

Conseil d'État

N° 384014

ECLI:FR:CESSR:2014:384014.20141107

Mentionné dans les tables du recueil Lebon

7ème / 2ème SSR

Mme Charline Nicolas, rapporteur

M. Bertrand Dacosta, rapporteur public

SCP BOULLOCHE ; SCP NICOLAY, DE LANOUELLE, HANNOTIN, avocat(s)

lecture du vendredi 7 novembre 2014

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 27 août et 11 septembre 2014 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour le syndicat départemental de traitement des déchets ménagers de l'Aisne (Valor'Aisne), dont le siège est Faubourg de Leuilly à Laon (02000) ; le syndicat Valor'Aisne demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'ordonnance n° 1402931 du 11 août 2014 par laquelle le juge des référés du tribunal administratif d'Amiens, statuant en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, a, sur la demande de la société Sita Dectra, d'une part, annulé la procédure de passation du marché de " traitement des ordures ménagères résiduelles de collectivités du département de l'Aisne ", et, d'autre part, rejeté le surplus des conclusions des parties ;

2°) statuant en référé, de rejeter la demande de la société Sita Dectra ;

3°) de mettre à la charge de la société Sita Dectra le versement de 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 l'environnement ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de Mme Charline Nicolas, auditeur,

- les conclusions de M. Bertrand Dacosta, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle, Hannotin, avocat du syndicat départemental de traitement des déchets ménagers de l'Aisne, et à la SCP Boulloche, avocat de la société Sita Dectra ;

1. 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 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, ou la délégation d'un service public (...) " ; qu'aux termes de l'article L. 551-2 de ce code : " I. 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, sauf s'il estime, en considération de l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et notamment de l'intérêt public, que les conséquences négatives de ces mesures pourraient l'emporter sur leurs avantages. (...) " ; que, selon l'article L. 551-10 du même code : " Les personnes habilitées à engager les recours prévus aux articles L. 551-1 et L. 551-5 sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par le manquement invoqué (...) " ;

2. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés que, par un avis d'appel public à la concurrence publié le 24 avril 2014, le syndicat départemental de traitement des déchets ménagers de l'Aisne a lancé une procédure de passation d'un marché de prestation de services ayant pour objet le traitement des ordures ménagères résiduelles de collectivités du département de l'Aisne ; que la société Sita Dectra a été

informée du rejet de sa candidature et du choix de l'offre de la société Gurdebeke par un courrier daté du 8 juillet 2014 ; que, saisi par la société Sita Dectra sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, le juge des référés du tribunal administratif d'Amiens a, par ordonnance du 11 août 2014, annulé la procédure de passation de ce marché ; que le syndicat départemental de traitement des déchets ménagers de l'Aisne se pourvoit en cassation contre cette ordonnance ;

3. Considérant que, pour annuler la procédure de passation litigieuse, le juge des référés a jugé que le syndicat départemental de traitement des déchets ménagers de l'Aisne ne pouvait, sans méconnaître les dispositions de l'article 45 du code des marchés publics et de son arrêté d'application du 28 août 2006, exiger à l'article 3.2 du règlement de consultation du marché que le candidat fournisse, à l'appui de son offre, une copie des arrêtés préfectoraux autorisant l'exploitation du centre de traitement en validité sur la durée du marché ; que, toutefois, l'article 45 du code précité est applicable à la sélection des candidatures par le pouvoir adjudicateur ; qu'en se fondant ainsi sur des dispositions applicables aux seuls documents de sélection des candidatures pour juger de la régularité des exigences portant sur la composition du dossier produit pour la sélection des offres, le juge des référés a commis une erreur de droit ; que, contrairement à ce que soutient la société Sita Dectra, ce moyen peut être invoqué en cassation, alors même qu'il ne l'aurait pas été devant le juge des référés, dès lors qu'il concerne le champ d'application de la règle de droit ; que, par suite et sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre moyen du pourvoi, le syndicat départemental de traitement des déchets ménagers de l'Aisne est fondé à demander l'annulation de l'ordonnance attaquée ;

4. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de régler l'affaire au titre de la procédure de référé engagée par la société Sita Dectra, en application de l'article L. 821-2 du code de justice administrative ;

