

Thèmes :

- Contrat de maintenance et d'entretien du système de sécurité incendie d'un an passé sans mise en concurrence avec le titulaire du lot de travaux de construction avant la réception des travaux et à effet de celle-ci.
- Contrat relevant de l'office du juge administratif, en l'espèce saisi en référé provision.
- Maître de l'ouvrage ayant prononcé des réserves à la réception et ayant prolongé le délai de garantie annuel de parfait achèvement du marché de travaux de six mois en raison de désordres encore constatés sur les installations.
- Juge faisant application du contrat de maintenance et d'entretien par exigence de loyauté des relations contractuelles, aucun vice n'étant d'une particulière gravité, relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement, qui permette d'écarter le contrat, tel dans cette affaire :
 - ° le non-respect du code des marchés publics,
 - ° l'incapacité avancée de l'agent du maître de l'ouvrage à signer le marché, l'agent ayant l'apparence de compétence à engager et le maître de l'ouvrage ayant laissé exécuter les prestations.
- Réalité du service fait de la maintenance préventive faisant l'objet des demandes de paiement en litige s'analysant comme une obligation de moyen distincte de la garantie de parfait achèvement.
- Absence de doublon de paiement avec la garantie annuelle de parfait achèvement, aucune prestation de maintenance curative n'ayant été ordonnée, ni facturée.
- Clause d'indemnité de résiliation manifestement excessive, illicite au regard du principe de l'interdiction faite aux personnes publiques de consentir des libéralités, mais illégalité n'entachant pas la légalité des autres stipulations du contrat, la clause litigieuse en étant divisible et sans incidence dans le présent litige.

Résumé :

1. Le syndicat inter-hospitalier, maître d'ouvrage, a conclu avec la société ayant exécuté le lot n° 4 " Electricité : courants forts - courants faibles " du **marché de travaux** de l'opération de construction de la nouvelle cité hospitalière, **avant la réception** des travaux objet du lot précité, un **contrat de maintenance et d'entretien** du système de sécurité incendie, d'une durée d'**un an** à compter de la réception des travaux.

La **réception** des travaux est intervenue **avec réserves**, le délai d'un an de **garantie de parfait achèvement** du marché de travaux ayant été **prolongé pour une période de six mois**.

Par mise en demeure, la société a réclamé au syndicat le versement des sommes correspondant au montant de deux **factures** demeurées **impayées** en exécution des termes du **contrat d'entretien et de maintenance** et a saisi le juge des **référés** du tribunal administratif en application de l'article R. 541-1 du code de justice administrative, tribunal qui a condamné le syndicat inter-hospitalier à lui verser une **provision** couvrant le paiement de ces factures, assortie des intérêts contractuels. Le syndicat fait appel de l'ordonnance du tribunal.

2. Les **marchés** entrant dans le champ d'application du **code des marchés** publics ont le caractère de **contrats administratifs** en application de l'article 2 de la loi susvisée du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier (loi « MURCEF ») et de l'article 1er du code des marchés publics et il n'est pas contesté que le syndicat inter-hospitalier figure au nombre des pouvoirs adjudicateurs visés à l'article 2 du code des marchés publics.

Par suite, le contrat de services susvisé que le syndicat inter-hospitalier a conclu avec la société pour la maintenance du système de sécurité incendie réalisé dans le cadre de l'opération de construction de la nouvelle cité hospitalière est au nombre des **marchés publics** définis à l'article premier de ce code et en conséquence, et **quelles que soient les modalités** selon lesquelles **le contrat a été effectivement conclu**, le présent litige relatif à l'exécution de ce contrat administratif relève de la **compétence de la juridiction administrative**.

3. La **demande** présentée **devant le tribunal administratif** par la société a été **adressée au syndicat inter-hospitalier**, par lettre recommandée, qui en a **accusé réception**.

Dans ces conditions, le syndicat inter-hospitalier ne saurait sérieusement soutenir qu'il n'aurait pas été mis en mesure de produire et de débattre contradictoirement à l'instance avant l'intervention de l'ordonnance attaquée prise plus de 4 mois après l'accusé de réception par lui de la demande de saisine du tribunal et le juge de première instance n'a pas méconnu son office en faisant droit à la demande de provision qui lui était présentée, alors même que le défendeur n'avait pas produit.

