

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE STRASBOURG**

N°1705167

PRÉFET DU HAUT-RHIN

M. Pascal Devillers
Président-rapporteur

Mme Emeline Theulier de Saint-Germain
Rapporteur public

Audience du 28 mars 2018
Lecture du 11 avril 2018

39-02
C

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le tribunal administratif de Strasbourg

(4^{ème} chambre)

Vu la procédure suivante :

Par un déféré, enregistré le 24 octobre 2017, le préfet du Haut-Rhin demande au tribunal d'annuler le marché de maîtrise d'œuvre conclu par la commune de Kaysersberg-Vignoble relatif à la restauration du musée Albert Schweitzer.

Il soutient que :

- la commune a manqué à ses obligations de publicité ;
- elle a méconnu le principe de liberté d'accès à la commande publique ;
- elle a méconnu le principe d'égalité de traitement des candidats.

Par ordonnance du 4 janvier 2018, la clôture de l'instruction a été fixée au 19 janvier 2018.

Par un mémoire en défense, enregistré le 9 janvier 2018, la commune de Kaysersberg-Vignoble, représentée par Me Cereja, conclut au rejet de la requête et à ce qu'une somme de 1 000 euros soit mise à la charge de l'État au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient qu'aucun des moyens soulevés par le préfet n'est fondé.

La procédure a été communiquée aux sociétés MSA - Michel Spitz architectes, Richard Klein architecte, I4 Ingenierie, Inotec et Volume concept et à Mme Mireille Kintz, qui n'ont pas produit d'observations.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le règlement (CE) n° 1564/2005 de la Commission du 7 septembre 2005 ;
- 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.

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

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Pascal Devillers,
- les conclusions de Mme Emeline Theulier de Saint-Germain, rapporteur public,
- et les observations de M. Robert, représentant le préfet du Haut-Rhin.

1. Considérant que, par délibération du 24 avril 2017, la commune de Kaysersberg-Vignoble a autorisé son maire à signer un marché de maîtrise d'œuvre relatif à la restauration et la transformation du musée Albert Schweitzer, pour un montant de 254 400 euros sur une enveloppe totale de 1 600 000 euros ; que la procédure concurrentielle avec négociation a été mise en œuvre ; que le marché a été réceptionné à la préfecture du Haut-Rhin le 10 mai 2017 ; que par courrier du 15 juin 2017, réceptionné le 22 juin 2017, le préfet du Haut-Rhin a demandé à la commune de résilier ce marché ; que par un courrier du 11 septembre 2017, réceptionné le 13 septembre 2017, le maire a refusé de faire droit à la demande du préfet ;

2. Considérant que le préfet peut, sur le fondement des dispositions des articles L. 2131-2 et L. 2131-6 du code général des collectivités territoriales, rendues applicables aux établissements publics de coopération intercommunale par l'article L. 5211-3 de ce code, saisir le juge administratif d'un déferé tendant à l'annulation d'un marché public ; qu'eu égard à son objet, un tel recours formé à l'encontre d'un contrat relève du contentieux de pleine juridiction ; qu'il appartient au juge, lorsqu'il constate l'existence de vices entachant la validité du contrat, d'en apprécier les conséquences ; qu'il lui revient, après avoir pris en considération la nature de l'illégalité éventuellement commise, soit de prononcer la résiliation du contrat ou de modifier certaines de ses clauses, soit de décider de la poursuite de son exécution, éventuellement sous réserve de mesures de régularisation par la collectivité contractante, soit enfin, après avoir vérifié si l'annulation du contrat ne porterait pas une atteinte excessive à l'intérêt général ou aux droits des cocontractants, d'annuler, totalement ou partiellement, le cas échéant avec un effet différé, le contrat ;

3. Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 33 du décret n°2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics : « I. - *Pour les marchés publics passés selon une des procédures formalisées énumérées aux articles 25 et 26 : 1° L'Etat, ses établissements publics autres qu'à caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales, leurs établissements publics et leurs groupements publient un avis de marché dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics et au Journal officiel de l'Union européenne ; / II. - L'avis est établi conformément au modèle fixé par le règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre de la passation de marchés publics.* » ;

4. Considérant qu'il résulte de l'instruction que quatre des rubriques de l'avis de marché publié au bulletin officiel des annonces de marchés publics par la commune de Kaysersberg-Vignoble étaient incomplètes ; qu'en effet les rubriques II-2.7, relative à la durée du

marché, II-2.9, relative au nombre de candidats invités à négocier, IV-2-6, relative au délai pendant lequel le soumissionnaire est tenu de maintenir son offre, et VI-4-3, relative aux modalités d'introduction des recours, n'étaient pas renseignées ; que si la commune de Kaysersberg Vignoble soutient que les informations manquant aux rubriques II-2.7, IV-2.6 et VI-4.3 sont précisées, soit dans le règlement de consultation, soit dans le cahier des clauses administratives particulières applicable au marché, ces documents, qui ne sont pas publiés en annexe de l'avis précité, ne peuvent être regardés comme dotés d'une portée identique en matière de publicité ; qu'en outre, le délai minimum pendant lequel le soumissionnaire est tenu de maintenir son offre n'est précisé par aucun document ; qu'ainsi, la commune de Kaysersberg-Vignoble a méconnu ses obligations en matière de publicité et porté atteinte au principe de liberté d'accès à la commande publique ;

