

TA35  
Tribunal Administratif de Rennes  
2407153  
2025-02-14  
CABINET D'AVOCATS FRECHE & ASSOCIES  
Ordonnance  
Excès de pouvoir  
C  
Rejet

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés les 4 et 19 décembre 2024, la société Véolia Eau - Compagnie générale des eaux, représentée par Me Frêche et Me Dourlens, demande au juge des référés, sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) d'annuler toutes les décisions de la communauté de communes Haute Cornouaille se rapportant à la procédure de passation de la délégation des services publics de distribution d'eau potable sur les territoires communaux de Coray, Laz, Leuhan, Saint-Goazec, Saint-Thois et Trégourez et d'assainissement collectif pour ces territoires communaux ainsi que ceux de Landeleau, Plonévez-du-Faou et Spézet ;

2°) d'enjoindre à la communauté de communes Haute Cornouaille, si elle entend conclure ce contrat de délégation de service public, de reprendre la procédure d'attribution dans son intégralité ;

3°) de mettre à la charge de la communauté de communes Haute Cornouaille la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la société Saur, attributaire, a été sélectionnée en méconnaissance des dispositions de l'article L. 3123-10 du code de la commande publique ; il existe une situation caractérisée de conflit d'intérêt ; la communauté de communes Haute Cornouaille est présidée par M. A Saliou, qui a signé toutes les décisions relatives à la procédure litigieuse, notamment la convocation des élus et le courrier de rejet de son offre ; le règlement de la consultation l'identifie comme représentant de l'autorité concédante et la délibération du 9 avril 2024 l'autorise personnellement à procéder au recueil des offres et à la négociation, ainsi qu'à signer tous les documents relatifs au contrat en litige ; il a donc participé au déroulement de la procédure de passation et a pu en influencer l'issue, alors même que l'un des salariés de la société attributaire est le fils de son épouse ;

- elle a alerté l'autorité concédante de cette situation ; son président n'en a pas fait état aux élus et le vote a eu lieu en sa présence ;

- l'éventuelle absence d'influence sur l'issue de la procédure de passation est indifférente ; la situation de conflit d'intérêts est caractérisée dès lors qu'une personne, qui a directement ou indirectement un intérêt financier, économique ou tout autre intérêt personnel pouvant compromettre son impartialité ou son indépendance, participe au déroulement de la procédure de passation ou est susceptible d'en influencer l'issue ; l'influence sur l'issue de la procédure et le choix de l'attributaire n'est que l'une des alternatives posées par le texte ;

- il n'est pas contesté ni contestable que le président de la communauté de communes Haute Cornouaille a participé à la procédure, à toutes les étapes ; le choix de réunir une commission de délégation de service public est sans incidence ;

- les attestations certifiant l'absence de connaissance des liens familiaux entre le président de l'établissement public et l'un des salariés de la société attributaire confirment, précisément, que le conflit d'intérêt a été sciemment caché ;

- ni les textes ni la jurisprudence ne subordonnent la caractérisation d'un conflit d'intérêt au fait que la personne en lien avec le pouvoir adjudicateur ou l'autorité concédante exerce des fonctions à responsabilités au sein de la société attributaire ; les liens affectifs ou personnels ne dépendent pas du niveau de responsabilité occupé au sein de la société ;

- le beau-fils de M. Saliou travaille dans l'agence attributaire du contrat ; contrairement à ce qui est soutenu, il n'exerce pas toutes ses missions à Fouesnant.

