

TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE MARSEILLE

REPUBLIQUE FRANÇAISE

N° 0703481

SOCIÉTÉ ÉPURATION POMPAGE
URBAIN ET RURAL

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Ordonnance du
18 juin 2007

Le Tribunal administratif de Marseille,

Le vice-président délégué,
juge des référés,

54-03-05

Vu la requête, enregistrée au greffe du Tribunal le 31 mai 2007, sous le n° 0703481, présentée par la SOCIÉTÉ ÉPURATION POMPAGE URBAIN ET RURAL, dont le siège social est situé à Thoiras (30140), représentée par sa gérante, par la SCP CGCB & associés ;

La SOCIÉTÉ ÉPURATION POMPAGE URBAIN ET RURAL demande au président du Tribunal administratif, sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1° d'enjoindre à la commune de Châteaurenard de différer la signature du marché portant sur le lot n° 1 « process/équipements/électricité-automatisme » du projet de construction de la nouvelle station d'épuration communale, jusqu'au terme de la procédure ;

2° de suspendre la procédure de passation dudit marché et d'annuler tous les actes pris dans ce cadre ;

3° d'enjoindre à la commune de relancer la procédure dans des conditions conformes aux dispositions législatives et réglementaires en vigueur ;

4° de condamner la commune de Châteaurenard à lui payer la somme de 4 000 euros, augmentée de la taxe sur la valeur ajoutée, au taux applicable, sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle fait valoir que :

- elle justifie de son intérêt pour agir ;
- le marché n'est pas encore signé, ce qui rend sa requête recevable ;
- le marché en cause n'a pas fait l'objet des publications prévues à l'article 40-IV du code des marchés publics ;
- l'avis publié ne pouvait légalement renvoyer les opérateurs vers le pouvoir adjudicateur pour obtenir des renseignements sur les recours possibles ;
- il comporte également des imprécisions s'agissant des modalités de présentation des candidatures et des offres par voie électronique ;
- sa candidature respectait les exigences posées à l'article 52 du code des marchés publics, notamment en ce qui concerne ses capacités techniques et financières ;

N° 0703481

2

Vu le mémoire ampliatif, enregistré le 13 juin 2006, présenté pour la SOCIÉTÉ ÉPURATION POMPAGE URBAIN ET RURAL, qui conclut aux mêmes fins, par les mêmes moyens, que sa requête et qui fait valoir, en outre, que :

- le pouvoir adjudicateur n'a pas précisé, dans l'avis d'appel public, les niveaux minimaux de capacité requis des candidats, contrairement à ce qu'exigent les dispositions combinées des articles 45-1 et 52 du code des marchés publics ;
- les critères de sélection des candidatures ne sont pas davantage précisés dans l'avis ;
- la commune n'a pas averti les candidats qu'ils pouvaient se prévaloir des capacités professionnelles, techniques et financières d'autres opérateurs économiques et des démarches devant être suivies dans un tel cas ;
- en exigeant que les candidats soient spécialisés dans le traitement des eaux, le pouvoir adjudicateur a introduit une discrimination non justifiée entre les candidats et a entendu prendre en compte leurs références professionnelles, en méconnaissance des dispositions de l'article 52 du code des marchés publics ;
- des pièces ont été exigées alors qu'elles ne figurent pas parmi celles qui peuvent légalement l'être ;
- le dossier qu'elle a déposé est très complet et établit qu'elle répondait aux critères fixés ;

Vu le mémoire, enregistré au greffe du Tribunal le 15 juin 2007, présenté pour la commune de Châteaurenard, représentée par son maire en exercice, par la Selarl Legitima, qui demande au président du Tribunal de :

1° rejeter la requête ;

2° condamner la SOCIÉTÉ ÉPURATION POMPAGE URBAIN ET RURAL à lui verser une somme de 4 000 euros sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

La commune fait valoir que :