Le requérant n'est donc **pas** fondé à soutenir que l'ordonnance contestée serait entachée d'un **vice de procédure** au regard de l'article R. 611-3 du code de justice administrative qui dispose que « (...) *il est procédé aux notifications de la requête, des demandes de régularisation (...) au moyen de lettres remises contre signature ou de tout autre dispositif permettant d'attester la date de réception* »

4. Le syndicat inter-hospitalier soutient que la créance dont se prévaut l'entreprise présente un caractère sérieusement contestable en raison des illégalités affectant tant le contenu du contrat que les conditions dans lesquelles son consentement est intervenu, de la mauvaise exécution des prestations prévues par le contrat et de la position globalement débitrice de l'entreprise à son égard.

5. Il résulte des termes mêmes du **contrat de maintenance et d'entretien** en cause qu'il comportait des prestations de service de **maintenance préventive ou curative** à l'exclusion de toute fourniture et prévoyait :

- d'une part, au titre de la maintenance préventive, **deux visites semestrielles systématiques**, destinées à tester les composants et vérifier le bon fonctionnement du système de sécurité incendie, chaque visite devant donner lieu à l'établissement d'un rapport de visite adressé au maître d'ouvrage indiquant l'état de fonctionnement des installations et la nécessité de remettre en état ou de remplacer les matériels et équipements défectueux, ces prestations de maintenance préventive étant rémunérées au moyen d'une "**redevance annuelle**" à la charge du maître d'ouvrage d'un montant de 191 187 euros HT et **facturées d'avance chaque semestre**,

- et d'autre part, au titre de la **maintenance curative**, des interventions éventuelles de **dépannage** ayant pour objet de remédier aux anomalies de fonctionnement, effectuées uniquement **à la demande du maître d'ouvrage sur devis accepté** par lui, ces prestations de maintenance curative étant rémunérées sur la base des frais d'intervention prévus à l'article 7 des conditions particulières du contrat, comportant un montant forfaitaire de frais de véhicule par

intervention et un forfait horaire d'intervention et de déplacement.

Ainsi, les prestations de **maintenance préventive** prévues au contrat litigieux **étaient clairement distinctes** des prestations dues par l'entreprise au titre **de la garantie contractuelle de parfait achèvement et de la garantie légale de bon fonctionnement** du lot du marché de travaux.

Les conditions générales du **contrat** de maintenance litigieux **excluaient** d'ailleurs expressément **toute garantie se substituant ou prolongeant la garantie légale** des constructeurs.

6. Si les prestations de maintenance curative pouvaient comporter des **prestations analogues** aux prestations dues par l'entreprise au titre **de la garantie de parfait achèvement** d'un an, le contrat en cause prévoyait que les prestations de maintenance curative étaient **effectuées à la seule demande du maître d'ouvrage** ainsi qu'il a été dit, en sorte que celui-ci, **qui avait la parfaite maîtrise** du contrat, pouvait s'assurer à quel titre telle prestation était réalisée et rémunérée ou garantie.

Par ailleurs, **aucune facture** n'a été émise et aucune prestation réalisée **au titre de la maintenance curative**.

Le contrat litigieux n'avait **pas** pour objet et a eu pour effet de **limiter les garanties contractuelles et légales** auxquelles l'entreprise s'est obligée par le marché de travaux et il n'a **pas** présenté à cet égard des **stipulations ambiguës** soulevant une **difficulté sérieuse** rendant contestable son obligation de régler la somme susmentionnée, au contraire de ce que soutient non sérieusement le syndicat inter-hospitalier.

7. Lorsque les parties soumettent au juge un litige relatif à l'exécution du contrat qui les lie, il incombe en principe à celui-ci, eu égard à **l'exigence de loyauté des relations contractuelles**, de faire **application du contrat**.

Toutefois, dans le cas seulement où le juge constate une irrégularité invoquée par une partie ou relevée d'office par lui, tenant au **caractère illicite du contenu du contrat** ou à un **vice d'une particulière gravité** relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur **consentement**, il doit **écarter le contrat** et ne peut régler le litige sur le terrain contractuel.

8. Le syndicat inter-hospitalier n'est pas fondé à invoquer pour écarter l'application du contrat sur la double circonstance que l'agent de la société n'aurait

pas été compétent pour engager contractuellement l'entreprise et que le maître d'ouvrage n'aurait pas donné son consentement éclairé à la conclusion du contrat, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles et compte tenu des **circonstances** de l'espèce.

Le contrat en cause a été signé par l'un des **agents de la société** qui avait **qualité pour la représenter**.

L'**agent du syndicat inter-hospitalier** exerçait en qualité de **conducteur de travaux** et ses fonctions lui ont conféré l'**apparence de compétence** pour engager contractuellement le syndicat.

