

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE LA MARTINIQUE**

N°2200147

PREFECTURE DE LA MARTINIQUE

**M. Marc Wallerich
Juge des référés**

Ordonnance du 25 mars 2022

**54-035-02
C**

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le juge des référés

Vu la procédure suivante :

Par un déféré, enregistré le 8 mars 2022, le préfet de la Martinique, demande au juge des référés d'ordonner, sur le fondement des dispositions de l'article L. 554-1 du code de justice administrative, la suspension du marché public de fourniture et de livraison de bouteilles d'eau de source, conclu le 19 juillet 2021 par la régie ODYSSI avec la société SOMES, jusqu'à ce qu'il soit statué au fond sur la légalité de cette décision.

Il soutient que :

- les dispositions de l'article L. 2521-1 du code de la commande publique qui concernent uniquement le service public de transport de voyageurs par chemin de fer, ne peuvent être interprétées comme une absence de règles de passation des marchés publics pour les entités adjudicatrices ;

- la procédure de passation du marché méconnaît les dispositions de l'article R. 2122-11 du même code, dès lors que la régie ODYSSI ne justifie pas que le prix de 3,583 euros (hors taxe) du pack de six bouteilles d'1,5 litres est très inférieur au prix normalement pratiqué et qu'il s'agit d'une occasion particulièrement avantageuse se présentant sur une période très courte.

Par un mémoire en défense, enregistré le 22 mars 2022, la régie communautaire de l'eau et de l'assainissement ODYSSI, représentée par Me Bel, conclut au rejet du déféré et à ce qu'une somme de 2 000 euros soit mise à la charge de l'Etat au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la valeur estimée du marché étant inférieure à 40 000 euros hors taxe (HT), le marché public a été passé sans publicité ni mise en concurrence préalables en application de l'article R. 2122-8 du code de la commande publique et dans le respect des principes fondamentaux de la commande publique ;

- le marché public contesté a été conclu sans publicité ni mise en concurrence, sur le fondement des dispositions du 2° de l'article R. 2122-11 du même code dès lors que la régie ODYSSI a profité d'une occasion particulièrement avantageuse.

La requête a été communiquée, le 9 mars 2022, à la société SOMES qui n'a pas produit de mémoire en défense.

Vu :

- les autres pièces du dossier ;
- le déféré enregistré le 8 mars 2022 sous le numéro 2200146 par lequel le préfet de la Martinique demande l'annulation du marché public conclu, le 19 juillet 2021, par la régie ODYSSI avec la société SOMES.

Vu :

- le code de la commande publique ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Au cours de l'audience publique tenue en présence de Mme Pyrée, greffière d'audience, M. Wallerich a lu son rapport et entendu :

- les observations de Mme Bourdelle, représentant le préfet de la Martinique, qui reprend les conclusions et les moyens du déféré.

- les observations de Me Bel, représentant la régie ODYSSI, qui reprend les conclusions et les moyens de son mémoire en défense. En outre, elle soulève un moyen nouveau tiré du défaut d'urgence à statuer.

La clôture de l'instruction a été prononcée à l'issue de l'audience.

Considérant ce qui suit :

1. Par un acte d'engagement signé le 19 juillet 2021, la régie communautaire de l'eau et de l'assainissement ODYSSI a conclu avec la société SOMES, un marché public, sans publicité ni mise en concurrence, ayant pour objet la fourniture et la livraison de bouteilles d'eau de source afin de parer aux coupures d'eau sur le réseau de distribution d'eau. L'accord-cadre s'exécute par bons de commande. Par un déféré du 8 mars 2022, le préfet de la Martinique demande au juge des référés d'ordonner la suspension du marché public.