- la société requérante ne justifie pas d'un intérêt pour agir, les manquements allégués, qui ne revêtent aucun caractère substantiel, n'ayant eu aucune influence sur le déroulement de la procédure ;
- le marché en cause n'exige pas, eu égard à son montant, de publicité au niveau communautaire ;
- l'avis de publicité paru au BOAMP a pu régulièrement renvoyer les candidats intéressés au pouvoir adjudicateur s'agissant des renseignements relatifs aux voies de recours, le moyen étant en outre inopérant, comme n'entrant pas dans la compétence du juge des référés précontractuels ;
- il n'est pas précisé en quoi les dispositions de l'article 56 du code des marchés publics n'ont pas été respectées, les modalités de remise des offres ayant été suffisamment précisées ;
- les capacités techniques et financières de la société EPUR ont été regardées, à bon droit, comme justifiant le rejet de sa candidature ;
- il ne peut lui être reproché de n'avoir pas attiré expressément l'attention des candidats sur la possibilité de constituer un groupement, une telle possibilité étant soumise à la seule appréciation des candidats intéressés ;
- le pouvoir adjudicateur n'ayant, aux termes de l'article 52 du code des marchés publics, que la faculté de demander aux candidats de compléter leur dossier, il ne peut lui être reproché de ne pas l'avoir fait ;

N° 0703481

3

- en ne mentionnant pas dans l'avis de publicité les niveaux minimaux d'exigence requis, elle n'a pas méconnu les dispositions du code des marchés publics, éclairées par la directive n° 2004/18/CE du 31 mars 2004 ;
- l'avis de publicité fixe, avec une précision suffisante, les critères de sélection des candidatures ;
- aucune disposition n'impose au pouvoir adjudicateur d'avertir les candidats de la possibilité de se prévaloir des capacités d'autres opérateurs économiques ;
- le critère de la spécialisation dans le traitement de l'eau ne peut être considéré comme discriminatoire ;
- le tableau sollicité des candidats s'agissant des références qu'ils souhaitent faire valoir ne méconnaît pas les dispositions de l'article 45-I du code des marchés publics ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu l'ordonnance en date du 1^{er} juin 2007 suspendant la signature du marché ;

Vu la directive n° 2004/18/CE du 31 mars 2004 ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu la délégation du président du Tribunal ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 15 juin 2007 :

- le rapport de M. Hermitte, vice-président ;
- les observations de Me Solan, pour la SOCIÉTÉ ÉPURATION POMPAGE URBAIN ET RURAL, qui a repris et développé ses écritures et, en réponse, à l'argumentation de la commune en défense, soutenu qu'elle justifie d'un intérêt lui donnant qualité pour introduire le présent recours ;
- les observations de Me Lanzarone, pour la commune de Châteaurenard, qui a repris ses écritures ;

Sur la fin de non recevoir opposée en défense :

Considérant que la SOCIÉTÉ ÉPURATION POMPAGE URBAIN ET RURAL a fait acte de candidature en vue de l'attribution du lot n° 1 « process/équipements/électricité-automatisme » du projet de construction de la nouvelle station d'épuration de la commune de Châteaurenard ; qu'elle justifie ainsi d'un intérêt lui donnant qualité pour agir, sans qu'il y ait lieu, sur ce point, d'examiner si les manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence qu'elle invoque, d'une part, ont eu une incidence sur sa candidature et la décision du pouvoir adjudicateur de la rejeter, d'autre part, présentent le caractère d'un vice substantiel, l'incidence des manquements éventuels relevant seulement, le cas échéant, de l'appréciation du bien fondé de la requête ;

Considérant que, par suite, il y a lieu d'écarter la fin de non recevoir opposée par la commune de Châteaurenard à la requête de la SOCIÉTÉ ÉPURATION POMPAGE URBAIN ET RURAL ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-1 du code de justice administrative : « Le président du tribunal administratif, ou le magistrat qu'il délègue, peut être saisi en cas de manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation des marchés publics, des marchés mentionnés au 2° de l'article 24 de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, des contrats de partenariat, des contrats visés au premier alinéa de l'article L. 6148-5 du code de la santé publique et des conventions de délégation de service public. / Les personnes habilitées à agir sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par ce manquement, ainsi que le représentant de l'Etat dans le département dans le cas où le contrat est conclu ou doit être conclu par une collectivité territoriale ou un établissement public local. / Le président du tribunal administratif peut être saisi avant la conclusion du contrat. Il peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre la passation du contrat ou l'exécution de toute décision qui s'y rapporte. Il peut également annuler ces décisions et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations. Dès qu'il est saisi, il peut enjoindre de différer la signature du contrat jusqu'au terme de la procédure et pour une durée maximum de vingt jours. / Sauf si la demande porte sur des marchés ou contrats passés par l'Etat, elle peut également être présentée par celui-ci lorsque la Commission des communautés européennes lui a notifié les raisons pour lesquelles elle estime qu'une violation claire et manifeste des obligations de publicité et de mise en concurrence d'origine communautaire ou résultant de l'accord sur l'Espace économique européen, a été commise. / Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés » ;

