N° 475416 – Société JSA Technology
N° 488339 – Centre hospitalier du Sud Seine-et-Marne
N° 489720 – Commune de Puget-Ville

7ème et 2ème chambres réunies

Séance du 13 novembre 2024
Décision du 20 décembre 2024

CONCLUSIONS

M. Nicolas LABRUNE, Rapporteur public

Les trois affaires qui viennent d'être appelées n'ont rien en commun, si ce n'est qu'elles vont vous conduire à compléter votre jurisprudence sur les points de départ des délais de prescription des diverses actions que peut engager, en matière de marchés de travaux publics, le maître d'ouvrage contre les constructeurs.

Vous le savez, en effet, face à des désordres affectant la réalisation de l'ouvrage, plusieurs actions différentes sont successivement ouvertes au maître de l'ouvrage. Commençons par les deux qui se trouvent, en quelque sorte, aux deux extrémités du spectre.

En premier lieu, jusqu'à la réception de l'ouvrage, le maître d'ouvrage peut rechercher la responsabilité contractuelle de droit commun des constructeurs. Celle-ci s'éteint en revanche très largement lors de la réception de l'ouvrage, laquelle met fin « *aux rapports contractuels entre le maître de l'ouvrage et les constructeurs en ce qui concerne la réalisation de l'ouvrage* » ainsi que vous l'avez écrit dans votre décision de Section *Centre hospitalier général de Boulogne-sur-Mer* du 6 avril 2007, n° 264490, 264491, p. 163). Il en découle que le maître d'ouvrage ne peut plus, sous réserve de la garantie de parfait achèvement sur laquelle nous reviendrons, invoquer des désordres affectant l'ouvrage une fois que la réception a été prononcée. Seule lui reste alors ouverte la possibilité de se prévaloir des droits et obligations financiers nés de l'exécution du marché, à raison notamment de retards ou de travaux supplémentaires, la réception étant sans effet sur ces droits et obligations qui ne seront définitivement fixés qu'avec l'intervention du décompte général et définitif du marché. Du moins, tel est le cas lorsque la réception a été prononcée sans réserves. En effet, si la réception, au contraire, a été assortie de réserves, alors les relations contractuelles entre le maître de l'ouvrage et les constructeurs se poursuivent jusqu'à ce que ces réserves aient été expressément levées (CE, 26

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

janvier 2007, *Société Mas, Entreprise Générale*, n° 264306, T. p. 948), mais elles se poursuivent uniquement au titre des travaux ou des parties de l'ouvrage ayant fait l'objet des réserves (CE, 16 janvier 2012, *Commune du Château d'Oléron*, n° 352122, T. pp. 850-854-855-907). Et il s'ensuit donc que, dans le champ couvert par les réserves, le maître d'ouvrage peut rechercher la responsabilité contractuelle des constructeurs sans limite tant que les réserves n'ont pas été levées. Mais laissons là pour l'instant la responsabilité contractuelle de droit commun, nous en reparlerons un peu plus tard en discutant des délais de prescription applicables aux actions du maître d'ouvrage engagées sur son fondement.

La deuxième action du maître d'ouvrage contre les constructeurs, à l'autre extrémité du spectre, c'est celle fondée sur la garantie décennale. Celle-ci n'est pas directement en cause dans les dossiers que vous examinez aujourd'hui mais il nous semble nécessaire de vous dresser un panorama global, notamment pour que vous puissiez appréhender la façon dont chaque délai de prescription s'articule avec les autres. Nous ne serons pas long sur ce régime légal et post-contractuel qu'est la garantie décennale, d'autant qu'il vous est suffisamment familier pour qu'une présentation détaillée ne soit pas nécessaire. Il nous suffit, pour aujourd'hui, d'une part, de vous rappeler que le champ de la responsabilité décennale des constructeurs est moins large que celui de leur responsabilité contractuelle, puisqu'il ne couvre pas tous les désordres affectant l'ouvrage mais seulement ceux qui sont de nature à compromettre sa solidité ou à le rendre impropre à sa destination dans un délai prévisible et, d'autre part, de vous rappeler que le délai de prescription de l'action engagée par le maître d'ouvrage sur le fondement de la garantie décennale, outre qu'il est bien sûr de dix ans[1], court à compter de la réception sans réserve ou, pour les parties réservées lors la réception, à compter de la levée des réserves. Vous l'aviez initialement jugé, sous l'empire du système de la double réception qui prévalait avant le CCAG de 1976, par votre décision *Société peinture et reconstruction* du 21 février 1986 (n° 34635, p. 44). Mais vous avez, depuis le passage à la réception unique, confirmé cette solution, par votre décision précitée *Commune du château d'Oléron*. Et la jurisprudence judiciaire est d'ailleurs dans le même sens (Cass. Civ. 3ème, 19 novembre 1980, n° 79-14.620 ; Cass. Civ. 3ème, 1er février 1989, n°87-18.555). La responsabilité décennale prend donc le relais de la responsabilité contractuelle, le point de départ de la première étant la date à laquelle s'éteint la seconde : soit la date de la réception sans réserve, soit la date à laquelle sont levées les réserves[2].

[1] Sauf dans l'hypothèse où les parties auraient contractuellement décidé d'en réduire ou d'en augmenter la durée

[2] Les conséquences de l'éventuel effet rétroactif donné par les parties à la réception ou à la levée des réserves nous paraissent en revanche moins claires dans votre jurisprudence. En effet, vous avez déjà jugé que les rapports contractuels cessent à la date d'effet rétroactif donné à la réception ou à la levée des réserves par les parties (CE, 17 mars 2004, *Commune de Beaulieu-sur-Loire*, n° 247367, T. p. 769 sur un autre point), ce qui devrait logiquement impliquer, dans une logique de « relais », que la garantie décennale court à compter de cette même date d'effet rétroactif. Toutefois, retenir cette solution ferait toujours obstacle à ce que cette garantie

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Entre la responsabilité contractuelle de droit commun et la garantie décennale, et se cumulant donc avec l'une ou l'autre selon les cas, se trouve la garantie de parfait achèvement. Pour les marchés de droit privé, celle-ci est prévue par l'article 1792-6 du code civil mais vous n'appliquez pas les dispositions de cet article aux marchés publics de travaux et vous n'avez pas reconnu l'existence d'un principe général consacrant cette garantie (CE, Section, 28 février 1986, *Entreprise Blondet*, n°40381, 40879, p. 55). La garantie de parfait achèvement n'existe donc, en droit administratif, qu'en vertu de stipulations contractuelles expresses, lesquelles se trouvent en général à l'article 44.1 du CCAG Travaux, auquel quasiment tous les marchés publics de travaux renvoient. Et cette garantie constitue donc une forme particulière de responsabilité contractuelle, ainsi que vous l'avez explicité par votre décision *Commune de Lorry-lès-Metz* du 9 juillet 2010 (n° 310032, T. pp. 854-860). Elle couvre, aux termes de l'article 44.1 du CCAG[3] (comme d'ailleurs de l'article 1792-6 du code civil) les désordres affectant l'ouvrage qui ont été réservés lors de la réception ainsi que ceux qui apparaissent et sont signalés dans l'année suivant la réception. C'est, en effet, selon ces mêmes stipulations, « *à compter de la date d'effet de la réception* » que la garantie de parfait achèvement commence à courir. Et, vous l'avez jugé, cela vaut y compris lorsque la réception a été prononcée avec réserves : en pareil cas, même pour les parties de l'ouvrage qui ont fait l'objet des réserves, la garantie de parfait achèvement part de la réception et non pas de la levée des réserves (voyez à ce propos CE, 17 mars 2004, *Commune de Beaulieu-sur-Loire et Société Groupama Loire Bourgogne-Samda*, n°247367, T. p. 769 ainsi que la décision précitée *Société Mas, Entreprise Générale*).

Cette solution même si elle a des racines anciennes[4] et même si elle rejoint la jurisprudence judiciaire[5], ne nous semble, à la vérité, pas si évidente que cela. En premier lieu, force est de constater qu'elle est contraire à celle que vous avez retenue pour la garantie décennale. Et, si

---

puisse être utilement invoquée pour les parties de l'ouvrage qui avaient fait l'objet de réserves, en raison du caractère nécessairement apparent des désordres à cette date d'effet de la réception. Mieux vaudrait donc sans doute considérer que la garantie décennale ne court qu'à compter de la date de la réception ou de la levée des réserves, peu important le caractère rétroactif donné à celles-ci, et donc de se placer au jour de la date de la réception ou de la levée des réserves pour apprécier le caractère apparent des désordres au sens de la garantie décennale. On peut trouver un argument dans le sens de cette solution dans une décision *S.A. Socea-Balency (SOBEA) et Ville de Toulon* du 20 février 1989 (n° 73931, 80774, aux Tables) par laquelle vous avez jugé que le point de départ de la garantie décennale est en principe « *la date de la prise de possession des ouvrages achevés* », ce qui paraît peu compatible avec un effet rétroactif. Et, par ailleurs, vous aviez également jugé – mais sous l'empire du système de double réception qui comportait des particularités – que le caractère apparent du vice s'apprécie à la date du procès-verbal de réception, même si celui-ci donne une date d'effet rétroactive à la réception (CE 23 juin 1986, *Consorts L...*, n° 57203, 57315, p. 715).

[3] Quelle que soit la version du CCAG, de celle de 1976 à la plus récente de 2021.

[4] Voir par exemple CE, 26 juillet 1985, *SARL « Bâtiment moderne »*, n° 43399, T. p. 688 ; CE, 13 mai 1992, *Commune du Rheu*, n°56548, inédite.

