

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NANTES**

N°1702660

SARL POP ICE

M. B... P
Juge des référés

Ordonnance du 11 avril 2017

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le juge des référés

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 24 mars 2017 sous le n° 1702660 et un mémoire complémentaire enregistré le 7 avril 2017, la Sarl Pop Ice, représentée par Me A..., demande au juge des référés, sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative :

1°) d'ordonner la suspension de la décision du 27 janvier 2017 par laquelle le maire de la commune de Saint-Jean-de-Monts lui a indiqué qu'elle n'était pas attributaire du local commercial pour lequel elle a candidaté dans le cadre de la procédure de mise en concurrence sur la plage « Rotonde espace des Oiseaux », jusqu'à ce qu'il soit statué au fond sur la légalité de cette décision ;

2°) d'ordonner la suspension de la décision du 27 janvier 2017 par laquelle le maire de la commune de Saint-Jean-de-Monts lui a indiqué qu'elle n'était pas attributaire de la terrasse attenante au local commercial pour laquelle elle a candidaté dans le cadre de la procédure de mise en concurrence sur la plage « Rotonde espace des Oiseaux » ;

3°) d'ordonner la suspension de la décision du 1^{er} février 2017 prise par le maire de la commune de Saint-Jean-de-Monts aux fins d'enlèvement des équipements du local et de restitution des clés ;

4°) d'ordonner la suspension de la passation des contrats ;

5°) de mettre à la charge la commune de Saint-Jean-de-Monts une somme de 3 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- sur les deux procédures précédemment mises en œuvre dans le présent différend : la décision d'irrecevabilité rendue par le juge des référés lors d'un précédent référé ne saurait en aucun cas préjuger de l'issue de la présente procédure ; la commune ne peut davantage se prévaloir de la décision rendue dans le cadre du référé précontractuel ;

- en tant qu'ancienne candidate attributaire évincée, elle est recevable à contester la légalité des décisions qui ont entraîné son éviction et la reprise des local et espace qu'elle occupait jusqu'alors ;

- la condition d'urgence est satisfaite dès lors que le matériel est stocké gratuitement dans des locaux provisoires et que le salarié de la société n'a pas été licencié dans l'attente d'une issue positive au présent référé ; la société Le farniente attributaire du marché n'est pas encore installée ; l'annulation des décisions attaquées entraînerait des coûts humains importants ainsi des frais de désinstallation et d'installation ; elle risque une perte définitive de clientèle ; il n'y a aucune urgence à exécuter les décisions attaquées dès lors que la saison n'a pas commencé ;

- il existe un doute sérieux quant à la légalité des décisions attaquées : les mesures de publicité qui ont consisté en une unique parution de l'appel d'offre dans un journal local le 12 octobre 2016 tout en indiquant une échéance au 31 décembre 2016 ont été insuffisantes constituant une atteinte aux règles de mise en concurrence qui ont préjudicié aux intérêts de la société qui détenait ce contrat depuis dix années ; les informations portées à sa connaissance à l'issue de la procédure d'appel d'offre ont été insuffisantes de par la présentation succincte et superficielle des critères et des réponses sur le fondement desquels sa note a été considérée inférieure ou supérieure aux propositions de la société attributaire, dont le contenu de l'offre ne lui a pas été communiqué, ne lui permettant pas de saisir si les critères retenus au bénéfice de cette société sont en rapport avec l'objet du contrat et ses conditions d'exécution, ce qui constitue une atteinte à l'obligation de mise en concurrence ; la situation de monopole créée au profit de la société attributaire qui se retrouve seule exploitante des quatre emplacements commerciaux situés « Rotonde espaces des oiseaux » est en soi une atteinte aux obligations de mise en concurrence ; les conditions qui lui ont été imposées pour présenter son offre sont manifestement irrégulières en ce qu'elles ont été très courtes puisqu'elle a été avertie le 14 décembre 2016 de sa comparution devant la commission qui s'est finalement tenue le 20 décembre suivant et que la remise des compléments à apporter à son dossier a été exigée avec une date limite fixée au 6 janvier 2017 sur la période des fêtes de fin d'année ; la commune a gravement lésé ses droits de concurrent sortant en laissant le contrat se prolonger au-delà de sa durée de validité fixée au 31 décembre 2016 sans assurer sa sécurité juridique en lui imposant un délai de quinze jours pour rendre les clés du local que la société occupait depuis dix ans après l'avoir débarrassé de tous ses équipements.

