



## **Conclusions de Céline Arquié**

### **Rapporteur public de la 4<sup>ème</sup> chambre du tribunal administratif de Toulouse**

#### **Contrat administratif**

#### **Annulation d'un bon de commande, définition et contenu de cet acte d'exécution d'un marché**

#### **Affaire n° 1902036 - Société X Audience du 11 février 2021 Lecture du 25 février 2021**

Cette affaire permet de rappeler la différence entre la résiliation d'un marché et l'annulation d'un bon de commande et de faire le point sur les mentions obligatoires et le contenu d'un bon de commande. Elle illustre un cas dans lequel un simple devis est devenu un bon de commande.

La région Occitanie a conclu au mois de mai 2015 avec la société X un marché de fournitures et de services, ayant pour objet la location, l'installation et l'exploitation technique de matériel de traduction pour les colloques organisés par la région. Ce marché à bons de commandes a été passé selon la procédure adaptée de l'article 77 du code des marchés publics pour une durée de quatre ans, sans minimum et avec un maximum en quantité de cent manifestations sur la durée totale du marché.

Dans le cadre de l'organisation des assises de la coopération décentralisée franco-chinoise qui se sont tenues du 11 au 13 décembre 2018, la région Occitanie a sollicité un devis auprès de la société X.

La société a transmis les 19 octobre un premier devis puis un autre le 21 novembre 2018 d'un montant respectif de 7 724,40 euros HT et 7 936,80 euros HT

Après avoir porté la mention bon accord sur le second devis, la région a finalement indiqué à la société par courriel du 30 novembre 2018 qu'elle était malheureusement tenue d'annuler la commande.

La société X a adressé le 28 janvier 2019 à la région Occitanie une réclamation en vue d'obtenir l'indemnisation des préjudices qu'elle estime avoir subi du fait de l'annulation fautive du bon de commande.

En l'absence de réponse, la société X vous demande de condamner la région Occitanie à lui verser la somme de 7 936,80 euros HT au titre de l'indemnisation de son manque à gagner, ainsi que la somme de 1 000 euros au titre de son préjudice d'image et de réputation.

La requête étant recevable, vous examinerez la demande indemnitaire de la société

Les marchés à bons de commande sont définis à l'article 77 du code des marchés publics comme des marchés conclus avec un ou plusieurs opérateurs économiques et exécutés au fur et à mesure de la survenance du besoin par l'émission de bons de commande. Ils permettent aux acheteurs publics d'effectuer des achats à caractère répétitif auprès d'un ou plusieurs opérateurs économiques sélectionnés à la suite d'une seule procédure de publicité et de mise en concurrence. Ainsi, lors de la survenance de leur besoin, ils permettent au pouvoir adjudicateur de bénéficier au prix déterminé par le marché public d'une réactivité accrue des opérateurs sélectionnés.

Vous noterez en premier lieu que les bons de commande sont des modalités d'exécution des marchés à bons de commande mais ne constituent pas eux-mêmes des marchés.

L'annulation d'un bon de commande n'a en effet ni pour objet ni pour effet de résilier le contrat. Comme le rappelle la définition que donne l'article 77 du code des marchés publics, les bons de commande sont des actes d'exécution du marché. Ils ne sont précédés d'aucune négociation ni mise en concurrence entre les titulaires. Ces derniers n'ont, dans un marché à bons de commande dépourvu, comme en l'espèce, de montant maximum ou minimum, aucun droit à recevoir des commandes.

Ainsi la décision d'interruption d'exécution d'un bon de commande constitue une simple mesure d'exécution du contrat qui n'est pas au nombre de celles dont le titulaire peut demander l'annulation ou la suspension (voyez *Conseil d'État, 7ème et 2ème sous-sections réunies, 25/10/2013, 369806 Région Languedoc Roussillon*). Et la Haute-Juridiction ne manque pas de rappeler « qu'en principe, les parties à un contrat ne peuvent pas demander au juge l'annulation d'une mesure d'exécution de ce contrat, mais seulement une indemnisation du préjudice qu'une telle mesure leur a causé. »

Vous noterez ensuite qu'il résulte des stipulations des articles 2-2 et 5-1 du cahier des clauses particulières, que les prestations à réaliser par le titulaire du marché sont définies au moyen d'un bon de commande écrit comportant un certain nombre de mentions obligatoires, et que le caractère exécutoire de ces prestations est subordonné à la notification d'un bon de commande. De sorte qu'une prestation n'est réellement commandée et ne lie les parties cocontractantes qu'à la condition d'avoir donné lieu à l'émission d'un bon de commande par la région Occitanie.