[5] Voir par exemple Cass. Civ. 3ème, 19 avril 1989, n°87-20.072, Bull. Civ. III, n°80

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

garantie de parfait achèvement et garantie décennale ne sont certes pas de même nature, l'une étant contractuelle et l'autre légale, elles ont pourtant vocation toutes deux à être mobilisées seulement une fois que les travaux ont été réalisés conformément au contrat. Les textes prévoient d'ailleurs, pour l'une comme pour l'autre, qu'elles courent « à compter de la réception » et l'on aurait pu imaginer que vous reteniez, dans les deux cas, la même définition de ce point de départ. En deuxième lieu, nous trouvons qu'il y a quelque chose d'un peu paradoxal à ce que la garantie de parfait achèvement coure dès la réception pour les parties de l'ouvrage qui ont fait l'objet de réserves alors même que, comme nous vous l'avons dit, le maître d'ouvrage peut de toute façon, pour ces parties et jusqu'à la levée des réserves, aller rechercher la responsabilité contractuelle de droit commun des constructeurs. Quelle pourrait-être l'intérêt pour le maître d'ouvrage d'avoir le choix, pour fonder une action dirigée contre un constructeur, entre deux responsabilités contractuelles aux champs matériellement identiques, la responsabilité de droit commun, d'une part, et la responsabilité particulière qu'est la garantie de parfait achèvement, d'autre part ? Et enfin, en troisième lieu, faire partir la garantie de parfait achèvement de la réception y compris pour les travaux réservés n'est pas dénué d'incidence sur la protection qu'offre concrètement cette garantie au maître d'ouvrage. Ainsi, dans le cas où des désordres surviennent à la suite des travaux de reprise ayant permis la levée des réserves, ceux-ci ne seront couverts par la garantie de parfait achèvement que si le maître d'ouvrage les signale dans l'intervalle de temps qui sépare la levée des réserves et le premier anniversaire de la réception. Et il peut même arriver que la garantie de parfait achèvement expire avant la levée des réserves, si celle-ci est tardive. Il est vrai, certes, que le maître d'ouvrage peut se prémunir contre cette situation en décidant de prolonger le délai de la garantie de parfait achèvement, ainsi que l'article 44.2 du CCAG lui en donne la possibilité. Mais il n'en demeure pas moins qu'en pratique, lorsque la réception est assortie de réserves, c'est un peu comme si la durée de la garantie de parfait achèvement était réduite à moins d'un an pour les parties de l'ouvrage réservées, se trouvant en quelque sorte amputée de la durée des travaux nécessaires à la levée des réserves.

Bref, à la réflexion, nous pensons qu'il y a de multiples inconvénients à ce que la garantie de parfait achèvement commence à courir, dans tous les cas, à la date d'effet de la réception, au lieu de courir, comme la garantie décennale, à partir de la réception ou de la levée des réserves selon les cas. Mais, si vous avez retenu cette solution, c'est, pensons-nous, parce qu'elle est plus fidèle à l'histoire juridique des marchés publics de travaux et, surtout, parce qu'elle est en réalité la seule possible au regard de la lettre même du CCAG.

Plus fidèle à l'histoire juridique des marchés publics de travaux, c'est parce que la garantie de parfait achèvement a été conçue initialement dans le cadre du système de la double réception qui prévalait avant le CCAG de 1976 : le maître de l'ouvrage pouvait alors exiger de l'entrepreneur la réparation des travaux réservés à la réception provisoire ou des désordres apparus entre la réception provisoire et la réception définitive. On comprend donc mieux,

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

lorsque l'on se remémore cette origine de la garantie de parfait achèvement pourquoi, lors du passage au système de la réception unique, elle a été regardée comme partant dès la réception, même lorsque celle-ci est assortie de réserves.

Par ailleurs, et surtout, cette solution, nous vous le disions, nous paraît la seule à même de rendre compte de la lettre de l'article 44.1 du CCAG, dont la rédaction remonte à 1976 et qui prévoit que, dans le délai de la garantie de parfait achèvement, le titulaire du marché est tenu d'exécuter les travaux ou prestations prévus aux articles 41.5 et 41.6 c'est-à-dire les travaux ou prestations qu'il lui appartient de faire lorsque la réception a été prononcée respectivement sous réserves de l'exécution de non-façons et avec des réserves relatives à des malfaçons. L'article 44.1 prévoit aussi, de la même façon, l'obligation pour le titulaire du marché, au titre de la garantie de parfait achèvement, de procéder aux travaux dont la nécessité serait apparue l'issue des épreuves sous réserves desquelles la réception avait été prononcée en vertu de l'article 41.4. De telles stipulations supposent donc nécessairement que la garantie de parfait achèvement coure dès la réception et avant même la levée des réserves : si jamais cette garantie partait seulement de la levée des réserves, ces stipulations n'auraient tout simplement aucun sens. Enfin, si l'article 44.1 prévoit que le délai de la garantie de parfait achèvement est « d'un an à compter de la date d'effet de la réception », nous ne croyons pas qu'il faille y voir l'indice de ce que la réception devrait être regardée comme ne produisant ses effets que le jour de la levée des réserves et que ce ne serait donc qu'à cette date que commencerait à courir la garantie. Cette référence à la « date d'effet » de la réception vise en effet plutôt à couvrir le cas, assez courant en pratique, où les parties contractantes s'accordent pour donner une portée rétroactive à la réception.

Au total, donc, si une modification du point de départ de la garantie de parfait achèvement nous paraîtrait opportune dans le cas où la réception a été assortie de réserves, une telle modification relève davantage, selon nous, d'une réforme du CCAG que d'une évolution jurisprudentielle.

Reste encore à vous entretenir, à propos de la garantie de parfait achèvement, d'une question que vous n'avez pas encore expressément tranchée et qui, justement, se pose dans l'une des affaires que vous examinez. Elle vient de ce que vous n'avez, à ce jour, précisé le point de départ de cette garantie que dans des cas où la réception de l'ouvrage avait été prononcée sans réserves ou « avec réserves », sur le fondement de l'article 41.6 du CCAG. Mais, il existe aussi, aux termes du CCAG, un autre type de réception, la réception « sous réserve » de l'exécution concluante d'épreuves (c'est l'article 41.4) ou « sous réserve » de l'exécution de prestations prévues par le marché et non réalisées (c'est l'article 41.5). Dans le cas de ces réceptions « sous réserves », la garantie de parfait achèvement part elle, comme pour les réceptions « avec réserves », de la date d'effet de la réception et non pas de celle de la levée des réserves ?

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Nous pensons que tel est bien le cas. Cette solution est certes encore moins évidente dans le cas d'une réception « sous réserves » que d'une réception « avec réserves » : en pareil cas, les réserves portent en effet non pas sur des malfaçons mais sur des non-façons, et il y a quelque chose d'étrange à estimer que des travaux puissent faire l'objet d'une garantie de « parfait achèvement » alors même qu'ils n'ont pas encore été exécutés. Mais, pour autant, rien ne nous paraît pouvoir justifier de traiter différemment, pour le déclenchement de la garantie de parfait achèvement, une réception « sous réserves » et une réception « avec réserves ».

En premier lieu, les arguments tirés de la lettre même du CCAG, que nous vous avons donnés il y a quelques minutes, valent tout autant dans un cas que dans l'autre et il existe même, en ce qui concerne la réception sous réserves, un argument de texte supplémentaire. L'article 41.4 du CCAG prévoit ainsi que, lorsque les épreuves exécutées pendant le délai de la garantie de parfait achèvement ne sont pas concluantes, la réception est alors « rapportée » : c'est donc bien que la réception avait eu lieu et qu'elle avait fait courir le délai de garantie.

En deuxième lieu, il est vrai que vous avez différencié la réception « avec réserves » de la réception « sous réserves » en ce qui concerne la procédure d'établissement du décompte général, par vos décisions *Société Sogetra* du 8 décembre 2020 (n° 437983, T. p. 837) et *Centre hospitalier universitaire Grenoble Alpes* du 1er juin 2023 (n° 469268, à mentionner aux Tables). Mais, si vous avez raisonné ainsi, c'est parce que le CCAG lui-même, en son article 13.3.2 relatif à la procédure d'établissement du décompte, procède à cette distinction entre réception avec et sous réserves. Or il n'y a rien de tel dans le CCAG en ce qui concerne les points de départ des prescriptions des actions ouvertes au maître d'ouvrage. Et il nous semble impossible de donner à la distinction entre réception avec et sous réserves une portée que le CCAG ne lui a pas donnée.

Enfin, en troisième et dernier lieu, retenir un point de départ différent de la garantie de parfait achèvement selon la nature des réserves émise lors de la réception nous paraîtrait difficilement praticable dans les cas – fréquents en pratique – de réception « mixte », c'est-à-dire lorsqu'une même partie d'un ouvrage fait l'objet d'une réception à la fois avec réserves, du fait de certaines malfaçons, et sous réserves de l'exécution de prestations non réalisées.

Nous pensons donc, pour toutes ces raisons, que vous ne pouvez, en l'état du CCAG, que retenir un seul et unique point de départ de la garantie de parfait achèvement : la date d'effet de la réception, que celle-ci soit prononcée sans réserves, avec réserves ou sous réserves.

Ceci étant posé sur la garantie de parfait achèvement, revenons, si vous le voulez bien, à l'autre action en responsabilité contractuelle que le maître d'ouvrage peut engager à l'encontre des constructeurs, celle fondée sur la responsabilité contractuelle de droit commun.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Et examinons désormais le point que nous avions laissé en suspens, à savoir le délai de prescription applicable à cette action.

Avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription civile, aucune disposition n'était consacrée spécifiquement à cette prescription. Mais la Cour de cassation, répondant à l'appel de la doctrine privatiste d'unifier les délais en matière de responsabilité des constructeurs, avait adopté une solution fort constructive au regard de la rédaction de l'ancien article 2270 du code civil, dont la lettre ne visait expressément, par le jeu des renvois aux articles 1792 à 1792-2 de ce code, que le cas de la garantie décennale : elle avait jugé que toute action en responsabilité contractuelle de droit commun dirigée contre un constructeur était soumise non pas à la prescription trentenaire de droit commun prévue par l'ancien article 2262 du code civil mais à un délai de prescription de 10 ans à compter de la réception des travaux (Cass. Civ. 3ème, 17 mars 1993, n° 90-20.640 et 90-20.798, Bull. III ; Cass. Civ. 3ème, 16 octobre 2002, n°s 01-10482, 01-10330, Bull. III, n° 205 ; Cass. Civ. 3ème,16 mars 2005, n° 04-12950, Bull. III, n° 65 ; Cass. Civ. 3ème, 26 octobre 2005, n° 04-15419, Bull. III, n° 202). Vous aviez pour votre part, et en dépit de cette jurisprudence judiciaire constante, écarté cette solution et estimé, au contraire « *qu'aucune règle applicable en droit public n'a pour effet de limiter à dix ans le délai dans lequel la responsabilité contractuelle des cocontractants de l'administration est susceptible d'être recherchée* » (nous citons là CE, 14 mai 2008, *OPAC de la Seine-Maritime*, n° 295253, inédite). Comme l'explicite votre décision *G…* du 10 décembre 2020 (n° 432783, T. p. 838 sur un autre point), il convenait selon vous de faire application, en pareil cas, de la prescription de droit commun, c'est-à-dire à l'époque de la prescription trentenaire.