5. Considérant, en premier lieu, qu'aux termes du I de l'article 53 du code des marchés publics : " Pour attribuer le marché au candidat qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, le pouvoir adjudicateur se fonde : 1° Soit sur une pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché, notamment la qualité, le prix, la valeur technique, le caractère esthétique et fonctionnel, les performances en matière de protection de l'environnement, les performances en matière de développement des approvisionnements directs de produits de l'agriculture, les performances en matière d'insertion professionnelle des publics en difficulté, le coût global d'utilisation, les coûts tout au long du cycle de vie, la rentabilité, le caractère innovant, le service après-vente et l'assistance technique, la date de livraison, le délai de livraison ou d'exécution, la sécurité d'approvisionnement, l'interopérabilité et les caractéristiques opérationnelles. D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché ; 2° Soit, compte tenu de l'objet du marché, sur un seul critère, qui est celui du prix " ; que le règlement de consultation du marché définit trois critères d'attribution, dont celui de la valeur technique, " apprécié au regard du mémoire technique " , lequel doit comprendre une copie des arrêtés préfectoraux autorisant l'exploitation du centre de traitement en validité sur la durée du marché, avec l'indication de la capacité de traitement du site, des tonnages actuels autorisés et des tonnes actuellement reçues ; que, d'une part, une telle exigence n'est pas en elle-même, contrairement à ce que soutient la société requérante, constitutive d'une rupture d'égalité entre les candidats ; que, d'autre part, elle permet de déterminer les moyens dont disposent les candidats pour exécuter le marché et donc

d'évaluer leurs offres au regard des critères retenus ; que, par conséquent, le pouvoir adjudicateur n'a pas méconnu les dispositions précitées en retenant une telle exigence ;

6. Considérant, en deuxième lieu, qu'aux termes du III de l'article 53 du code des marchés publics : " Les offres inappropriées, irrégulières et inacceptables sont éliminées (...) " ; qu'aux termes du 1° du I de l'article 35 du même code : " (...) Une offre irrégulière est une offre qui, tout en apportant une réponse au besoin du pouvoir adjudicateur, est incomplète ou ne respecte pas les exigences formulées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation. Une offre est inacceptable si les conditions qui sont prévues pour son exécution méconnaissent la législation en vigueur (...) " ; que la société requérante soutient que l'offre de l'attributaire est irrégulière et inacceptable au motif qu'en conduisant à un traitement des déchets en dehors du département de l'Aisne, le choix de cette offre méconnaît les dispositions du plan de prévention et de gestion des déchets de l'Aisne et ainsi les dispositions combinées des articles L. 541-14 et L. 541-15 du code de l'environnement, en vertu desquelles les décisions prises par les personnes publiques dans le domaine de la gestion des déchets doivent être compatibles avec les plans de prévention et de gestion des déchets ; que, toutefois, l'objectif du plan de prévention et des déchets de l'Aisne invoqué par la requérante et tenant en un traitement limité des déchets en dehors du département est fixé à un horizon postérieur à la fin de l'exécution du marché ; que, par suite, la société n'est, en tout état de cause, pas fondée à soutenir que l'offre de l'attributaire serait, pour ce motif, inacceptable et irrégulière ;

7. Considérant, en troisième lieu, qu'en vertu de l'article 80 du code des marchés publics, le pouvoir adjudicateur, dès qu'il a choisi une offre dans le cadre d'une procédure formalisée, doit notifier aux autres candidats le rejet de leur offre ainsi que le nom de l'attributaire, en indiquant les motifs de son choix ; qu'aux termes de l'article 83 du même code, le pouvoir adjudicateur doit en outre, sur demande d'un candidat dont l'offre a été écartée " alors qu'elle n'était aux termes de l'article 35 ni inappropriée, ni irrégulière, ni inacceptable, (...) lui communiquer les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue (...) " ; qu'il résulte de l'instruction que si le syndicat a communiqué à la société Sitra Dectra, par un courrier du 8 juillet 2014, les motifs de rejet de son offre et des éléments portant sur les caractéristiques et avantages de l'offre retenue ainsi que le nom de l'entreprise attributaire, il n'a toutefois pas répondu à ses demandes ultérieures, présentées par courrier du 22 juillet 2014, de communication du prix de l'offre retenue et des notes obtenues par la société attributaire au titre des " sous-critères " qu'il a retenus pour l'évaluation des critères de la valeur technique et de la performance environnementale, alors que, eu égard à la nature et à l'importance de leur pondération, ces " sous-critères " sont susceptibles d'exercer une influence sur la présentation des offres par les candidats et leur sélection et doivent en conséquence être eux-mêmes regardés comme des critères de sélection ;

8. Considérant qu'en ne répondant pas à ces demandes, le syndicat a manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence ; qu'un tel manquement est susceptible de léser la société Sitra Dectra ; que, dès lors, il y a lieu, avant de statuer sur les conclusions de la société Sitra Dectra tendant à l'annulation de la procédure, d'enjoindre au syndicat départemental de traitement des déchets ménagers de l'Aisne de communiquer à la société Sitra Dectra, avec copie à la sous-section de la section du contentieux chargée de l'instruction, dans un délai de huit jours à compter de la notification de la présente décision, le prix de l'offre retenue et les notes obtenues par la société

attributaire au titre de l'adéquation de l'organisation proposée notamment au regard de l'interface avec la collecte et le transfert, de la capacité technique à exécuter la prestation, du management qualité et sécurité, des impacts environnementaux liés à l'exécution de la prestation et de l'engagement dans une démarche environnementale ; qu'en revanche, il n'y a pas lieu de faire droit aux autres demandes de communication, dès lors qu'elles sont étrangères aux caractéristiques de l'offre retenue ;

D E C I D E :

Article 1er : L'ordonnance du 11 août 2014 du juge des référés du tribunal administratif d'Amiens est annulée.