Sur la fin de non-recevoir opposée en défense

2. Aux termes de l'article L. 554-1 du code de justice administrative : « *Les demandes de suspension assortissant les requêtes du représentant de l'Etat dirigées contre les actes des communes sont régies par le 3^{ème} alinéa de l'article L. 2131-6 du code général des collectivités territoriales ci-après reproduit : / " Art. L. 2131-6, alinéa 3.-Le représentant de l'Etat peut assortir son recours d'une demande de suspension. Il est fait droit à cette demande si l'un des moyens invoqués paraît, en l'état de l'instruction, propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de l'acte attaqué. Il est statué dans un délai d'un mois" (...)* ». Ces dispositions permettent au représentant de l'Etat d'obtenir la suspension d'une décision administrative, sans avoir à justifier de l'urgence. Aux termes de l'article L. 2131-6 du code général des collectivités territoriales : « *Le représentant de l'Etat dans le département défère au tribunal administratif les actes mentionnés à l'article L. 2131-2 qu'il estime contraires à la légalité dans les deux mois suivant leur transmission (...)* ». Parmi les actes mentionnés par l'article L. 2131-2 de ce code figure, au 4° : « *Les conventions relatives aux emprunts, les marchés et les accords-cadres d'un montant au moins égal à un seuil défini par décret, les marchés de partenariat ainsi que les contrats de concession, dont les délégations de service public, et les concessions d'aménagement* ». Par suite, le moyen tiré du défaut d'urgence à statuer est inopérant. Il doit, donc, être écarté.

Sur le moyen tiré du doute sérieux quant à la légalité du marché public contesté :

3. D'une part, contrairement à ce qui est soutenu par le préfet, les dispositions des articles L. 2521-1 et suivants du code de la commande publique, s'appliquent aux marchés publics mentionnés au titre Ier du livre V dudit code, à l'exception de ceux de portant sur le service public de transport de voyageurs par chemin de fer. De plus, le moyen tiré de ce que ces dispositions ne peuvent être interprétées comme une absence de règles de passation des marchés publics pour les entités adjudicatrices, n'est pas de nature, en l'état de l'instruction, à créer un doute sérieux sur la légalité du marché public contesté.

4. D'autre part, aux termes de l'article R. 2122-8 du même code dans sa version applicable en l'espèce : « *L'acheteur peut passer un marché sans publicité ni mise en concurrence préalables pour répondre à un besoin dont la valeur estimée est inférieure à 40 000 euros hors taxes ou pour les lots dont le montant est inférieur à 40 000 euros hors taxes et qui remplissent la condition prévue au b du 2° de l'article R. 2123-1./ L'acheteur veille à choisir une offre pertinente, à faire une bonne utilisation des deniers publics et à ne pas contracter systématiquement avec un même opérateur économique lorsqu'il existe une pluralité d'offres susceptibles de répondre au besoin.* ». En outre, aux termes de l'article R. 2122-11 du même code : « *Une entité adjudicatrice peut passer un marché sans publicité ni mise en concurrence préalables : / (...) 2° Ayant pour objet l'achat de fournitures qu'il est possible d'acquérir en profitant d'une occasion particulièrement avantageuse qui se présente dans une période de temps très courte et pour lesquelles le prix à payer est considérablement plus bas que les prix normalement pratiqués sur le marché.* ».

5. Il ressort des pièces du dossier versées par la régie ODYSSI et non contestées en défense que le prix unitaire proposé par la société attributaire SOMES pendant cette période est de 3,583 euros HT, alors que le prix moyen de vente aux magasins de la grande distribution s'élevait à 4,162 euros HT. Ainsi, le prix proposé, au moment de la passation du marché, était 14 % moins cher que ces tarifs réservés au secteur de la grande distribution et par conséquent nettement inférieur aux prix pratiqués sur le marché grand public. Dans ces conditions, l'entité adjudicatrice doit être regardée comme ayant profité d'une occasion particulièrement avantageuse. Dès lors, le moyen tiré de la méconnaissance de l'article R. 2122-11 du code de la commande

publique n'est pas de nature, en l'état de l'instruction, à créer un doute sérieux sur la légalité du marché public. Par suite, le préfet de la Martinique n'est pas fondé à demander la suspension du marché public de fourniture et de livraison de bouteilles d'eau de source, conclu le 19 juillet 2021 par la régie ODYSSI avec la société SOMES.

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative

6. Il résulte des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, que le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée, et peut, même d'office, ou pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation.

7. Il y a, lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'Etat la somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par la régie ODYSSI et non compris dans les dépens.

O R D O N N E :

Article 1^{er} : Le déféré du préfet de la Martinique est rejeté.

Article 2 : L'Etat versera à la régie communautaire de l'eau et de l'assainissement ODYSSI, la somme de 1 500 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée au préfet de la Martinique, à la régie communautaire de l'eau et de l'assainissement et à la société SOMES.

Fait à Schœlcher, le 25 mars 2022.

Le juge des référés,

La greffière

M. Wallerich

M. Pyrée

La République mande et ordonne au préfet de la Martinique en ce qui le concerne ou à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente ordonnance.