

JEAN-MARC SAUVÉ, vice-président du Conseil d'Etat

« Nous souhaitons un code de la commande publique »

• **Le rapport public 2008 du Conseil d'Etat est consacré cette année à une réflexion sur le phénomène contractuel.**

• **Une occasion pour faire le point avec son vice-président, Jean-Marc Sauvé, sur l'évolution des contrats publics et sur la réforme des juridictions administratives.**

■ Comment évolue la justice administrative ?

La croissance du contentieux depuis quarante ans est très vive : elle a été en moyenne de 6% par an. Elle s'élève actuellement à 9%. Dans les tribunaux, l'augmentation a été de 50% depuis 2002. En 2007, les tribunaux ont jugé 175 000 affaires, les cours 25 700 et le Conseil d'Etat près de 10 000.

■ Les délais de traitement s'améliorent-ils ?

La situation s'améliore continuellement, mais elle reste tendue. Les délais ont en effet été spectaculairement réduits depuis 5 ans. Ils vont en moyenne de 9 mois à 1 an et 2 mois selon les niveaux (Conseil d'Etat, appel, première instance). Mais des progrès doivent encore être faits pour réduire ces délais qui demeurent supérieurs à 2, voire 3 ans, dans certaines juridictions (en Ile-de-France en particulier) et pour certains contentieux.

■ En quoi consiste la réforme annoncée le 25 juin ?

Cette réforme poursuit trois objectifs : faire face à la croissance des contentieux en maintenant une justice de qualité ; renforcer des garanties du procès équitable ; accroître notre ouverture vers l'extérieur.

Nous voulons d'abord développer la prévention du contentieux en étendant les recours administratifs préalables qui ont donné d'excellents résultats en matière fiscale. Un rapport vient d'être remis sur

ce sujet au Premier ministre : il propose d'étendre ces recours à des matières représentant plus d'un tiers du contentieux de première instance.

Nous voulons aussi augmenter l'aide à la décision du juge en développant le recours à des assistants à temps plein : les magistrats pourront ainsi se consacrer davantage aux affaires les plus complexes.

Nous voulons poursuivre l'adaptation des procédures, notamment en élargissant le champ d'intervention du juge unique aux affaires qui ne présentent pas de difficulté sérieuse et pour lesquelles la jurisprudence est solidement établie. Nous envisageons également la dispense des conclusions du commissaire du gouvernement dans certaines matières bien définies, pour lui permettre d'approfondir davantage les affaires qui méritent réellement son examen.

Cette réforme passe également par un développement des téléprocédures pour communiquer de manière plus rapide et interactive avec les parties ou encore par la possibilité offerte à ces dernières de reprendre la parole après les conclusions du commissaire de gouvernement. Je souhaite aussi renforcer l'oralité des débats, de manière à rendre la justice plus proche et plus visible pour nos concitoyens. Nous avons parfaitement réussi cette mue avec la nouvelle procédure des référés depuis 2001.

Nous proposons enfin de supprimer l'appellation de « commissaire du gouvernement », qui est source de confusion pour les profanes, pour la remplacer par celle de « rapporteur public » qui rendra mieux compte de sa qualité de membre de la juridiction ayant été étroitement associé à l'étude du dossier.



Jean-Marc Sauvé (à gauche) est le chef de la juridiction administrative suprême. De 1995 à 2006, il a été secrétaire général du gouvernement.

■ Votre rapport aborde le phénomène du contrat. Quelles en sont les conclusions ?

Un constat : le contrat a pris une place considérable dans notre société depuis 30 ans et il y a en outre une profusion et une diversification extrêmes des contrats. Il nous est apparu utile de vérifier si cette évolution est un simple effet de mode, ou bien si elle correspond aux nécessités de l'action publique. Ce que nous avons voulu aussi, c'est prendre la mesure des atouts et des faiblesses du procédé contractuel, pour valoriser les premiers et réduire les seconds. Il faut en particulier renforcer la sécurité juridique des contrats. Notre rapport s'inscrit plus largement, deux ans après celui de 2006 consacré à la loi, dans le cadre d'une réflexion sur la place respective de la loi et du contrat dans la conduite de l'action publique et la production des normes.

■ Constatez-vous toujours un décalage avec le droit communautaire des contrats ?

