

MEMOIRE

Notifié par Télérecours le 19 novembre 2024

A Madame ou Monsieur le Président
du Tribunal administratif de Marseille

N°

POUR :

La Communauté de Communes Vallée des Baux - Alpilles, représentée par son Président en exercice, domicilié en cette qualité 23 avenue des Joncades Basses, 13210 SAINT REMY DE PROVENCE

Ayant pour Avocat **Maître Marie BELUCH**, Avocat à la Cour d'appel d'AIX EN PROVENCE, associé au sein de la SELARL CABINET PASSET-BELUCH, domicilié Le Mansard – Entrée B, 4 place Romée de Villeneuve, 13090 AIX EN PROVENCE.
Défenderesse

CONTRE :

La société ENSO, SAS immatriculée au RCS de MARSEILLE sous le numéro 852 670 892, dont le siège social est situé 1, rue Marchetti, Angle Quai de la Joliette à MARSEILLE (13002), représentée par son représentant légal Monsieur Jérôme KESTER, domicilié audit siège.

Demanderesse

Ayant pour avocat **Maître Xavier CADOZ**, Avocat associé de la SELARL ITINERAIRES AVOCATS CADOZ-LACROIX-REY-VERNE, Avocat au Barreau de LYON, y demeurant 87 rue de Sèze, 69006 LYON.

PLAISE A MADAME OU MONSIEUR LE PRESIDENT

I- RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCEDURE

Par un avis d'appel public à la concurrence envoyé à la publication le 8 aout 2024, la Communauté de Commune vallée Baux-Alpilles a lancé une consultation relative à un marché de services pour le transport et le traitement de déchetterie, consultation répartie en 10 lots.

(Pièces n°1 et 2)

La société ENSO a soumissionné offre pour le lot n°10 dédit au Traitement des Encombrants le.....

(Pièce n°3)

Par courrier en date du 25 octobre 2024, notifié via la plateforme de dématérialisation, la Communauté de Communes a avisé la société ENSO qu'elle envisageait d'exclure sa candidature sur le fondement de l'article L.2141-7 du code de la commande publique et, a mis en œuvre la procédure contradictoire, l'invitant à produire ses observations avant le 30 octobre 2024 à 12 heures.

(Pièce n°4)

La société ENSO a communiqué ses observations par courrier en date du 31 octobre 2024 via la plateforme de dématérialisation, soit postérieurement au délai qui lui était imparti.

Par courrier en date du 6 novembre 2024, la société ENSO a été avisée de son exclusion de la procédure sur le fondement de l'article L.2141-7 du code de la commande publique.

(Pièce n°5)

Par une requête déposée lela société ENSO a saisi le Juge des référés près le Tribunal administratif de MARSEILLE sur le fondement de l'article L.551-1 du code de justice administrative aux fins de solliciter :

1. **D'ANNULER** la décision d'exclusion de la société ENSO prise en date du 6.11.24 par la Communauté de communes de la Vallée des Baux-Alpilles.
2. **D'Annuler la décision d'attribution du marché**
3. **D'Enjoindre** à la Communauté de communes de la Vallée des Baux-Alpilles de reprendre la procédure au stade de l'analyse des offres
4. **DE CONDAMNER** la Communauté de communes de la Vallée des Baux-Alpilles à verser à la société ENSO la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du Code de justice administrative.

C'est en l'état que se présente la procédure.

II- DISCUSSION

A- SUR LE REGULARITE DE LA DECISION D'EXCLUSION PRONONCEE A L'EGARD DE LA SOCIETE ENSO

1- En droit

L'article L. 2141-7 du code de la commande publique dispose que :

« L'acheteur peut exclure de la procédure de passation d'un marché les personnes qui, au cours des trois années précédentes, ont dû verser des dommages et intérêts, ont été sanctionnées par une résiliation ou ont fait l'objet d'une sanction comparable du fait d'un manquement grave ou persistant à leurs obligations contractuelles lors de l'exécution d'un contrat de la commande publique antérieur. »

Il en résulte que l'article L. 2141-7 du code de la commande publique autorise un acheteur à exclure de la procédure de passation d'un marché public un candidat défaillant lors de l'exécution d'un précédent marché.

A cet égard, les manquements dont la responsabilité incombe au titulaire devenu candidat doivent être graves et / ou persistants.

