-de-Buch, Lebon ; AJDA 2017. 2198 , note D. Riccardi).

On observe donc, sous l'angle du droit à indemnisation du titulaire du contrat, une assimilation de la résiliation ordonnée ou prononcée par le juge en cas d'irrégularité du contrat à la résiliation unilatérale prononcée par l'administration de sa propre initiative. Dans tous les cas, en effet, le partenaire de l'administration est en droit de faire valoir le principe indemnitaire au motif que si l'administration avait elle-même procédé à cette résiliation, il aurait eu droit à indemnisation, sous réserve des stipulations contractuelles et en tenant compte des motifs retenus.

Le cas d'espèce se prêtait d'ailleurs particulièrement bien à une telle assimilation. En effet, c'est au motif que la durée prévue pour les sous-traités de plage était excessive au regard des exigences de l'article L. 1411-2 du CGCT que la cour avait enjoint à la commune de les résilier. Or, l'excessive durée d'un tel contrat en méconnaissance des textes en vigueur constitue un motif permettant à l'administration de le résilier unilatéralement moyennant, le cas échéant, l'indemnisation de son titulaire (G. Le Chatellier, Où en est-on de la mise en oeuvre de la jurisprudence Commune d'Olivet ?, AJDA 2013. 1092). C'est en ce sens que l'on peut lire l'arrêt du 7 mai 2013 par lequel le Conseil d'Etat, saisi d'une demande de reprise de relations contractuelles, a jugé que « la nécessité de mettre fin à une convention dépassant la durée prévue par la loi d'une délégation de service public constitue un motif d'intérêt général justifiant sa résiliation unilatérale par la personne publique, sans qu'il soit besoin qu'elle saisisse au préalable le juge » (CE 7 mai 2013, n° 365043, Société auxiliaire de parcs de

la région parisienne [SAPP], Lebon ; AJDA 2013. 1271 , chron. X. Domino et A. Bretonneau).

L'assimilation entre motif d'intérêt général justifiant une résiliation unilatérale et motif conduisant le juge à résilier le contrat irrégulier suscite toutefois des interrogations : faut-il en déduire, par une lecture inversée de la solution dégagée par le Conseil d'Etat, que l'administration serait en mesure de résilier unilatéralement un contrat dans toutes les hypothèses où le juge serait amené à le faire dans le cadre du plein contentieux de la validité des contrats administratifs ? Autrement dit, les irrégularités suffisamment importantes pour justifier la résiliation judiciaire d'un contrat administratif peuvent ou doivent-elles être considérées comme des motifs d'intérêt général justifiant une résiliation unilatérale ? Un tel questionnement n'est pas nouveau (v., chron. X. Domino et A. Bretonneau, préc.) et tient compte du fait que la résiliation est devenue un mode ordinaire de sanction des irrégularités des contrats administratifs depuis que le juge du contrat a fait évoluer son office en 2009 (v. P. Bourdon, *Le contrat administratif illégal*, Dalloz, nouv. bibl. de thèses, vol. 131, p. 492). Il y aurait une certaine logique à considérer que les irrégularités suffisamment importantes, qui ne sont ni bénignes (elles ne conduisent plus le juge à sanctionner le contrat) ni d'une particulière gravité (elles conduisent au contraire le juge à l'annuler) puissent être considérées comme constituant des motifs de résiliation unilatérale dans l'intérêt général, le principe indemnitaire étant dans tous les cas respecté.

B. Identité des modalités d'indemnisation

A compter du moment où la résiliation d'un contrat administratif prononcée par le juge ne s'oppose pas à l'indemnisation du cocontractant de l'administration, la question se pose des modalités que celle-ci doit revêtir. En particulier, le Conseil d'Etat a dû déterminer si cette indemnisation doit être effectuée dans les mêmes conditions que lorsque la personne publique résilie unilatéralement le contrat. La solution n'était pas si évidente qu'il y paraît dès lors que, pour ce qui intéresse les contrats de partenariat et les contrats de concession, des dispositions spécifiques sont prévues dans le code de la commande publique en cas de résiliation judiciaire à l'initiative d'un tiers, qui prévoient des modalités « particulières » d'indemnisation.

Sur ce point, la réponse apportée est explicite, puisqu'il est jugé que le « droit à indemnisation s'apprécie alors, conformément aux principes du droit des contrats administratifs, au regard des motifs de la décision juridictionnelle et, le cas échéant, des stipulations du contrat applicables ». Cette formulation appelle deux remarques.