La plupart des difficultés ont été résorbées et les directives communautaires applicables aux marchés sont pleinement transposées. Mais, au-delà de

ces convergences essentielles, il subsiste encore quelques zones résiduelles de frottement ou d'incertitude sur le régime des concessions, les concessions d'aménagement, les marchés de définition ou le champ des contrats « in house ». S'agissant de ces derniers, je pense en particulier aux conventions entre les établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) et les communes membres. Nous estimons qu'il faut préserver la liberté d'organisation des collectivités locales. Celles-ci doivent pouvoir choisir entre l'externalisation (passation de marchés...) ou la coopération entre elles par mise en place de structures spécialisées. Le

droit communautaire devrait être neutre à cet égard, en particulier lorsque les communes décident de mutualiser des moyens. C'est d'ailleurs le sens de la jurisprudence du Conseil d'Etat depuis longtemps. Voyez pour l'Etat l'arrêt « Unipain » du 4 avril 1970.

■ Vous abordez la question de la publicité des marchés. Sur ce point, les acheteurs publics souhaiteraient des règles plus claires. Qu'en pensez-vous ?

Notre rapport fait évidemment référence à la décision « Tropic travaux signalisation » du 16 juillet 2007 qui attache d'importants effets de droit à la publicité des contrats.

Le Conseil d'Etat ne peut qu'être sensible à la préoccupation des acheteurs publics que vous relayez. Il pourrait être opportun à

cet égard de mieux baliser les règles de publicité : le Conseil d'Etat propose d'ailleurs plusieurs mesures concrètes qu'il revient au Gouvernement de mettre en œuvre, s'il le juge utile.

Dès maintenant, l'avis d'attribution qui est imposé par l'arrêt « Tropic » poursuit deux objectifs : rendre publique l'existence du contrat et permettre d'y accéder. Il faut que les concurrents évincés puissent avoir connaissance de l'existence du contrat et le consulter dans le respect des secrets protégés par la loi.

Vous aurez noté que le Conseil d'Etat limite à deux mois l'exercice du recours qu'il institue au profit des concurrents évincés. Cette ouverture d'un recours en annulation limitée dans le temps élargit les droits de ces concurrents, tout en veillant à préserver la sécurité juridique des contrats. En ce sens, l'arrêt « Tropic » qui s'est inscrit dans la perspective de l'adoption toute proche de la nouvelle directive sur les recours est représentatif de cette recherche d'équilibre entre les principes de légalité et de sécurité juridique.

■ Vous souhaitez l'adoption d'un Code de la commande publique...

Oui. Celui-ci devrait répondre à une double exigence : mettre de l'ordre dans un droit des contrats devenu foisonnant et trop complexe ; éviter son émiettement et la multiplication des procédures spécifiques. Ce code devrait énoncer les principes généraux applicables à la commande publique et les règles communes de passation. Il définirait aussi les grandes familles de contrats publics et les règles spécifiques applicables à chacune d'elles. De notre point de vue, cette codification ne se ferait pas à droit constant. La rédaction d'un corpus commun à tous les contrats devrait conduire à en redéfinir les contours.

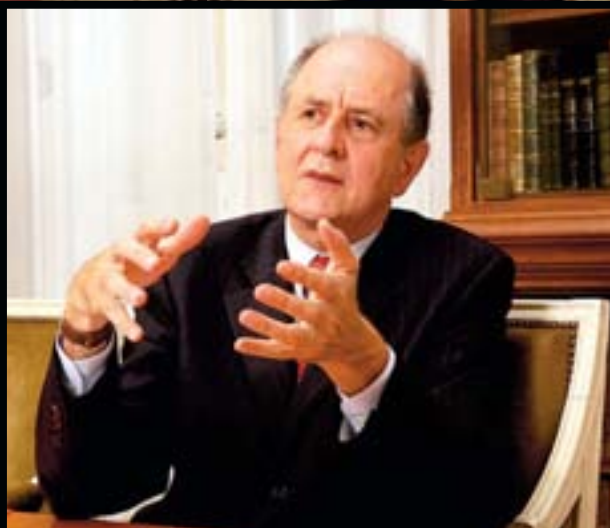
PROPOS RECUEILLIS PAR CYRILLE EMERY ■

+ D'INFORMATION

La synthèse du rapport est publiée en cahier « Textes officiels » avec ce numéro.



PHOTOS ERIC LEGOUHY / LE MONITEUR



“
Nous voulons développer la prévention du contentieux en étendant les recours administratifs préalables qui ont donné d'excellents résultats en matière fiscale.
”