

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NICE**

N°2500315

PRÉFET DES ALPES-MARITIMES

Juge des référés

Ordonnance du 12 février 2025

C

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le juge des référés

Vu la procédure suivante :

Par une requête, enregistrée le 21 janvier 2025, le préfet des Alpes-Maritimes demande au juge des référés d'ordonner la suspension de l'exécution du sous-traité d'exploitation de l'établissement balnéaire D, lot n°4, de la plage des Sablettes, conclu entre la commune de Menton et la SARL L. le 23 mai 2024 ;

Le préfet soutient :

- que la candidature de la société L., attributaire sortant, n'a pas fait l'objet d'un examen suffisant de ses capacités et de ses aptitudes ; que l'analyse de sa candidature est entachée d'une insuffisance manifeste s'agissant de l'appréciation de ses capacités et techniques ; que la commune de Menton est dans l'incapacité de démontrer que la société retenue dispose des capacités suffisantes pour la bonne exécution du contrat en méconnaissance des articles L.3, L.1411-5, L.3123-18, R.3123-1 du code de la commande publique ; que dans le tableau d'analyse des candidatures ne figurent, pour l'appréciation des capacités économiques et financières et des capacités techniques et professionnelles de la société L. que la mention «OK » et « exploitant actuel du lot n°2 de la précédente délégation » ; qu'il ressort des pièces du dossier que la commune de Menton a accordé une présomption de capacité à la société L. du fait de sa position de délégataire sortant ce qui lui a permis de bénéficier d'un avantage sur les autres candidats ;
- qu'il y a également eu une rupture d'égalité de traitement des candidats par la commune en ce que, au stade de l'examen des candidatures, deux candidats, les sociétés L'Hélios et Doliresto, dont les dossiers n'étaient pas complets, n'ont pas reçu d'invitation à les compléter contrairement à un troisième candidat ; que la commune aurait dû inviter tous les candidats dont les dossiers étaient incomplets à les compléter leur candidature et après seulement écarter les candidatures non conformes ou incomplètes ;

Par un mémoire en défense, enregistré le 2 février 2025, la commune de Menton, représentée par Me de P. conclut au rejet du déféré-suspension du préfet des Alpes-Maritimes et à ce qu'une somme de 3 000 euros soit mise à la charge de l'Etat au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

La commune soutient que :

- la requête est tardive dès lors que la demande du préfet des Alpes-Maritimes, en date du 4 juillet 2024, de communication de pièces complémentaires était injustifiée, les pièces ayant déjà été communiquées ou, s'agissant du compte prévisionnel d'exploitation, ne faisaient pas partie des documents demandés aux candidats et en tout état de cause ce compte prévisionnel n'avait pas à être communiqué au contrôle de légalité ;
- le moyen articulé par le préfet des Alpes-Maritimes et tenant à l'insuffisance de l'examen de sa candidature n'est pas de nature à créer un doute sérieux sur la légalité du sous-traité contesté ; si l'autorité concédante est tenue de procéder à une analyse des candidatures, elle n'est soumise à aucun formalisme quant à la manière dont elle restitue celle-ci ; le dossier de la société L. était excellent ;
- la différence de traitement entre les sociétés L'Helios et Déliresto et le candidat inviter à compléter leur dossier de candidature s'explique par le caractère irrecevable de leurs candidatures ;
- le juge des référés du Tribunal de céans, par une ordonnance 2304119 du 7 septembre 2023, a considéré que la commune de Menton était fondée à rejeter comme irrecevable la candidature de la société L'Helios qui l'avait saisi sur le fondement de l'article L.551-1 du code de justice administrative ; la suspension de l'exécution de ce contrat porterait une atteinte excessive à l'intérêt général, en particulier en ce qui concerne la continuité du service public balnéaire dès lors qu'il serait impossible de relancer une procédure d'attribution qui aboutirait avant la saison estivale ; l'atteinte aux intérêts de la commune et à ceux des attributaire serait disproportionnée.

