

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE DIJON**

N° 1802864

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIÉTÉ

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

**M.
Juge des référés**

Le juge des référés

Lecture du 16 novembre 2018

**39-02
39-08-015
C**

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés le 31 octobre et le 14 novembre 2018, la société _____, représentée par l'Aarpi Themis, avocats, demande au juge des référés statuant en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

- d'annuler la procédure de passation du lot n°1 du marché public de collecte des ordures ménagères résiduelles, des emballages ménagers et du verre passé par la communauté de communes _____ et attribué à la société _____ ;

- d'enjoindre à la communauté de communes _____ de reprendre la procédure au stade de l'examen des offres ;

- de mettre à la charge de la communauté de communes _____ la somme de 3 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- l'offre de la société _____, attributaire du lot, est irrégulière de même que les offres des sociétés classées en deuxième et troisième position ;

- l'offre de la société _____ est anormalement basse ;

- le pouvoir adjudicateur a méconnu ses obligations en matière de publicité et de mise en concurrence dès lors qu'il a communiqué des informations essentielles en réponse à des questions posées par la société Sepur qui n'ont pas été communiquées aux autres candidats.

Par un mémoire en défense, enregistré le 12 novembre 2018, la communauté de communes _____ conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société _____ au paiement de la somme de 2 500 euros au titre de l'article L. 551-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir que :

- l'offre de la société requérante étant irrégulière et inappropriée, cette dernière n'a pas été lésée par les manquements qu'elle invoque et les moyens soulevés sont inopérants ;
- en tout état de cause, les moyens soulevés ne sont pas fondés ;
- l'intérêt général justifie le rejet des conclusions à fin d'annulation de la procédure de passation du marché.

Par un mémoire enregistré le 13 novembre 2018, la société _____ conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société _____ au paiement de la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 551-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir que :

- l'offre de la société _____ est irrégulière au motif que les bennes bi-compartmentées avec lesquelles elle propose de collecter les déchets ne sont pas compatibles avec les bacs de 770 litres actuellement utilisés sur le territoire de la communauté de communes ;
- les moyens soulevés ne sont pas fondés.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics ;
- le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics ;
- le code de justice administrative.

Le président du tribunal a désigné M. _____ pour statuer sur les demandes de référé.

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

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

- les observations de Me _____ représentant la société _____ ;
- les observations de Me _____ représentant la communauté de communes _____ ;
- les observations de Me _____ représentant la société _____

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

Une note en délibéré a été produite le 15 novembre 2018 par la communauté de communes _____.

Considérant ce qui suit :

1. La communauté de communes _____ par un avis d'appel public à la concurrence publié le 12 juillet 2018, a engagé une procédure d'appel d'offres ouvert en vue de la passation d'un marché public divisé en deux lots ayant pour objet la collecte des ordures ménagères résiduelles et des emballages ménagers recyclables (lot n° 1) et celle du verre des communes du territoire de la communauté de communes (lot n°2). La société _____ a présenté une offre pour le lot n° 1 qui a été écartée par un courrier du 16 octobre 2018 de la _____ et l'informant de l'attribution de ce lot à la société _____. Par la présente

la communauté de communes, s'agissant précisément des conteneurs de 770 litres recensés dans le tableau annexe de l'article 6.1 du cahier des clauses techniques particulières relatif aux points de regroupement des résidences secondaires par communes.

6. Il résulte toutefois de l'instruction qu'aucun document de la consultation, hormis ce tableau annexe, ne fait mention de bacs de 770 litres. Le tableau annexe en question comporte deux colonnes dont une seule, relative aux seules ordures ménagères non triées (bac gris), recense une quinzaine de bacs de 770 litres répartis sur sept sites de prélèvement. D'une part, cette information ne saurait être regardée comme une prescription. D'autre part, les bennes à ordures ménagères (BOM) présentées dans l'offre de la requérante, « 5 BOM de 19 tonnes bi-compartmentées » et « 1 mini BOM de 7,5 tonnes mono-compartmentée pour les rues étroites », sont équipées de lève-conteneurs dont la conception modulable autorise l'enlèvement de bacs de 770 litres ou plus. En tout état de cause, il n'est pas sérieusement contesté que la mini benne de 7,5 tonnes, même si elle n'est pas destinée à l'ensemble des secteurs à collecter, ne puisse satisfaire ce besoin ponctuel de la personne publique alors que la moitié des sites de prélèvement se situent dans les communes de [redacted] en secteur de rue étroite.

7. Il résulte de ce qui vient d'être exposé que la [redacted] comme la société attributaire ne sont pas fondées à se prévaloir du caractère irrégulier de l'offre de la société requérante. Le moyen tiré de l'offre irrégulière de la société [redacted] doit dès lors être écarté.