Mais, par la loi du 17 juin 2008, le législateur a repris à son compte la jurisprudence civiliste en introduisant, au nouvel article 1792-4-3 du code civil, un délai de 10 ans à compter de la réception des travaux pour toutes les actions en responsabilité dirigées par le maître d'ouvrage contre les constructeurs. Soulignons bien que l'action visée par cet article n'est pas, en dépit de l'identité des délais, l'action en garantie décennale couvrant les dommages qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui le rendent impropre à sa destination : l'article 1792-4-3 exclut en effet expressément de son champ les actions régies par les articles 1792-4-1 et 1792-4-2, qui renvoient eux-mêmes à l'article 1792 relatif à la garantie décennale. Le nouveau délai de prescription de 10 ans instauré par l'article 1792-4-3 s'applique donc bien à l'action en responsabilité contractuelle[6].

[6] Notons que l'article 1792-4-3 s'applique aussi à l'action engagée par le maître d'ouvrage contre un sous-traitant d'un constructeur. Or cette action se situe nécessairement, quant à elle, sur le terrain quasi-délictuel et non pas contractuel. Mais une telle action directe du maître d'ouvrage contre le sous-traitant, ouverte par votre jurisprudence *Commune de Bihorel* du 7 décembre 2015 (n° 380419, p. 425) présente de nombreuses spécificités, du fait de son caractère subsidiaire. Il faudra donc sans doute, le jour venu, préciser les modalités d'application du délai de l'article 1792-4-3 à cette action, notamment en ce qui concerne son point de départ et

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Et, par votre décision *Société Arest* du 12 avril 2022 (n° 448946, aux Tables), vous avez confirmé que vous faites application de ce délai aux actions en responsabilité postérieures à l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, tout en précisant qu'il ne s'applique - ce délai de l'article 1792-4-3 - qu'aux actions dirigées par le maître de l'ouvrage contre les constructeurs ou leurs sous-traitants et non pas aux actions d'un constructeur contre un autre constructeur ou son sous-traitant qui relèvent, quant à elles, de la prescription quinquennale de droit commun régie par le nouvel article 2224 du code civil.

Quel est le point de départ de ce nouveau délai de 10 ans ? C'est, aux termes même de l'article 1792-4-3, la réception des travaux. Ainsi, lorsque la réception est prononcée sans réserves, il n'y a bien sûr aucune difficulté. Mais la question est un peu plus délicate lorsque la réception n'est pas intervenue ou qu'elle a été assortie de réserves et c'est à cette question qu'il vous faudra répondre dans le cadre des affaires que vous examinez aujourd'hui.

Commençons par le cas où la réception n'est pas intervenue, soit parce qu'elle n'a jamais été prononcée, soit parce qu'elle a été refusée. Il nous semble, en pareil cas, que l'article 1792-4-3 ne saurait, par construction, trouver à s'appliquer : le délai décennal court à partir de la réception et, lorsqu'il n'y a pas eu de réception, il ne peut pas avoir commencé à courir. Dans cette hypothèse, faute d'autre prescription applicable, c'est alors la prescription quinquennale de droit commun qui doit s'appliquer. Cette solution est celle qu'a déjà retenue la Cour de cassation, à rebours de ce qu'elle jugeait dans l'état du droit antérieur à la loi du 17 juin 2008[7] (Cass. Civ. 3ème, 19 mars 2020, n° 19-13.459, au Bulletin). Et nous ne voyons aucune raison propre au droit public qui justifierait que vous vous en écartiez. Au contraire, cette solution nous semblerait cohérente avec le fait que vous avez déjà jugé que les actions du maître d'ouvrage fondées sur la responsabilité pour faute assimilable à une fraude ou à un dol sont régies, avant comme après l'entrée en vigueur de la loi de 2008, par la prescription de droit commun - trentenaire avant, quinquennale après (CE, 10 octobre 2022, *Société Eiffage Construction*, n° 454446, aux Tables). En effet, si vous jugez de la sorte, c'est parce que, lorsque la réception n'a été acquise qu'à la suite de manœuvres frauduleuses ou dolosives, elle n'a pas l'effet extinctif qu'elle a normalement sur les relations contractuelles (à cet égard, voyez CE, Section, 15 juillet 2004, *Syndicat intercommunal d'alimentation en eau des communes de la Seyne et de la région Est de Toulon*, n° 235053, p. 345). Ainsi, lorsque les

---

ses éventuelles causes d'interruption. Mais nous ne traiterons pas aujourd'hui cette question, qui ne se pose pas dans le cadre des présentes affaires, et nous concentrerons sur les actions engagées par le maître d'ouvrage contre les constructeurs sur le terrain contractuel.

[7] Avant l'entrée en vigueur de la réforme de la prescription, la Cour de cassation avait précisé que le délai décennal qu'elle avait dégagé prétoriennement valait y compris en l'absence de réception des travaux et commençait à courir, en pareille hypothèse, à compter de la manifestation du dommage (Cass. Civ. 3ème, 24 mai 2006, n° 04-19.716, Bull. civ. III, n° 132).

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

constructeurs ont commis une faute assimilable à une fraude ou un dol, tout se passe comme s'il n'y avait pas eu de réception et c'est justement pour cette raison que la prescription décennale qui court à compter de la réception n'est pas applicable et que seule la prescription de droit commun peut trouver à s'appliquer.

Qu'en est-il, à présent, dans le second cas que nous évoquions, celui où il y a bien eu réception mais où celle-ci a été assortie de réserves ? Le délai décennal de l'article 1792-4-3 part de la réception des travaux, c'est entendu, mais faut-il comprendre ce point de départ qu'est la réception comme vous le faites en matière de garantie décennale ou comme vous le faites en matière de garantie de parfait achèvement ? Ou, dit autrement, pour les parties de l'ouvrage réservées à la réception, le délai de l'article 1792-4-3 part-il seulement de la levée des réserves ou plutôt de la date d'effet de la réception, indépendamment des réserves dont celle-ci a été assortie ?

C'est cette seconde option que nous vous proposons de retenir. Il nous semble en effet que, si vous deviez retenir que le délai de l'article 1792-4-3 ne partait, pour les travaux réservés, que de la levée des réserves, cela reviendrait en quelque sorte à assimiler une réception assortie de réserves à une absence de réception tant que les réserves ne sont pas levées. Et une telle assimilation nous paraitrait pour le moins critiquable : depuis 1976, le principe est l'unicité de la réception et, même lorsque les réserves dont la réception a été assortie n'ont pas été levées, il y a bien eu réception, réception que vous avez d'ailleurs définie, par votre décision précitée *Centre hospitalier général de Boulogne-sur-Mer* comme « l'acte par lequel le maître de l'ouvrage déclare accepter l'ouvrage avec ou sans réserve ».

Par ailleurs - et l'argument est plus fort - il nous semble que la logique même de l'article 1792-4-3 plaide pour que le délai de prescription qu'il institue parte dans tous les cas de la date de la réception. Il faut en effet remarquer que cet article a, de prime abord, quelque chose d'étrange aux yeux de l'administrativiste : à quoi bon faire partir la prescription de l'action en responsabilité contractuelle de la réception alors que cette dernière, précisément, met fin « *aux rapports contractuels entre le maître de l'ouvrage et les constructeurs en ce qui concerne la réalisation de l'ouvrage* » ? Mais justement, si la prescription décennale part de la réception, y compris pour ce qui concerne les parties de l'ouvrage faisant l'objet de réserves non levées, alors l'article 1792-4-3 a une véritable portée : dans le champ couvert par les réserves, tant que les réserves n'ont pas été levées, les relations contractuelles se poursuivent et le maître d'ouvrage peut donc bien rechercher la responsabilité contractuelle des constructeurs à raison de désordres affectant l'ouvrage. Au contraire, si jamais vous deviez juger que la prescription décennale ne court qu'à compter de la levée des réserves, vous videriez d'une bonne part de sa substance l'article 1792-4-3, qui ne trouverait plus à s'appliquer que dans les cas où le maître d'ouvrage recherche la responsabilité des constructeurs non pas à raison de désordres affectant l'ouvrage mais à raison des droits et obligations financiers nés de l'exécution du

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

marché, ou alors dans le cas où le maître d'ouvrage recherche la responsabilité du maître d'œuvre à raison de manquements à son devoir de conseil.

Plus encore, si jamais la prescription décennale de l'article 1792-4-3 ne s'appliquait pas dans le champ des travaux réservés, en l'absence de levées des réserves, ce serait alors la prescription quinquennale qui, par défaut, s'appliquerait. Et il en résulterait donc que les actions en responsabilité contractuelle engagées par le maître d'ouvrage seraient paradoxalement, dans la plupart des cas, régies par la prescription de droit commun de l'article 2224 du code civil, alors même que l'article 1792-4-3 a justement entendu instituer, pour ces actions, une prescription spécifique. Ajoutons que cette solution, outre qu'elle serait paradoxale, serait fort défavorable aux maîtres d'ouvrage, la prescription de leurs actions en responsabilité contractuelle étant alors réduite de 10 à 5 ans. Et c'est en vain que l'on objecterait à cet argument que le point de départ de la prescription quinquennale n'est pas la réception mais le jour où le maître d'ouvrage a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'engager son action : il y a en effet fort à parier que, dans de nombreux cas, c'est justement à compter de l'émission de la réserve qui n'a, ensuite, pas été levée, que le maître d'ouvrage devrait être regardé comme ayant connaissance des faits à raison desquels il recherche la responsabilité contractuelle du constructeur. Le délai de prescription de 5 ans courrait donc en pratique dans bien des cas, lui aussi, de la réception.