En premier lieu, on peut être surpris que le Conseil d'Etat se réfère, pour la première fois à notre connaissance, à des principes du droit des contrats administratifs. On trouve, certes, dans la jurisprudence des juges du fond, de rares références aux principes du droit des concessions (CAA Nantes, 21 juin 2013, n° 12NT02311) ou encore aux principes applicables aux contrats administratifs (CAA Versailles, 15 mars 2008, n° 16VE01068). De même, certains auteurs ont pu évoquer les principes généraux régissant le droit des contrats administratifs (par ex., E. Fatôme et J. Moreau, note sous CE 6 mai 1985, n° 41589, Association Eurolat, Crédit foncier de France, Lebon ; AJDA 1985. 622). Mais jamais le Conseil d'Etat ne s'était jusqu'alors référé à des principes du droit des contrats administratifs. La référence est d'autant plus intéressante que l'expression ne figure pas dans les conclusions du rapporteur public qui, tirant les conséquences de l'assimilation des hypothèses de résiliation, énonce que le droit à indemnisation doit être apprécié dans les mêmes conditions qu'en cas de résiliation unilatérale.

Il est bien difficile de jauger l'importance réelle d'une telle incise qui pourrait n'être en réalité qu'un effet de plume. On peut toutefois estimer qu'elle manifeste un certain attachement à la théorie générale du contrat administratif.

En effet, alors même que certaines règles générales dégagées de longue date par le Conseil d'Etat viennent d'être codifiées à l'article L. 6 du code de la commande publique - notamment le droit d'être indemnisé en cas de résiliation unilatérale dans les conditions fixées par le code et sous réserve des prescriptions du contrat lui-même -, ce qui conduit à accroître le caractère écrit du droit des contrats administratifs et à consacrer la contractualisation de certaines prérogatives administratives, il apparaît opportun de rappeler tout à la fois l'existence de principes jurisprudentiels dotés d'une certaine généralité qui structurent l'ensemble du droit des contrats administratifs et l'autonomie de ces principes de droit public au regard des principes dits fondamentaux du droit des contrats civils (que l'on retrouve parmi les dispositions liminaires du code civil : liberté contractuelle, force obligatoire, bonne foi).

Ainsi, à côté des règles générales applicables aux contrats administratifs (relatives à leur exécution), à côté du régime exorbitant des contrats administratifs (au sens de T. confl. 13 oct. 2014, n° 3963, Société Axa France IARD, Lebon ; AJDA 2014. 2180 , chron. J. Lessi et L. Dutheillet de Lamothe ; RFDA 2014. 1068, concl. F. Desportes), peut-être faudra-t-il désormais faire une place à ces principes, sans que l'on sache précisément ce à quoi le Conseil a voulu faire référence, si ce n'est, dans l'affaire dont il était saisi, au principe de l'équilibre financier du contrat impliquant que les indemnités auxquelles a droit le partenaire de l'administration en cas de résiliation de son contrat, qu'elle soit prononcée unilatéralement par l'administration ou par le juge, doivent être appréciées d'une manière identique.

Aussi, et en second lieu, l'indemnité dont peut se prévaloir la partie dont le contrat a été résilié par le juge doit recouvrer aussi bien les pertes subies que les gains manqués (CE 28 janv. 1991, n° 77862, RDI 1991. 207, obs. F. Llorens et Ph. Terneyre), comme il est d'usage en la matière (S. Braconnier, L'indemnisation des préjudices nés de la rupture anticipée d'un contrat public d'affaires pour motif d'intérêt général, AJDA 2009. 2035). Les frais causés par la résiliation et les investissements non amortis, d'une part, les bénéfices escomptés, d'autre part, sont donc en principe réparés par l'administration. Il convient néanmoins de tenir compte de ce que les parties ont convenu dans le contrat ainsi que des motifs de la résiliation.

En effet, ces dernières sont en droit d'aménager contractuellement les conditions dans lesquelles une indemnisation sera versée en cas de résiliation. Si elles ne peuvent convenir d'un montant supérieur au préjudice subi (CE 4 mai 2011, n° 334280, Chambre de commerce et d'industrie de Nîmes, Uzès, Bagnols, Le Vigan, Lebon ; AJDA 2011. 929 ; RFDA 2012. 455, chron. H. Labayle, F. Sudre, X. Dupré de Boulois et L. Milano), elles peuvent néanmoins convenir d'un montant moindre, voire d'une absence d'indemnisation (CE 19 déc. 2012, n° 350341, Société AB Trans, AJDA 2013. 722), à l'exception toutefois de l'indemnisation des biens de retour dans les contrats conclus entre personnes publiques (CE 25 oct. 2017, n° 402921, Commune du Croisic, Lebon ; AJDA 2018. 919 , note J.-B. Vila).