Le maître d'ouvrage n'a émis **aucune réserve**, et a **laissé l'entreprise exécuter** ses prestations **en toute connaissance de cause**, ainsi que l'attestent notamment les **courriels** échangés entre les parties.

9. Les conditions générales du contrat prévoient que la rémunération des visites semestrielles systématiques de maintenance préventive par la " redevance annuelle " est **facturée d'avance** chaque semestre. Si une telle clause peut être regardée à cet égard comme **illicite** dans la mesure où elle admet la rémunération du prestataire **avant service fait**, en tout état de cause, la **réalité du service fait** n'est **pas** sérieusement **contestée**.

10. A supposer que la clause des conditions générales, prévoyant que les **redevances payées d'avance restent acquises** à l'entreprise **en cas de résiliation** par le maître d'ouvrage sans préjudice de dommages et intérêts supplémentaires éventuels, se traduirait par **une indemnité de résiliation manifestement excessive** au regard du montant du préjudice subi par l'entreprise, une telle clause doit être regardée comme **illicite** au regard du principe de **l'interdiction** faite aux personnes publiques de consentir des **libéralités**, en tout état de cause, cette illégalité, qui **n'entache pas la légalité des autres stipulations** du contrat en ce que la **clause** litigieuse en est également **divisible**, est **sans incidence** dans le présent litige.

11. Les prestations de **maintenance préventive** prévues au contrat ont été **exécutées** par société dans les conditions du contrat.

La double circonstance, que le délai de **garantie de parfait achèvement** du marché de travaux a dû être **prolongé** en raison de **désordres** encore constatés sur les installations à l'issue du délai de garantie et que des dysfonctionnements ont été signalés dans les rapports de visite systématique est **sans incidence** sur la qualité des prestations effectuées en **exécution du marché de maintenance**, à défaut pour le syndicat

inter-hospitalier d'établir les manquements précis qu'il reproche à l'entreprise dans l'exécution du contrat de maintenance litigieux.

Par ailleurs, les prestations de maintenance en cause s'analysaient en une **obligation de moyens** à la charge de l'entreprise, **aucune prestation de maintenance curative** n'ayant été ordonnée.

12. Le syndicat inter-hospitalier n'établit **pas** par les pièces versées au dossier que les **décomptes du marché de travaux** seraient devenus **définitifs** ni que les créances invoquées au titre du marché de travaux seraient certaines et exigibles alors même que la société conteste expressément être débitrice à l'égard du syndicat inter-hospitalier au titre de l'exécution de ce marché.

Le syndicat inter-hospitalier ne peut donc **pas** valablement soutenir que pour déterminer le montant de la provision réclamée par l'entreprise il y aurait lieu de procéder à sa **compensation avec les créances** qu'il détiendrait sur elle à hauteur des soldes des décomptes du lot du marché de travaux.

13. Compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce, **l'obligation de payer** les factures susmentionnées dont se prévaut la société doit être regardée, en l'état de l'instruction, comme **non sérieusement contestable**.

► **Commentaire de Dominique Fausser :**

Voici un arrêt intéressant qui fait application du principe de l'exigence de loyauté des relations contractuelles par le juge administratif du référé provision.

Avant la réception des travaux de la construction d'une nouvelle cité hospitalière, le conducteur de travaux du syndicat inter-hospitalier, agent de ce maître d'ouvrage public, a signé avec le titulaire du lot électricité, un contrat de maintenance et d'entretien du système de sécurité et d'incendie pendant un an, contrat à prendre effet à compter de cette réception. Le maître de l'ouvrage a été ensuite prononcé la réception avec réserve, puis il a prolongé la garantie de parfait achèvement pour une période de six mois au vu des désordres constatés aux rapports remis par ce même titulaire de contrat dans le cadre de sa maintenance.

Le litige porte sur deux factures demeurées impayées pour un montant total de 207 437,90 euros TTC, soit la totalité de la partie des prestations de maintenance de ce contrat, montant correspondant également à la totalité des prestations réalisées, puisque la maintenance curative était soumise à l'acceptation de devis par le

syndicat inter-hospitalier et aucune prestation n'avait été commandée à ce titre.

Le syndicat inter-hospitalier a refusé de payer pour deux motifs principaux, le premier étant qu'il estimait que ce contrat faisait double emploi avec la garantie de parfait achèvement du marché travaux et le second étant que le contrat avait été signé par des personnes incompétentes à représenter les parties, notamment l'un de ses agents, contrôleur de travaux (et donc, non pas directement par le directeur de ce syndicat inter-hospitalier).