Article 2 : Il est sursis à statuer sur la demande de la société Sitra Dectra jusqu'à ce que le syndicat départemental de traitement des déchets ménagers de l'Aisne lui ait communiqué, dans un délai de huit jours suivant la notification de la présente décision, avec copie à la sous-section de la section du contentieux chargée de l'instruction, les informations concernant le prix de l'offre de la société attributaire, ainsi que les notations obtenues par la société attributaire au titre des critères suivants : l'adéquation de l'organisation proposée notamment au regard de l'interface avec la collecte et le transfert, la capacité technique à exécuter la prestation, le management qualité et sécurité, les limitations des impacts environnementaux liés à l'exécution de la prestation et l'engagement dans une démarche environnementale.

La société Sitra Dectra disposera d'un délai de huit jours à compter de la communication de ces informations pour produire de nouvelles observations.

Article 3 : La présente décision sera notifiée au syndicat départemental de traitement des déchets ménagers de l'Aisne, à la société Sita Dectra et à la société Gurdebeke.

Abstrats : 39-02-005 MARCHÉS ET CONTRATS ADMINISTRATIFS. FORMATION DES CONTRATS ET MARCHÉS. FORMALITÉS DE PUBLICITÉ ET DE MISE EN CONCURRENCE. - INFORMATION DES CANDIDATS ÉVINCÉS SUR L'OFFRE RETENUE - OBLIGATION DE COMMUNIQUER, À LA DEMANDE D'UN CANDIDAT ÉVINCÉ LES CARACTÉRISTIQUES ET AVANTAGES RELATIFS DE L'OFFRE RETENUE (ART. 83 DU CMP) - MANQUEMENT À CETTE OBLIGATION - CONSÉQUENCE - SURSIS À STATUER ET INJONCTION TENDANT À LA COMMUNICATION DES ÉLÉMENTS DEMANDÉS PAR LE REQUÉRANT [RJ1].

39-08-03 MARCHÉS ET CONTRATS ADMINISTRATIFS. RÈGLES DE PROCÉDURE CONTENTIEUSE SPÉCIALES. POUVOIRS ET OBLIGATIONS DU JUGE. - MANQUEMENT DU POUVOIR ADJUDICATEUR À SON OBLIGATION D'INFORMER, À SA DEMANDE, UN CANDIDAT ÉVINCÉ SUR LES CARACTÉRISTIQUES ET AVANTAGES RELATIFS DE L'OFFRE RETENUE (ART. 83 DU CMP) - CONSÉQUENCE - SURSIS À STATUER ET INJONCTION TENDANT À LA COMMUNICATION DES

ÉLÉMENTS DEMANDÉS PAR LE REQUÉRANT [RJ1].

Résumé : 39-02-005 Absence de réponse par le pouvoir adjudicateur à une demande d'information d'un candidat évincé sur les caractéristiques et avantages relatifs de l'offre retenue (art. 83 du code des marchés publics (CMP)). En ne répondant pas à ces demandes, le pouvoir adjudicateur a manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence. Un tel manquement est susceptible de léser le candidat évincé. Dès lors, il y a lieu, avant de statuer sur ses conclusions, présentées dans le cadre d'un référé précontractuel, tendant à l'annulation de la procédure, d'enjoindre au pouvoir adjudicateur de communiquer, avec copie à la sous-section de la section du contentieux chargée de l'instruction, ceux des éléments de la demande d'information qui sont relatifs aux caractéristiques et avantages de l'offre retenue.

39-08-03 Absence de réponse par le pouvoir adjudicateur à une demande d'information d'un candidat évincé sur les caractéristiques et avantages relatifs de l'offre retenue (art. 83 du code des marchés publics (CMP)). En ne répondant pas à ces demandes, le pouvoir adjudicateur a manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence. Un tel manquement est susceptible de léser le candidat évincé. Dès lors, il y a lieu, avant de statuer sur ses conclusions, présentées dans le cadre d'un référé précontractuel, tendant à l'annulation de la procédure, d'enjoindre au pouvoir adjudicateur de communiquer, avec copie à la sous-section de la section du contentieux chargée de l'instruction, ceux des éléments de la demande d'information qui sont relatifs aux caractéristiques et avantages de l'offre retenue.

[RJ1]Cf, non fiché sur ce point, CE, 11 mars 2013, *Ministre de la défense c/ sté Aéromécanic*, n° 364824, T p. 439 et 693.