

N° 315138

**REPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE

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 13 février 2009  
Lecture du 6 mars 2009

Vu le pourvoi enregistré le 15 avril 2008 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présenté pour la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE, représentée par son maire en exercice, domicilié en cette qualité en sa mairie sise 48 avenue Charles de Gaulle à Savigny-sur-Orge (91600) ; la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'ordonnance en date du 1er avril 2008 par laquelle le juge des référés du tribunal administratif de Versailles, statuant en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, a fait droit à la demande présentée par la société par actions simplifiée Europe Services Voirie en annulant la procédure de passation engagée par la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE pour la passation d'un marché public relatif à des prestations de balayage et de lavage des caniveaux et des trottoirs ;

2°) statuant au titre de la procédure de référé engagée, de rejeter la demande présentée par la société Europe Services Voirie ;

3°) de mettre la somme de 4 000 euros à la charge de la société Europe Services Voirie en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

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

Vu le règlement (CE) n° 1564/2005 de la Commission en date du 7 septembre 2005 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre

des procédures de passation des marchés publics conformément aux directives 2004/17/CE et 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil ;

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 Roger, Sevaux, avocat de la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE et de la SCP Bouloche, avocat de la société Europe Services Voirie,
- les conclusions de M. Nicolas Boulouis, Rapporteur public,
- la parole ayant été à nouveau donnée à la SCP Roger, Sevaux, avocat de la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE et à la SCP Bouloche, avocat de la société Europe Services Voirie ;

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 (...) / 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 (...) » ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés que la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE a souhaité passer un marché public de prestations de balayage et de lavage des caniveaux et des trottoirs ; que la procédure de passation d'un tel marché a été une première fois annulée par le juge des référés du tribunal administratif de Versailles à la demande de la société Europe Services Voirie, titulaire du marché avant son expiration mais non retenue après la consultation ; que la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE a alors procédé à une nouvelle consultation en vue de passer le même marché ; que la société Europe Services Voirie s'est à nouveau portée candidate mais que son offre n'a pas été retenue ; qu'elle a contesté la nouvelle procédure de passation du marché auprès du juge des référés du tribunal administratif de Versailles ; que, par une ordonnance en date du 1<sup>er</sup> avril 2008,

celui-ci a fait droit à sa demande et annulé la procédure de passation du marché ; que la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE se pourvoit en cassation contre cette ordonnance ;

Considérant en premier lieu que la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE a indiqué, à la rubrique III.2.3) de l'avis d'appel public à la concurrence relative aux niveaux spécifiques minimaux exigés, que le marché litigieux exige, s'agissant des moyens en matériel, une balayeuse aspiratrice de 5m<sup>3</sup> à temps complet, d'une mini-balayeuse aspiratrice, d'une laveuse 5 000 litres hp, d'un véhicule léger utilitaire au prorata temporis et de deux souffleurs à dos, et, s'agissant des moyens humains, de six agents (techniques, administratifs, encadrement) ; qu'il appartient au juge administratif, saisi en application des dispositions précitées de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, de s'assurer que ces exigences, lorsqu'elles ont pour effet de limiter la concurrence en restreignant le nombre des candidats possibles, sont objectivement rendues nécessaires par l'objet du marché et la nature des prestations à réaliser ; que compte tenu de l'objet du marché, destiné à assurer le balayage et le lavage de l'ensemble des caniveaux et trottoirs de la ville de SAVIGNY-SUR-ORGE, de l'absence au dossier de tout élément apporté par la société Europe Services Voirie, pourtant titulaire du précédent marché, à l'appui de son allégation selon laquelle ces exigences minimales seraient injustifiées, et eu égard aux documents de la consultation qui permettaient d'évaluer l'ampleur des prestations demandées, le juge des référés du tribunal administratif de Versailles a dénaturé les pièces du dossier en jugeant que les exigences précitées n'étaient pas justifiées ;

Considérant, en deuxième lieu, que selon l'annexe VII A de la directive 2004/18/CE du 31 mars 2004 les avis de marché doivent notamment comporter les éléments suivants : « précisions concernant les délais d'introduction des recours ou le cas échéant, nom, adresse, numéro de téléphone, numéro de télécopieur et adresse électronique du service auprès duquel ces renseignements peuvent être obtenus » ; que le formulaire standard pour les avis de marché, annexé au règlement du 7 septembre 2005, comporte notamment la rubrique VI.4.2) « Introduction des recours (veuillez remplir la rubrique VI.4.2) OU, au besoin, la rubrique VI.4.3) / Précisions concernant l'introduction des recours : (..) » et la rubrique VI.4.3) « Service auprès duquel des renseignements peuvent être obtenus concernant l'introduction des recours : (..) » ; qu'il résulte de ces dispositions que les acheteurs publics ne sont pas tenus de renseigner dans l'avis de marché, la rubrique VI.4.2) relative aux délais d'introduction des recours dès lors qu'ils ont précisé, au titre de la rubrique VI.4.3) les coordonnées du service auprès duquel ces renseignements peuvent être obtenus ; qu'il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés que la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE avait mentionné dans la rubrique VI.4.3) de l'avis d'appel public à la concurrence, envoyé à la publication, le nom et les coordonnées du tribunal administratif de Versailles comme service auprès duquel pouvaient être obtenus les renseignements concernant l'introduction des recours ; que, dès lors, le juge des référés a entaché son ordonnance de dénaturation en jugeant que ces mentions ne pouvaient être regardées comme suffisantes ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède, compte tenu de l'illégalité entachant les deux motifs retenus par le juge des référés dans son ordonnance, que la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE est fondée à en demander l'annulation ;