Par un mémoire en défense, enregistré le 17 décembre 2024, la communauté de communes Haute Cornouaille, représentée par la Selarl Valadou Josselin et Associés, conclut au rejet de la requête et à ce que soit mise à la charge de la société Véolia Eau - Compagnie générale des eaux la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir qu'il est exact que l'un des salariés de la société Saur est le fils de l'épouse de M. Saliou, président de l'autorité concédante, et que cette situation est ignorée de ses élus et agents ; néanmoins, l'autorité concédante ayant confié l'élaboration et le suivi de la procédure de passation du contrat de délégation en litige à un assistant à maîtrise d'ouvrage, son président n'a pas été susceptible d'exercer une quelconque influence sur le choix de l'attributaire ; le cabinet IRH Ingénieur Conseil a procédé à la rédaction du dossier de consultation des entreprises, a analysé les candidatures et les offres de base, intermédiaires et finales, a rédigé les questions adressées aux soumissionnaires, a assisté les membres de la commission de délégation de services publics lors de la réunion de négociation, a noté les offres finales de deux sociétés candidates et a rédigé le rapport d'analyse des offres ; c'est également l'assistant à la maîtrise d'ouvrage qui a présenté aux élus du conseil communautaire, le 28 novembre 2024, l'analyse des offres critère par critère ; le président de l'autorité concédante n'a donc pas participé à l'élaboration du cahier des charges ni même à l'analyse des offres ; il n'a jamais été en relation directe ou indirecte, seul, avec les candidats ; l'attribution a été votée à la majorité absolue des voix, par le conseil communautaire ; l'attributaire aurait été le même, s'il s'était abstenu de voter ; le fils de son épouse n'occupe pas un poste à responsabilités au sein de l'entreprise attributaire, étant chargé de fonctions de technicien ; il n'a aucunement participé à l'élaboration de l'offre de la société Saur ni aux négociations menées avec l'autorité concédante ; il est affecté au sein de l'antenne de Fouesnant, commune située à 50 km des territoires concernés par la délégation ; n'intervenant pas dans l'exécution du contrat litigieux, il n'a aucun intérêt économique ou financier personnel, direct ou indirect, à l'attribution litigieuse ; le président de l'autorité concédante n'en a pas davantage.

Par un mémoire en défense, enregistré le 18 décembre 2024, la société Saur, représentée par la SCP Foussard-Froger, conclut au rejet de la requête et à ce que soit mise à la charge de la société Véolia Eau - Compagnie générale des eaux la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir que :

- la seule existence de liens professionnels, personnels ou économiques ne permet pas de caractériser une situation de conflit d'intérêts ; à supposer l'intéressement caractérisé, il faut que la personne intéressée ait eu une influence sur l'issue de la procédure d'attribution ; il est également tenu compte de l'importance des fonctions de la personne qui présente un lien d'intérêt du côté de l'attributaire, notamment de sa proximité fonctionnelle et professionnelle avec la passation et l'exécution du contrat ; l'existence d'un lien personnel ou familial entre l'administration et un salarié ne suffit pas à caractériser l'existence d'un intéressement ;

- en l'espèce, le beau-fils du président de l'établissement public exerce des fonctions d'ouvrier qualifié, en qualité d'opérateur de réseau ; il ne participe ni à la procédure de passation, ni à l'exécution du contrat, travaillant au sein d'une agence se situant hors du périmètre de la concession ; il n'a aucun intérêt personnel ou financier à l'attribution du contrat et le président de l'établissement public n'en a pas davantage dans le choix de l'attributaire ;

- un assistant à maîtrise d'ouvrage a géré et organisé la procédure de passation ; M. Saliou n'a donc procédé seul ni à la préparation et mise en œuvre de la procédure de passation, ni à l'analyse des offres et l'attribution du contrat, votée par 18 voix sur 24, et seulement deux voix contre.

Des pièces ont été produites le 18 décembre 2024 par la communauté de communes Haute Cornouaille, soustraites au contradictoire en application de l'article R. 412-2-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de la commande publique ;

- le code de justice administrative.

Le président du tribunal a désigné Mme Thielen, première conseillère, pour statuer sur les demandes de référé.