Cette qualification suppose une appréciation au cas par cas qui a déjà été retenue par les juridictions administratives s'agissant notamment :

- du non-respect des obligations en matière de sécurité ayant causé un incendie sur un chantier, (*CE 10 juin 2009, Région Lorraine, req. n° 324153*).
- des absences répétées aux réunions hebdomadaires de chantier, (*CE 10 juin 2009, Région Lorraine, req. n° 324153*),
- d'une exécution ne répondant pas aux indices de satisfaction et de qualité de la profession à laquelle sont destinées les prestations (*CAA Marseille 31 janvier 2011, Société Blanchisserie Roncaglia, req. n° 08MA0415*)
- et de manière plus générale, des manquements qui peuvent valablement fonder une résiliation pour faute dans la mesure où cette sanction répond à la même condition de gravité et/ou de répétition des manquements du titulaire à ses obligations contractuelles.

Dans le silence du texte législatif, la mesure d'exclusion peut concerner les manquements commis par le candidat à l'encontre de laquelle la mesure d'exclusion est envisagée auxquels l'acheteur a déjà été confronté, mais elle peut également concerner l'ensemble des manquements commis par le candidat à l'occasion de tout contrat de la commande publique, en ce compris ceux signés par un autre pouvoir acheteur.

Dans ce second cas de figure, la candidature de l'opérateur économique peut être évincée, soit qu'il ait été défaillant de manière notoire, soit que cette défaillance ait été portée à la connaissance de l'acheteur.

Ainsi, par une réponse ministérielle du 16 avril 2019, il est précisé que :

« Les acheteurs ont ainsi la possibilité, sans porter atteinte aux principes de liberté d'accès à la commande publique et d'égalité de traitement entre les candidats, énoncés à l'article 1er de l'ordonnance, de rejeter la candidature de l'opérateur économique, si celui-ci s'est avéré, **de manière notoire, défaillant lors de l'exécution passée d'un contrat, le cas échéant avec un autre acheteur** alors même qu'il a présenté l'ensemble des capacités requises dans son dossier de candidature. »

(Rép. min. 015278, JOAN 16 avr. 2019 p.3581)

En outre, il n'est pas nécessaire que le manquement opposé à l'opérateur économique soit en lien avec l'objet du marché pour lequel l'exclusion est envisagée.

Quant à la sanction antérieure, il peut s'agir de dommages et intérêts, de la résiliation du contrat ou d'une sanction comparable, de sorte que tout type de sanction peut justifier une exclusion.

Naturellement, la mise en œuvre de la décision d'exclusion doit être précédée de la mise en œuvre d'une procédure contradictoire.

2- En l'espèce

En l'espèce, il n'est pas contesté par la société ENSO que la Communauté de Communes ait mis en œuvre une procédure contradictoire.

Il s'agit donc d'un fait constant.

La société ENSO conteste les motifs d'exclusion, lesquels sont les suivants :

En effet, nous avons reçu votre offre pour le lot n°10, relative au transport et au traitement des encombrants.

Après une étude approfondie de votre société et de sa situation, la fiabilité de cette dernière ne nous paraît pas suffisante.

En effet, au vu des scandales avec la Métropole de Nice qui ont été mis à jour par le groupe M6 dans Capital.

Il apparaît manifeste que vous avez manqué gravement à vos obligations contractuelles avec votre cocontractant, notamment pour la traçabilité des déchets ainsi que leur valorisation.

Vous avez fait également l'objet de nombreux arrêtés vous rendant redevable d'astreintes administratives, arrêté n°2023-131-ASTR.

Mais également des arrêtés vous infligeant une amende administrative, arrêté n°2023-131-AMEND, où l'inspection sur le site d'installation ENSO AIX LA DURANNE a constaté que le volume de déchets était nettement supérieur au volume autorisé par le régime de déclaration.

Sans compter, les multiples mises en demeure émis à votre encontre, arrêté n°2023-131-MED/SUSP, arrêté n°2023-131-MED.

En droit, aux termes de l'article L.2141-11 du Code de la commande publique, nous vous avons envoyé un courrier de demande de précision de votre fiabilité en date du 25/10/2024.

La procédure contradictoire a été respectée puisque vous avez répondu à notre courrier en date du 31/10/2024.