Considérant que dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de régler l'affaire au titre de la procédure de référé engagée ;

Considérant qu'en vertu des dispositions précitées de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, les personnes habilitées à agir pour mettre fin aux manquements du pouvoir adjudicateur à ses obligations de publicité et de mise en concurrence sont celles susceptibles d'être lésées par de tels manquements ; qu'il appartient dès lors au juge des référés précontractuels de rechercher si l'entreprise qui le saisit se prévaut de manquements qui, eu égard à leur portée et au stade de la procédure auquel ils se rapportent, sont susceptibles de l'avoir lésée ou risquent de la léser, fût-ce de façon indirecte en avantageant une entreprise concurrente ;

Considérant en premier lieu, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, que les moyens tirés de ce que la commune de SAVIGNY-SUR-ORGE n'aurait pas justifié des niveaux de capacité minimaux exigés et n'aurait pas valablement renseigné les rubriques VI.4.2) et VI.4.3) de l'avis d'appel public à concurrence, doivent être écartés ;

Considérant en deuxième lieu, que la société Europe Services Voirie soutient que la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE a méconnu les dispositions du VIII de l'article 40 du code des marchés publics, aux termes duquel : « La publication des avis dans le bulletin officiel des annonces des marchés publics ou sur tout autre support publicitaire ne peut intervenir avant l'envoi à l'Office des publications officielles de l'Union européenne./ Ces avis ne peuvent fournir plus de renseignements que ceux qui sont contenus dans les avis adressés à l'office précité ou publiés sur un profil d'acheteur. Ils mentionnent la date d'envoi de l'avis à cet office. », d'une part en procédant à l'envoi de plusieurs avis rectificatifs au Journal officiel de l'Union européenne, une première fois le 29 décembre 2007 en précisant le code pour le « type de marché et le lieu d'exécution » omis dans la publicité initiale, une deuxième fois le 3 janvier 2007 en informant les candidats des précédentes publications ayant eu lieu pour ce même marché, et d'autre part en omettant de porter ces précisions à l'avis de publicité du bulletin officiel des annonces des marchés publics en date du 18 décembre 2007 ; que la société Europe Services Voirie soutient également que la procédure de passation souffre d'incohérences affectant la transparence et l'efficacité de la publicité puisque les avis publics d'appel à la concurrence envoyés à la publication du Journal officiel de l'Union européenne et du bulletin officiel des annonces des marchés publics prévoient une date limite de remise des offres au 11 février 2008 à 16h00 alors que le règlement de la consultation se réfère à cette même date mais précise à son article 4 une date limite différente, le 31 janvier 2008 avant 16 heures ; qu'il ne résulte pas de l'instruction que ces manquements, eu égard à leur portée et au stade de la procédure auquel ils se rapportent, ont lésé ou sont susceptibles d'avoir lésé cette société, laquelle a pu présenter utilement une offre ;

Considérant enfin, que l'entreprise n'apporte aucun élément permettant d'apprécier en quoi l'exigence posée au III.1.3) de l'avis d'appel public à concurrence selon laquelle, dans le cas où les opérateurs économiques se porteraient candidats sous forme de groupement, ce groupement prendrait alors la forme d'un groupement solidaire, l'aurait lésée ou serait susceptible de l'avoir lésée ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la demande de la société Europe Services Voirie tendant à l'annulation de la procédure de passation du marché contesté doit être rejetée ;

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre la somme de 4 000 euros à la charge de la société Europe Services Voirie, au titre des frais exposés

par la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE et non compris dans les dépens, en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; que ces dispositions font en revanche obstacle à ce que soit mise à la charge de la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, la somme que demande la société Europe Services Voirie ;

DECIDE :

-----

Article 1<sup>er</sup> : L'ordonnance du tribunal administratif de Versailles en date du 1<sup>er</sup> avril 2008 est annulée.

Article 2 : La demande présentée par la société Europe Services Voirie devant le juge des référés du tribunal administratif de Versailles est rejetée.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la société Europe Services Voirie est rejeté.

Article 4 : La société Europe Services Voirie versera à la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE la somme de 4 000 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 5 : La présente décision sera notifiée à la COMMUNE DE SAVIGNY-SUR-ORGE et à la société Europe Services Voirie.