5. Considérant, en deuxième lieu, qu'aux termes de l'article 72 du décret précité : « I- *Le délai minimal de réception des candidatures est de trente jours à compter de la date d'envoi de l'avis de marché ou, lorsque l'appel à la concurrence est effectué au moyen d'un avis de pré information, à compter de la date d'envoi de l'invitation à confirmer l'intérêt. Lorsqu'une situation d'urgence, dûment justifiée, rend ce délai minimal impossible à respecter, le pouvoir adjudicateur peut fixer un délai de réception des candidatures qui ne peut être inférieur à quinze jours à compter de la date d'envoi de l'avis d'appel à la concurrence ou de l'invitation à confirmer l'intérêt. II. - Le délai minimal de réception des offres initiales est de trente jours à compter de la date d'envoi de l'invitation à soumissionner. Toutefois, si le pouvoir adjudicateur a publié un avis de pré information qui n'a pas été utilisé comme avis d'appel à la concurrence, ce délai minimal peut être ramené à dix jours, (...) Le pouvoir adjudicateur peut ramener le délai minimal fixé au premier alinéa du présent II à vingt-cinq jours si les offres sont ou peuvent être transmises par voie électronique. Lorsqu'une situation d'urgence, dûment justifiée, rend ce délai minimal impossible à respecter, le pouvoir adjudicateur peut fixer un délai de réception des offres qui ne peut être inférieur à dix jours à compter de la date d'envoi de l'invitation à soumissionner.* » ;

6. Considérant qu'il résulte de l'instruction que le délai prévu entre la date d'envoi de l'avis de marché le 17 janvier 2017 et la date limite de réception des candidatures, le 13 février 2017, soit 27 jours au total en une seule phase, qui n'est justifié par aucune urgence et n'a pas fait l'objet d'une pré information, méconnaît les prescriptions précitées ; qu'ainsi ce manquement porte également atteinte au principe de liberté d'accès à la commande publique ;

7. Considérant, en troisième lieu, qu'aux termes de l'article 73 du décret précité : « I. - *Le pouvoir adjudicateur négocie avec les soumissionnaires les offres initiales et toutes les offres ultérieures, à l'exception des offres finales. Il peut toutefois attribuer le marché public sur la base des offres initiales sans négociation, à condition d'avoir indiqué dans l'avis de marché ou dans l'invitation à confirmer l'intérêt qu'il se réserve la possibilité de le faire. Les exigences minimales mentionnées à l'article 71 et les critères d'attribution ne peuvent faire l'objet de négociations. II. - La procédure concurrentielle avec négociation peut se dérouler en phases successives de manière à réduire le nombre d'offres à négocier en appliquant les critères d'attribution définis dans les documents de la consultation. Le pouvoir adjudicateur indique, dans l'un de ces documents, s'il fera usage de cette possibilité.* » ; que l'article 11 du règlement de la consultation prévoit seulement qu'un minimum de trois équipes et un maximum de cinq équipes sera retenu pour une audition ; que toutefois, en l'espèce, la commune a auditionné cinq équipes, puis négocié avec seulement trois d'entre elles ; que la phase de sélection retenue méconnaît les dispositions précitées alors qu'en l'absence de toute précision dans les documents de la consultation sur l'existence d'une sélection à l'issue de la phase d'audition, la commune

devait négocier avec tous les candidats sélectionnés pour l'audition ; qu'en outre, il résulte de l'instruction que les trois candidats admis en phase de négociation ont été sélectionnés en fonction de leurs notes techniques, dont les modalités d'élaboration n'étaient pas précisées, et alors que le choix des offres, devait, en vertu des prescriptions du règlement de consultation, reposer sur les prix, la composition de l'équipe, les références professionnelles et la méthodologie de travail ; que par suite, les principes d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures ont été méconnus ;

8. Considérant que compte-tenu de la nature des manquements constatés, qui ne peuvent être regardés comme des vices d'une particulière gravité, mais ne sont néanmoins pas régularisables, il y a lieu de prononcer la résiliation du marché ; qu'il résulte de l'instruction que l'acte d'engagement a été signé le 10 mai 2017 ; que le marché a été conclu pour une durée de trente-huit semaines ; qu'à la date de sa suspension le 20 novembre 2017 par le juge des référés, vingt-trois semaines s'étaient écoulées depuis ladite signature ; que la commune de Kaysersberg-Vignoble n'invoque aucune considération tirée d'une éventuelle atteinte excessive à l'intérêt général s'attachant au maintien du contrat ; qu'il y a lieu, dès lors, d'en prononcer la résiliation avec effet immédiat ;

9. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de l'État, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, la somme que demande la commune de Kaysersberg-Vignoble au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

DECIDE :

Article 1^{er} : Le marché de maîtrise d'œuvre signé par la commune de Kaysersberg-Vignoble le 5 mai 2017 est résilié.

Article 2 : Le surplus des conclusions du préfet du Haut-Rhin est rejeté.

Article 3 : Les conclusions présentées par la commune de Kaysersberg-Vignoble au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : Le présent jugement sera notifié au préfet du Haut-Rhin, à la commune de Kaysersberg-Vignoble, à la société MSA - Michel Spitz architectes, à la société Richard Klein architecte, à Mme Mireille Kintz, à la société I4 Ingénierie, à la société Inotec et à la société Volume concept.

Délibéré après l'audience du 28 mars 2018, à laquelle siégeaient :

M. Devillers, président,
M. Pin, premier conseiller,
Mme Grandjean, conseiller.

Lu en audience publique, le 11 avril 2018.

Le président-rapporteur,

Le conseiller, premier assesseur,

P. DEVILLERS

F.-X. PIN

Le greffier,

P. HAAG

La République mande et ordonne au préfet du Haut-Rhin, 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.

Strasbourg, le
Le greffier,