

DTA\_2305285\_20241120.xml  
2024-11-22

TA13  
Tribunal Administratif de Marseille  
2305285  
2024-11-20  
Décision  
Plein contentieux

Satisfaction partielle

2024-10-24  
76930  
3ème Chambre

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés le 2 juin 2023 et le 10 janvier 2024, la société Gens du voyage (GDV) demande au tribunal :

- 1°) d'annuler le contrat de service de gestion administrative, financière et technique de l'aire d'accueil des gens du voyage conclu le 11 avril 2023 par la communauté de communes du Briançonnais avec l'association Saint-Nabor services ;
- 2°) de mettre à la charge de la communauté de communes du Briançonnais la somme de 5 000 euros en application de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- l'offre retenue par la communauté de communes du Briançonnais est anormalement basse compte tenu, d'une part, de la valeur estimée du marché figurant dans l'appel d'offre et, d'autre part, du coût de reprise du personnel exigé dans l'appel d'offre ;
- le montant de l'allocation au logement temporaire versé par l'État (ATL2) ne peut être déduit du prix du marché proposé par les candidats et ne relève pas de la décomposition du prix global forfaitaire du marché où ne figurent que les charges ;
- les délais entre la date de fin de remise des offres fixée au 17 mars 2023 et celle de leur analyse le 22 mars 2023 est anormalement court ;
- l'association Saint-Nabor services, candidate retenue à l'issue de la procédure d'appel d'offre, ne respecte pas les conditions lui permettant d'exercer une activité commerciale ;
- sa participation à l'appel d'offre est constitutive de concurrence déloyale dès lors qu'elle n'est pas soumise aux mêmes contraintes comptables et fiscales que les entreprises du même secteur d'activité du fait de son statut d'association.

Par un mémoire en défense, enregistré le 14 décembre 2023, la communauté de communes du Briançonnais demande au tribunal :

- 1°) à titre principal, de rejeter la requête de la société Gens du voyage ;
- 2°) à titre subsidiaire, de prononcer la résiliation du contrat litigieux et de rejeter les conclusions de la société GDV présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ou d'en diminuer le montant.

Elle fait valoir que :

- l'offre de l'association Saint-Nabor services n'est pas anormalement basse, dès lors que le prix du marché proposé tient compte de la déduction du montant de l'allocation au logement temporaire versée par l'État ;
- l'offre retenue reste la mieux-disante même en l'absence de déduction de l'allocation au logement temporaire de l'offre de l'association attributaire ou après déduction du montant de cette aide de l'offre financière de la société requérante ;
- la société requérante ne démontre pas que le délai de trois jours pour réaliser l'analyse de deux offres détaillées serait anormalement court ;

- il n'appartenait pas à la communauté de communes du Briançonnais d'apprécier le droit pour les associations du secteur concerné d'exercer leur activité.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de la commande publique ;

- le code de justice administrative.

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

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Delzangles,

- les conclusions de Mme Giocanti, rapporteure publique,

- et les observations de Mme A, représentant la communauté de communes du Briançonnais.

Une note en délibérée présentée par la communauté de communes du Briançonnais a été enregistrée le 25 octobre 2024.

Considérant ce qui suit :

1. La communauté de communes du Briançonnais a lancé une procédure adaptée, sur le fondement de l'article L. 2123-1 du code de la commande publique, pour la gestion administrative et financière de son aire d'accueil des gens du voyage comprenant vingt emplacements. Par un courrier du 31 mars 2023, le pouvoir adjudicateur a écarté l'offre de la société GDV. Le marché a été attribué à l'association Saint-Nabor services pour un montant annuel de 64 996 euros HT et a été signé le 11 avril 2023. La société GDV demande au tribunal, à titre principal, d'annuler le contrat conclu entre la communauté de communes du Briançonnais et l'association Saint-Nabor Services ayant pour objet la gestion de l'aire d'accueil des gens du voyage ou, à titre subsidiaire, de résilier ce contrat. Sur la validité du marché litigieux :

2. Indépendamment des actions dont disposent les parties à un contrat administratif et des actions ouvertes devant le juge de l'excès de pouvoir contre les clauses réglementaires d'un contrat ou devant le juge du référé contractuel sur le fondement des articles L. 551-13 et suivants du code de justice administrative, tout tiers à un contrat administratif, telle une convention portant occupation du domaine public, susceptible d'être lésé dans ses intérêts de façon suffisamment directe et certaine par sa passation ou ses clauses est recevable à former devant le juge du contrat un recours de pleine juridiction contestant la validité du contrat ou de certaines de ses clauses non réglementaires qui en sont divisibles. Cette action devant le juge du contrat est également ouverte aux membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale concerné. La légalité de la délibération autorisant la conclusion du contrat et de la décision de le signer ne peut être contestée par les tiers au contrat et les membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné qu'à l'occasion d'un recours de pleine juridiction en contestation de validité du contrat. Les membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale concerné, compte tenu des intérêts dont ils ont la charge, peuvent invoquer tout moyen à l'appui du recours ainsi défini, alors que les autres tiers ne peuvent invoquer que des vices en rapport direct avec l'intérêt lésé dont ils se prévalent ou ceux d'une gravité telle que le juge devrait les relever d'office.