Pour toutes ces raisons, vous l'avez compris, nous vous invitons à juger plutôt que la prescription décennale de l'article 1792-4-3 part dans tous les cas de la date d'effet de la réception, que celle-ci soit prononcée sans réserves, avec réserves ou sous réserves.

Il est temps, muni de cette grille d'analyse, d'en venir enfin aux pourvois.

Nous commencerons par celui présenté sous le n°489720 par la commune de Puget-Ville. Celle-ci, par un contrat conclu le 5 novembre 2012, a confié à la société Idex Energies les trois lots d'un marché public de travaux ayant pour objet la construction d'un réseau de chaleur, sous maîtrise d'œuvre de la société Lavalin, devenue Edeis. Les travaux des trois lots ont fait l'objet, le 12 juillet 2013, de décisions de réception prononcées à la fois « avec » réserves et « sous » réserve de l'exécution de certaines prestations. Estimant que ces réserves n'avaient pas été levées et que des travaux de reprise de l'étanchéité du silo et de la chaudière à bois étaient nécessaires, la commune a ensuite, le 15 octobre 2019, saisi le juge des référés du tribunal administratif de Toulon d'une demande tendant à la condamnation de la société Idex Energies à lui verser trois provisions au titre d'une part, des travaux de reprise sur le silo et la chaudière ; et d'autre part, de pénalités de retard. Ce juge ayant rejeté ces demandes comme irrecevables, par une ordonnance du 24 août 2023, la commune a relevé appel. Et, par un arrêt du 13 novembre 2023, la cour administrative de Marseille, après avoir annulé l'ordonnance de première instance pour irrégularité, a, statuant par la voie de l'évocation,

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

rejeté les conclusions de la commune. C'est contre cet arrêt, en tant qu'il a rejeté sa demande de première instance et le surplus de ses conclusions d'appel que la commune s'est pourvue en cassation.

Son premier moyen est dirigé contre les motifs par lesquels la cour a relevé que le désordre affectant l'étanchéité du silo n'avait été ni réservé au moment de la réception, ni signalé dans le délai d'un an de la garantie de parfait achèvement, ce dont la cour a déduit que la demande de la commune tendant au versement d'une provision sur le fondement de cette garantie se heurtait à une contestation sérieuse. Le pourvoi soutient que la cour aurait commis une erreur de droit en jugeant de la sorte alors que le décompte général et définitif du marché n'était pas intervenu. Mais nous pensons qu'il n'en est rien. Le pourvoi fait certes valoir à juste titre que la réception demeure, par elle-même, sans effet sur les droits et obligations financiers nés de l'exécution du marché, à raison notamment de retards ou de travaux supplémentaires, la détermination de ces droits et obligations n'intervenant définitivement que lors de l'établissement du solde du décompte définitif. Vous l'avez jugé par la décision *Centre hospitalier général de Boulogne-sur-Mer* que nous avons déjà mentionnée plusieurs fois. Mais, par cette même décision, vous avez également jugé, comme nous vous l'avons, là encore, déjà dit, que « *la réception interdit (...) au maître de l'ouvrage d'invoquer, après qu'elle a été prononcée, et sous réserve de la garantie de parfait achèvement, des désordres apparents causés à l'ouvrage ou des désordres causés aux tiers, dont il est alors réputé avoir renoncé à demander la réparation* ». Votre jurisprudence *Centre hospitalier général de Boulogne-sur-Mer* ne permet donc pas au maître d'ouvrage, contrairement à ce soutient le pourvoi, de « rattraper », au moment d'établir le décompte du marché, l'omission de réserver les désordres apparents à la réception : lui offrir la possibilité, en établissant le décompte, de mettre à la charge de son cocontractant la réparation du préjudice qu'il estime avoir subi du fait d'un désordre apparent à la réception et non réservé reviendrait en effet à lui permettre de contourner l'effet extinctif de la réception. Ajoutons, enfin, que vous avez précisé, par votre décision *Commune de Sainte-Flaive-des-Loups* du 28 mars 2022 (n° 450477, aux Tables) que lorsque des réserves ont été émises lors de la réception et n'ont pas été levées, il appartient au maître d'ouvrage d'en faire état au sein du décompte, ce dont il nous paraît découler, *a contrario*, qu'il ne peut être fait état dans le décompte que de sommes correspondant à des réserves émises lors de la réception. Vous l'avez compris, donc, la cour n'a pas commis d'erreur de droit en estimant que peu importait que le décompte général n'ait pas encore été établi dès lors que la commune ne contestait pas que les désordres en litige n'avaient pas fait l'objet de réserves lors de la réception de l'ouvrage.

Par son deuxième moyen, la commune reproche à la cour d'avoir jugé que le délai de garantie de parfait achèvement avait commencé à courir à compter de la date d'effet de la réception, alors même que cette réception avait été prononcée non seulement « avec réserves » mais aussi « sous réserve » de l'exécution concluante d'épreuves ou de l'exécution de certaines

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

prestations du marché non exécutées. Mais nous ne décelons là ni dénaturation ni erreur de droit puisque, comme nous vous l'avons exposé précédemment, nous pensons que le délai de garantie de parfait achèvement court dans tous les cas à compter de la date d'effet de la réception, y compris lorsque cette dernière est prononcée « avec réserves » ou « sous réserve ».

Quant au troisième moyen du pourvoi, il est tiré de ce que la cour aurait commis une erreur de droit en ne recherchant pas d'office si les désordres invoqués par la commune entraient dans le champ d'application de la garantie décennale des constructeurs. Mais ce moyen est manifestement infondé puisque vous avez déjà jugé que la question de savoir si des désordres entrent ou pas dans le champ d'application de la garantie décennale ne présente pas un caractère d'ordre public (CE, 8 décembre 1997, *Commune de Nancy*, n°160996, T. pp. 942-1024).

Enfin, vous pourrez également écarter le quatrième et dernier moyen du pourvoi, qui porte sur les motifs par lesquels la cour a refusé d'accorder à la commune la provision qu'elle sollicitait au titre de pénalités de retard. Par ce moyen, la commune reproche à la cour une erreur de droit en soutenant que, dans le cas où la réception est prononcée « sous réserve » de l'exécution de prestations non réalisées, sur le fondement de l'article 41.5 du CCAG, alors les pénalités de retard continuent à courir après la réception et jusqu'à la complète exécution de ces prestations, c'est-à-dire, en somme, jusqu'à la levée des réserves. Mais nous ne pouvons la suivre sur ce terrain. Comme nous l'avons déjà souligné, même lorsque la réception est prononcée « sous » réserves et même si ces réserves n'ont pas été levées, il n'en demeure pas moins qu'il y a bien eu réception. Or, lorsqu'il prononce la réception de l'ouvrage, le maître d'ouvrage, aux termes de l'article 41.3 du CCAG, « *fixe la date qu'il retient pour l'achèvement des travaux* ». Les travaux objet du marché sont donc réputés achevés à cette date fixée par la décision de réception, indépendamment des éventuels travaux nécessaires à la levée des réserves émises lors de la réception. On ne saurait par conséquent, au-delà de cette date d'achèvement des travaux fixée par la décision de réception, reprocher au titulaire du marché un retard « *dans l'exécution des travaux* ». Or ce n'est que dans ce cas qu'il est possible d'appliquer au titulaire du marché les pénalités de retard prévues par l'article 20 du CCAG alors applicable[8]. Par ailleurs, et contrairement à ce que suggère le pourvoi, nous ne pensons pas qu'il soit possible de distinguer, pour l'application des pénalités de retard, le cas d'une réception « avec réserves » et celui d'une réception « sous réserves ». D'une part, parce que les articles 41.3 et 20 du CCAG, que nous venons de vous rappeler, ne procèdent pas à une telle distinction. D'autre part parce que cette distinction ne serait pas sans poser d'épineux

[8] En l'espèce, il s'agit de la version du CCAG Travaux approuvée par l'arrêté du 8 septembre 2009. Dans la version actuelle du CCAG Travaux, celle approuvée par l'arrêté du 30 mars 2021, les stipulations relatives aux pénalités de retard figurent dorénavant à l'article 19

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

problèmes de mise en œuvre dans le cas, fréquent, où la réception est prononcée à la fois « avec réserves » et « sous réserves », sans d'ailleurs que les parties contractantes distinguent toujours clairement, au moment de la réception, entre les malfaçons et les non-façons, catégories entre lesquelles la différence est, au demeurant, parfois ténue. Nous pensons donc au total que les pénalités de retard dont est passible le titulaire d'un marché de travaux ne peuvent courir au-delà de la date d'achèvement des travaux fixée par la décision de réception, y compris lorsque celle-ci a été prononcée avec ou sous réserves, sans préjudice des pouvoirs qui appartiennent de toute façon à l'administration, y compris dans le silence du contrat[9], et sous réserve, bien sûr, du cas où une clause contractuelle spécifique en stipulerait autrement.

