

N° anonymat :

1018

SESSION : \_\_\_\_\_

ÉPREUVE : \_\_\_\_\_

Nombre d'intercalaires : 3

Note sur 20 :

Coefficient :

Note définitive :

I) Faits :

Dans le cadre de la rénovation de l'école Jules Ferry, la commune de Birges a émis un appel public à la concurrence le 23 janvier 2007 (BOAMP du 25 janvier 2007) en vue de la conclusion d'un marché de travaux publics.

Le 1<sup>er</sup> juin 2007 la commission d'appel d'offre a attribué le lot n° 8 à la société « Rémov'vit ». L'avis d'attribution a été publié le 25 juin 2007. Le marché a été signé par le maire le 29 juin 2007 après autorisation par délibération du conseil municipal du 28 juin 2007.

II) Procédure :

Par requête introductive d'instance, enregistrée au Tribunal administratif de Versailles en date du 27 juillet 2007, la société PDA,



Ne rien inscrire dans cet emplacement

Ne rien inscrire dans cet emplacement

candidat évincé conclut en l'annulation de la décision d'attribution du marché à la société Remouvit, ainsi que de la décision du maire de signer le marché. Elle conclut également à ce qu'il soit enjoint à la commune de Burges de lancer une nouvelle consultation. Elle conclut enfin, à ce qu'il soit mis à la charge de la commune les frais qu'elle a engagés pour faire valoir ses droits. Cette demande sera interprétée comme tendant à l'application de l'article L. 761-1 CJA.

Par mémoire en défense en date du 3 octobre 2007 la commune conclut au rejet de la requête.

### III) Désistement:

Aucun désistement n'est à relever dans la présente instance.

## IV) Compétence :

### 1) sur la compétence de la juridiction administrative :

La présente requête relève des contentieux de l'exercice de pouvoir. Au titre de la décision Conseil de la Concurrence (CC<sup>n°</sup> 23 janvier 1987) le juge administratif dispose d'une compétence révisée en matière de recours en annulation dirigés contre les décisions d'une autorité exécutive prise dans l'exercice de ses prérogatives de puissance publique. La juridiction administrative est compétente, ce qui est confirmé par certaines décisions du dossier (ex : CE 2007 SIAEP).

### 2) sur la compétence au sein de la juridiction administrative :

La requête ne relève ni du Conseil d'État statuant en premier et dernier ressort (R 311-1 et L 311-2) ni d'une juridiction administrative spécialisée. C'est en tribunal administratif qui sera compétent (L 311-1 CJA).

### 3) sur la compétence territoriale :

Au titre de l'article R. 312-1 CJA le tribunal administratif territorialement

compétent est celui dans le ressort duquel a été émis son siège l'autorité qui a pris la décision de qui a « signé le contrat litigieux ».

Ainsi en matière de recours pour excès de pouvoir l'article R. 312-11 ne trouve pas à s'appliquer.

des décisions attaquées émanant du maire de Burges, commune des Yvelines, le tribunal administratif de Versailles est compétent en vertu de l'article R221-3 CJA.

#### 4) sur la formation de jugement:

La compétence de principe est celle de la formation collégiale (L. 3. CJA) la présente requête ne relève pas des exceptions formulées à l'article R. 222-13 CJA.

#### IV) Non-lieu:

Aucune cause de non-lieu n'est intervenue en cours d'instance.

#### I) Recevabilité:

Une fin de non-recevoir tirée de l'absence de mandat de l'avocat de la société est soulevée en défense.

N° anonymat :

1018

SESSION : \_\_\_\_\_ ÉPREUVE : \_\_\_\_\_

Numéro d'intercalaire :

7



Cette fin de non recevoir sera rapidement écartée ! En effet, un avocat est "créé sur sa robe" ⇒ il n'a pas de mandat à produire (CE du 11/1991 Syndicat des commerçants non sédentaires de Savoie).