De même, la part de responsabilité du cocontractant de l'administration dans le motif de résiliation aura des conséquences sur le montant des indemnités versées. Ceci implique de déterminer l'origine de l'illégalité justifiant qu'il soit mis fin de manière anticipée au contrat. Si

celle-ci trouve sa cause dans le comportement du partenaire de l'administration, le montant de l'indemnisation en sera amoindri, de la même manière que lorsqu'une faute se trouve à l'origine d'une résiliation unilatérale : seules les dépenses utiles et installations non amorties peuvent alors être indemnisées (v., pour ce qui concerne les conventions d'exploitation de plage, CGPPP, art. R. 2124-36).

II - Conséquences tirées de l'annulation de la résiliation ordonnée ou prononcée par le juge

Qu'advient-il du contrat administratif après que la décision du juge ordonnant ou prononçant sa résiliation a été annulée ? Cette annulation cause-t-elle un préjudice susceptible d'être indemnisé ? C'est à ces deux questions que le Conseil d'État était invité à répondre, puisque la commune de Sainte-Maxime avait procédé à la résiliation du contrat litigieux sur injonction de la cour de Marseille, décision qui fut annulée par la suite.

A. Absence de droit à indemnisation du fait de l'annulation de la décision de résiliation

La société titulaire du contrat résilié estimait que l'annulation par le Conseil d'État de l'arrêt ayant enjoint à la commune d'y mettre un terme lui avait causé un préjudice dont elle demandait l'indemnisation. Elle avait d'ailleurs déjà demandé réparation en appel, au motif que la délibération s'étant prononcée sur la résiliation n'avait pas été précédée d'une information suffisante des conseillers municipaux sur les conséquences potentielles du pourvoi en cassation qui venait d'être introduit à l'encontre de l'arrêt d'appel ayant enjoint à la commune de résilier le contrat. La cour avait toutefois rejeté cette argumentation, en estimant que le conseil municipal avait régulièrement tiré les conséquences de l'injonction qui lui avait été faite et avait pu se prononcer en toute connaissance de cause, conformément aux dispositions de l'article L. 2121-13 du CGCT.

Devant le Conseil d'Etat, il convenait donc de déterminer les conséquences indemnitaires susceptibles d'être tirées d'une décision de justice annulant une injonction juridictionnelle entre temps exécutée par l'administration. La haute juridiction a saisi l'occasion d'étendre sa solution à l'hypothèse, dorénavant plus courante, d'annulation d'une décision juridictionnelle prononçant elle-même la résiliation du contrat. Ce faisant, elle a choisi de soumettre au même régime les deux situations alors même que, théoriquement, celles-ci pouvaient conduire à des

solutions divergentes. Conformément aux conclusions du rapporteur public, le Conseil d'Etat a ainsi assimilé l'annulation de la résiliation prononcée par le juge - qui devrait en principe totalement remettre en cause les droits indemnitaires résultant de la résiliation, au détriment principalement du cocontractant de l'administration - à celle de la décision de résiliation adoptée par l'administration sur injonction.

Ainsi le Conseil d'Etat affirme-t-il que l'annulation de la décision ayant enjoint ou prononcé la résiliation d'un contrat administratif n'ouvre pas droit, en elle-même, à la réparation du préjudice qui pourrait en résulter. Cette solution concerne aussi bien l'administration qui a pu subir certains préjudices résultant de la résiliation (versement d'une indemnité) que son partenaire qui ne peut invoquer de faute résultant de l'illégalité de la résiliation annulée. Aucune des deux parties n'est donc en droit d'obtenir réparation des préjudices éventuellement subis du fait de l'exécution d'une décision de justice postérieurement annulée. Le fichage de l'arrêt commenté renvoie d'ailleurs à la jurisprudence Maternité régionale A. Pinard (CE 4 mai 1984, n° 26283, Lebon) s'opposant à ce que la personne condamnée au versement d'une somme d'argent puisse, après que la décision le lui ayant enjoint a été annulée, réclamer le versement d'intérêts moratoires au titre de réparation. Autrement dit, ni l'administration ni son partenaire ne peuvent, après annulation de la décision ayant enjoint ou prononcé la résiliation du contrat, obtenir indemnisation des préjudices qui en résulteraient pour eux : le versement d'une indemnité par l'administration ne pourra pas être indemnisé du seul fait de l'annulation de la décision l'ayant ordonnée ou prononcée ; aucune indemnisation ne pourra non plus être réclamée par le partenaire de l'administration sur ce fondement.