Venons-en donc, désormais, à l'affaire n°475416. Celle-ci porte sur le marché attribué le 19 août 2009 à la société JSA Technology par le centre hospitalier de Capesterre Belle-Eau en vue de la construction d'une centrale photovoltaïque, constituée de panneaux implantés sur les toitures des bâtiments du nouvel hôpital. Cette centrale a été construite et les travaux ont été réceptionnés le 28 février 2013, mais sous réserve, notamment, du raccordement de la centrale au réseau électrique EDF. Ce raccordement n'a toutefois pas eu lieu et le centre hospitalier, qui avait prévu de revendre une partie de l'électricité produite par la centrale à EDF, n'a donc finalement pu l'utiliser que pour les besoins de sa consommation propre. En 2019, la société JSA Technology a saisi le tribunal administratif de la Guadeloupe d'une demande tendant à ce que le centre hospitalier soit condamner à lui verser une somme d'un peu plus de 167 000 euros correspondant à une facture impayée. Le centre hospitalier a alors présenté des conclusions indemnitaires reconventionnelles à hauteur de plus de 1,2 M€ correspondant à son manque à gagner du fait du défaut de raccordement de la centrale. Par un jugement du 23 mars 2021, le TA de la Guadeloupe a condamné le centre hospitalier à verser à JSA Technology une somme d'un peu plus de 80 000 euros et rejeté les conclusions reconventionnelles du centre hospitalier. Mais, par un arrêt du 2 mai 2023, la CAA de Bordeaux, saisie d'un appel du centre hospitalier et d'un appel incident de la société JSA Technology a condamné cette dernière à verser au centre hospitalier une somme de plus de 318 000 euros, au titre du préjudice qu'il invoquait, et condamné le centre hospitalier à verser à la société la somme d'un peu plus de 167 000 euros qu'elle réclamait au titre du règlement

[9] Nous pensons essentiellement à la possibilité pour l'administration, face à la défaillance de son co-contractant, de reprendre le service en régie ou d'en confier l'exécution à un tiers (CE, 29 octobre 1926, *Ville de Saint-Etienne*, p. 911 ; CE, 9 juin 2017, *Société Entreprise Morillon Corvol Courbot*, n° 399382, T. p. 677 ; CE, 18 décembre 2020, *Société Treuils et Grues Labor*, n° 433386, T. pp. 828-832 ; CE, 27 avril 2021, *Société Constructions Bâtiments Immobiliers*, n° 437148, aux Tables), pouvoir qui existe même en l'absence de toute stipulation du contrat (CE 9 janvier 1957, *Daval*, T. p. 955) et auquel l'administration ne peut renoncer puisqu'il s'agit d'une règle d'ordre public (CE Assemblée, 9 novembre 2016, *Société Fosmax LNG*, n° 388806, p. 466). En cas de retard postérieurement à la date d'achèvement des travaux fixée par la décision de réception, par exemple de retard dans l'exécution des travaux nécessaires à la levée des réserves, le maître d'ouvrage ne pourra donc pas appliquer les pénalités de retard prévue par le CCAG, mais il pourra toujours, le cas échéant, confier l'exécution des travaux à un tiers aux frais du cocontractant défaillant.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

de la facture impayée. La société JSA Technology s'est pourvue en cassation contre l'arrêt en tant qu'il l'a condamné à indemniser le centre hospitalier et ce dernier a formé pour sa part un pourvoi incident contre ce même arrêt en tant qu'il n'a pas entièrement fait droit à ses conclusions indemnitaires et en tant qu'il l'a condamné à régler la facture impayée.

La recevabilité du pourvoi principal ne fait aucun doute, mais celle du pourvoi incident, quoiqu'elle nous semble établie, mérite quant à elle quelques explications. Il n'est, à cet égard, pas besoin de vous rappeler qu'un pourvoi incident n'est recevable qu'à condition de ne pas soulever un litige distinct de celui qui a fait l'objet du pourvoi principal. Or, vous le savez, vous admettez assez généreusement, en matière contractuelle, la recevabilité des conclusions incidentes et retenez en général le contrat comme unité pour apprécier la notion de litige distinct, ce qui est au demeurant fort logique puisqu'il y a *in fine*, dans le cadre de l'établissement du décompte, compensation entre toutes les créances des parties au contrat.

C'est ainsi que le pourvoi incident qui porte sur un contrat différent de celui mis en cause par le pourvoi principal soulève un litige distinct, et ce quand bien même les contrats auraient un objet identique ou similaire et quand bien même ils auraient fait l'objet d'un jugement commun en première instance (CE, 5 mars 1969, *R… et X…*, n° 70032, p. 135 ; CE, 21 octobre 1992, *Société Setec-Travaux Publics*, n° 115355, T. pp. 1124-1260-1264).

Vous avez, un temps, semblé ajouter à cette condition d'unicité du contrat d'autres critères. Certaines de vos décisions ont ainsi retenu qu'il y avait litige distinct, alors même qu'était en cause le même contrat, lorsque le pourvoi incident portait sur des chefs de préjudice différents de ceux en cause au principal (CE, Section, 25 juin 2004, *Société Philippe Filippini et Compagnie*, n° 234687, p. 271 ; CE, 11 juillet 2008, *Société Quillery Méditerranée*, n° 284796, inédite).

Mais vous avez ensuite clarifié les choses et réaffirmé nettement qu'en principe, c'est l'unicité du contrat qui prime, de telle sorte que, même si elles portent sur des chefs de préjudice distincts, des conclusions incidentes se rattachent au même litige si elles sont fondées sur l'exécution du même contrat (CE, 3 mars 2010, *Office public communal d'habitations à loyers modérés de Toulon*, n° 316515, T. p. 860). Vous avez ensuite raisonné de la même façon dans le cas où la demande incidente porte sur l'exécution du contrat alors que le litige principal est relatif à sa résiliation pour faute : là aussi, le litige est le même (CE, 26 octobre 2011, *société d'architecture Bical-Courcier-Martinelli et Société Michel Forgue*, n° 334098, T. pp. 1026-1094-1106). Et, enfin, c'est toujours cette même logique que vous avez déclinée, récemment, aux cas des contrats de sous-traitance (CE, 17 octobre 2023, *Syndicat intercommunal d'énergies du département de la Loire*, n° 469071, aux Tables sur un autre point).

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Dans le contentieux de l'exécution du contrat, donc, les contours de la notion de litige distinct épousent ceux du contrat. Cette conception libérale de l'identité de litige ne s'étend en revanche pas à la responsabilité post-contractuelle que constitue la responsabilité décennale, où chaque désordre donne lieu à un litige distinct (CE, 21 octobre 1992, *Société Setec-Travaux Publics*, n° 115355, T. pp. 1124-1260-1264). Mais, au cas d'espèce, il n'est pas question de garantie décennale, le litige porte sur l'exécution d'un seul et même contrat, de sorte que le pourvoi incident du centre hospitalier est bien recevable.

Ceci étant précisé, commençons donc par le pourvoi principal, celui de la société JSA Technology. Celle-ci reproche tout d'abord à la cour d'avoir jugé que la créance du centre hospitalier n'était pas prescrite à la date à laquelle il a formé ses conclusions indemnitaires, en contestant, plus particulièrement, le point de départ de la prescription retenu par la cour.

Mais, avant d'examiner ce moyen, il nous faut vous parler du moyen que vous avez relevé d'office, au titre du champ d'application de la loi. En effet, il n'est pas contesté que l'ouvrage en litige a été réceptionné sous réserves à effet du 28 février 2013, ainsi que la cour l'a d'ailleurs relevé dans son arrêt. Et, comme nous vous l'avons exposé précédemment, l'action du maître d'ouvrage tendant à la mise en jeu de la responsabilité contractuelle des constructeurs se prescrit par dix ans à compter de la date d'effet de la réception, que les travaux aient été réceptionnés sans réserve, avec réserves ou sous réserves, en application de l'article 1792-4-3 et ce n'est que dans l'hypothèse où il n'y a pas eu de réception que cet article ne trouve pas à s'appliquer. Pourtant, la cour a retenu que la prescription applicable à la créance que le centre hospitalier soutenait détenir sur la société JSA Technology avait commencé à courir à la date à laquelle cette société, en s'abstenant de procéder à la mise en service de la centrale photovoltaïque conformément à la demande qui lui avait été adressée par le centre hospitalier le 20 mars 2018, avait méconnu ses obligations contractuelles. La cour a donc ainsi jugé, implicitement mais nécessairement, que cette créance était régie par la prescription quinquennale prévue par l'article 2224 du code civil et non pas par la prescription décennale de l'article 1792-4-3. Elle s'est ainsi méprise sur le régime de prescription applicable, ce qui constitue une méconnaissance du champ d'application de la loi qu'il vous appartient de relever d'office, et ce même si, comme vous le savez, la prescription elle-même ne constitue pas une règle d'ordre public (CE, 13 juillet 2006, *Société des Etablissements Laget*, n°266494, T. p. 1102). Vous pourrez toutefois ne pas censurer son arrêt pour ce motif. En effet, puisqu'il ressort des énonciations non contestées de l'arrêt que l'ouvrage a été réceptionné à effet du 28 février 2013, alors l'action du centre hospitalier n'était de toute façon pas prescrite, au regard des dispositions de l'article 1792-4-3 du code civil, le 13 mai 2019, lorsqu'il a introduit ses conclusions indemnitaires devant le tribunal administratif de la Guadeloupe. Et vous pourrez substituer ce motif, qui répond à un moyen invoqué devant les juges du fond et qui se dégage de faits constants, au motif retenu par l'arrêt, dont il justifie le dispositif.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

De plus, puisque la prescription applicable à l'action du centre hospitalier était donc la prescription décennale de l'article 1792-4-3 du code civil, vous ne pourrez qu'écarter comme inopérant le premier moyen du pourvoi principal, par lequel JSA Technology soutient que la cour aurait commis une erreur de droit en retenant comme point de départ de la prescription quinquennale instituée par l'article 2224 du code civil la date du 1er avril 2018.

Par son second moyen, JSA Technology reproche à la cour d'avoir jugé qu'elle avait commis une faute contractuelle en ne procédant pas au raccordement de la centrale photovoltaïque conformément à la demande que lui avait adressée le centre hospitalier le 20 mars 2018, alors qu'il existait selon elle une incertitude quant à la portée des obligations que le contrat faisait peser sur elle, le raccordement de la centrale ne dépendant pas que d'elle mais aussi d'actions relevant du centre hospitalier et d'EDF. Sous couvert d'erreur de droit, ce moyen tend donc en réalité à remettre en cause la qualification de faute retenue par la cour, compte tenu de l'interprétation qu'elle faisait du contrat ainsi que l'appréciation qu'elle portait sur les faits de l'espèce. Et vous ne pourrez, selon nous, qu'écarter ce moyen. Vous savez en effet que l'interprétation des clauses d'un document contractuel relève de l'appréciation souveraine des juges du fond (CE, Section, 10 avril 1992, *SNCF*, n° 112682, au Recueil ; CE, 15 mars 2019, *Société Systra*, n° 416571, T. pp. 840-962)[10]. Or nous ne croyons pas que l'on puisse reprocher à la cour d'avoir dénaturé les stipulations du contrat en estimant qu'il en résultait que JSA Technology était tenue d'une obligation de moyens en ce qui concernait les démarches administratives liées à la procédure de raccordement de la centrale au réseau. Par ailleurs, nous pensons que c'est aussi sans dénaturation, au vu des pièces du dossier qui lui était soumis, que la cour a pu retenir qu'EDF n'était pas en mesure de permettre le raccordement de la centrale à son réseau lorsqu'elle a été sollicitée par JSA Technology en 2014, mais que ce raccordement était en revanche devenu possible lorsque, le 20 mars 2018, le centre hospitalier a demandé à la société JSA Technology de procéder à la mise en service de la centrale. La cour a donc pu en déduire, sans erreur de qualification juridique des faits, que JSA Technology avait bien commis une faute contractuelle en ne donnant pas suite à cette demande du 20 mars 2018 du centre hospitalier.