Par un mémoire en défense, enregistré le 5 avril 2017, la commune de Saint-Jean-de-Monts conclut au rejet de la requête ;

Elle soutient que :

- la requête est irrecevable en ce qu'elle est dirigée contre les décisions de rejet des offres en date du 27 janvier 2017 dès lors que les concurrents évincés disposant du recours de pleine juridiction, à compter de la conclusion du contrat, ils ne sont plus recevables à demander l'annulation pour excès de pouvoir des actes préalables qui en sont détachables ;

- qu'en tout état de cause, les conditions du référé suspension tenant à l'urgence et à l'existence d'un doute sérieux sur la légalité de les décisions attaquées ne sont pas remplies ;

- qu'il n'y plus lieu de statuer sur les conclusions relatives à la passation des contrats ;

Vu :

- les pièces du dossier ;

- la requête enregistrée le 24 mars 2017 sous le numéro 1702656 par laquelle la Sarl Pop Ice demande l'annulation des décisions attaquées.

Vu :

- le code de justice administrative.

Le président du tribunal a désigné M. P, premier conseiller, pour statuer sur les demandes en référé en application de l'article L. 511-2 du code de justice administrative.

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

Ont été entendus au cours de l'audience publique du 10 avril 2017 :

- le rapport de M. P, juge des référés,
- les observations de MeA..., représentant la Sarl Pop Ice ;
- et les observations de Me D...représentant la commune de Saint-Jean-de-Monts ;

La clôture de l'instruction a été prononcée à l'issue de l'audience.

1. Considérant que la commune de Saint-Jean-de-Monts a lancé le 12 octobre 2016, d'une part, par publication d'un avis d'appel public à la concurrence et, d'autre part, par l'envoi d'un courrier électronique adressé aux concessionnaires dont le contrat arrivait à échéance le 31 décembre 2016, une procédure d'appel d'offres en vue de la mise à disposition de locaux commerciaux sur le domaine public du front de mer ainsi que d'une délégation de service public pour l'installation et l'exploitation d'activités destinées à répondre aux besoins du service public balnéaire dans le prolongement des locaux commerciaux précités ; que la date limite de remise des offres initiales a été fixée au 15 novembre 2016 et, s'agissant des candidatures se rapportant aux délégations de service public, une seconde date de remise des offres finales après audition, au 9 décembre 2016 ; que la Sarl Pop Ice, candidate au renouvellement de son contrat d'occupation du local commercial « Rotonde espace des Oiseaux 2 », d'une superficie de 16,25m² et au Lot 7: Terrasse-superficie 50 m²-emplacement situé entre les cales 11 et 12-terrasse annexe au local commercial espace des oiseaux 2, a présenté sa candidature le 5 novembre 2016 ; qu'après avoir auditionné les candidats sélectionnés, dont la société requérante le 20 décembre 2016 et avoir laissé à cette dernière jusqu'au 6 janvier 2017 pour apporter des compléments à son dossier, le pouvoir adjudicateur, a décidé d'attribuer le marché à la Sas «Le Farniente»; que la commune de Saint-Jean-de-Monts a informé la Sarl Pop Ice, par courrier du 27 janvier 2017 du rejet de son offre concernant la délégation de service public et de l'attribution du lot 7 à la société Le Farniente ; que par un autre courrier du 27 janvier 2017, la commune de Saint-Jean-de-Monts a informé la Sarl Pop Ice du rejet de son offre relative à la convention d'occupation domaniale ; que par une lettre du 1^{er} février 2017, le maire de la commune a en outre demandé à la Sarl Pop Ice de procéder à l'enlèvement de ses équipements dans un délai de 15 jours à compter de l'envoi du courrier et de remettre les clés du local au plus tard le 17 février 2017 ; que la Sarl Pop Ice demande au juge des référés, sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, de suspendre l'exécution des décisions du 27 janvier 2017, de la décision du 1^{er} février 2017 ainsi que la « passation des contrats » ;

