

**Crématorium - Délégation de Service Public -
Ordonnance du Juge administratif du 24 décembre 2009 -
Pourvoi en cassation devant le Conseil d'Etat**

M. FOUSSERET, Maire, Rapporteur : Par une requête en date du 15 décembre 2009, la société OGF, actuel délégataire et candidat évincé à l'issue de la procédure de renouvellement de délégation de service public pour la gestion du crématorium municipal autorisée par délibération du 26 février 2009, a saisi le juge du référé précontractuel du Tribunal Administratif de Besançon.

Cette procédure permet d'obtenir d'un juge unique statuant en urgence qu'il condamne la personne publique qui s'apprête à conclure le contrat à respecter ses obligations de publicité et de mise en concurrence.

Par ordonnance en date du 24 décembre 2009, le juge a fait droit à la requête de la société OGF en prononçant l'annulation de la procédure de passation du contrat de délégation de service public de la gestion du crématorium et en donnant injonction à la Ville de reprendre l'intégralité de la procédure.

Le juge des référés a considéré que le fait d'exiger de la société OGF, en cours de consultation, qu'elle présente une offre intégrant une ligne de filtration des fumées alors que cette exigence ne résultait d'aucune modification de la réglementation environnementale intervenue ou sur le point d'être adoptée, apportait une adaptation au contrat qui n'avait pas une portée limitée au vu des investissements à réaliser.

Toutefois, l'objectif de la Ville n'était pas de modifier de façon substantielle les obligations contractuelles du futur délégataire en cours de consultation. En effet, le cahier des charges de la consultation prévoyait expressément l'installation d'une ligne de traitement des fumées.

L'intention de la Ville n'était pas non plus de porter atteinte à l'égalité de traitement des candidats en demandant à OGF de présenter une nouvelle offre, mais bien au contraire, de la mettre sur un même plan de comparaison que son concurrent. Il s'agissait de permettre à la Ville d'apprécier objectivement deux offres qui n'étaient pas comparables notamment sur les tarifs proposés aux usagers puisque l'une n'avait pas répercuté le coût de la ligne de filtration dans ses tarifs.

Par ailleurs, au regard de la jurisprudence du Conseil d'Etat «SMIRGEOMES» qui exige que l'irrégularité dont se prévaut le candidat évincé soit susceptible de l'avoir lésé, la position du juge du Tribunal Administratif de Besançon peut paraître contestable dans la mesure où la société OGF a pu, sans demander de délai supplémentaire, présenter une nouvelle offre intégrant les incidences financières de l'installation d'une ligne de filtration des fumées.

Sur la base de ces éléments, la Ville a la possibilité de se pourvoir en cassation devant le Conseil d'Etat à l'encontre de l'ordonnance du Tribunal Administratif dans un délai de quinze jours à compter de la notification de cette décision.

Proposition

Le Conseil Municipal est invité à autoriser M. le Maire à se pourvoir en cassation devant le Conseil d'Etat.

«**M. LE MAIRE** : On va se pourvoir effectivement en Conseil d'Etat puisqu'on considère que les règles n'ont pas été faussées puisque même celui qui avait été évincé a pu répondre. Et puis ce qui m'a un peu surpris c'est qu'alors que c'était adopté, OGF a refait une offre plus basse, il faut le dire... Là je n'ai pas trop compris».

Après en avoir délibéré, le Conseil Municipal, à l'unanimité des suffrages exprimés, décide d'autoriser M. le Maire à se pourvoir en cassation devant le Conseil d'Etat.

Récépissé préfectoral du 18 janvier 2010.