La Cour administrative d'appel précise, sans surprise, que le présent contrat entre dans le champ d'application du Code des marchés publics, même s'il a été passé en méconnaissance des procédures de ce code, et donc qu'il avait le caractère d'un contrat administratif soumis à sa juridiction.

La Cour fait ensuite application du principe de « l'exigence de loyauté des relations contractuelles », qui fait que le juge administratif doit en principe faire application du contrat lorsque les parties lui soumettent un litige relatif à son exécution.

Le juge ne doit écarter le contrat que lorsqu'il constate une irrégularité invoquée par une partie ou relevée d'office par lui, tenant au caractère illicite du contenu du contrat ou à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement.

C'est la jurisprudence a été initiée par le Conseil d'Etat dans son arrêt du 28 décembre 2009, n° 304802, *Commune de Béziers*, publié au recueil Lebon.

Le non-respect d'une formalité (CE, 21 mars 2011, n° 304806, *Commune de Béziers*, publié au recueil Lebon et CE, 23 octobre 2013, n° 362437, *Bernard Leclercq Architecture*, concernant l'absence d'effet sur le contrat de délibération les approuvant non transmise au contrôle de légalité) ou même plus grave, le non-respect des procédures de passation du Code des marchés publics (CE, 14 février 2014, n° 362331, *M. A... B... c/ hôpital local du François*, décision commentée E-RJCP - mise en ligne le 23 avril 2014), même si le marché a été annulé (CE, n° 361721, n° 19 avril 2013, *Sté Elres*, aux tables du recueil Lebon) ou même si la procédure de passation du marché a été annulée en référé (CE, 23 octobre 2013, n° 362437, *Bernard Leclercq Architecture*, concernant le maintien des primes de conception), ne constituent pas en eux-mêmes un vice d'une suffisante gravité pour que le juge écarte l'application du contrat.

Concernant l'examen du motif de l'incompétence des signataires de ce contrat, la Cour va déjà constater que le signataire de l'entreprise avait qualité pour la représenter.

Puis, examinant la situation de l'agent signataire au nom du syndicat inter-hospitalier, la Cour va déjà considérer que l'absence de consentement par la personne publique peut en principe constituer un vice permettant d'écarter le contrat. Mais la Cour va tenir compte des circonstances pour apprécier l'existence ou non d'un consentement de la personne publique.

Elle va déjà considérer que l'agent présentait une apparence de compétence compte tenu de ses fonctions. Par ce raisonnement, la Cour estime implicitement que l'entreprise pouvait, de bonne foi, considérer ce conducteur de travaux était susceptible de valablement représenter le syndicat inter-hospitalier.

En effet, rien n'empêchait à ce type de fonctionnaire de disposer d'une délégation de signature de son directeur en application du Code de la santé publique, délégation autrefois réservée aux fonctionnaires de cadres de catégorie A et B, donc y compris les contrôleurs de travaux comme dans notre affaire, et aux membres de corps de direction et pharmacien des hôpitaux. Depuis la réforme opérée par l'article 1^{er} du décret n° 2009-1765 du 30 décembre 2009, cette délégation peut être accordée sans limitation de catégorie, rédigeant ainsi l'article D. 6143-33 du Code de la santé publique : « Dans le cadre de ses compétences définies à l'article L. 6143-7, le directeur d'un établissement public de santé peut, sous sa responsabilité, déléguer sa signature. »

Mais surtout, le juge constate que le syndicat inter-hospitalier n'a effectué aucune réserve sur cette signature et en se basant notamment des échanges de courriels échangés entre les parties, que le syndicat inter-hospitalier a laissé, en toute connaissance de cause, l'entreprise exécuter ses prestations.

Le même raisonnement sera suivi par le Conseil d'État dans une autre affaire (CE, 8 octobre 2014, n° 370588, *Commune d'Entraigues-sur-la-Sorgue*, aux tables du recueil Lebon, mon commentaire étant à venir). Si, en principe, l'incompétence du signataire est un vice d'une gravité suffisante pour écarter le contrat, l'autorité compétente qui laisse sciemment exécuter le contrat est considérée comme « ayant donné son accord a posteriori à la conclusion du contrat en litige » :