Par deux mémoires, enregistrés les 2 et 3 février 2025, la SARL L., représentée par Me P., conclut au rejet du déféré-suspension du préfet des Alpes-Maritimes et à ce qu'une somme de 4000 euros soit mise à la charge de l'Etat au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

La société L. soutient que :

- Le déféré formé par le préfet des Alpes-Maritimes est irrecevable en raison de sa tardiveté, le préfet n'ayant pas pu valablement prolonger le délai de recours par une demande injustifiée de communication de pièces ;
- Le premier moyen articulé par le préfet des Alpes-Maritimes et tenant à l'insuffisance de l'examen de sa candidature n'est pas de nature à créer un doute sérieux sur la légalité du sous-traité contesté ; l'examen des candidatures a permis à l'autorité délégante de relever que les documents requis par le règlement de consultation étaient effectivement présents ; en tant que délégataire sortant, elle disposait des capacités techniques ; aucun texte législatif ou réglementaire n'impose à l'autorité délégante des exigences quant à la rédaction du rapport ou du tableau d'analyse des candidatures ; au niveau de l'analyse des offres, le dossier de la société L. a fait l'objet d'un examen approfondi ; il ressort du tableau d'analyse des candidatures que les documents justifiant des capacités techniques et professionnelles sont satisfaisants, et

que les éléments sont conformes aux exigences du règlement de consultation ; il n'y a pu de rupture d'égalité des candidats au profit de la société SARL L. ;

- Le second moyen articulé par le préfet des Alpes-Maritimes et tenant à l'inégalité de traitement des candidats n'est pas plus fondé que le précédent dès lors que les candidatures des sociétés L'Helios et Doliresto étant irrecevables, la commune était fondée à les écarter du fait de leur non-conformité ;
- La suspension de l'exécution du sous-traité d'exploitation porterait une atteinte disproportionnée aux intérêts de l'exposante.

Vu :

- les autres pièces du dossier ;
- la requête enregistrée le 21 janvier 2025 sous le numéro 2500314 par laquelle le préfet des Alpes-Maritimes demande l'annulation du contrat contesté.

Vu :

- le code de la commande publique ;
- le code de justice administrative.

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

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

Au cours de l'audience publique du 3 février à 15h30 tenue en présence de Mme A., greffière d'audience, M. S. a lu son rapport et entendu les observations de

- Mme C., représentante du préfet des Alpes-Maritimes ;
- Me de P., pour la commune de Menton ;
- Me P., pour la société L..

Considérant ce qui suit :

1. Par un avis d'appel d'offres du 28 novembre 2022, la commune de Menton a lancé dans le cadre d'une procédure de délégation de service public une consultation pour l'exploitation de lots balnéaires sur le domaine public maritime de la plage des Sablettes. Par une délibération du 27 septembre 2023, le conseil municipal a approuvé le choix de la SARL L. comme délégataire pour le lot n°2 de ladite plage et un sous-traité d'exploitation a été signé le 23 mai 2024 pour une durée de 12 ans. Dans la présente procédure, le préfet des Alpes-Maritimes demande au juge des référés, saisi sur le fondement de l'article L. 554-1 du code de justice administrative, la suspension de l'exécution du sous-traité d'exploitation.

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 554-1 du code de justice administrative et sans qu'il soit besoin de statuer sur la fin de non-recevoir soulevée en défense :

2. L. 3 du code de la commande publique : « *Les acheteurs et les autorités concédantes respectent le principe d'égalité de traitement des candidats à l'attribution d'un contrat de la commande publique (...)* ». L'article L. 1411-5 du même code dispose

que la commission de délégation de service public « *dresse la liste des candidats admis à présenter une offre après examen de leurs garanties professionnelles et financières (...) et de leur aptitude à assurer la continuité du service public et l'égalité des usagers devant le service public.* ». Aux termes de l'article L. 3123-18 du code de la commande publique : « *L'autorité concédante ne peut imposer aux candidats des conditions de participation à la procédure de passation autres que celles propres à garantir qu'ils disposent de l'aptitude à exercer l'activité professionnelle, de la capacité économique et financière ou des capacités techniques et professionnelles nécessaires à l'exécution du contrat de concession. / Lorsque la gestion d'un service public est concédée, ces conditions de participation peuvent notamment porter sur l'aptitude des candidats à assurer la continuité du service public et l'égalité des usagers devant le service public. / Ces conditions sont liées et proportionnées à l'objet du contrat de concession ou à ses conditions d'exécution.* ». Aux termes de l'article R. 3123-1 de ce code : « *L'autorité concédante vérifie les conditions de participation relatives aux capacités et aux aptitudes des candidats nécessaires à la bonne exécution du contrat de concession.* »