1) sur la présentation de la requête :

La requête comporte le nom et l'adresse du requérant, elle est écrite et rédigée en français. Elle comporte des moyens et des conclusions.

Il sera supposé qu'elle a été enregistrée avec les pièces jointes et les copies en nombre suffisant. Elle n'est plus assujettie au droit de timbre, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2004.

2) sur l'objet de la requête :

La requête relative au contentieux de l'exercice de pouvoir. Les décisions attaquées (décision de signer et décision d'attribution) sont des actes décisifs, modifiant l'ordonnement juridique, et faisant grief.

Aucune exception de recours parallèle ne peut être soulevée. En effet, la jurisprudence CE, Arr 2007 Trépier travaux signalisation ne s'appliquant qu'aux contrats dont la procédure de passation

Ne rien inscrire dans cet emplacement

Ne rien inscrire dans cet emplacement

a été engagée postérieurement au 16 juillet 2007, le requérant et toujours recevable à attaquer les actes détachables du contrat après la conclusion du contrat.

En l'espèce la procédure de passation a été engagée à partir de janvier 2007, ainsi la requête contre les actes détachables est recevable.

### 3) sur l'introduction de la requête :

La requête est un recours pour excès de pouvoir à l'encontre de la décision d'attribution du marché du 1<sup>er</sup> juin 2007 (doc. 6) et la décision de signature du contrat du 29 juin 2007.

La requête a été enregistrée au greffe le 27 juillet 2007. Elle a été enregistrée dans le délai de recours contentieux de deux mois. Elle est recevable à ce titre.

### 4) sur le requérant :

En tant que SARL la société POA a la capacité pour agir.

Elle a également un intérêt à agir évident en tant que candidat évincé au marché de travaux publics (ex : CE, 2007, Si AEP de Confolentais).

Enfin, M. Lefèvre a qualité à agir au nom de la SARL au titre des dispositions de l'article L 223-18 du code de commerce

selon les quelles "le gérant est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom de la société".

5) sur la mémoire en défense:

Il sera ordonné une mesure d'instruction afin que la commune se décide la délibération Cab / 2007 - 87 du 17 septembre 2007 attestant de la qualité-pour agir du maire afin de défendre la commune en justice.

VI) Bien-fondé:

8 moyens sont soulevés, dont 5 moyens de légalité externe et 3 moyens de légalité interne.

Rappelons que dans le cadre de recours contre les actes détachables d'un contrat, sont invocables aussi bien les vices propres de ces actes que l'irrégularité du contrat.

1) sur la légalité externe des actes attaqués:

Un moyen est relatif aux vices propres de la décision d'attribution, quatre autres sont relatifs aux vices entachant le contrat.

• sur la légalité de la décision d'attribution du marché du 1<sup>er</sup> juin :

Selon le moyen, la commission d'appel d'offre se serait réunie irrégulièrement en l'absence du représentant de la DGCCRF.

Au titre des articles 22 et 23 du code des marchés publics (CMP) un représentant de la DGCCRF peut assister aux réunions de la commission avec une voix consultative.

Sa présence ne semble pas constituer une obligation au titre du code. Au surplus, et d'essort de la décision attaquée ainsi que des écritures du défendeur que le représentant a été convoqué mais qu'il n'est pas venu.

Ainsi, le moyen sera écarté, la convocation est jointe au dossier elle a été émise le 2 mai 2007 et reçue le lendemain.

• sur les vices entachant le contrat et la procédure de passation :

Selon le premier moyen le maire de la commune est incompétent pour lancer un appel public si la concurrence sans autorisation par délibération du conseil municipal.

Au titre de l'article L 2122-22 CGCT le maire doit avoir délégation du conseil municipal par "toute décision concernant la préparation, l'exécution et le règlement des marchés de travaux publics". Toutefois aucune disposition législative ou réglementaire n'impose au

N° anonymat :

1018

SESSION : \_\_\_\_\_ ÉPREUVE : \_\_\_\_\_

Numéro d'intercalaire :

8



Ne rien inscrire dans cet emplacement

maire d'obtenir une délibération pour lancer et mener à terme une procédure d'appel d'offres (CE, 1997, Préfet du Puy de Dôme / Commune d'Arzet).  
Ainsi, le moyen sera écarté.