« 6. Considérant qu'il résulte de l'instruction que, d'une part, le contrat, signé le 16 septembre 1999, a été exécuté normalement pendant plusieurs années par la commune, sans qu'elle émette d'objection, la commune ayant réglé toutes les notes d'honoraires présentées par son cocontractant à l'exception des dernières présentées à compter de janvier 2005 ; que, d'autre part, le conseil municipal a adopté une délibération en date du 12 juillet 2001 approuvant le plan d'aménagement de zone réalisé par la société L.A.C.R.A.U., laquelle mentionnait expressément une " décision de la ville " d'engager les études techniques confiées à cette société par le contrat

litigieux ; que, dans les circonstances de l'espèce, le conseil municipal doit ainsi être regardé comme ayant donné son accord a posteriori à la conclusion du contrat en litige ; que, dès lors, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, l'absence d'autorisation préalable donnée par l'assemblée délibérante à la signature du contrat par le maire, ne saurait, dans les circonstances de l'espèce, eu égard au consentement ainsi donné par le conseil municipal, être regardée comme un vice d'une gravité telle que le contrat doit être écarté et que le litige opposant les parties ne doit pas être réglé sur le terrain contractuel ; »

Le maître de l'ouvrage a aussi vainement tenté de faire écarter l'application du contrat au motif que l'exigence de loyauté des relations contractuelles ne permet pas au juge d'appliquer un contenu contractuel illicite, telle une indemnité de résiliation ou de non-renouvellement manifestement disproportionnée à devoir au titulaire du contrat qui serait contraire à l'interdiction faite aux personnes publiques de consentir des libéralités (CE, 22 juin 2012, n° 348676, CCI de Montpellier, aux tables du recueil Lebon).

La Cour va logiquement faire application du caractère divisible de cette clause, divisibilité dont la possible application par le juge a été également rappelée en procédure d'annulation de dispositions contractuelles par recours de type « Tropic » (CE, n° 291545, 16 juillet 2007, Sté TROPIC travaux signalisation, publié au Recueil Lebon) et également pour ce recours élargi depuis aux tiers des contrats (CE, 4 avril 2014, n° 358994, Département de Tarn-et-Garonne, publié au recueil Lebon, mon commentaire sous E-RJCP mis en ligne le 19 avril 2014).

En effet, les sommes en litige étaient dues en exécution du contrat, sans relation avec une quelconque résiliation de ce contrat.

L'obligation de payer les factures n'est donc pas sérieusement contestable.

*

**

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000028822694>

Cour administrative d'appel de Paris

N° 13PA03260

Inédit au recueil Lebon

4ème chambre

Mme COËNT-BOCHARD, président, M. Ermès DELLEVEDOVE, rapporteur, M. ROUSSET, rapporteur public
CABINET ALTANA, avocat

Lecture du mardi **18 mars 2014**

REPUBLIQUE FRANCAISE - AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée le 16 août 2013, présentée pour le **syndicat inter-hospitalier de Mangot-Vulcin**, dont le siège est situé boulevard Fernand Guilon BP 303 Le Lamentin (97 286), par MeA... ; le syndicat inter-hospitalier de Mangot-Vulcin demande à la Cour :

- 1°) d'annuler l'ordonnance n° 1302473/3-5 en date du 2 juillet 2013 par laquelle le juge des référés du Tribunal administratif de Paris l'a condamné à verser à la société Bouygues Energies et Services une provision de 207 437,90 euros, assortie des intérêts contractuels, en règlement de deux factures impayées correspondant à l'exécution d'un marché de maintenance du système de sécurité incendie réalisé dans le cadre de l'opération de construction de la nouvelle cité hospitalière ;
- 2°) de rejeter la demande présentée par la société Bouygues Energies et Services devant le juge des référés du Tribunal administratif de Paris ;
- 3°) de mettre à la charge de cette société le versement de la somme de 5 000 euros, sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu la loi n° 2001-1168 du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 4 mars 2014 :

- le rapport de M. Dellevedove, premier conseiller,
- les conclusions de M. Rousset, rapporteur public,
- et les observations de Me Metais avocat de la société Bouygues énergies et services ;

