

## **Ordonnance du Tribunal administratif n° 2500325 du 30 juillet 2025**

Tribunal administratif de Polynésie française

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés les 11 et 29 juillet 2025, la société Technival, représentée par Me Jourdainne, demande au juge des référés sur le fondement de l'article L. 551-24 du code de justice administrative :

- 1) d'annuler la décision du 26 juin 2025 par laquelle le syndicat mixte ouvert Fenua Ma a rejeté son offre au marché de fourniture de contenants de collecte pour déchets ménagers spéciaux et déchets dangereux et toxiques ;
- 2) d'enjoindre au syndicat mixte ouvert Fenua Ma de procéder à un nouvel appel d'offres ;
- 3) de mettre à la charge du syndicat mixte ouvert Fenua Ma la somme de 300 000 francs pacifiques à lui verser en vertu de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la requête est recevable dès lors qu'elle est introduite durant la période de suspension de signature du marché ;
- après que, le 10 mars 2025, le syndicat mixte ouvert Fenua Ma a déclaré infructueuse la procédure d'appel d'offres lancée par avis d'appel public à la concurrence publié au JOPF le 13 novembre 2024, ce syndicat a lancé une procédure négociée méconnaissant les dispositions de l'alinéa 1er de l'article LP. 323-2 du code polynésien des marchés publics, dès lors que cette procédure négociée a changé substantiellement les conditions de la commande initiale, par des modifications apportées au CCTP, au bordereau de prix unitaire (BPU) et au détail quantitatif estimé (DQE) ayant un fort impact technique et financier ;
- s'agissant des bacs à batteries, l'offre de l'attributaire n'est pas conforme au cahier des clauses techniques particulières qui exigeait une charge admissible de ces bacs d'une tonne, alors que le matériel proposé par l'attributaire supporte une charge maximale de 600 kg seulement.

Par deux mémoires en défense, enregistrés les 28 et 29 juillet 2025, le syndicat mixte ouvert Fenua Ma, représenté par Me Mikou, conclut au rejet de la requête et à ce qu'il soit mis à la charge de la société Technival la somme de 250 000 francs pacifiques au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient que :

- la société requérante, qui n'invoque aucun manquement susceptible de l'avoir lésée et dont l'offre a présenté un écart de points significatif avec celle du candidat retenu, n'a pas intérêt pour agir ;
- les modifications apportées aux conditions initiales du marché ne sont pas substantielles ;
- l'attributaire avait fait modifier par son fournisseur les caractéristiques du bac à batteries pour qu'elles correspondent aux exigences du CCTP.

Par une ordonnance du 11 juillet 2025, le juge des référés a suspendu la signature du contrat jusqu'au 31 juillet 2025.

Vu les autres pièces du dossier.

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

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience qui s'est tenue le 29 juillet 2025 à 10 h en présence de M. Estall, greffier d'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Busidan, juge des référés,
- les observations de Me Kretly, substituant Me Jourdainne, aidé de M. A, pour la société Technival, qui a repris les moyens et arguments exposés dans les écritures en y ajoutant que la procédure utilisée a abouti à ce que ses compétences techniques sur les produits à fournir soient transférées à ses concurrents ;
- les observations de Me Mikou pour le syndicat mixte ouvert Fenua Ma, qui a repris les moyens et arguments exposés dans ses écritures.

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

Vu :

- la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 ;
- le code des marchés publics de la Polynésie française ;
- le code de justice administrative.