D'une part, le terme de rigueur pour la réponse de notre courrier était fixé au 30/10/2024, or vous n'avez pas respecté ce terme, puisque votre courrier a été envoyé le 31/10/2024 à 9h11.

D'autre part, vous n'apportez aucun élément précis, ni circonstancié sur votre fiabilité à exercer le traitement des encombrants de l'intercommunalité.

Vous vous retranchez derrière la culpabilité de votre sous-traitant, dont vous êtes également responsable.

Mais vous n'apportez pas plus de précisions quant au respect essentiel de la traçabilité des déchets, ainsi que de leur valorisation.

(Pièce n°5)

❖ **La défaillance notoire de la société ENSO à l'occasion d'un précédent marché**

Il est rappelé que l'article L.2141-7 du code de la commande publique a pour objet **de responsabiliser les opérateurs économiques concernés** afin de veiller, en leur qualité de titulaire, **à une exécution efficiente et responsable du contrat**.

(Rép. min. 015278, JOAN 16 avr. 2019 p.3581)

A cet égard, il est également rappelé que le manquement grave ou persistant à ses obligations contractuelles lors de l'exécution d'un contrat de la commande publique antérieur par le candidat peut être le fait d'un manquement dans la relation contractuelle entre le candidat et l'acheteur, mais également avec un autre acheteur public, l'article L.2141-7 du code susvisé faisant référence au terme générique « *de contrat de la commande publique antérieur* ».

Par conséquent, c'est en vain que la société requérante fait grief à la Communauté de Communes d'avoir motivé la décision d'exclusion au regard des défaillances imputées à la société ENSO dans le cadre d'un marché antérieur passé avec un autre acheteur.

Par courrier du 6 novembre 2024, la Communauté de Communes Vallée des Baux-Alpilles a pris la décision d'exclure la société ENSO de la procédure des passations de l'appel d'offres ouvert sur le transport et le traitement des déchets au motif de l'absence de fiabilité de ladite société en l'état « *des scandales avec la Métropole de Nice qui ont été mis à jour par le groupe M6 dans Capital* » qui font apparaître des manquements graves à ses obligations contractuelles avec son cocontractant « *notamment pour la traçabilité des déchets, ainsi que leur valorisation.* »

(Pièce n°5)

L'entreprise ENSO est titulaire d'un marché public conclu avec la Métropole de Nice portant sur la prise en charge du « tout-venant non dangereux ».

Des investigations journalistiques et notamment un reportage de l'émission « Capital » diffusé au mois de janvier 2023 sur la chaîne M6 a retracé le parcours de déchets tout-venant en partance du centre de tri de la commune de Contes (06390) dépendant de la métropole de Nice et qui étaient acheminés jusqu'à Saragosse en Espagne, les camions déversant le contenu de leur benne dans une fosse à ciel ouvert et ce, alors que le contrat de marché impliquait la « valorisation » des déchets « à proximité » et « dans des filières agréées ».

Le sujet du reportage a été très largement diffusé par la presse écrite locale, comme nationale que ce soient les quotidiens Nice Matin, Le Figaro, ou 20 minutes, ou encore la presse télévisuelle à travers la chaîne France 3.

(Pièces n° 6 à 8)

Les médias de presse écrite et presse télévisuelle relaient tous l'information selon laquelle à la suite de ce reportage la Métropole de Nice a déposé plainte entre les mains de Monsieur le Procureur de la République près le Tribunal judiciaire de Nice, lequel a saisi son homologue du Pôle spécialisé Santé publique et environnement près le Tribunal judiciaire de Marseille qui a requis l'ouverture d'une information judiciaire.

La Métropole de Nice s'est constituée partie civile dans le cadre de cette information judiciaire, qui est toujours en cours d'instruction.

(Pièces n° 6 à 8)

Le 31 janvier 2024, le Président de la métropole de Nice a, lui-même, annoncé qu'une perquisition était en cours dans les locaux de la Métropole.

La mise en cause de la société ENSO est donc notoirement connue.

