

N° 334279

REPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

**COLLECTIVITE TERRITORIALE DE
CORSE**

**Mme Cécile Chaduteau-Monplaisir
Rapporteur**

**Le Conseil d'Etat statuant au contentieux
(Section du contentieux, 7ème et 2ème sous-sections réunies)**

**M. Nicolas Boulouis
Rapporteur public**

**Sur le rapport de la 7ème sous-section
de la Section du contentieux**

**Séance du 22 mars 2010
Lecture du 31 mars 2010**

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 2 et 17 décembre 2009 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la COLLECTIVITE TERRITORIALE DE CORSE, dont le siège est 22, cours Grandval, à Ajaccio (20000), représentée par le président de son conseil exécutif ; la COLLECTIVITE TERRITORIALE DE CORSE demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'ordonnance du 17 novembre 2009 par laquelle le juge des référés du tribunal administratif de Bastia, statuant en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, a annulé, à la demande du groupement d'entreprises STPS, Lopez Francis et Spanu Frères, la procédure de passation du marché de travaux d'aménagement d'un créneau de dépassement dans la commune de Casalabriva - RN 196 ;

2°) statuant en référé, de rejeter la demande du groupement d'entreprises STPS, Lopez Francis et Spanu Frères devant le tribunal administratif de Bastia ;

3°) de mettre à la charge du groupement d'entreprises STPS, Lopez Francis et Spanu Frères le versement d'une somme de 3 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de Mme Cécile Chaduteau-Monplaisir, Auditeur,
- les observations de la SCP Piwnica, Molinié, avocat de la COLLECTIVITE TERRITORIALE DE CORSE,
- les conclusions de M. Nicolas Boulouis, rapporteur public ;

La parole ayant été à nouveau donnée à la SCP Piwnica, Molinié, avocat de la COLLECTIVITE TERRITORIALE DE CORSE ;

Considérant qu'aux termes de l'article L.551-1 du code de justice administrative, dans sa rédaction applicable à l'espèce : « 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 (...). 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 (...). 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 (...) » ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés précontractuels du tribunal administratif de Bastia que, par un avis d'appel public à la concurrence du 18 juin 2009, la COLLECTIVITE TERRITORIALE DE CORSE a engagé une procédure de passation d'un marché ayant pour objet l'exécution des travaux d'aménagement d'un créneau de dépassement sur la route nationale 196, dans la commune de Casalabriva ; que cet avis précisait que l'offre économiquement la plus avantageuse serait déterminée en fonction de la valeur technique de l'offre retenue pour 60 % et du prix des prestations pour 40 % et que le critère de la valeur technique de l'offre serait évalué pour moitié en fonction d'une part de l'organisation du chantier, du phasage et du planning afin de respecter les délais, d'autre part de la provenance et de la qualité des matériaux ;

Considérant que, pour annuler la procédure de passation de ce marché relevant de la procédure adaptée, le juge des référés s'est fondé sur ce qu'en ne faisant pas figurer dans les documents de consultation la méthode de notation retenue pour apprécier le critère de valeur technique des offres, le pouvoir adjudicateur avait méconnu les obligations de publicité et de mise en concurrence qui s'imposaient à lui en vertu des principes qui découlent de l'exigence d'égal accès à la commande publique rappelés par le II de l'article 1^{er} du code des marchés publics applicable à tous les contrats entrant dans le champ d'application de celui-ci ; que toutefois si, pour assurer le respect des principes de liberté d'accès à la commande publique.

d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, le pouvoir adjudicateur a l'obligation d'indiquer dans les documents de consultation les critères d'attribution du marché et leurs conditions de mise en œuvre, il n'est en revanche pas tenu d'informer les candidats de la méthode de notation des offres ; que, par suite, en jugeant irrégulière la procédure en cause, au motif que les documents de consultation ne comportaient pas cette indication, le juge des référés du tribunal administratif de Bastia a commis une erreur de droit ; que dès lors, et sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre moyen du pourvoi, son ordonnance doit être annulée ;

