

2008

DROIT PUBLIC DES ACTIVITÉS ÉCONOMIQUES

Commenter l'ordonnance de référé ci-dessous reproduite

T.A. Nice du 6 décembre 2006, Société CIRMAD GRAND SUD, req. n° 0605880 –
Me Cabannes, Me Llorens, av.

Vu la requête, enregistrée au greffe du tribunal le 16 novembre 2006, présentée pour la société CIRMAD GRAND SUD, [...] par M^e Cabannes, avocat au barreau de Paris; la société CIRMAD GRAND SUD demande au Juge des référés du tribunal, sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, d'annuler la procédure de consultation organisée par la ville de Cannes relative à l'opération technopôle Bastide Rouge; en outre, elle demande au juge des référés de condamner la ville de Cannes au paiement d'une somme de 3000 € en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative;

[...]

Considérant qu'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 des marchés publics [...]. Les personnes habilitées à agir sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par ce manquement, ainsi que le représentant de l'État dans le département dans le cas où le contrat est conclu ou doit être conclu par une collectivité territoriale ou un établissement public local [...]. Le président du conseil administratif peut être saisi avant la conclusion du contrat. Il peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et à suspendre la passation du contrat ou l'exécution de toute décision qui s'y rapporte. Il peut également annuler ces décisions et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations. Dès qu'il est saisi, il peut enjoindre de différer la signature du

contrat jusqu'au terme de la procédure et pour une durée maximum de vingt jours [...] Sauf si la demande porte sur des marchés ou contrats passés par l'État, elle peut également être présentée par celui-ci lorsque la Commission des communautés européennes lui a notifié les raisons pour lesquelles elle estime qu'une violation claire et manifeste des obligations de publicité et de mise en concurrence d'origine communautaire ou résultant de l'accord sur l'Espace économique européen, a été commise [...]. Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés. »;

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article premier de la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil, en date du 31 mars 2004, relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services: « 1. Aux fins de la présente directive, les définitions figurant aux paragraphes 2 à 15 s'appliquent. 2.a) Les "marchés publics" sont des contrats à titre onéreux conclus par écrit entre un ou plusieurs opérateurs économiques et un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs et ayant pour objet l'exécution de travaux, la fourniture de produits ou la prestation de services au sens de la présente directive. b) Les "marchés publics de travaux" sont des marchés publics ayant pour objet soit l'exécution, soit conjointement la conception et l'exécution de travaux relatifs à une des activités mentionnées à l'annexe I ou d'un ouvrage, soit la réalisation par quelque moyen que ce soit, d'un ouvrage répondant aux besoins précisés par le pouvoir adjudicateur. Un "ouvrage" est le résultat d'un ensemble de travaux de bâtiment ou du génie civil destiné à remplir par lui-même une fonction économique

ou technique [...]. B. Les termes "entrepreneur", "fournisseur" et "prestataire de services" désignent toute personne physique ou morale ou entité publique ou groupement de ces personnes et ou organisme qui offre, respectivement, la réalisation de travaux et/ou d'ouvrages, des produits ou des services sur le marché [...]. »;

Considérant qu'entrent dans les prévisions des dispositions de l'article L. 551-1 précité, tant les marchés publics relevant du code des marchés publics que ceux définis à l'article 1^{er} de la directive 2004/CE du 31 mars 2004;

Considérant que le contrat de bail emphytéotique en cause dont la signature est envisagée par la ville de Cannes prévoit, à la charge du preneur, dans le cadre de la réalisation d'un pôle tertiaire et d'activités économiques, la rénovation ou la démolition des constructions existantes et l'édification de constructions nouvelles; que sont notamment prévus la restructuration de la bâtisse dite « Bastide Rouge », dégageant 750 mètres carrés de SHON de plateaux exploitables, la création d'un laboratoire du cinéma numérique d'une surface de 2500 m², d'un parking de 400 places et la réalisation d'un immeuble de bureaux de 14850 m² assorti d'un parking souterrain de 130 places; que le preneur et le bailleur conviennent, parallèlement, d'une promesse de vente, pour une acquisition par la ville après achèvement de ces constructions, pour un montant de 8310125 € TTC; que le bail a une durée de 65 ans et donne lieu à un loyer payable en partie lors de la réalisation de la promesse de vente et réduit pour les années suivant cette réalisation, afin de prendre en compte la réduction de l'emprise du droit au bail et le retour en pleine propriété des bâtiments construits et des terrains attenants, au profit de la ville;

Considérant que le contrat en cause est un marché public de travaux au sens de l'article premier de la directive sus-rappelée dès lors qu'il a pour objet la réalisation d'ouvrages répondant aux besoins précisés par la ville de Cannes par une personne morale offrant la réalisation de travaux et/ou d'ouvrages sur le marché; qu'un tel contrat est, par suite, soumis au contrôle juridictionnel prévu par l'article L. 551-1 du code de justice administrative;

Considérant que les dispositions de la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services sont entrées en vigueur; en vertu de son article 83, le jour de la publication de cette dernière au *Journal officiel de l'Union européenne*, soit le 30 avril 2004; que le délai de transposition de cette directive a expiré, en vertu de son article 80, le 31 janvier 2006, date à laquelle a pris effet l'abrogation des directives du Conseil 92/50/CEE du 18 juin 1992, 93/38/CEE et 93/37/CEE du 14 juin 1993 portant coordination des procédures de passation des marchés publics, respectivement, de services, de fournitures et de travaux;

Considérant que le contrat en cause rentrait dans le champ d'application de la directive 2004/18/CE puisque sa valeur est supérieure à 6 242 000 €, seuil prévu par l'article 7 c) de ladite directive;

Considérant qu'en l'absence de règles nationales légales et réglementaires, applicables à la procédure de passation du marché litigieux et permettant d'assurer une publicité dans les règles compatibles avec les objectifs de la directive, il appartenait à la ville de Cannes d'assurer une telle publicité compatible avec lesdits objectifs; que faute d'y avoir procédé, la ville de Cannes a méconnu ses obligations de publicité; que, par suite, la société requérante est fondée à demander l'annulation de la procédure attaquée;

Sur l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative:

Considérant qu'aux termes de l'article L. 761-1 du code de justice administrative: « Dans toutes les instances, 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 et de la situation éco-

nomique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation. »; qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, d'accorder la somme de 1500 (mille cinq cents) € à la société CIRMAD GRAND SUD au titre des frais exposés par elle dans la présente instance; qu'en revanche, la ville de Cannes étant la partie perdante, il n'y a pas lieu de faire droit à sa demande tendant au versement d'une somme de 5000 € en application de cet article;

ORDONNE:

Article 1^{er}: La procédure de consultation du marché organisée par la ville de Cannes est annulée.

Article 2: La ville de Cannes est condamnée à verser une somme de 1 500 (mille cinq cents) € à la société CIRMAD GRAND SUD.

Article 3: Les conclusions de la ville de Cannes à fin d'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

[...] ■