1. Considérant que le syndicat inter-hospitalier de Mangot-Vulcin, maître d'ouvrage, a confié à la société ETDE, devenue Bouygues Energies et Services, le lot n° 4 " Electricité : courants forts - courants faibles ", du marché de travaux de l'opération de construction de la nouvelle cité hospitalière de Mangot-Vulcin située sur la commune du Lamentin conclu le 10 décembre 2004 pour un montant de 9 542 088,16 euros TTC ; qu'en exécution de ce marché, l'entreprise devait notamment réaliser les études, la fourniture, le montage et la mise en service du système de sécurité incendie de la nouvelle cité hospitalière ; que, le 17 décembre 2010, avant la réception des travaux objet du lot précité, les parties ont conclu un contrat de maintenance et d'entretien du système de sécurité incendie, d'une durée d'un an à compter de la réception des travaux, date de sa prise d'effet ; que la réception des travaux est intervenue avec réserves le 12 avril 2011 avec effet au 31 mars 2011 ; que le délai d'un an de garantie de parfait achèvement du marché de travaux a été prolongé pour une période de six mois jusqu'au 30 septembre 2012 ; que, par la mise en demeure en date du 20 décembre 2012, la société réclamait au syndicat le versement des sommes correspondant au montant de deux factures demeurées impayées en date des 3 février et 15 novembre 2011, de 95 593,50 euros HT chacune, soit le versement d'une somme totale de 191 187 euros HT, soit **207 437,90 euros TTC**, en exécution des termes du contrat d'entretien et de maintenance précité ; que le syndicat inter-hospitalier de Mangot-Vulcin fait régulièrement appel de l'ordonnance en date du 2 juillet 2013 par laquelle le juge des référés du Tribunal administratif de Paris a fait droit à la demande de la société Bouygues Energies et Services en le condamnant à lui verser une provision de 207 437,90 euros, assortie des intérêts contractuels ;

Sur la compétence de la juridiction administrative :

2. Considérant qu'aux termes de l'article 2 de la loi susvisée du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier : " Les marchés passés en application du code des marchés publics ont le caractère de contrats administratifs. (...) " ; qu'aux termes de l'article 1er du code des marchés publics : " I.- Les dispositions du présent code

s'appliquent aux marchés publics et aux accords-cadres ainsi définis : / Les marchés publics sont les contrats conclus à titre onéreux entre les pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 2 et des opérateurs économiques publics ou privés, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services (...) " ; qu'aux termes de l'article 2 du même code : " Les pouvoirs adjudicateurs soumis au présent code sont : 1° L'Etat et ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial ; 2° Les collectivités territoriales et les établissements publics locaux. Sauf dispositions contraires, les règles applicables à l'Etat le sont également à ceux de ses établissements publics auxquels s'appliquent les dispositions du présent code. De même, sauf dispositions contraires, les règles applicables aux collectivités territoriales le sont également aux établissements publics locaux " ; qu'il résulte de ces dispositions que les marchés entrant dans le champ d'application du code des marchés publics ont le caractère de contrats administratifs ;

3. Considérant, en l'espèce, qu'il n'est pas contesté que le syndicat inter-hospitalier de Mangot-Vulcin figure au nombre des pouvoirs adjudicateurs visés à l'article 2 du code des marchés publics ; que, par suite, le contrat de services susvisé qu'il a conclu avec la société Bouygues Energies et Services pour la maintenance du système de sécurité incendie réalisé dans le cadre de l'opération de construction de la nouvelle cité hospitalière est au nombre des marchés publics définis à l'article premier de ce code ; qu'en conséquence, et quelles que soient les modalités selon lesquelles il a été effectivement conclu, le présent litige relatif à l'exécution de ce contrat administratif relève de la compétence de la juridiction administrative ;

Sur la régularité de l'ordonnance attaquée :

4. Considérant qu'aux termes de l'article R. 611-3 du code de justice administrative : " (...) il est procédé aux notifications de la requête, des demandes de régularisation (...) au moyen de lettres remises contre signature ou de tout autre dispositif permettant d'attester la date de réception " ; qu'il résulte de l'instruction que la demande présentée devant le tribunal administratif par la société Bouygues Energies et Services a été adressée au syndicat inter-hospitalier de Mangot-Vulcin par lettre recommandée en date du 25 février 2013 et qu'il en a accusé réception le 28 février 2013 ; que, dans ces conditions, l'établissement public ne saurait sérieusement soutenir qu'il n'aurait pas été mis en mesure de produire et de débattre contradictoirement à l'instance avant l'intervention de l'ordonnance attaquée prise le 2 juillet 2013 ; que, dans ces conditions, le juge de première instance n'a pas méconnu son office en faisant droit à la demande de provision qui lui était présentée, alors même que le défendeur n'avait pas produit ; qu'ainsi le requérant n'est pas fondé à soutenir que l'ordonnance contestée serait entachée d'un vice de procédure ;

Sur le bien fondé de l'ordonnance :

6. Considérant qu'aux termes de l'article R. 541-1 du code de justice administrative : " Le juge des référés peut, même en l'absence d'une demande au fond, accorder une provision au créancier qui l'a saisi lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable. Il peut, même d'office, subordonner le versement de la provision à la constitution d'une garantie " ;