Considérant que dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu, par application de l'article L. 821-2 du code de justice administrative, de régler l'affaire au titre de la procédure de référé engagée par le groupement d'entreprises STPS, Lopez Francis et Spanu Frères sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative ;

Considérant, en premier lieu, qu'il résulte de ce qui vient d'être dit que le groupement requérant ne peut utilement soutenir que les documents de consultation auraient dû comporter des indications sur la « méthode de chiffrage » retenue pour apprécier le critère de la valeur technique des offres et sur la méthode d'évaluation des offres lui permettant d'apprécier le critère tenant au prix des prestations ;

Considérant, en deuxième lieu, que le pouvoir adjudicateur, à qui il était loisible de définir des sous-critères permettant d'apprécier la valeur technique des offres, pouvait, eu égard à l'objet du marché, retenir que celles-ci seraient appréciées en tenant compte de la provenance et de la qualité des matériaux ; qu'il n'avait pas à préciser, au-delà de ce qu'il a fait, la portée qu'il donnait à la provenance des matériaux, laquelle constitue un des éléments d'appréciation de leur qualité ; que la seule circonstance que ces matériaux devaient répondre aux normes minimales fixées par un label n'enlevait pas sa pertinence au critère de qualité retenu par l'appel d'offre ; que le sous-critère relatif à « l'organisation du chantier, le phasage et le planning afin de respecter les délais » tendait à mesurer la capacité technique de l'entreprise à respecter des délais d'exécution prévus dans les documents contractuels ; qu'il était ainsi en rapport avec l'objet du marché et n'avait pas à être individualisé sous la forme d'un critère à part entière ; qu'il y a lieu dès lors d'écarter les moyens du groupement tirés de l'absence de pertinence et de l'imprécision des critères retenus ;

Considérant, en troisième lieu, que, si le groupement requérant soutient que le pouvoir adjudicateur a méconnu ses obligations de mise en concurrence en ignorant le sous-critère d'attribution relatif à « l'organisation du chantier, le phasage et le planning afin de respecter les délais » au cours de la phase d'analyse des offres, il ressort toutefois du rapport d'analyse des offres que ce sous-critère a fait l'objet d'une évaluation pour tous les candidats et que la notation obtenue à ce titre par le groupement d'entreprises STPS, Lopez Francis et Spanu Frères, la plus basse par rapport aux autres candidats, résulte notamment de l'incohérence technique de son planning d'exécution des travaux ; qu'ainsi le moyen manque en fait ;

Considérant, enfin, que, si le groupement requérant soutient que le pouvoir adjudicateur a manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence en omettant de lui indiquer les motifs pour lesquels son offre a été rejetée, ne le mettant pas ainsi en mesure de contester utilement ces motifs devant le juge des référés précontractuels, il résulte de l'instruction que, par un courrier du 9 novembre 2009, la COLLECTIVITE TERRITORIALE DE CORSE a fourni à ce groupement les motifs de son éviction ; qu'ainsi, ce moyen manque en fait ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la demande du groupement d'entreprises STPS, Lopez Francis et Spanu Frères doit être rejetée, y compris ses conclusions présentées en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire application de ces mêmes dispositions et de mettre à la charge du groupement d'entreprises STPS, Lopez Francis et Spanu Frères la somme de 3 000 euros que la COLLECTIVITE TERRITORIALE DE CORSE demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

DECIDE :

Article 1^{er} : L'ordonnance du 17 novembre 2009 du juge des référés du tribunal administratif de Bastia est annulée.

Article 2 : La demande du groupement d'entreprises STPS, Lopez Francis et Spanu Frères devant le juge des référés du tribunal administratif de Bastia est rejetée.

Article 3 : Le groupement d'entreprises STPS, Lopez Francis et Spanu Frères versera à la COLLECTIVITE TERRITORIALE DE CORSE une somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : La présente décision sera notifiée à la COLLECTIVITE TERRITORIALE DE CORSE et au groupement d'entreprises STPS, Lopez Francis et Spanu Frères.