3. Saisi ainsi par un tiers dans les conditions définies ci-dessus, de conclusions contestant la validité du contrat ou de certaines de ses clauses, il appartient au juge du contrat, après avoir vérifié que l'auteur du recours autre que le représentant de l'État dans le département ou qu'un membre de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné se prévaut d'un intérêt susceptible d'être lésé de façon suffisamment directe et certaine et que les irrégularités qu'il critique sont de celles qu'il peut utilement invoquer, lorsqu'il constate l'existence de vices entachant la validité du contrat, d'en apprécier l'importance et les conséquences.

4. Il résulte du point 2 que la délibération autorisant la conclusion du contrat litigieux ne peut être critiquée qu'à l'occasion de la contestation de la validité du contrat lui-même. Par suite, les conclusions de la société GDV doivent être regardées comme tendant à la contestation de la validité du marché attribué à l'association Saint-Nabor Services le 11 avril 2023.

5. La société GDV, en tant que candidate évincée du marché en litige et dont l'offre a été classée deuxième sur deux offres déposées, se prévaut d'un intérêt susceptible d'être lésé de façon suffisamment directe et certaine et les irrégularités qu'elle critique sont de celles qu'elle peut utilement invoquer.

6. Aux termes de l'article L. 2123-1 du code de la commande publique : " Une procédure adaptée est une procédure par laquelle l'acheteur définit librement les modalités de passation du marché, dans le respect des principes de la commande publique et des dispositions du présent livre, à l'exception de celles relatives à des obligations inhérentes à un achat selon une procédure formalisée ". Aux termes du L. 2152-5 du même code : " Une offre anormalement basse est une

offre dont le prix est manifestement sous-évalué et de nature à compromettre la bonne exécution du marché ". Aux termes de l'article L. 2152-6 du même code : " L'acheteur met en œuvre tous moyens lui permettant de détecter les offres anormalement basses. Lorsqu'une offre semble anormalement basse, l'acheteur exige que l'opérateur économique fournisse des précisions et justifications sur le montant de son offre. Si, après vérification des justifications fournies par l'opérateur économique, l'acheteur établit que l'offre est anormalement basse, il la rejette dans des conditions prévues par décret en Conseil d'Etat ". Selon l'article R. 2152-3 de ce même code : " L'acheteur exige que le soumissionnaire justifie le prix ou les coûts proposés dans son offre lorsque celle-ci semble anormalement basse eu égard aux travaux, fournitures ou services, y compris pour la part du marché qu'il envisage de sous-traiter. Peuvent être prises en considération des justifications tenant notamment aux aspects suivants : 1° Le mode de fabrication des produits, les modalités de la prestation des services, le procédé de construction ; 2° Les solutions techniques adoptées ou les conditions exceptionnellement favorables dont dispose le soumissionnaire pour fournir les produits ou les services ou pour exécuter les travaux ( ) ". Enfin, aux termes de l'article R. 2152-4 de ce code : " L'acheteur rejette l'offre comme anormalement basse ( ) Lorsque les éléments fournis par le soumissionnaire ne justifient pas de manière satisfaisante le bas niveau du prix ou des coûts proposés ( ) ". Le fait, pour un pouvoir adjudicateur, de retenir une offre anormalement basse porte atteinte à l'égalité entre les candidats dans le cadre de l'attribution d'un marché public. Il résulte des dispositions précitées que, quelle que soit la procédure de passation mise en œuvre, il incombe au pouvoir adjudicateur qui constate qu'une offre paraît anormalement basse de solliciter auprès de son auteur toutes précisions et justifications de nature à expliquer le prix proposé. Si les précisions et justifications apportées ne sont pas suffisantes pour que le prix proposé ne soit pas regardé comme manifestement sous-évalué et de nature, ainsi, à compromettre la bonne exécution du marché, il appartient au pouvoir adjudicateur de rejeter l'offre.