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

Ont été entendus, au cours de l'audience publique du 19 décembre 2024 :

- le rapport de Mme Thielen ;

- les observations de Me Dourens, représentant la société Véolia Eau - Compagnie générale des eaux, qui persiste dans ses conclusions écrites, par les mêmes moyens développés ; elle soutient également que :

\* l'intervention d'un assistant à la maîtrise d'ouvrage ne fait pas disparaître le conflit d'intérêt caractérisé ;

\* les pièces produites confirment que le beau-fils sera susceptible de participer à l'exécution du contrat ;

- les observations de Me Jacq-Nicolas, représentant la communauté de communes de Haute Cornouaille, qui persiste dans ses conclusions écrites, par la même argumentation, et fait également valoir que le courrier d'alerte du 28 novembre 2024 a été porté à la connaissance des élus ;

- les observations de Me Froger, représentant la société Saur, qui persiste dans ses conclusions écrites, par la même argumentation et fait également valoir que la société requérante n'est pas lésée par le grief qu'elle invoque et que le salarié en cause n'interviendra pas dans l'exécution du contrat. La clôture de l'instruction a été fixée à l'issue de l'audience.

Considérant ce qui suit :

1. Par un avis publié le 14 juin 2024 sur la plateforme Mégalis et au bulletin officiel des annonces des marchés publics, la communauté de communes de Haute Cornouaille a lancé la procédure de passation d'un contrat de délégation des services publics de distribution d'eau potable sur les territoires communaux de Coray, Laz, Leuhan, Saint-Goazec, Saint-Thois et Trégourez et d'assainissement collectif pour ces territoires communaux ainsi que ceux de Landeleau, Plonévez-du-Faou et Spézet, pour la période du 1er janvier 2025 au 31 décembre 2027. La société Véolia Eau - Compagnie générale des eaux a été informée, le 29 novembre 2024, du rejet de son offre et de ce que le contrat de délégation était attribué à la société Saur. Par la présente requête, la société Véolia Eau - Compagnie générale des eaux demande au juge des référés précontractuels l'annulation de la procédure de passation de ce contrat.

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

2. 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, la délégation d'un service public ou la sélection d'un actionnaire opérateur économique d'une société d'économie mixte à opération unique () / Le juge est saisi avant la conclusion du contrat. ". Aux termes de son article L. 551-2 : " 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 () ". Les personnes habilitées à agir pour mettre fin aux manquements du pouvoir adjudicateur ou de l'autorité concédante à ses obligations de publicité et de mise en concurrence sont celles susceptibles d'être lésées par de tels manquements. Il appartient dès lors au juge des référés précontractuels de rechercher si l'entreprise qui le saisit se prévaut de manquements qui, eu égard à leur portée et au stade de la procédure auquel ils se rapportent, sont susceptibles de l'avoir lésée ou risquent de la léser, fût-ce de façon indirecte, en avantageant une entreprise concurrente.

3. Pour contester le rejet de son offre et l'attribution du contrat de délégation à la société Saur, la société Véolia Eau - Compagnie générale des eaux soutient que les dispositions de l'article L. 3123-10 du code de la commande publique ont été méconnues, à raison de l'existence d'une situation de conflit d'intérêts caractérisé.

4. Aux termes de l'article L. 3123-10 du code de la commande publique : " L'autorité concédante peut exclure de la procédure de passation d'un contrat de concession les personnes qui, par leur candidature, créent une situation de conflit d'intérêts, lorsqu'il ne peut y être remédié par d'autres moyens. / Constitue une telle situation toute situation dans laquelle une personne qui participe au déroulement de la procédure de passation du contrat de concession ou est susceptible d'en influencer l'issue a, directement ou indirectement, un intérêt financier, économique ou tout autre intérêt personnel qui pourrait compromettre son impartialité ou son indépendance dans le cadre de la procédure de passation du contrat de concession ". Au nombre des principes généraux du droit qui s'imposent à l'autorité concédante comme à toute autorité administrative figure le principe

d'impartialité. Ce principe implique l'absence de situation de conflit d'intérêts au cours de la procédure de sélection du titulaire du contrat.