Le cadre juridique de cette affaire étant posé, vous devrez examiner si en l'espèce la région avait ou non passé un bon de commande ou un simple devis comme elle l'affirme.

Il résulte de l'instruction que la société X a émis le 21 novembre 2018 un devis comportant le n° du marché, l'intitulé de la prestation à réaliser à savoir l'accueil de la délégation chinoise du 11 au 13 décembre, les quantités, le PU brut et net, le montant net de l'ensemble des prestations qu'elle s'engageait à réaliser. Ce devis, d'un montant total de 7 936,80 euros HT, a été signé à la même date par un agent de la Région avec la mention « bon pour accord » et le 23 novembre 2018 avec la mention « conforme à la demande ». Par ailleurs, l'adjointe technique de la direction des relations publiques et du protocole qui a porté la mention « conforme à la demande » a transmis le 23 novembre 2018 à la société X un courriel ayant pour objet « validation devis matériel interprétariat assises franco chinoise décembre 2018 », avec le devis validé en pièce jointe indiquant «: *Bonjour, voici le devis validé, dès que j'ai une mise à jour de la répartition je vous la transfère. Concernant la résistance mécanique pour*

*l'accrochage des 6 radiateurs, c'est bien noté, dès que le prestataire scéno sera notifier, nous ne manquerons pas de lui préciser ».*

Ce faisant, en validant pour accord comme elle la fait le devis de la société X, la région Occitanie lui a donné le caractère d'un bon de commande.

En l'absence de stipulations prévoyant la possibilité pour la région Occitanie d'annuler la commande passée, cette annulation présente le caractère d'une faute contractuelle et ouvre droit à indemnisation du préjudice subi.

En l'absence de faute de la part de la société X, celle-ci a droit à être indemnisée des frais exposés pour l'exécution de la commande au moment de son annulation ainsi que de la perte de marge bénéficiaire résultant de l'annulation de la commande sauf dans l'hypothèse ou une nouvelle commande d'un montant équivalent serait intervenue en remplacement de la commande annulée. Voyez par exemple pour une espèce semblable *TA de Melun, 2 octobre 2013 n° 1105909 société Lafa Mobilier*

Quel est le montant de l'indemnisation auquel la société X peut prétendre ?

La société sollicite tout d'abord le versement d'une somme de 7 936,80 euros HT dont elle indique qu'elle correspond à la perte de gain à laquelle elle pouvait prétendre si elle avait été mise en mesure d'exécuter cette mission.

Toutefois, le montant du préjudice subi par la société X du fait de l'annulation du bon de commande ne se confond pas avec le montant de ce bon de commande, et, en particulier ne saurait couvrir les frais exposés pour l'exécution des prestations après notification de l'annulation de la commande.

Si la société soutient avoir engagé des dépenses pour le matériel de traduction pour 200 personnes (à savoir les systèmes d'écouteurs, 50 aides auditives pour les malentendants), elle ne justifie pas avoir engagé de tels frais avant l'annulation du bon de commande alors que leur réalité est contestée en défense. La Région fait d'ailleurs valoir que la société possédait nécessairement le matériel de traduction prévu pour 200 personnes sans qu'il soit nécessaire de prendre en urgence des mesures onéreuses dès lors que ces équipements étaient prévus pour bénéficier du marché en application de l'article 2-2 du CCP.

De la même manière, elle ne justifie pas la réalité de son préjudice tiré du blocage de son matériel durant 3 jours, du 11 au 13 décembre 2018, ni n'avoir pu réaliser d'autres prestations aux dates de la prestation commandée, dont la matérialité est également contestée en défense.

La société n'invoque aucune perte de gain autre que celle que nous venons d'indiquer, ni ne fait valoir de perte de marge bénéficiaire, de sorte que vous pourrez écarter ce chef de préjudice. Si vous estimiez que la société, en invoquant une perte de gain, vise en réalité sa perte de marge bénéficiaire, vous devrez faire usage de vos pouvoirs d'instruction afin d'en apprécier le montant (*voyez 15 décembre 2010 GIE gare ambulancière n° 330867*)

Par ailleurs, si la société X invoque une atteinte à sa réputation et à son image, préjudice indemnisable, elle ne donne toutefois aucun élément de nature à en établir la réalité

Si vous nous suivez, vous rejetterez par conséquent les conclusions afin d'indemnisation de la requête de la société X.

PCMNC au rejet de la requête