7. Considérant que le syndicat inter-hospitalier soutient que la créance dont se prévaut l'entreprise présente un caractère sérieusement contestable en raison des illégalités affectant tant le contenu du contrat que les conditions dans lesquelles son consentement est intervenu, de la mauvaise exécution des prestations prévues par le contrat et de la position globalement débitrice de l'entreprise à son égard ;

8. Considérant toutefois, en premier lieu, qu'il résulte des termes mêmes du contrat de maintenance et d'entretien en cause qu'il comportait des prestations de service de maintenance préventive ou curative à l'exclusion de toute fourniture et prévoyait, d'une part, au titre de la maintenance préventive, deux visites semestrielles systématiques, destinées à tester les composants et vérifier le bon fonctionnement du système de sécurité incendie, chaque visite devant donner lieu à l'établissement d'un rapport de visite adressé au maître d'ouvrage indiquant l'état de fonctionnement des installations et la nécessité de remettre en état ou de remplacer les matériels et équipements défectueux, ces prestations de maintenance préventive étant rémunérées au moyen d'une " redevance annuelle " à la charge du maître d'ouvrage d'un montant de 191 187 euros HT et facturées d'avance chaque semestre, et, d'autre part, au titre de la maintenance curative, des interventions éventuelles de dépannage ayant pour objet de remédier aux anomalies de fonctionnement, effectuées uniquement à la demande du maître d'ouvrage sur devis accepté par lui, ces prestations de maintenance curative étant rémunérées sur la base des frais d'intervention prévus à l'article 7 des conditions particulières du contrat, comportant un montant forfaitaire de frais de véhicule par intervention et un forfait horaire d'intervention et de déplacement ; qu'ainsi, les prestations de maintenance préventive prévues au contrat litigieux étaient clairement distinctes des prestations dues par l'entreprise au titre de la garantie contractuelle de parfait achèvement et de la garantie légale de bon fonctionnement du lot n° 4 du marché de travaux susmentionné ; que l'article 4 des conditions générales du contrat de maintenance litigieux excluait d'ailleurs expressément toute garantie se substituant ou prolongeant la garantie légale des constructeurs ;

9. Considérant que, si les prestations de maintenance curative pouvaient comporter des prestations analogues aux prestations dues par l'entreprise au titre de la garantie de parfait achèvement d'un an, le contrat en cause prévoyait que les prestations de maintenance curative étaient effectuées à la seule demande du maître d'ouvrage ainsi qu'il a été dit, en sorte que celui-ci, qui avait la parfaite maîtrise du contrat, pouvait s'assurer à quel titre telle prestation était réalisée et rémunérée ou garantie ; qu'il résulte, d'ailleurs, de l'instruction qu'aucune facture n'a été émise et aucune prestation réalisée au titre de la maintenance curative ; que, dès lors, le syndicat inter-hospitalier de Mangot-Vulcin ne saurait sérieusement soutenir que le contrat litigieux avait pour objet et a eu pour effet de limiter les garanties contractuelles et légales auxquelles l'entreprise s'est obligée par le marché de travaux susmentionné ni que le contrat aurait présenté à cet égard des stipulations ambiguës soulevant une difficulté sérieuse rendant contestable son obligation de régler la somme susmentionnée ;

10. Considérant, en deuxième lieu, que lorsque les parties soumettent au juge un litige relatif à l'exécution du contrat qui les lie, il incombe en principe à celui-ci, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, de faire application du contrat ; que, toutefois, dans le cas seulement où il constate une irrégularité invoquée par une partie ou relevée d'office par lui, tenant au caractère illicite du contenu du contrat ou à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement, il doit écarter le contrat et ne peut régler le litige sur le terrain contractuel ; qu'il résulte de l'instruction que le contrat en cause a été signé par l'un des agents de la société Bouygues Energies et Services, laquelle ne conteste pas qu'il avait qualité pour la représenter ; que le contrat a été signé pour le maître d'ouvrage qui n'a émis aucune réserve, et a laissé l'entreprise exécuter ses prestations en toute connaissance de cause, ainsi que l'atteste notamment les courriels échangés entre les parties ; que, dès lors, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles et compte tenu des circonstances de l'espèce, en particulier de l'apparence de compétence que les fonctions qu'il exerçait en qualité de

conducteur de travaux conféraient à cet agent, le syndicat inter-hospitalier n'est pas fondé à invoquer pour écarter l'application du contrat la double circonstance que cet agent n'aurait pas été compétent pour engager contractuellement l'entreprise et que le maître d'ouvrage n'aurait pas donné son consentement éclairé à la conclusion du contrat ;