Si vous nous suivez, vous rejetterez donc le pourvoi principal et vous pourrez en venir à l'examen du pourvoi incident formé par le centre hospitalier.

Son premier moyen ne vous retiendra guère. En effet, ainsi que nous venons de vous le dire, c'est par une appréciation exempte de dénaturation que la cour a relevé que le raccordement de la centrale photovoltaïque au réseau EDF n'était pas possible en 2014 et qu'elle a retenu,

[10] Sauf lorsque ce document contractuel a été approuvé par décret ou par arrêté ministériel (CE, Section, 27 mars 1998, *Société d'assurances La Nantaise et L'Angevine réunies*, n° 144240, p. 109)

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

par suite, que le manquement de la société JSA Technology à ses obligations contractuelles n'était intervenu qu'à compter du 1er avril 2018 et non pas dès 2014.

Quant aux deux autres moyens du pourvoi incident, ils sont dirigés contre les motifs par lesquels la cour s'est prononcée sur les conclusions de la société JSA Technology tendant à ce que lui soit versée une somme d'un peu plus de 167 000 euros au titre de la facture impayée correspondant à la situation n°5 et à l'avenant n°2 au marché.

Le TA avait admis que le centre hospitalier déduise de la somme due à raison de cette facture une somme d'un peu plus de 86 000 euros au motif qu'il avait payé JSA Technology pour une prestation de gardiennage du chantier que celle-ci n'avait pas effectuée et qu'il pouvait donc se rembourser de la somme qu'il avait indûment versée. La cour, quant à elle, a estimé que cette retenue d'environ 86 000 euros n'était pas justifiée et a donc condamné le centre hospitalier à régler l'intégralité du montant de la facture impayée.

Pour ce faire, la cour a d'abord jugé que la somme que le centre hospitalier estimait avoir indûment versée à JSA Technology n'était pas due à cette société au titre de prestations de gardiennage du chantier qu'elle était censée assurer mais correspondait au paiement de la somme forfaitaire due par le centre hospitalier, en application de l'annexe à l'acte d'engagement, en contrepartie de la participation de JSA Technology au « compte prorata », lequel a vocation à retracer et à répartir les dépenses communes mises à la charge des intervenants sur le chantier, parmi lesquelles figurent, notamment, les frais de gardiennage. Et la cour a ensuite estimé que les stipulations du contrat qui prévoient la participation du titulaire du marché au « compte prorata » faisaient obstacle à ce que le centre hospitalier mette directement à la charge de la société le paiement de frais de gardiennage. Selon la cour, en effet, puisque les frais de gardiennage sont couverts par le « compte prorata », ce n'est qu'indirectement, via sa participation à ce « compte prorata », qu'un intervenant au chantier peut contribuer à la prise en charge ce type de frais.

Nous ne décelons là aucune contradiction de motifs. Quant à l'appréciation portée par la cour sur les faits de l'espèce et les termes du litige, elle nous semble exempte de dénaturation, surtout compte tenu du caractère passablement confus de l'argumentation qui était développée devant elle à propos des frais de gardiennage. Vous pourrez donc écarter les deux derniers moyens du centre hospitalier et, partant, rejeter son pourvoi incident.

Il nous reste donc, à présent, à vous entretenir de la troisième et dernière affaire, enregistrée sous le n°488339 et qui pose quelques questions de droit spécifiques.

Les faits à l'origine de cette affaire sont les suivants.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

La maison de retraite publique du Châtelet-en-Brie aux droits de laquelle est venue ensuite le centre hospitalier de Montereau puis le centre hospitalier du Sud Seine-et-Marne a lancé en 1998 un programme d'agrandissement et de rénovation de ses locaux comprenant notamment la construction de deux nouveaux bâtiments. La maison de retraite, maître d'ouvrage, a confié à la direction départementale de l'équipement (DDE) de Seine-et-Marne la conduite de l'opération en application de l'article 6 de la loi « MOP »[11] alors applicable. La maîtrise d'œuvre de l'opération, quant à elle, a été confiée à un groupement composé, notamment, de la société Bical-Courcier-Martinelli et de la société Alto Ingénierie. Après deux procédures infructueuses, les marchés de travaux ont finalement été notifiés le 7 juin 2004. Mais diverses carences constatées dans l'exécution de certains lots ont conduit le pouvoir adjudicateur à prononcer l'ajournement des travaux le 2 février 2007 et à solliciter du juge des référés du TA de Melun que soit ordonnée une expertise afin de clarifier les préjudices et les responsabilités des différents acteurs. L'expert a été désigné par une ordonnance du 16 mars 2007 et a remis son rapport le 12 avril 2014. Parallèlement, le centre hospitalier, venu aux droit de la maison de retraite, a mis fin à la mission de conducteur d'opération confiée à la DDE, le 8 février 2008, et a prononcé la résiliation du marché de maîtrise d'œuvre aux frais et risques du groupement titulaire, par une décision du 30 avril 2009.

Le 21 juin 2015, après la remise du rapport de l'expert, le centre hospitalier a demandé au TA de Melun de condamner solidairement les sociétés Bilal-Courcier-Martinelli et Alto Ingénierie, maîtres d'œuvre, et l'Etat, conducteur d'opération, à lui verser une somme de plus de 6,5 M€ en réparation du préjudice qu'il estime avoir subi du fait de l'arrêt du chantier. Par un jugement du 7 avril 2021, le TA avait très partiellement accueilli cette demande mais, par son arrêt du 17 juillet 2023, la CAA de Paris a annulé la partie de ce jugement favorable au centre hospitalier, rejeté toutes les conclusions de celui-ci et mis à sa charge définitive la totalité des frais d'expertise. La cour a en effet estimé que l'action indemnitaire du centre hospitalier était prescrite. C'est contre cet arrêt que le centre hospitalier s'est pourvu en cassation.

Son premier moyen ne vous retiendra guère. Contrairement à ce que soutient le pourvoi, nous ne croyons pas que la cour se soit méprise sur les écritures d'appel du ministre en retenant que celui-ci, qui renvoyait aux écritures de première instance du préfet de Seine-et-Marne, devait être regardé comme opposant en appel la prescription de l'action contractuelle du centre hospitalier. En tout état de cause, il n'est pas besoin de vous rappeler que, saisi par l'effet dévolutif de l'appel, le juge d'appel doit répondre aux moyens opérants invoqués en première instance par le défendeur, alors même que ce dernier ne les aurait pas expressément repris dans un mémoire en défense devant lui (CE, 8 février 2002, *T*..., n° 209819, aux Tables). Et

[11] Loi n°85-704 du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

vous savez que cette obligation s'impose même dans l'hypothèse où les moyens opérants invoqués par le défendeur de première instance, devenu intimé, ont été expressément écartés par le jugement attaqué et ne sont pas repris en appel par l'intimé sans pour autant qu'il les ait expressément abandonnés (CE, 19 novembre 2008, *Société Getecom*, n° 292948, au Recueil). Par conséquent, puisque l'Etat opposait en défense, en première instance, la prescription de l'action du centre hospitalier, la cour était de toute façon saisi de ce moyen, quand bien même celui-ci n'aurait pas été repris en appel par l'Etat.

Les moyens suivants sont plus délicats et font tout l'intérêt de l'affaire. Ils sont dirigés contre les motifs par lesquels la cour a estimé que l'action du centre hospitalier était prescrite. Pour ce faire, la cour a jugé qu'en l'absence de réception des travaux, la prescription décennale de l'article 1792-4-3 du code civil n'était pas applicable et que l'action introduite par le centre hospitalier, qui se situe sur le terrain contractuel, était donc soumise à la prescription de droit commun soit la prescription trentenaire puis, à compter de l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, la prescription quinquennale prévue par l'article 2224 du code civil.

Le pourvoi concentre ses critiques sur le point de départ de la prescription retenu par la cour, sans contester véritablement le principe même de l'application de la prescription de droit commun. Vous devriez toutefois soulever d'office cette question, au titre de la méconnaissance du champ d'application de loi, si vous estimiez que la cour s'est méprise quant au régime de prescription applicable. Aussi nous pensons nécessaire, avant d'en venir aux moyens du pourvoi eux-mêmes, de vous entretenir un instant de ce sujet.

S'agissant de la créance que le centre hospitalier soutenait détenir sur les deux maîtres d'œuvre, le raisonnement de la cour nous semble incontestablement fondé, pour les raisons que nous vous avons déjà exposées et sur lesquelles nous ne reviendrons pas : lorsque les travaux ont été réceptionnées, même avec réserves ou sous réserves, l'action contractuelle du maître d'ouvrage contre les constructeurs est soumise à la prescription décennale de l'article 1792-4-3 du code civil mais, quand il n'y a eu aucune réception, comme en l'espèce, cet article ne peut pas s'appliquer et c'est donc la prescription de droit commun qui s'applique.

La question est moins évidente, en revanche, s'agissant de la créance que le centre hospitalier soutenait détenir sur l'Etat agissant comme conducteur des travaux. Il est certain, pour les mêmes raisons, que la prescription décennale de l'article 1792-4-3 du code civil ne lui était pas applicable. Mais, plutôt qu'à la prescription civile de droit commun, cette créance ne serait-elle pas soumise à la prescription quadriennale instaurée par la loi du 31 décembre 1968 ?

Cette question, en réalité, nous paraît se subdiviser en deux questions successives. Premièrement, la prescription quadriennale de la loi de 1968 était elle-applicable à cette

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

créance ? Deuxièmement, si la prescription quadriennale était applicable à cette créance, alors, cela faisait-il obstacle à ce que la prescription civile de droit commun lui soit également applicable, ou, au contraire, les deux prescriptions pouvaient-elles s'appliquer concomitamment ?

Nous vous proposons, sans guère d'hésitation, de répondre par l'affirmative à la première de ces questions : nous pensons que la prescription quadriennale était bel et bien applicable à la créance que le centre hospitalier soutenait détenir sur l'Etat.