7. En premier lieu, la société requérante soutient que l'offre retenue par la communauté de communes est anormalement basse compte tenu, tout d'abord, de la valeur estimée du marché à 120 000 euros HT, figurant dans l'appel d'offre, alors que le rapport des analyses des offres retient un montant estimatif du marché de 60 000 euros HT pour le calcul de la note du critère du prix. Toutefois, il résulte de l'instruction que la communauté de communes du Briançonnais avait estimé le coût du marché de service portant sur la gestion de l'aire de stationnement des gens du voyage à 120 000 euros HT pour une durée de vingt-quatre mois, tel que cela ressort de l'extrait de l'annonce au Bulletin officiel des annonces des marchés publics du 15 février 2023, soit une montant annuel estimé à 60 000 euros. Il résulte également de l'instruction que l'offre de l'association Saint-Nabor services retenue par la communauté de communes du Briançonnais pour l'attribution du marché en litige s'est élevée à 64 996 euros HT tandis que l'offre de la société requérante était de 92 441,67 euros HT et donc que l'offre de l'association attributaire était supérieure, à hauteur de 8 %, à cette estimation et que celle de la société requérante était, quant à elle, supérieure de 54 %. Par suite, la société GDV n'est pas fondée à soutenir que l'offre retenue est anormalement basse compte tenu de la valeur estimée du marché dans l'appel d'offre.

8. En deuxième lieu, aux termes des stipulations de l'article 8 du CCAP relatif au dispositif d'aide à la gestion de l'aire (ALT2) : " ( ) / L'instruction n°DGCS/SD5A/2015/33 du 4 février 2015 relative à la réforme de l'aide versée aux gestionnaires d'aires d'accueil des gens du voyage mentionnée à l'article L. 851-1 du code de la sécurité sociale a défini les nouvelles modalités de conventionnement et de versement de cette aide à la gestion. Elle prévoit notamment : / qu'un tiers de l'aide à la gestion est corrélée à l'occupation effective des aires d'accueil, avec une régularisation de l'aide versée à l'année N+1 ; / que la convention d'aide à la gestion est signée par le Préfet de Département avec le gestionnaire opérationnel direct de l'aire, qui peut être soit la collectivité en cas de régie directe, soit l'opérateur en cas de gestion déléguée, y compris dans le cadre d'un marché public. Par conséquent, le titulaire du marché public de gestion des aires d'accueil sera le signataire de la convention conclue avec l'Etat et percevra donc directement l'aide à la gestion ( ) ".

9. Il résulte de l'instruction qu'au cours de la procédure de mise en concurrence, la communauté de communes du Briançonnais a communiqué aux candidats un tableau de reprise du personnel de l'aire d'accueil des gens du voyage dont il ressort un coût annuel brut de la masse salariale à reprendre à hauteur de 57 024 euros hors paiement des primes et astreinte. Le prix de l'offre retenue s'élevant à 64 996 euros paraît ainsi sous-évalué à la fois pour faire face aux coûts salariaux et réaliser les prestations prévues par le marché et compromet ainsi la bonne exécution de celui-ci. Si la collectivité fait valoir que le prix du marché proposé par l'association Saint-Nabor services dans son offre a été minoré du montant de 19 028,40 euros correspondant à la somme à percevoir par l'association attributaire au titre de l'aide à la gestion des aires d'accueil prévue à l'article 8 du CCAP cité au point précédent, toutefois, à supposer même que l'association attributaire aurait

soustrait du prix de son offre le montant de cette subvention versée par l'État, cette aide, dont le versement n'était pas encore perçu ni même certain au moment où l'association a soumissionné, et dont, a fortiori, le montant n'était pas connu, ne pouvait être déduite de l'offre déposée par l'attributaire du marché. La société GDV est donc fondée à soutenir que l'offre retenue était anormalement basse, entachant ainsi la validité du contrat litigieux.

10. En troisième lieu, en se bornant à soutenir que le délai entre la date de fin de remise des offres, fixée au 17 mars 2023, et la date de l'analyse de celles-ci par la communauté de communes réalisée le 22 mars 2023 était anormalement court, la société GDV n'apporte aucun élément permettant d'établir que trois jours ouvrables pour analyser deux offres serait un délai déraisonnable susceptible de porter atteinte à l'égalité entre les candidats dans le cadre de l'attribution d'un marché public, alors qu'aucun délai minimal d'examen des offres ne s'impose à l'acheteur dans le cadre d'un marché passé selon une procédure adaptée.

11. En quatrième lieu, le moyen tiré de ce que l'association attributaire ne respecterait pas les conditions lui permettant d'exercer une activité commerciale n'est pas assorti des précisions de nature à permettre au tribunal d'en apprécier le bien-fondé.

