

N° 433716

REPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIETE D'EXPLOITATION DE
L'AQUA CLUB

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Yohann Bouquerel
Rapporteur

Le Conseil d'Etat statuant au contentieux
(Section du contentieux, 7ème chambre)

Mme Mireille Le Corre
Rapporteur public

Séance du 15 novembre 2019
Lecture du 22 novembre 2019

Vu la procédure suivante :

La société d'exploitation de l'Aqua Club a saisi le juge des référés du tribunal administratif de Toulon, sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, d'une demande tendant à l'annulation de la procédure de passation du lot n° 23 de la sous-concession de la plage de Pampelonne lancée par la commune de Ramatuelle.

Par une ordonnance n° 1902875 du 5 août 2019, le juge des référés du tribunal administratif de Toulon a rejeté cette demande.

Par un pourvoi sommaire et un mémoire complémentaire, enregistrés les 20 et 30 août 2019 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, la société d'exploitation de l'Aqua Club demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler cette ordonnance ;

2°) statuant en référé, de faire droit à ses conclusions de première instance ;

3°) de mettre à la charge de la commune de Ramatuelle la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

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

Vu :

- le code de la commande publique ;
- le code général des collectivités territoriales ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Yohann Bouquerel, maître des requêtes en service extraordinaire,
- les conclusions de Mme Mireille Le Corre, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Rocheteau, Uzan-Sarano, avocat de la société d'exploitation de l'Aqua Club, et à la SCP Didier, Pinet, avocat de la commune de Ramatuelle ;

Considérant ce qui suit :

1. 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 par les pouvoirs adjudicateurs de contrats administratifs ayant pour objet l'exécution de travaux, la livraison de fournitures ou la prestation de services, avec une contrepartie économique constituée par un prix ou un droit d'exploitation, la délégation d'un service public ou la sélection d'un actionnaire opérateur économique d'une société d'économie mixte à opération unique (...) / Le juge est saisi avant la conclusion du contrat* ». Aux termes du I de l'article L. 551-2 de ce code : « *Le juge peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre l'exécution de toute décision qui se rapporte à la passation du contrat (...) Il peut, en outre, annuler les décisions qui se rapportent à la passation du contrat et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations* ». Aux termes de l'article L. 551-3 : « *Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés* ».

2. En premier lieu, il résulte de ces dispositions que le juge saisi, qui statue en la forme des référés, peut ordonner à l'auteur d'un manquement aux dispositions auxquelles l'article L. 551-1 du code de justice administrative se réfère, de se conformer à ses obligations, suspendre la passation du contrat ou l'exécution de toute décision qui s'y rapporte, annuler ces décisions et supprimer des clauses ou des prescriptions destinées à figurer dans le contrat. Eu égard aux pouvoirs ainsi conférés au juge par la loi, qui lui permettent notamment de faire obstacle à la passation d'un contrat, et à la circonstance que l'ordonnance rendue par le juge n'est pas susceptible d'appel, les parties doivent être mises à même de présenter au cours d'une audience publique des observations orales à l'appui de leurs observations écrites. Il n'en va autrement que lorsque les pouvoirs conférés au juge des référés précontractuels par l'article L. 551-1 du code de justice administrative ne peuvent plus être exercés, notamment du fait de la signature du contrat.

3. Il ne ressort pas des mentions de l'ordonnance attaquée du juge des référés du tribunal administratif de Toulon, statuant sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, qu'elle aurait été précédée d'une audience publique. Il ne ressort pas des pièces du dossier que le juge des référés aurait tenu une telle audience ou que le contrat aurait été signé à la date de son ordonnance. Dès lors, en ne convoquant pas les parties à une audience publique, le juge des référés du tribunal administratif de Toulon a entaché son ordonnance d'irrégularité.

4. En second lieu, ainsi qu'il a été dit au point 1, l'article L. 551-1 du code de justice administrative dispose que le juge du référé précontractuel peut être saisi de tout manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumis le contrat dont la procédure de passation est contestée, sous la seule réserve que celui-ci n'ait pas encore été signé. Si, aux termes de l'article R. 551-5 du même code, « *le juge ne peut statuer avant le seizième jour à compter de la date d'envoi de la décision d'attribution du contrat aux opérateurs économiques ayant présenté une candidature ou une offre* », ces dispositions, qui n'ont vocation à s'appliquer que dans l'hypothèse où la saisine du juge intervient après l'envoi de la décision d'attribution aux candidats ou soumissionnaires non retenus, lorsque les textes prévoient une telle information et un délai entre celle-ci et la signature du contrat, n'ont ni pour objet, ni pour effet, d'exclure une saisine du juge du référé précontractuel avant la décision d'attribution. Par suite, en jugeant que le juge du référé précontractuel ne peut être saisi qu'entre la décision d'attribution et la conclusion du contrat, et que la demande de la société d'exploitation de l'Aqua Club était de ce fait prématurée, l'auteur de l'ordonnance a entaché celle-ci d'erreur de droit.

5. Il résulte de ce qui précède, et sans qu'il soit besoin d'examiner le dernier moyen du pourvoi, que la société d'exploitation de l'Aqua Club est fondée à demander l'annulation de l'ordonnance qu'elle attaque.

6. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce qu'une somme soit mise à ce titre à la charge de la société d'exploitation de l'Aqua Club qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante. Il y a lieu en revanche, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la commune de Ramatuelle la somme de 3 000 euros à verser à la société d'exploitation de l'Aqua Club, au titre du même article.

DECIDE :

Article 1^{er} : L'ordonnance du 5 août 2019 du juge du référé précontractuel du tribunal administratif de Toulon est annulée.

Article 2 : L'affaire est renvoyée au juge du référé précontractuel du tribunal administratif de Toulon.

Article 3 : La commune de Ramatuelle versera à la société d'exploitation de l'Aqua Club une somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. Les conclusions présentées au même titre par la commune de Ramatuelle sont rejetées.

Article 4 : La présente décision sera notifiée à la société d'exploitation de l'Aqua Club et à la commune de Ramatuelle.