Sur la recevabilité des conclusions de la requête dirigées contre les décisions du 27 janvier 2017 portant rejet des offres de la Sarl Pop Ice :

2. Considérant que, indépendamment des actions dont les parties au contrat disposent devant le juge du contrat, tout concurrent évincé de la conclusion d'un contrat administratif est recevable à former devant ce même juge un recours de pleine juridiction contestant la validité de ce contrat ou de certaines de ses clauses, qui en sont divisibles, assorti, le cas échéant, de demandes indemnitaires ; qu'à partir de la conclusion du contrat, et dès lors qu'il dispose du recours ci-dessus défini, le concurrent évincé n'est, en revanche, plus recevable à demander l'annulation pour excès de pouvoir des actes préalables qui en sont détachables ; que saisi de telles conclusions par un concurrent évincé, 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 d'accorder des indemnités en réparation des droits lésés, 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 ; que, par ailleurs, une requête contestant la validité d'un contrat peut être accompagnée d'une demande tendant, sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, à la suspension de son exécution ;

3. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que la commune de Saint-Jean-de-Monts a signé le 8 mars 2017 le contrat d'occupation domaniale avec la société Le Farniente portant sur le local commercial « Rotonde espace des oiseaux 2 » ; que le 24 mars 2017, elle a signé le sous-traité d'exploitation de plage du lot 7 avec cette même société avant l'enregistrement le même jour de la requête de la Sarl Pop Ice au greffe du tribunal ; que la société requérante qui était candidate à l'attribution de ces contrats n'est pas recevable à demander la suspension des décisions portant rejet de ses offres qui sont détachables desdits contrats ni en tout état de cause la suspension de la « passation de ces contrats » sans autre précision ; que la fin de non recevoir opposée sur ce point par la commune de Saint-Jean-de-Monts doit en conséquence être accueillie ;

Sur les conclusions aux fins de suspension de la décision du 1^{er} février 2017 portant enlèvement des équipements du local commercial et de restitution des clés :

4. Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article L 521-1 du code de justice administrative : « *quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision ...* » ;

5. Considérant que les dispositions de l'article L. 521-1 du code de justice administrative ne permettent au justiciable de demander la suspension de l'exécution d'une décision administrative qu'à la condition qu'une telle décision soit encore susceptible d'exécution ; qu'il ressort des pièces du dossier et il est constant que la société requérante a exécuté la décision du 1^{er} février 2017 en libérant le local commercial litigieux ; que, par suite, les conclusions tendant à suspendre cette décision sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative sont devenues sans objet ; que, dès lors, il n'y a pas lieu d'y statuer ;

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

6. Considérant, d'une part, que les dispositions précitées font obstacle à ce que soit mise à la charge de la commune de Saint-Jean-de-Monts, qui n'est pas partie perdante, la somme demandée par la société requérante au titre des frais exposés par eux et non compris dans les dépens ; qu'il n'y a pas lieu d'autre part, dans les circonstances de l'espèce, de faire droit aux conclusions de la commune de Saint-Jean-de-Monts présentées au titre des mêmes dispositions ;

ORDONNE :

Article 1^{er} : Il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions à fins de suspension de la décision du 1^{er} février 2017.

Article 2 : Le surplus des conclusions de la requête de la Sarl Pop Ice est rejeté.

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

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la Société Pop Ice et à la commune de Saint-Jean-de-Monts.

Fait à Nantes, le 11 avril 2017.

Le juge des référés,

Le greffier,

M. P

Mme C...

La République mande et ordonne au préfet de la Vendée 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.

Pour expédition conforme,
Le greffier,