12. En dernier lieu, aux termes de l'article L. 1220-1 du code de la commande publique : " Est un opérateur économique toute personne physique ou morale, publique ou privée, ou tout groupement de personnes doté ou non de la personnalité morale, qui offre sur le marché la réalisation de travaux ou d'ouvrages, la fourniture de produits ou la prestation de services ".

13. L'association Saint-Nabor services, personne morale de droit privée, doit être regardée comme un opérateur économique au sens des dispositions de l'article L. 1220-1 précitées. Par suite, la société requérante n'est pas fondée à soutenir que le statut d'association de l'attributaire du marché est de nature à fausser la concurrence du secteur d'activité concerné.

Sur les conséquences de l'invalidité du contrat :

14. Il résulte de ce qui a été dit au point 8 que la communauté de communes du Briançonnais a porté atteinte au principe d'égalité dans l'appréciation respective des offres de la société GDV et de l'association attributaire et en retenant l'offre de l'association Saint-Nabor Service, laquelle revêtait le caractère d'une offre anormalement basse.

15. Il revient au juge, après avoir pris en considération la nature des vices entachant la validité du contrat, soit de décider que la poursuite de l'exécution du contrat est possible, soit d'inviter les parties à prendre des mesures de régularisation dans un délai qu'il fixe, sauf à résilier ou résoudre le contrat. En présence d'irrégularités qui ne peuvent être couvertes par une mesure de régularisation et qui ne permettent pas la poursuite de l'exécution du contrat, il lui revient de prononcer, le cas échéant avec un effet différé, après avoir vérifié que sa décision ne portera pas une atteinte excessive à l'intérêt général, soit la résiliation du contrat, soit, si le contrat a un contenu illicite ou s'il se trouve affecté d'un vice de consentement ou de tout autre vice d'une particulière gravité que le juge doit ainsi relever d'office, l'annulation totale ou partielle de celui-ci. Il peut enfin, s'il en est saisi, faire droit, y compris lorsqu'il invite les parties à prendre des mesures de régularisation, à des conclusions tendant à l'indemnisation du préjudice découlant de l'atteinte à des droits lésés.

16. En l'espèce, il résulte de l'instruction que le vice relevé, qui n'est pas régularisable, a trait à l'attribution du marché, n'affecte ni le consentement de la personne publique, ni le bien-fondé de l'objet du marché litigieux, et, en l'absence de toutes circonstances particulières révélant notamment une volonté de la personne publique de favoriser un candidat, ne justifie pas l'annulation du contrat. Toutefois, l'illégalité constatée au point 9 a exercé une influence déterminante sur le choix de l'attributaire du marché et est de nature à entraîner sa résiliation. Il résulte de l'instruction que l'achèvement des missions de l'association attributaire est prévue le 11 avril 2025 suite à la reconduction tacite du contrat, signé le 11 avril 2023, pour une durée d'un an, comme le prévoit l'article 5 de l'acte d'engagement. En outre, il ne résulte pas de l'instruction, et la communauté de communes ne le fait pas valoir en défense, que la résiliation du marché porterait une atteinte excessive à l'intérêt général. Dans ces conditions, compte tenu de l'irrégularité relevée, il y a lieu de résilier le marché en litige.

Sur les frais liés au litige :

17. La société GDV ne justifiant pas des frais qu'elle aurait exposés dans le cadre de la présente instance, il n'y a pas lieu de mettre à la charge de la communauté de communes du Briançonnais, le paiement de la somme demandée par la société GDV en application l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

**D É C I D E :**

Article 1er : Le contrat de gestion administrative et financière de l'aire d'accueil des gens du voyage attribué par la communauté de communes du Briançonnais à l'association Saint-Nabor Services le 11 avril 2023 est résilié.

Article 2 : Les conclusions présentées par la société Gens du voyage sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 4 : Le présent jugement sera notifié à la société Gens du voyage, à la communauté de communes du Briançonnais et à l'association Saint-Nabor services.

Délibéré après l'audience du 24 octobre 2024, à laquelle siégeaient :

M. Gonneau, président,

Mme Devictor, première conseillère,

Mme Delzangles, première conseillère.

Rendu public par mise à disposition au greffe le 20 novembre 2024.

La rapporteure,

Signé

B. Delzangles

Le président,

Signé

P-Y. Gonneau            La greffière,

Signé

A. Martinez

La République mande et ordonne au préfet des Hautes-Alpes en ce qui le concerne ou à tous commissaires 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 conforme,

Pour la greffière en chef,

La greffière,

N°2305285