Vous le savez, en effet, le champ matériel de la prescription quadriennale est très large, celle-ci s'appliquant, aux termes de l'article 1er de la loi de 1968, à « *toutes créances* ». Vous aviez ainsi affirmé avec force – à propos de la déchéance quadriennale de la loi du 29 janvier 1831, mais cela nous paraît demeurer valable sous l'empire de la loi de 1968 – que « *l'application aux dettes de l'Etat de la déchéance quadriennale est générale* » et qu'il ne faut, en la matière, établir *« entre les dettes de l'Etat, aucune distinction fondée sur la nature ou l'origine de ces dettes ou le titulaire de la créance* » (CE, Section, 22 novembre 1963, *URSSAF du Loiret*, n° 58044, p. 575). Et, bien sûr, la prescription quadriennale s'applique ainsi aux créances contractuelles de toute nature détenues sur l'Etat, les exemples jurisprudentiels sont légion.

Ce n'est qu'en présence de règles de prescription spéciales que la prescription quadriennale peut céder, ainsi que le prévoit l'article 1er de la loi de 1968 en disposant que la prescription quadriennale s'applique « *sans préjudice des déchéances particulières édictées par la loi* ». Vous avez ainsi jugé que les créances d'origine fiscale sont exclues du champ d'application de la loi de 1968 puisqu'elles ne sont régies que par le régime institué par l'article R. 196-1 du livre des procédures fiscales, lequel pose un délai de prescription plus court (CE, 14 février 2001, *Ministre de l'économie, des finances et de l'industrie c/ S.A. Champagne Jeanmaire*, n° 202966, p. 60). Mais il arrive aussi qu'une prescription plus longue évince la prescription quadriennale. C'est le cas avec la prescription décennale prévue à l'article L. 1142-28 du code de la santé publique, que vous appliquez à toutes les actions tendant à la réparation des dommages résultant d'infections nosocomiales, y compris celles dirigées contre l'ONIAM quel que soit leur fondement (CE, avis, 12 février 2020, *Mme Collins et autres*, n° 435498, au Recueil). Et c'est aussi le cas en matière de marchés de travaux, pour lesquels vous jugez que la responsabilité décennale de l'Etat, lorsqu'il agit comme constructeur, peut être recherchée (CE, 18 février 1983, *Ministre de l'agriculture c/ Commune d'Amagne*, n° 28791, aux Tables).

Mais nous ne voyons, en l'espèce, aucune prescription spéciale qui serait de nature à faire obstacle à l'application de la prescription quadriennale. Si jamais la réception des travaux était intervenue, il aurait sans doute fallu appliquer la prescription décennale de l'article 1792-

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

4-3 du code civil en lieu et place de la prescription quadriennale, compte tenu du précédent que nous venons d'évoquer sur la garantie décennale des constructeurs et dans la mesure où cette prescription décennale peut sans doute être regardée comme une « *déchéance particulière édictée par la loi* » au sens de la loi de 1968. Mais dans l'hypothèse, qui est celle de l'espèce, où les travaux n'ont pas été reçus, la seule prescription susceptible de s'appliquer, à part la prescription quadriennale, est la prescription quinquennale de l'article 2224 du code civil qui, étant la prescription civile de droit commun, nous paraît difficilement susceptible d'être regardée comme une règle spéciale de nature à évincer la prescription quadriennale.

Vous l'avez compris, donc, nous pensons que la prescription quadriennale était bien applicable à la créance que le centre hospitalier soutenait détenir sur l'Etat.

Est-ce à dire pour autant que, puisque la prescription quadriennale était applicable, la prescription quinquennale ne l'était pas et que l'Etat ne pouvait donc pas l'opposer comme il l'a fait ? Cette seconde question est plus délicate que la première et ce n'est pas sans hésiter que nous vous proposons finalement d'y répondre par la négative.

Nous reconnaissons en effet qu'il pourrait paraître étrange de considérer que deux prescriptions différentes sont applicables à une même créance. On pourrait estimer, au contraire, que la prescription, mode d'extinction d'un droit[12], est une caractéristique consubstantielle à celui-ci, de sorte qu'une créance ne saurait jamais être soumise qu'à un seul régime de prescription. Dans cette logique, au fond, la prescription est la date à laquelle la créance s'éteint et cette date est unique, sans qu'ait d'incidence la circonstance que le débiteur s'en prévale ou pas.

Mais, à la réflexion, nous surmontons cette objection et il nous semble qu'il est concevable que la prescription quadriennale se cumule avec une autre prescription.

Nous voyons la trace de la possibilité d'un tel cumul dans les motifs de votre décision de Section précitée *URSSAF du Loiret* : « *la circonstance que des dispositions législatives (...) propres à certaines dettes instituent des prescriptions particulières qui sont opposables aux collectivités publiques comme à tout autre débiteur, ne fait pas obstacle à ce que la déchéance quadriennale puisse être* <u>*également*</u> *opposée à ces dettes* ». Vous en avez ainsi déduit que les dispositions qui prévoyaient alors que les dettes concernant les cotisations de sécurité sociale se prescrivaient par cinq ans « *n'avaient ni pour objet ni pour effet d'écarter l'application à ces dettes* » de la déchéance quadriennale, lorsqu'étaient en cause des cotisations dues par l'Etat en sa qualité d'employeur. Plus récemment, et sous l'empire de la

[12] Pour reprendre la définition qui figure désormais à l'article 2219 du code civil : « *La prescription extinctive est un mode d'extinction d'un droit résultant de l'inaction de son titulaire pendant un certain laps de temps*. »

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

loi de 1968, il nous semble également que vous avez admis un cumul de prescriptions à propos des dettes de l'Etat relatives aux rémunérations d'un agent public. En effet, si ces dettes sont soumises à la prescription quadriennale (CE, Section, 6 novembre 2002, *Z…*, n° 227147, p. 376), vous n'en avez pourtant pas moins jugé que la prescription quinquennale que prévoyait l'ancien article 2277 du code civil en matière de paiement des salaires[13] s'appliquait à toutes les actions en paiement ou en restitution de l'indu en matière de rémunération des agents publics (CE, 12 mars 2010, *Mme V…*, n° 309118, T. p. 822).

L'idée que la prescription quadriennale puisse se cumuler avec une autre prescription nous paraît donc envisageable, surtout lorsqu'il s'agit, comme en l'espèce, de la prescription quinquennale de l'article 2224 du code civil. En effet, comme nous vous l'avons dit précédemment, la prescription quadriennale s'applique « *sans préjudice des déchéances particulières* » et vous avez, à plusieurs reprises, interprété ce « sans préjudice » comme un « sous réserve », en jugeant que certaines règles de prescription spéciales pouvaient faire obstacle à l'application de la prescription quadriennale. Mais la prescription quinquennale de l'article 2224 du code civil n'est pas une prescription spéciale régissant telle ou telle créance dont la nature est spécifique, c'est la prescription civile de droit commun. L'enjeu de la présente affaire n'est donc pas de savoir si la prescription quadriennale peut ou pas s'appliquer en même temps qu'un régime spécial de prescription, il est de savoir si l'Etat, qui bénéfice de ce régime dérogatoire qu'est la prescription quadriennale, bénéficie également du droit commun.

Et nous pensons que tel est bien le cas. La prescription quadriennale – c'est une évidence – est un privilège institué au bénéfice de la puissance publique. Mais pourquoi l'institution de ce privilège devrait-elle avoir privé les personnes qui en bénéficient de la possibilité d'utiliser les outils du droit commun ?

Vous savez au contraire qu'antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008 le code civil posait, dans son article 2227, le principe de l'applicabilité à l'administration des prescriptions de droit commun en précisant que : *« L'État, les établissements publics et les communes sont soumis aux mêmes prescriptions que les particuliers et peuvent également les opposer* ». Commentant cet article, le professeur Picard[14] écrivait ainsi qu'il « *reposait sur la volonté plus particulière d'instaurer une sorte d'égalité et de réciprocité généralisées entre les collectivités publiques et les particuliers en matière de prescription, celles-là pouvant revendiquer, pour leurs dettes à l'égard de ceux-ci, les mêmes prescriptions que ces derniers*

[13] La loi du 17 juin 2008, en ramenant à cinq ans la prescription de droit commun, a abrogé cette prescription spéciale qui, étant de même durée, n'avait plus lieu d'être. Les actions en paiement auxquelles elle s'appliquait sont donc désormais soumises à la règle de droit commun de l'article 2224 du code civil

[14] Dans son article « Prescription quadriennale » au répertoire de contentieux administratif Dalloz

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

pouvaient opposer aux premières pour les dettes qu'ils pouvaient avoir envers elles ». Et, si la réforme de la prescription civile de 2008 a, par inadvertance, fait disparaître les dispositions de cet ancien article 2227, vous savez que cela n'a rien changé au fait que vous continuez, en matière de prescription, à vous référer aux *« principes dont s'inspirent les dispositions du titre XX du livre III du code civil* », (voyez à ce propos CE, avis, 31 mars 2017, *Mme D… et Mme H…*, n° 405797, p. 104).

Précisons toutefois que, si vous jugez, comme nous le pensons, que les deux prescriptions sont toutes deux applicables, il ne s'agira toutefois pas de donner le choix à l'Etat d'opposer l'une ou l'autre. Un tel choix nous paraît en effet radicalement exclu par l'article 6 de la loi de 1968 : « *les autorités administratives ne peuvent renoncer à opposer la prescription qui découle de la présente loi* ». Il nous semble par suite que lorsque l'Etat est en mesure d'invoquer la prescription quadriennale à propos d'une créance qui entre dans son champ, il doit le faire et ne saurait choisir d'invoquer plutôt la prescription quinquennale. L'effet concret d'un cumul entre les deux prescriptions sera donc seulement que l'Etat pourra opposer, à titre subsidiaire, la prescription quinquennale quand il se voit empêcher d'opposer la prescription quadriennale. Vous savez en effet que la prescription quadriennale doit être invoquée, selon l'article 7 de la loi de 1968, « *avant que la juridiction saisie du litige au premier degré se soit prononcée sur le fond* » ce dont il résulte, notamment, qu'elle ne peut être soulevée pour la première fois en appel alors même qu'elle serait applicable à la créance en litige[15].