5. Pour établir l'existence d'une situation de conflit d'intérêts au sens des dispositions précitées, la société Véolia Eau - Compagnie générale des eaux expose que le président de la communauté de communes Haute Cornouaille, autorité concédante, a signé toutes les décisions relatives à la procédure litigieuse, notamment la convocation des élus et le courrier de rejet de son offre, a procédé au recueil des offres et à la négociation, a été autorisé à signer tous les documents relatifs au contrat en litige, qu'il a donc participé au déroulement de la procédure de passation et a pu en influencer l'issue, alors même que l'un des salariés de la société attributaire est le fils de son épouse.

6. Si le fils de l'épouse du président de l'autorité concédante travaille effectivement au sein de la société Saur, en qualité d'ouvrier qualifié en qualité d'opérateur réseau, cette société emploie environ 6 000 salariés sur le territoire national, divisé en cinq régions et subdivisé en multiples divisions d'exploitation territoriale, l'intéressé exerçant ses missions au sein de la division d'exploitation Sud Cornouailles quand le contrat en cause sera exécuté par la division d'exploitation Ouest Bretagne. À cet égard, quand bien même l'intéressé serait spécialisé dans la recherche de fuites, chaque division d'exploitation compte environ vingt techniciens dont plusieurs dotés de la même spécialité, et il ne résulte aucunement de l'instruction qu'il participera à l'exécution du contrat. Si, par ailleurs, le président de l'autorité concédante a effectivement signé l'ensemble des décisions relatives à la procédure de passation en litige, l'établissement public a confié au cabinet IRH Ingénieur Conseil une mission d'assistance à la maîtrise d'ouvrage, qui a consisté en l'élaboration des documents de la consultation, la réalisation de la première analyse des candidatures et des offres, l'organisation et la conduite de la réunion de négociation avec les deux sociétés candidates, en présence des membres de la commission de délégation de service public, la réalisation de l'analyse finale des offres à l'issue de la négociation ainsi que leur classement, par critères et global, la rédaction du rapport d'analyse afférent et, enfin la présentation aux élus communautaires du choix de la société attributaire, qu'ils ont approuvé par 20 voix pour, deux voix contre et quatre abstentions.

7. D'une part, il ne résulte pas de l'instruction que le président de l'autorité concédante aurait eu un intérêt personnel, de nature financière ou économique notamment, direct ou indirect susceptible de compromettre son impartialité et de le conduire à attribuer le contrat en cause à la société Saur, pas davantage qu'il n'en résulte que le fils de son épouse retirerait un avantage personnel, notamment financier, direct ou indirect, à l'attribution de ce contrat à la société qui l'emploie.

8. D'autre part, les modalités selon lesquelles la procédure de passation en litige s'est déroulée permettent de considérer que le président de l'autorité concédante n'a pas participé à son déroulement, au sens des dispositions précitées de l'article L. 3123-10 du code de la commande publique, ni n'en a influencé l'issue, sans qu'il ne puisse lui être reproché de ne pas avoir informé les élus communautaires du fait que le fils de son épouse était employé au sein de l'une des sociétés candidates, comptant, ainsi qu'il a été dit, plusieurs milliers d'employés.

9. Il résulte de ce qui précède qu'en l'absence de manquement de l'autorité concédante à ses obligations de publicité et de mise en concurrence, les conclusions de la société Véolia Eau - Compagnie générale des eaux tendant à l'annulation de la procédure de passation du contrat de délégation litigieux et à ce qu'il soit enjoint à la communauté de communes Haute Cornouaille de la reprendre dans son intégralité ne peuvent qu'être rejetées.

Sur les frais liés au litige :

10. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de laisser à chaque partie les frais d'instance exposés et non compris dans les dépens.

**O R D O N N E :**

Article 1er : La requête de la société Véolia Eau - Compagnie générale des eaux est rejetée.

Article 2 : Les conclusions de la communauté de communes Haute Cornouaille et de la société Saur présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Véolia Eau - Compagnie générale des eaux, à la communauté de communes Haute Cornouaille et à la société Saur.

Fait à Rennes, le 14 février 2025.

Le juge des référés,

signé

O. Thielen La greffière d'audience,

signé

A. Gauthier

La République mande et ordonne au préfet du Finistère en ce qui le concerne et 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.

4