❖ **La sanction antérieure**

En parallèle, par arrêté en date du 28 avril 2023 n°751, Monsieur le Préfet des Alpes-Maritimes mettait en demeure la société ENSO, dont le siège social est situé 1 rue Marchetti, Angle Quai de la Joliette, 13002 Marseille, de respecter, sous trois mois à compter de la notification de l'arrêté de respecter :

- les dispositions des articles 1.1 de l'annexe I de l'arrêté ministériel du 06/06/2018 et 1.1.2 de l'annexe I de l'arrêté ministériel du 27/03/2012 en transmettant le contrôle périodique des installations correspondants à la rubrique 2716 et 2710 à l'inspection de l'environnement ;
- les dispositions de l'article 3.3 de l'annexe I de l'arrêté ministériel du 06/06/2018 en transmettant la liste des acceptations préalables à jour et en maintenant à disposition de l'inspection de l'environnement ces acceptations préalables ;
- les dispositions de l'article 3.5 de l'annexe I de l'arrêté ministériel du 06/06/2018 en mettant en place les moyens matériels pour évaluer le volume des stocks ;
- les dispositions des articles 1 et 2 de l'arrêté ministériel du 31/05/2021 en complétant les registres entrées et sorties de l'ensemble des items réglementaires.

(Pièce n°9)

Au titre des considérants, l'arrêté préfectoral de mise en demeure fait notamment grief à la société ENSO de ne pas respecter les règles en matière de traçabilité des déchets en ces termes :

CONSIDÉRANT que lors de la visite en date du 07/02/2023, l'inspecteur de l'environnement a constaté les faits suivants :

- les contrôles périodiques au titre des rubriques 2710 et 2716 n'ont pas été réalisés ;
- l'exploitant ne dispose pas de toutes les informations préalables concernant les déchets reçus sur son site ;
- le site ne dispose pas de moyens permettant d'estimer le volume de ses stocks ;
- le registre des entrées présentées par l'exploitant ne contient pas toutes les informations requises par l'arrêté du 31/05/2021, notamment le code de traitement qui va être opéré dans l'établissement ;
- le registre des sorties présentées par l'exploitant ne contient pas toutes les informations requises par l'arrêté du 31/05/2021, en particulier :
 - le code de traitement qui va être opéré dans l'établissement vers lequel le déchet est expédié ;
 - la qualification du traitement final vis-à-vis de la hiérarchie des modes de traitement ;

CONSIDÉRANT que face à ces manquements, il convient de faire application des dispositions de l'article L.171-8 du code de l'environnement en mettant en demeure la société ENSO de respecter les prescriptions ou dispositions des articles 1.1, 3.3 et 3.5 de l'annexe I de l'arrêté ministériel du 06/06/2018 susvisé, de l'article 1.1.2 de l'arrêté ministériel du 27/03/2012, et application de l'article L.171-8 et L.541-3 du code de l'environnement pour le non-respect des articles 1 et 2 de l'arrêté ministériel du 31/05/2021 susvisé afin d'assurer la protection des intérêts visés à l'article L.511-1 du code de l'environnement ;

(Pièce n°9)

En conséquence, il est expressément fait grief à la société ENSO des manquements graves à la législation sur les ICPE et notamment de ne pas disposer de moyens permettant d'estimer le volume de ses stocks

Il lui est également fait grief que le registre des entrées présentées par l'exploitant ne contient pas toutes les informations requises par l'arrêté du 31/05/2021, notamment le code de traitement qui va être opéré dans l'établissement, ou encore que le registre des sorties présentées par l'exploitant ne contient pas toutes les informations requises par l'arrêté du 31/05/2021 en particulier :

- Le code de traitement qui va être opéré dans l'établissement vers lequel le déchet est expédié,
- La qualification du traitement final vis-à-vis de la hiérarchie des modes de traitement.

Aux termes de sa requête, la société ENSO allègue du principe de l'indépendance de la législation applicable aux ICPE par rapport à celle applicable à la commande publique, indiquant qu'il n'appartenait pas à l'acheteur public de s'immiscer dans le fonctionnement d'installations contrôlées par le Préfet et ses services (la DERAL) notamment en application de son pouvoir de police spéciale.

Toutefois, si le pouvoir de contrôle du Préfet n'est pas contesté, constitue une méconnaissance contractuelle le fait, pour l'opérateur économique, de ne pas respecter la législation en matière d'ICPE, ce qui peut avoir pour incidence d'engager la responsabilité pénale de l'acheteur public.

