

## Décision du Tribunal administratif n° 2000352 du 16 juin 2021

Tribunal administratif de Polynésie française

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 8 juin 2020, la société Pacific Promotion Tahiti, représentée par Me Usang, demande au tribunal :

- 1°) d'annuler la procédure d'appel d'offres lancée par la commune de Uturoa pour le marché de conception-réalisation et d'exploitation pour la création d'une ferme solaire ;
- 2°) d'annuler la décision du 8 avril 2020 qui a éliminé sa candidature dans le cadre de l'appel d'offre lancé par la commune de Uturoa pour le marché de conception-réalisation et d'exploitation pour la création d'une ferme solaire ;
- 3°) de mettre à la charge de la commune de Uturoa la somme de 450 000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

La SA Pacific Promotion Tahiti fait valoir que : l'avis de publication de l'offre ne mentionne aucunement les éléments prévus par les dispositions de l'article LP 232-3 du code des marchés publics polynésiens ; les délais de traitement du dossier du 17 janvier 2020 au 14 février 2020 portent atteinte aux règles de publicité, au respect du principe du contradictoire et de la concurrence ; la lettre de rejet de l'offre ne mentionne pas l'attributaire retenu ; le motif retenu relatif à la capacité financière de l'entreprise insuffisante est fallacieux et la commune a prétendu à tort que les moyens mis à disposition par l'entreprise n'étaient pas précisés dans l'appel d'offre.

Par un mémoire en défense enregistré le 18 août 2020, la commune de Uturoa, représentée par la Selarl Mikou, conclut au rejet de la requête. Elle soutient que la requête n'est pas fondée.

Par une ordonnance du 22 octobre 2020, la clôture de l'instruction a été fixée au 20 novembre 2020.

Les parties ont été informées, en application des dispositions de l'article R. 611-7 du code de justice administrative, de ce que le jugement était susceptible d'être fondé sur un moyen relevé d'office, tiré de l'irrecevabilité des conclusions à fin d'annulation de la décision en date du 8 avril 2020 qui a rejeté l'offre de la société requérante dans le cadre de l'appel d'offres lancé par la commune de Uturoa pour le marché de conception-réalisation et d'exploitation pour la création d'une ferme solaire, le concurrent évincé n'étant pas recevable à demander l'annulation pour excès de pouvoir des actes détachables de la conclusion du contrat, et tiré de l'irrecevabilité des conclusions à fin d'annulation de la procédure d'appel d'offres lancée par la commune de Uturoa pour ce même marché, ni le juge de l'excès de pouvoir ni le juge du contrat n'étant compétents pour prononcer l'annulation d'une procédure de passation d'un marché public.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu, en application de l'article L. 225-1 du code de justice administrative, la désignation de Mme Pinet-Uriot, magistrate judiciaire près la cour d'appel de Papeete, pour compléter le tribunal à l'audience du 8 juin 2021 en raison de l'empêchement de M. Devillers.

Vu :

- la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 ;

- le code polynésien des 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. Retterer, premier conseiller,

- les conclusions de Mme Theulier de Saint-Germain, rapporteure publique, - les observations de Me Mikou, représentant la commune de Uturoa.

Considérant ce qui suit :

1. Un appel d'offres en date du 17 janvier 2020, a été lancé par la commune de Uturoa à Raiatea en vue de la conception-réalisation et d'exploitation pour la création d'une ferme solaire. La société Pacific Promotion Tahiti a soumissionné à ce marché. Par courrier du 8 avril 2020, la société requérante s'est vue notifier le rejet de son offre. La société Pacific Promotion Tahiti demande au tribunal d'annuler le rejet de son offre, ainsi que la procédure d'appel d'offres.

Sur les conclusions à fin d'annulation de la procédure d'appel d'offres :

2. La société requérante demande au Tribunal d'annuler la procédure d'appel d'offres lancée par la commune de Uturoa en vue de la passation d'un marché relatif conception-réalisation et exploitation pour la création d'une ferme solaire. Toutefois, ni le juge de l'excès de pouvoir ni le juge du contrat ne sont compétents pour prononcer l'annulation d'une procédure de passation d'un marché public. Par suite, les conclusions susvisées sont irrecevables et doivent être rejetées.

Sur les conclusions à fin d'annulation de la décision de rejet de l'offre :

3. 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. Ce recours doit être exercé, y compris si le contrat contesté est relatif à des travaux publics, dans un délai de deux mois à compter de l'accomplissement des mesures de publicité appropriées, notamment au moyen d'un avis mentionnant à la fois la conclusion du contrat et les modalités de sa consultation dans le respect des secrets protégés par la loi. A 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.

4. La société requérante demande l'annulation de la décision du 8 avril 2020 par laquelle la commune de Uturoa a rejeté son offre. Cependant, une telle décision constitue un acte détachable du contrat. Par suite, les conclusions tendant à leur annulation pour excès de pouvoir ne sont pas recevables et doivent être rejetées.

5. Il résulte de ce qui précède que les conclusions aux fins d'annulation présentées par la société Pacific Promotion Tahiti doivent être rejetées, ainsi que par voie de conséquence, celles présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

DECIDE :

Article 1er : La requête de la société Pacific Promotion Tahiti est rejetée.

Article 2 : Le présent jugement sera notifié à la société Pacific Promotion Tahiti et à la commune de Uturoa.

Copie en sera délivrée au haut- commissaire de la République en Polynésie française.

Délibéré après l'audience du 8 juin 2021, à laquelle siégeaient :

M. Retterer, président, M. Katz, premier conseiller, Mme Pinet-Uriot, magistrate près la cour d'appel de Papeete.

Rendu public par mise à disposition au greffe le 16 juin 2021.

La greffière,

D. Germain

La République mande et ordonne au haut-commissaire de la République en Polynésie française 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, Un greffier,