Considérant ce qui suit :

1. Par avis publié le 13 novembre 2024 au Journal officiel de la Polynésie française, le syndicat mixte ouvert Fenua Ma a lancé une procédure d'appel d'offres ouvert pour la fourniture de contenants de collecte pour déchets ménagers spéciaux et déchets dangereux et toxiques. Si trois sociétés ont déposé des offres, celles-ci ont été jugées irrégulières, comme ne répondant pas aux spécifications techniques indiquées dans le cahier des clauses techniques particulières (CCTP). Après avoir déclaré le 28 février 2025 l'appel d'offres infructueux, le syndicat Fenua Ma a rapidement informé les trois candidates de son souhait de poursuivre avec elles l'attribution du marché selon la procédure négociée, sur le fondement de l'article LP. 323-2 du code polynésien des marchés publics. Par décision datée du 26 juin 2025, la société Technival a été informée, d'une part du rejet de son offre, d'autre part de ce que le marché serait attribué à la société Tallin Pi. Après avoir demandé des précisions sur les motifs du rejet de son offre, la société Technival doit être regardée dans la présente instance comme demandant au juge des référés précontractuels l'annulation de la procédure de passation de ce marché.

2. Aux termes de l'article L. 551-24 du code de justice administrative : " () en Polynésie française (), 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 et contrats publics en vertu de dispositions applicables localement. // 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 (). Il peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et 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. / Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés ".

3. En vertu de ces dispositions, les personnes habilitées à agir pour mettre fin aux manquements du pouvoir adjudicateur à ses obligations de publicité et de mise en concurrence sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par les manquements invoqués. 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.

4. Pour contester la régularité de la procédure de passation du marché en litige, la société Technival soutient d'une part, que le syndicat Fenua Ma aurait dû éliminer comme irrégulière l'offre de l'attributaire, d'autre part, que le pouvoir adjudicateur, ayant substantiellement modifié les conditions initiales du marché, ne pouvait pas l'attribuer sans procéder à un nouvel appel d'offres.

Sur le caractère irrégulier de l'offre retenue :

5. Le choix de l'offre d'un candidat irrégulièrement retenu est susceptible d'avoir lésé le candidat qui invoque ce manquement, à moins qu'il ne résulte de l'instruction que sa candidature devait elle-même être écartée, ou que l'offre qu'il présentait ne pouvait qu'être éliminée comme inappropriée, irrégulière ou inacceptable.

6. Aux termes de l'article LP. 122-3 du code polynésien des marchés publics, dans sa rédaction applicable en l'espèce : " Au sens du présent code, on entend par : ()11° offre irrégulière, offre qui, tout en apportant une réponse au besoin de l'acheteur public, est incomplète ou ne respecte pas les exigences formulées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation ". Aux termes de l'article LP. 235-3 du même code, dans sa rédaction applicable en l'espèce : " Les offres inappropriées, irrégulières et inacceptables au sens de l'article LP 122-3 sont éliminées par l'acheteur public ".

7. Comme l'indique la société requérante, l'article 4.1.2 du CCTP, dans sa dernière version datée de mai 2025, exige que les bacs destinés à collecter les batteries au plomb usagées présentent, chacun, une charge admissible minimale d'une tonne. Il résulte de l'instruction, notamment de la fiche retraçant les caractéristiques du bac à batteries proposé par l'attributaire, élaborée le 16 mai 2025 par le fournisseur de cette dernière, et versée au dossier par le syndicat Fenua Ma, que ce bac présente bien une charge minimale utile (CMU) de 1 000 kg. Dans ces conditions, la société requérante, qui n'est pas fondée à soutenir que le pouvoir adjudicateur aurait dû écarter pour irrégularité l'offre retenue, n'a pu être lésée par le manquement qu'elle invoque.

Sur la modification des conditions initiales du marché :

8. Aux termes de l'article LP. 323-2 du code polynésien des marchés publics, dans sa rédaction applicable en l'espèce : " Peuvent être passés selon une procédure négociée avec publicité préalable et mise en concurrence : / 1° Les marchés pour lesquels, après appel d'offres ou dialogue compétitif, il n'a