Selon le deuxième moyen, l'avis d'appel public si la concurrence l'aurait fait l'objet d'une publicité trop restreinte entachant la validité d'un vice de procédure.

Sur le titre de l'article 40 CTP, applicable en l'espèce au regard du prix du marché, l'avis doit être publié au BOAMP ou dans un journal habilité à recevoir des annonces légales. Le pouvoir adjudicateur apprécie si compte tenu de la nature et du montant des travaux une publication dans un journal spécialisé est nécessaire.

En l'espèce, l'avis a été publié au BOAMP du 25 janvier 2007. Il n'apparaît pas qu'il aurait pu faire l'objet d'une publication dans un journal spécialisé. En effet, les travaux de rénovation sont classés (notamment pour plombs...) et le montant du marché n'est pas colossal (278 727,8 euros TTC) au regard du coût d'autres travaux effectués sur des bâtiments publics.

Ainsi, le moyen sera écarté.

Ne rien inscrire dans cet emplacement

Sur le troisième moyen, la commune ayant modifié l'objet du marché au cours du délai de 22 jours, fixé par l'article 57 CFP, qui doit s'écouler entre l'avis d'appel public à la concurrence et la date limite de réception des offres, elle aurait dû autre informer les candidats comme elle l'a fait, repasser la date limite de remise des offres.

Au titre de la décision (CE 2005 Ville de Paris) une modification de l'objet du marché doit avoir pour effet d'obliger la collectivité à recommencer la procédure si cette modification est « substantielle » au regard de l'objet ou des conditions initiales du marché.

En l'espèce, la modification concerne le ravalement d'un bâtiment annexe (doc 3). Ce bâtiment est petit (hauteur 2.10m, largeur 2.5m, profondeur 1.8m) selon les écritures de la commune qui n'est pas contredite sur ce point ces nouvelles prestations représentent moins de 1% du montant du marché. Ainsi la modification n'est pas substantielle. Le moyen sera écarté.

Selon le quatrième moyen, le marché a été signé 4 jours après l'avis d'attribution et les candidats évincés n'ont pas été informés individuellement du choix de la commune en violation de l'art 80 CFP.

Au titre de cet article un délai de 10 jours est respecté entre la notification du rejet des candidatures des concurrents et la signature du

marché. la décision CE 2007 SI AEP impose que un « délai raisonnable » soit observé entre la notification des rejets et la signature.

En l'espèce, le marché a été signé le 29 juin 2007. L'information du rejet de l'offre de la société PDA n'a été publiée que le 1<sup>er</sup> juillet 2007 (date d'envoi : doc 5).

Ainsi, le moyen soulevé en l'espèce devra être accueilli : des décisions attaquées sont ainsi illégales du fait de ce vice de procédure.

## 2) sur la légalité interne des actes attaqués :

• Sur le moyen relatif à la violation directe de la loi :

Selon le moyen, l'art 53 du code de marché public est contraire à l'art 53 de la directive 2004/18/CE.

Au titre de la jurisprudence CE, Arr. 1978, Chen-Bendit la méconnaissance d'une directive ne peut être invoquée à l'appui d'un recours dirigé contre un acte individuel. Toutefois le moyen doit être regardé comme soulevant une exception d'illégalité, les actes attaqués ayant été pris sur le fondement de l'art 53 CMP (ex : exception d'illégalité CE 1996 SA. Cab

Revet et Badalon). Le moyen est opérant.  
 Il a été jugé (CE 2007 Département  
 de l'Isère) que l'art 53 du CNP est  
 compatible avec la directive 2004/18.  
 Ainsi le moyen devra être écarté.