3. Il résulte de ces dispositions, que l'autorité délégante doit contrôler les garanties professionnelles, techniques et financières des candidats à l'attribution de la concession. Alors même que l'autorité délégante peut exiger, au stade de l'admission des candidatures, la détention par les candidats de documents comptables et de références de nature à attester de leurs capacités, cette exigence, lorsqu'elle a pour effet de restreindre l'accès du marché à des entreprises de création récente ou n'ayant réalisé jusqu'alors que des prestations d'une ampleur moindre, doit être objectivement rendue nécessaire par l'objet de la délégation et la nature des prestations à réaliser. Dans le cas contraire, l'autorité délégante doit permettre aux candidats de justifier de leurs capacités financières et professionnelles et de leur aptitude à assurer la continuité du service public par tout autre moyen.
4. Le premier moyen articulé par le préfet des Alpes-Maritimes et tenant à l'insuffisance de l'examen, au seul stade de l'admission des candidatures, du dossier présenté par la société L., ce qui lui aurait conféré un avantage sur les autres candidats, n'est pas de nature à entacher le sous-traité d'exploitation d'un doute sérieux quant à sa légalité dès lors qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que l'admission de la candidature de cette société, délégataire sortant, aurait été entachée d'erreur manifeste d'appréciation.
5. L'article R. 3123-20 du code de la commande publique énonce qu'avant de procéder à l'examen des candidatures, l'autorité concédante qui constate que manquent des pièces ou informations dont la production était obligatoire conformément aux dispositions des articles R. 3123-1 à R. 3123-8 et aux articles R. 3123-16 à R. 3123-19 peut demander aux candidats concernés de compléter leur dossier de candidature dans un délai approprié. Aux termes de l'article 2.2 du règlement de consultation de la sous-concession : « *Il est précisé que les candidats pourront faire acte de candidature pour deux lots au maximum, mais chaque candidat ne pourra être attributaire que d'un seul lot. En cas de candidature sur deux lots le candidat devra impérativement définir l'ordre préférentiel de ses candidatures.* » Aux termes de l'article 7 du même règlement : « *Les candidats doivent obligatoirement réaliser une visite des lieux, locaux et des installations du service délégué.* »

6. Il est constant que la commune n'a demandé qu'à un des trois candidats dont la candidature était incomplète de produire les pièces manquantes. Il ressort cependant des pièces du dossier, et notamment du tableau d'analyse des candidatures, que le dossier de la candidate qui a fait l'objet de cette demande était simplement noté incomplet du fait de l'absence de trois éléments sur l'endettement, la capacité d'autofinancement et l'aptitude à assurer la continuité du service public, alors que les deux autres candidats non appelés à compléter leurs dossiers, les sociétés L. et D., outre l'omission de cinq documents pour chacune d'elles, n'avait pas, pour la première, indiqué l'ordre préférentiel des lots, en méconnaissance de l'article 2.2 du règlement de consultation précité, et, pour la seconde, ni réalisé la visite des lieux obligatoire en vertu de l'article 7 du même règlement. Il ne ressort donc pas en l'état de l'instruction que la commune aurait méconnu l'obligation d'égalité de traitement entre les candidats. Le second moyen soulevé par le préfet des Alpes-Maritimes et tenant à la méconnaissance de l'article R.3123-20 du code de la commande publique et à la rupture d'égalité entre les candidats n'est ainsi pas de nature à faire naître un doute sérieux sur la légalité du sous-traité contesté.

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

7. Il y a lieu dans les circonstances de l'espèce de faire droit aux conclusions de la commune de Menton et de la société L. tendant à l'application des dispositions susvisées et de mettre à la charge de l'Etat une somme de 1000 euros pour chacune des défenderesses.

O R D O N N E :

Article 1^{er} : Le déféré du préfet des Alpes-Maritimes demandant l'exécution du sous-traité d'exploitation du lot n°4 de la plage des Sablettes conclu entre la commune de Menton et la société SARL L. est rejeté.

Article 2 : L'Etat versera à la commune de Menton la somme de 1000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : L'Etat versera à la société SARL L. la somme de 1000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée au préfet des Alpes-Maritimes, à la commune de Menton et à la société SARL L..

Fait à Nice, le 12 février 2025.

Le juge des référés,

P. S.

La République mande et ordonne au préfet des Alpes-Maritimes 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.

Pour expédition conforme,
Le greffier en chef,
Ou par délégation, la greffière