La solution du cumul de prescriptions que nous vous proposons permettrait donc d'éviter cette situation paradoxale où la personne publique qui ne pourrait plus, pour des raisons procédurales, opposer la prescription quadriennale, ne pourrait pas non plus se prévaloir de la prescription de droit commun que tout débiteur privé peut pourtant invoquer à tout moment de la procédure en vertu de l'article 2248 du code civil[16], et se retrouverait donc moins bien protégée qu'un débiteur privé, alors même que l'esprit de la loi de 1968 est, au contraire, d'instituer une protection renforcée des intérêts financiers publics.

Vous pourriez toutefois trouver qu'offrir ainsi en appel le filet de sécurité de la prescription quinquennale à la personne publique qui a omis, en première instance, d'opposer la prescription quadriennale, revient en définitive à lui permettre de contourner assez largement

[15] Voir par exemple CE, 27 octobre 2000, *Centre hospitalier Sainte Catherine de Saverne*, n° 178391, aux Tables ; CE, Section, 29 décembre 1997, *Commune d'Arcueil*, n° 151472, p. 512. La prescription quadriennale de la loi de 1968 diffère à cet égard de la déchéance quadriennale de la loi de 1831 qui pouvait, quant à elle, être opposée à tout moment de la procédure et même pour la première fois en appel (voir par exemple CE, 22 novembre 1972, *Garde des Sceaux c/ Dlle TT…*, p. 743 ; CE, 11 janvier 1974, *Centre hospitalier régional d'Anger*s, T. p. 919 ; CE, 31 mai 1974, *Ministre de l'intérieur c/ Cie d'assurances franco-asiatiques*, T. p. 920).
[16] « *Sauf renonciation, la prescription peut être opposée en tout état de cause, même devant la cour d'appel* »

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

l'article 7 de la loi de 1968. Finalement, avec cette solution, la personne publique qui a commis l'erreur de ne pas invoquer la prescription quadriennale devant le premier juge ne peut certes plus l'invoquer en appel, mais, grâce à la prescription quinquennale, cette erreur « ne lui coûte qu'un an », si vous nous permettez l'expression. Il nous semble toutefois que l'équilibre de la solution que nous vous proposons apparaît davantage si l'on se rappelle que, lorsque la loi de 1968 est entrée en vigueur, la prescription civile de droit commun était trentenaire de sorte que la même erreur coûtait à la personne publique, à l'époque, 26 années et non pas une seule. Or la circonstance que la réforme de 2008 ait réduit le délai de la prescription civile de droit commun de 30 à 5 ans nous paraît sans incidence sur la question de savoir si celle-ci peut ou pas se cumuler avec la prescription quadriennale.

Au total, donc, nous pensons que la cour pouvait bien faire application de la prescription quinquennale prévue à l'article 2224 du code civil à la créance que le centre hospitalier du Sud Seine-et-Marne soutenait détenir sur l'Etat et nous ne vous proposons par conséquent pas de retenir le moyen que vous avez communiqué aux parties en application de l'article R. 611-7 du code de justice administrative.

Venons-en, plus précisément, donc, aux moyens soulevés par le centre hospitalier, lesquels portent, comme nous vous l'avons dit, non pas sur l'application de la prescription quinquennale, mais sur le point de départ de cette prescription retenu par la cour.

Par son premier moyen, le centre hospitalier reproche ainsi à la cour d'avoir commis une erreur de droit en jugeant que le point de départ de la prescription devait être fixé à la date à laquelle la maison de retraite avait eu connaissance des faits lui ayant permis d'exercer son action alors que, s'agissant d'une prescription qui avait commencé à courir avant l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, son point de départ n'était pas la connaissance des faits, comme le prévoit l'actuel article 2224 du code civil, mais plutôt le point de départ prévu par l'ancien article 2262, à savoir la manifestation du dommage.

Vous savez en effet que si le nouvel article 2224 du code civil prévoit expressément le point de départ de la prescription quinquennale, à savoir le « *jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer* », l'ancien article 2262, quant à lui, était muet quant au point de départ de l'ancienne prescription trentenaire. Ce n'est ainsi que par votre décision précitée *Société Eiffage Construction* que vous avez précisé, dans le prolongement de la jurisprudence judiciaire[17], que l'ancienne prescription trentenaire commençait à courir dès la manifestation du dommage.

[17] Voir Cass. Civ. 3e, 24 mai 2006, n° 04-19.716, Bull. III, n° 132. Nous renvoyons, pour plus de précisions, aux conclusions de notre collègue Marc Pichon de Vendeuil sur cette décision *Société Eiffage Construction*

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Et, par cette même décision *Société Eiffage Construction*, vous avez soigneusement distingué ces deux points de départs, dans le cas d'une action contractuelle fondée sur la responsabilité contractuelle pour faute assimilable à une fraude ou à un dol, en précisant qu'ils ne coïncidaient alors pas. Le pourvoi vous invite ainsi à vous couler dans le moule de ce précédent et à distinguer, dans la présente affaire comme dans ce précédent, les deux points de départ.

Mais nous ne vous proposons pas de le suivre. Ainsi que vous l'expliquait notre collègue Marc Pichon de Vendeuil dans ses conclusions sur la décision *Société Eiffage Construction*, s'il y a lieu, en matière de responsabilité contractuelle pour faute assimilable à une fraude ou à un dol du constructeur, de distinguer entre les deux points de départ de la prescription, avant et après la réforme de 2008, c'est parce qu'en cette matière, la connaissance des faits de nature à déclencher le cours de la prescription quinquennale doit s'entendre comme la connaissance du caractère frauduleux ou dolosif des agissements à l'origine du dommage, laquelle est susceptible d'intervenir bien après la manifestation du dommage elle-même. La divergence entre les deux points de départ n'est donc justifiée que par les particularités de la responsabilité pour fraude ou dol.

Au contraire, en matière de responsabilité extracontractuelle, vous avez estimé que les deux points de départ coïncidaient, en assimilant la « *manifestation du dommage* » mentionnée à l'ancien article 2270-1 du code civil et la date à laquelle la victime a connaissance ou aurait dû avoir connaissance des faits permettant d'exercer son action, point de départ fixé par le nouvel article 2224. Vous avez ainsi jugé que la prescription instituée par ces deux dispositions, les articles 2270-1 ancien et 2224 nouveau, « *court à compter de la manifestation du dommage, c'est-à-dire de la date à laquelle la victime a une connaissance suffisamment certaine de l'étendue du dommage* » (CE, 20 novembre 2020, *Société Suez Eau France*, n° 427250, T. p. 978 ; CE, 7 février 2023, *M. et Mme B… et autre* , n°454109, aux Tables – voyez aussi, s'agissant des actions en responsabilité quasi-délictuelle des auteurs de pratiques anticoncurrentielles, également fondées sur l'ancien article 2270-1 du code civil, CE, 22 novembre 2019, *SNCF Mobilités*, n° 418645, T. pp. 603-605-819 et CE, Section, 9 mai 2023, *Société Gespace France et autres*, n°451710, 451839, 451862, au Recueil).

Certes, au cas d'espèce, il s'agit de responsabilité contractuelle et non pas quasi-délictuelle, de sorte qu'est en cause l'ancien article 2262 du code civil, et non pas l'ancien article 2270-1. Mais, pour autant, la notion de « manifestation du dommage » est la même dans les deux cas. Dès lors, il nous semble qu'il y a lieu de cantonner la solution *Société Eiffage Construction*, en ce qu'elle distingue les points de départ de l'ancienne prescription trentenaire et de l'actuelle prescription quinquennale, au cas particulier de la responsabilité pour fraude et dol et qu'il faut au contraire, pour la responsabilité contractuelle de droit commun, juger que les

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

points de départ de ces deux prescriptions sont en réalité les mêmes. Vous pourrez donc écarter le premier moyen d'erreur de droit.

Le centre hospitalier soutient ensuite, par un second moyen d'erreur de droit, que, dès lors que le point de départ de la prescription correspondait à la date de manifestation du dommage, il appartenait à la cour de rechercher la date de manifestation de chacun des préjudices qu'il a subis, dont l'apparition s'est étalée dans le temps, afin de déterminer le point de départ de la prescription applicable à chacun d'eux. Mais, tout comme le précédent, vous pourrez écarter ce moyen. En effet, si l'aggravation d'un dommage est de nature à reporter le point de départ du délai de prescription, vous avez bien précisé, par votre décision précitée *M. et Mme B… et autre* que « *les conséquences futures et raisonnablement prévisibles des désordres apparus ne constituent pas* » une telle aggravation. Or, en l'espèce, il n'était ni établi, ni même d'ailleurs soutenu, que les différents préjudices subis par le centre hospitalier et apparus au cours du temps ne correspondaient pas simplement aux conséquences raisonnablement prévisibles des désordres ayant justifié l'ajournement des travaux.

Quant à l'appréciation de la cour selon laquelle le point de départ de la prescription pouvait être fixé au 2 février 2007, date d'ajournement des travaux, elle est souveraine et nous semble exempte de toute dénaturation. La maison de retraite avait bien, à cette date, ainsi que cela ressort de ses propres écritures d'appel, une connaissance suffisamment certaine de l'étendue des désordres ayant justifié sa décision d'ajournement, et ce quand bien même ce ne serait qu'au moment du dépôt du rapport d'expertise qu'elle aurait eu une connaissance précise des conséquences exactes de ces désordres.

PCMNC :

- sous le n°489720,
    - au rejet du pourvoi de la commune de Puget-Ville ;
    - à ce que vous mettiez à la charge de cette commune une somme de 3 000 euros à verser à la société Idex Energies au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;
    - et au rejet des conclusions présentées sur le même fondement par la société Edeis ;

- sous le n°475416,
    - au rejet du pourvoi de la société JSA Technology ;
    - et au rejet du pourvoi incident du centre hospitalier de Capesterre-Belle-Eau ainsi que des conclusions qu'il a présentées au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

- sous le n°488339,
    - au rejet du pourvoi du centre hospitalier du Sud Seine-et-Marne ;
    - et à ce que vous mettiez à la charge de ce centre hospitalier une somme de 3 000 euros à verser à la société Arnaud Bical et Laurent Courcier architectes au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.