Sur le moyen relatif à l'erreur de droit :

Selon le moyen, le critère relatif à la  
 localisation de la résidence d'au moins  
 deux salariés serait discriminatoire.

En effet, le règlement de consultation fait  
 apparaître qu'au titre des "garanties  
 d'exécution" il est demandé qu'au moins  
 deux salariés se trouvent "de manière  
 permanente" dans un rayon de 50 km  
 autour de Burges.

Au titre de l'art 53 CNP les critères  
 doivent être "non discriminatoires et liés à  
 l'objet du marché". Au titre de la jurisprudence  
 (CE 1998 Soc. Dautin-Ferquion ; CE  
 1994 Commune Ventenac en Nimezois), il  
 sera retenu qu'une condition géographique  
 peut être imposée si celle est "une  
 condition de bonne exécution du marché".

Il ressort de l'analyse des offres que  
 le critère de la localisation a compté pour  
 apprécier les garanties d'exécution des  
 candidats, qu'au surplus, c'est sur ce  
 critère que la société PDA se trouve  
 la moins bien notée au regard des autres  
 critères. Ainsi, le moyen sera accueilli, le  
 critère est sans lien avec l'objet du marché.



Ne rien inscrire dans cet emplacement

une entreprise située à 50 km peut tout aussi se déplacer. DCE 200 ANF

Des décisions attaquées sont entachées d'une erreur de droit bien que les candidats aient été valablement informés sur le critère géographique sur le dernier moyen relatif à l'erreur manifeste d'appréciation.

Enfin, selon le dernier moyen, la société PDA aurait dû être choisie puisqu'elle présente l'offre la moins chère et qui présente les meilleures qualités techniques.

Au titre de la jurisprudence le juge administratif, saisi d'un moyen en ce sens, effectue un contrôle restreint à l'erreur manifeste d'appréciation sur le choix que la collectivité fait sur son cocontractant (CE 1998 Soc. Damien Farquin; CE 1999 Entreprise Ports).

Certes la société requérante présente de belles références, et notamment de travaux effectués au Château de Versailles, toutefois la société choisie par contractant ne semble pas non plus dépourvue d'atouts. Au surplus, les prix proposés par ces deux sociétés sont sensiblement les mêmes (moins de 500 euros de différence).

Ainsi le moyen relatif à l'erreur manifeste d'appréciation doit être écarté.

3) sur les conclusions à fin d'injonction :

Le requérant demande à ce qu'il soit enjoint à la commune de reprendre une procédure en relançant une consultation.

Cette demande doit être interprétée comme étant fondée sur l'art. L 911-2 du CJA.

Au titre de la jurisprudence (CE 2007 SIAEP ; CE 2003 IRD) il convient au

juge saisi de conclure en ce sens

d'apprécier au regard de la nature de l'acte annulé et des vices dont il est

entaché et de l'intérêt général qui s'attache

au maintien du contrat de voir si il y a lieu de prononcer une

injonction. En effet, la nullité d'un acte détachable n'entraîne pas nécessairement nullité du contrat.

En l'espèce, les actes sont entachés d'un vice de procédure mais surtout d'un

vice de légalité interne relatif aux

critères du contrat. Les actes attaqués et illégaux sont importants tout comme

le vice de légalité interne.

Ainsi même si le marché a commencé à être exécuté il conviendra d'enjoindre

à la commune de relancer une

consultation. Elle devra également saisir

le juge du contrat puisque le contrat soit

annulé, mais aucune demande ne tend

explicitement à cela.

4) sur les conclusions relatives  
à l'art L 761-1 C7A :

Ces conclusions ne sont pas chiffrées et aucune pièce ne donne d'indication sur ce point. Ces conclusions seront rejetées.

VII) Solution :

des décisions du maire sont annulées.

Il est enjoint à la commune de relancer une consultation dans un délai de deux mois.

des conclusions de la société tendant à l'application de l'art L 761-1 sont rejetées.