En ce qui concerne l'offre de la société [redacted] :

8. Aux termes de l'article 5.1 du cahier des clauses techniques particulières pris en son 6^{ème} alinéa : « *Par ailleurs une collecte en mini-benne sera organisée dans les rues étroites des communes suivantes : [redacted] La collectivité considère que 20% de la population d'Avallon (environ 1 500 habitants), 10% de la population de Chatel- [redacted] (soit environ 65 habitants), 10% de la population de [redacted] (environ 32 habitants) et 50% de [redacted] (225 habitants) sont concernés (...)* ».

9. Il résulte des stipulations précitées, sans ambiguïté surtout pour des professionnels, que l'exigence du pouvoir adjudicateur portait sur un type de véhicule dont le gabarit devait permettre d'accéder à des quartiers anciens ou des ruelles étroites, lesquels sont en tout état de cause interdits d'accès à des véhicules d'un tonnage supérieur à 10 tonnes et d'une hauteur supérieure à 2 mètres 70, comme il est établi au dossier par la société requérante. Il n'est pas sérieusement contesté que la notion de « mini-benne », référencée notamment par le catalogue de l'UGAP, s'entend comme un véhicule d'un tonnage compris entre 6 et 7,5 tonnes dont les dimensions moyennes se situent à 2,5 mètres de hauteur pour 2 mètres de large et 7 mètres de long. L'offre de la société Sepur comportant un parc de « 3 BOM de 26 tonnes » et « une BOM de 12 tonnes pour les rues étroites » cette dernière BOM ne constituant pas une mini-benne exigée par les documents de la consultation, est dès lors irrégulière pour ne pas être conforme au besoin défini par la [redacted] dans le cahier des clauses techniques particulières applicable au marché. D'ailleurs et en outre, il résulte de l'instruction que la [redacted] a le 30 octobre 2018, soit une date postérieure à celle de la réclamation de la société requérante formée après le rejet de son offre, accepté, en méconnaissance des dispositions précitées au point 3 du IV de l'article 59 du décret du 25 mars 2016, la modification d'une caractéristique substantielle de l'offre de la société Sepur qui a proposé, dans le cadre d'une « mise au point » concertée, l'ajout d'une benne de 3,5 tonnes pour la collecte dans les voies étroites.

10. Il résulte de ce qui a été exposé au point précédent que l'offre de la société était irrégulière et que le pouvoir adjudicateur devait écarter son offre. Il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens soulevés dès lors que les manquements relevés par la présente ordonnance, qui ont lésé la requérante, sont de nature à entraîner l'annulation de la procédure en litige.

En ce qui concerne l'intérêt public :

11. Aux termes de l'article L. 551-2 du code de justice administrative : « 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./ 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 (...)). »

12. La soutient que l'intérêt public commande de ne pas annuler la procédure, eu égard aux conséquences négatives d'une telle décision dès lors que le marché de collecte des ordures ménagères arrive à expiration le 31 décembre 2018 et qu'il est impératif que le marché en cause puisse débiter à la date du 1^{er} janvier 2019.

13. Eu égard à la portée des manquements retenus et au stade de la procédure auquel ils se rapportent, il n'y a pas lieu, au titre de la balance à laquelle il appartient au juge des référés précontractuels de procéder en prenant en compte l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et notamment l'intérêt public, d'admettre que les inconvénients de l'annulation de la procédure, limitée au stade de l'analyse des offres, l'emporteraient, dans les circonstances de l'espèce, sur les avantages d'une telle mesure.

14. Il résulte de tout ce qui précède qu'il y a lieu d'annuler la procédure en litige au stade de l'analyse des offres et d'inviter la communauté de communes si elle entend attribuer à nouveau le lot en litige, à reprendre la procédure au stade de l'analyse des offres.

Sur les frais d'instance :

15. 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. Il peut, même d'office, ou pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation.

16. D'une part, il y a lieu de mettre à la charge de la une somme de 1 500 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. D'autre part, les dispositions susvisées font obstacle à ce qu'il soit fait droit aux conclusions de la et de la société tendant à l'application des mêmes dispositions.

ORDONNE :

Article 1^{er} : La procédure menée par la communauté de communes pour le lot n°1 du marché de collecte des ordures ménagères résiduelles et des emballages ménagers recyclables est annulée au stade de l'analyse des offres.

Article 2 : La communauté de communes est invitée, si elle souhaite poursuivre la procédure, à reprendre celle-ci au stade de l'analyse des offres.

Article 3 : La communauté de communes versera à la société une somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Les conclusions de la communauté de communes et de la société tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente ordonnance sera notifiée à la société à la communauté de communes et à la Société

Fait à Dijon, le 16 novembre 2018.

Le juge des référés,



N.

La République mande et ordonne au préfet de l'Yonne 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 décision.

Pour expédition ;
Le greffier,