

## Conseil constitutionnel, Décision n° 2020-857 QPC du 2 octobre 2020 (Marchés publics - Procédure de référé contractuel )

02/10/2020

Le 8 juillet 2020, le Conseil constitutionnel a été saisi par la Cour de cassation conformément à l'article 61-1 d'une question prioritaire de constitutionnalité. Cette question portait sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des articles 11 à 20 de l'ordonnance n°2009-515 du 7 mai 2009 relative aux procédures de recours applicables aux contrats de la commande publique qui vise à renforcer l'efficacité du référé précontractuel et crée la procédure de référé contractuel devant les juridictions administratives et judiciaires.

La société requérante reprochait à l'ensemble de ces dispositions de méconnaître :

- le droit à un recours juridictionnel effectif au motif qu'elles limiteraient de manière excessive les manquements pouvant être invoqués après la signature d'un contrat de droit privé de la commande publique par les concurrents évincés pour en obtenir la nullité.

- Le principe d'égalité devant la loi puisque, s'agissant des contrats de droit public, les candidats bénéficient d'une voie de recours supplémentaire pour contester la validité du contrat devant la juridiction administrative.

Dans sa décision, le Conseil constitutionnel estime que cette limitation a pour objectif d'assurer la sécurité juridique des relations contractuelles en évitant une remise en cause trop fréquente des contrats après leur signature. Ainsi la circonstance que les marchés passés selon une procédure adaptée (MAPA) ne soient pas soumis au respect d'un délai minimum de suspension de la signature n'a ni pour objet ni pour effet de priver les candidats évincés de la possibilité de former un référé précontractuel. De plus, les candidats qui s'estimeraient irrégulièrement évincés sont libres d'avoir recours à une action en indemnisation contre la personne responsable du manquement dénoncé.

Par ailleurs, le Conseil constitutionnel considère que la différence de traitement entre les candidats évincés d'un contrat privé de la commande publique et ceux d'un contrat public ne porte pas atteinte au principe d'égalité devant la loi dès lors que les contrats administratifs et les contrats de droit privé répondent à des finalités et des régimes différents et que, partant, ces deux catégories de candidats ne sont pas dans des situations identiques.