11. Considérant, par ailleurs, qu'il résulte de ce qui a été dit aux points 8 et 9 que les clauses du contrat relatives au contenu des prestations de maintenance en cause ne présentent aucune ambiguïté et ne sauraient être regardées comme limitant l'étendue des obligations contractuelles et légales souscrites par l'entreprise dans le cadre du marché de travaux, et, que, si le second alinéa de l'article 7 des conditions générales du contrat prévoit que la rémunération des visites semestrielles systématiques de maintenance préventive par la " redevance annuelle " susmentionnée est facturée d'avance chaque semestre et qu'une telle clause peut être regardée à cet égard comme illicite dans la mesure où elle admet la rémunération du prestataire avant service fait, en tout état de cause, la réalité du service fait n'est pas sérieusement contestée ; qu'enfin, à supposer que la clause prévue au dernier alinéa de l'article 11 des conditions générales, prévoyant que les redevances payées d'avance restent acquises à l'entreprise en cas de résiliation par le maître d'ouvrage sans préjudice de dommages intérêts supplémentaires éventuels, se traduirait par une indemnité de résiliation manifestement excessive au regard du montant du préjudice subi par l'entreprise et qu'une telle clause doit être regardée comme illicite au regard du principe de l'interdiction faite aux personnes publiques de consentir des libéralités, en tout état de cause, cette illégalité, qui n'entache pas la légalité des autres stipulations du contrat en ce que la clause litigieuse en est également divisible, est sans incidence dans le présent litige ;

12. Considérant, en troisième lieu, qu'il résulte de l'instruction et notamment des rapports de visite systématique produits au dossier, et n'est pas sérieusement contesté, que les prestations de maintenance préventive prévues au contrat ont été exécutées par l'entreprise Bouygues Energies et Services dans les conditions du contrat ; que la double circonstance, invoquée par le syndicat inter-hospitalier, que le délai de garantie de parfait achèvement du marché de travaux a dû être prolongé en raison de désordres encore constatés sur les installations à l'issue du délai de garantie et que des dysfonctionnements ont été signalés dans les rapports de visite systématique est sans incidence sur la qualité des prestations effectuées en exécution du marché de maintenance à défaut pour le syndicat inter-hospitalier d'établir les manquements précis qu'il reproche à l'entreprise dans l'exécution du contrat de maintenance litigieux alors, d'ailleurs, que les prestations de maintenance en cause s'analysaient en une obligation de moyens à la charge de l'entreprise, aucune prestation de maintenance curative n'ayant été ordonnée, ainsi qu'il a été dit ;

13. Considérant, en dernier lieu, que si le syndicat inter-hospitalier soutient qu'il y aurait lieu, pour déterminer le montant de la provision réclamée par l'entreprise de procéder à sa compensation avec les créances qu'il détiendrait sur l'entreprise à hauteur des soldes des décomptes du lot n° 4 du marché de travaux susmentionné pour le marché de base et le marché complémentaire, toutefois, et en tout état de cause, le syndicat inter-hospitalier n'établit pas par les pièces versées au dossier que les décomptes susmentionnés seraient devenus définitifs ni que les créances invoquées seraient certaines et exigibles alors surtout que l'entreprise Bouygues Energies et Services conteste expressément être débitrice à l'égard du syndicat inter-hospitalier au titre de l'exécution de ce marché ;

14. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que, compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce, l'obligation de payer les factures susmentionnées dont se prévaut la société

Bouygues Energies et Services doit être regardée, en l'état de l'instruction, comme non sérieusement contestable ; que, dès lors, le syndicat inter-hospitalier de Mangot-Vulcin n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par l'ordonnance attaquée, le juge des référés du Tribunal administratif de Paris a fait droit à la demande de la société Bouygues Energies et Services en le condamnant à lui verser une provision de 207 437,90 euros à ce titre assortie des intérêts contractuels ;

Sur l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

15. Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge de la société Bouygues Energies et Services, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, une quelconque somme au titre des frais exposés par le syndicat inter-hospitalier de Mangot-Vulcin et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu, en revanche, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge du syndicat inter-hospitalier de Mangot-Vulcin le versement de la somme de 2 000 euros, au titre des frais exposés par la société Bouygues Energies et Services et non compris dans les dépens ;

DECIDE :

Article 1er : La requête susvisée du syndicat inter-hospitalier de Mangot-Vulcin est rejetée.

Article 2 : Le syndicat inter-hospitalier de Mangot-Vulcin versera à la société Bouygues Energies et Services la somme de 2 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.