Considérant qu'aux termes du 3^{ème} alinéa du I de l'article 52 du code des marchés publics annexé au décret n° 2006-975 du 1^{er} août 2006 : « Les candidatures qui n'ont pas été écartées en application des dispositions de l'alinéa précédent sont examinées au regard des niveaux de capacités professionnelles, techniques et financières mentionnées dans l'avis d'appel public à la concurrence, ou, s'il s'agit d'une procédure dispensée de l'envoi d'un tel avis, dans le règlement de la consultation. Les candidatures qui ne satisfont pas à ces niveaux de capacité sont éliminées » ; qu'il résulte de ces dispositions que, lorsque l'engagement d'une procédure de passation de marché exige l'envoi à la publication d'un avis d'appel public à la concurrence, celui-ci doit comporter des précisions quant aux niveaux de capacités professionnelles, techniques et financières exigés des candidats ; qu'il résulte également de ces mêmes dispositions que les précisions contenues sur ce point dans le dossier de consultation des entreprises ne peuvent tenir lieu de cette information exigée au stade de la publicité lorsque celle-ci est requise ; qu'en l'espèce, l'avis d'appel public à la concurrence produit au dossier, qui se borne à renvoyer, s'agissant des « critères de sélection des candidatures », aux dispositions de l'article 52 du code des marchés publics, ne fixe pas les niveaux minimaux de capacités techniques et financières exigés des entreprises candidates ; que si cette information peut, au stade de l'avis d'appel à la concurrence être sommaire, elle doit exister et comporter des précisions minimales, suffisantes pour informer les candidats sur les niveaux d'exigences requis ; que cette omission entache d'irrégularité la procédure suivie ; qu'en raison de ce seul manquement aux obligations de publicité prescrites par les dispositions de l'article 52 du code des marchés publics, qui ne sont pas irrégulières du seul fait que la directive 2004/18/CE du 31 mars 2004 n'impose aucune obligation aux pouvoirs adjudicateurs, leur laissant sur ce point une simple faculté, la SOCIÉTÉ ÉPURATION POMPAGE URBAIN ET RURAL est fondée à soutenir que la procédure de passation du marché relatif au lot n° 1 « process/équipements/électricité-automatisme » du projet de construction de la nouvelle station d'épuration communale est entachée d'irrégularité ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède et sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens de la requête, qu'il y a lieu de prononcer non la simple suspension de la procédure de passation du marché en cause, mais son annulation, en ce compris tous les actes s'y rapportant pris par la commune de Châteaurenard ;

Sur les conclusions à fin d'injonction :

Considérant que, dans l'hypothèse où la commune de Châteaurenard entendrait relancer ladite procédure, il y a lieu de lui ordonner de se conformer aux obligations de publicité et de mise en concurrence qui pèsent sur elle du fait des règles en vigueur ;

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

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que la société requérante, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, soit condamnée à verser à la commune une somme sur leur fondement ; que, dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande présentée sur le même fondement par ladite société ;

ORDONNE

Article 1er : La procédure de passation du marché portant sur le lot n° 1 « process/équipements/électricité-automatisme » du projet de construction de la nouvelle station d'épuration communale est annulée, en ce compris tous les actes s'y rapportant pris par la commune de Châteaurenard.

Article 2 : Il est ordonné à la commune de Châteaurenard, si elle entend lancer une nouvelle procédure de passation, de se conformer à ses obligations en matière de publicité et de mise en concurrence.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête et les conclusions présentées par la commune de Châteaurenard en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

N° 0703481

6

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la SOCIÉTÉ ÉPURATION POMPAGE URBAIN ET RURAL et à la commune de Châteaurenard.

Fait à Marseille, le 18 juin 2007.

Le vice-président délégué,
juge des référés

signé

G. HERMITTE

La république mande et ordonne au préfet des Bouches-du-Rhône, en ce qui le concerne ou à tous les huissiers de justice à ce que requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente ordonnance.

Pour expédition conforme,

Pour le greffier en chef.