été proposé que des offres irrégulières ou inacceptables au sens de l'article LP 122-3 que l'acheteur public est tenu de rejeter.// Les conditions initiales du marché ne doivent toutefois pas être substantiellement modifiées.// L'acheteur public est dispensé de procéder à une nouvelle mesure de publicité s'il ne fait participer à la négociation que le ou les candidats qui, lors de la procédure antérieure, ont soumis des offres respectant les exigences relatives aux délais et modalités formelles de présentation des offres. Dans ce cas, il est procédé à la mise en concurrence dans les conditions fixées aux articles LP 323-6 à LP 323-9 ". L'article LP. 323-7, dans sa rédaction applicable, dispose : " La négociation est engagée avec les candidats sélectionnés. Elle ne peut porter sur l'objet du marché ni modifier substantiellement les caractéristiques et les conditions d'exécution du marché telles qu'elles sont définies dans les documents de la consultation. // La négociation est conduite dans le respect du principe d'égalité de traitement de tous les candidats ( ) "

9. Il résulte en premier lieu de l'instruction que, depuis l'appel d'offres déclaré infructueux, le marché proposé aux entreprises candidates est resté un marché à bons de commandes, prévu pour une durée d'un an renouvelable 3 fois de manière tacite par période d'un an, sans minimum mais avec un maximum de 60 millions de francs pacifiques, et comprenant une tranche ferme et une tranche conditionnelle. Son objet est resté la fourniture de contenants de collecte pour déchets ménagers spéciaux et déchets dangereux et toxiques.

10. Il résulte en second lieu de l'instruction, notamment de la comparaison des cahiers des clauses techniques particulières remis aux candidates, dans la première version relative à la procédure initiale et dans la dernière en date de mai 2025, que le syndicat Fenua Ma a, d'une part, modifié les caractéristiques de certains contenants figurant parmi les produits à fournir par le futur titulaire pour élargir le spectre des offres pouvant être proposées par les candidates, d'autre part, dans la tranche ferme du marché, a supprimé une référence - les bacs de collecte des Médicaments Non Utilisés (MNU) - et en a ajouté une autre - les bacs de collecte des batteries au lithium-, ce qui a conduit, par voie de conséquence, à modifier le bordereau de prix unitaire et le détail quantitatif estimé. La société requérante fait également valoir que ces modifications entraînaient, relativement à son offre, une augmentation de près de 15 % du montant prévisionnel total annuel HT de la tranche ferme, essentiellement due, ainsi qu'il est ressorti des échanges à l'audience, du coût unitaire de la référence ajoutée. Cependant, il ne résulte ni de cette circonstance, ni des changements apportés dans le dossier de consultation que le pouvoir adjudicateur aurait ainsi modifié de manière substantielle l'objet ou les conditions de réalisation du marché, alors que le syndicat Fenua Ma a informé la société requérante des modifications apportées par un courriel du 23 mai 2025 et que celle-ci, qui a remis une offre, ne soutient ni même n'allègue qu'en y fixant au mercredi 4 juin 2025 15h30 la date limite de remise des offres, ledit syndicat ne lui aurait pas permis de disposer d'un temps suffisant pour adapter son offre. Par suite, il ne résulte pas de l'instruction que la société requérante a pu être lésée par le manquement qu'elle invoque, tiré d'une méconnaissance des dispositions précitées de l'article LP. 323-2 du code polynésien des marchés publics.

11. Il résulte de ce qui précède que les conclusions de la société Technival tendant à l'annulation de la

procédure de passation du marché en litige doivent être rejetées, ainsi que par voie de conséquence et en tout état de cause, ses conclusions à fin d'injonction.

Sur les frais liés à l'instance :

12. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge du syndicat Fenua Ma, qui n'est pas partie perdante dans la présente instance, la somme demandée par la requérante sur ce fondement. En revanche, dans les circonstances de l'espèce, et sur le fondement des mêmes dispositions, il y a lieu de mettre à la charge de la société Technival la somme de 150 000 francs pacifiques à verser au défendeur.

ORDONNE

Article 1er : La requête de la société Technival est rejetée.

Article 2 : La société Technival versera une somme de 150 000 francs pacifiques au syndicat Fenua Ma au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Technival, au syndicat mixte ouvert Fenua Ma et à la société Tallin Pi.

Fait à Papeete, le 30 juillet 2025.

La juge des référés,

H. Busidan

La République mande et ordonne au haut-commissaire de la République en Polynésie française en ce qui le concerne, ou 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,

Un greffier,

N°2500325