B. Sort du contrat résilié

La problématique liée au sort du contrat résilié après annulation de la décision du juge ayant ordonné ou prononcé cette résiliation n'est pas propre au droit des contrats administratifs. On la retrouve également dans le contentieux de l'excès de pouvoir ou en matière de référé.

Dans le premier cas, on admet que l'annulation d'un jugement ayant ordonné l'adoption d'une décision nouvelle prive cette dernière de base légale. En conséquence, l'administration est en mesure de la remettre en cause pour l'avenir ou de manière rétroactive (CE 19 mai 2010, n°

332207, Ministre du budget, des comptes publics, de la fonction publique et de la réforme de l'Etat c/ Mlle Leroy, Lebon , cité par G. Pellissier dans ses concl.).

En matière de référé, le sort des mesures adoptées par l'administration sur injonction d'un juge dont la décision est ensuite annulée résulte de leur nature provisoire. Ainsi, dans le cadre du référé-suspension, les mesures ordonnées par le juge après suspension d'une décision administrative revêtent, par nature, un caractère provisoire, dans l'attente du règlement au fond de l'affaire. Dès lors, elles pourront être remises en cause par l'administration après annulation contentieuse de la décision qui les a ordonnées (CE 7 oct. 2016, n° 395211, Commune de Bordeaux, Lebon avec les concl. ; AJDA 2016. 2155 , chron. L. Dutheillet de Lamothe et G. Odinet ; RFDA 2016. 1177, concl. X. de Lesquen).

De la même manière, pour ce qui intéresse le contentieux de la validité des contrats administratifs, il convient de considérer qu'en cas d'annulation de la décision ayant prononcé ou ordonné la résiliation, celle-ci est privée de base légale, ce qui se répercute nécessairement sur l'existence du contrat ayant pris fin prématurément.

Aussi, tenant compte de l'évolution du contentieux des mesures de résiliation unilatérale, le Conseil d'Etat, après avoir assimilé les hypothèses de résiliation au regard du droit à indemnisation, harmonise les conséquences qu'il convient de tirer de l'illégalité d'une mesure de résiliation. C'est donc par un raisonnement inspiré de la jurisprudence Béziers II (préc.) qu'il invite l'administration, à qui il revient de se prononcer sur la « résurrection » du lien contractuel, à tirer les conséquences de l'annulation de la décision ayant ordonné ou prononcé la résiliation.

En premier lieu, l'administration doit décider de la reprise de la relation contractuelle, à condition toutefois que cette mesure ne soit pas sans objet et qu'elle ne porte pas d'atteinte excessive à l'intérêt général ou aux droits du tiers titulaire d'un nouveau contrat conclu après résiliation du premier. Dans une telle hypothèse, si l'administration a déjà indemnisé son cocontractant afin de réparer les préjudices résultant de la fin anticipée du contrat, elle est en droit de réclamer le remboursement par son partenaire des sommes correspondant à la durée restant à courir de l'exécution du contrat.

En second lieu, si l'administration décide ne pas renouer le lien contractuel, sa décision s'apprécie comme une nouvelle mesure de résiliation ouvrant droit à indemnisation pour le reste de la durée d'exécution du contrat courant à compter de l'annulation de la décision de résiliation. Le montant des indemnités est alors fixé en tenant compte du motif de la résiliation unilatérale et des sommes qui ont pu être versées en réparation du préjudice résultant de la première résiliation.

Les grandes lignes ainsi tirées par le Conseil d'Etat vont dorénavant devoir être mises en oeuvre par la cour d'appel de Marseille qui aura à déterminer les droits indemnitaires de la société Opilo. Il y a donc fort à parier que l'affaire de la plage du Casino de Sainte-Maxime fasse encore parler d'elle dans les semaines à venir, en espérant qu'il s'agisse là de la saison finale de la saga.