D'ailleurs, il sera relevé qu'en préambule du rapport d'inspection des installations classées à la suite de la visite du 7 février 2023 publié sur GEORISQUES, il est précisé au titre du contexte :

Le magazine télévisuel « Capital » (chaîne M6) a diffusé le 5 février 2023, un reportage lié au traitement des déchets de la Métropole Nice Côte d'Azur. Y est ainsi évoqué le contrat de la collectivité avec la société ENSO, dont le siège social est basé à Marseille, qui assure le regroupement et le traitement des déchets issus des déchetteries métropolitaines, sur son centre de tri de CONTES 06 (la société dispose d'un second centre à Puget-sur-Argens – 83).

Le reportage met ainsi en évidence des transferts de déchets entre ce site et l'Espagne, via une installation marseillaise. Ces transferts, réputés aboutir vers un centre de valorisation matière espagnole, s'achèveraient en fait dans une installation de stockage hispanique ce qui relève d'une infraction avec les dispositions réglementaires en matière de transferts transfrontaliers de déchets. A la suite de ce reportage, une inspection a notamment été conduite par la DREAL PACA sur le site de la société ENSO, à Contes.

Les informations relatives à l'établissement sont les suivantes :

- ENSO
- 1451 CHE DE LA ROSEYRE 06390 Contes
- Code AIOT : 0100000795
- Régime : Déclaration avec contrôle
- Statut Seveso : Non Seveso
- IED : Non

La société ENSO a été créée en juillet 2019. Elle dispose de deux installations de tri/transit de déchets, situées à Puget sur Argens (83) et Contes (06). La société ENSO est titulaire de marchés avec plusieurs collectivités, en particulier de la métropole niçoise (MNCA) pour les déchets dits encombrants de l'agglomération.

(Pièce n°10)

Le rapport d'inspection des installations fait donc directement référence à la diffusion du reportage sur le magazine télévisuel « Capital » et aux marchés liant la société ENSO à plusieurs collectivités territoriales dont la métropole de Nice (MNCA).

Au titre de la gestion et traçabilité des déchets, le rapport d'inspection ayant donné lieu à l'arrêté de mise en demeure du 28 avril 2023 précise :

La société ENSO nous a indiqué qu'elle ne disposait d'aucun retour sur la destination finale des déchets (rupture de traçabilité).

Il ressort ainsi de nos constats que la société ENSO située à Contes est dans l'impossibilité de nous fournir ainsi qu'aux différents producteurs de déchet qui font appel à ses services des informations précises quant à la destination et le mode de traitement des résidus de tri de déchets qui ont transité sur son site de Contes.

Nous constatons ainsi une perte de traçabilité pour une partie des déchets transitant sur le site de la société ENSO à Contes.

En qualité de producteurs de déchets, les collectivités et autres clients de la société ENSO pourraient également être tenues responsables de la prise en charge inadaptée, voire illicite, de leurs déchets.

(Pièce n°10)

Il en résulte que la société ENSO a méconnu son obligation contractuelle envers les collectivités territoriales et en particulier envers la Métropole de Nice, notamment en méconnaissant les règles en matière de traçabilité des déchets, ce qui est susceptible d'engager la responsabilité pénale de la société ENSO, mais également des collectivités territoriales cocontractantes.

Les manquements ci-dessus relevés constituent des manquements suffisamment graves et / ou persistants au sens de l'article L. 2141-7 du code de la commande publique justifiant l'éviction du candidat défaillant.

En effet, il est rappelé que constituent des manquements suffisamment graves et / ou persistants :

- le non-respect des obligations en matière de sécurité ayant causé un incendie sur un chantier, (*CE 10 juin 2009, Région Lorraine, req. n° 324153*).
- des absences répétées aux réunions hebdomadaires de chantier, (*CE 10 juin 2009, Région Lorraine, req. n° 324153*),
- l'exécution ne répondant pas aux indices de satisfaction et de qualité de la profession à laquelle sont destinées les prestations (*CAA Marseille 31 janvier 2011, Société Blanchisserie Roncaglia, req. n° 08MA0415*)

Or, les manquements reprochés par la métropole de Nice à la société ENSO sont d'une gravité telle que la Métropole s'est constituée partie civile dans le cadre d'une procédure d'information judiciaire en cours d'instruction et avait initialement déposé plainte entre les mains du Procureur de la République.

Il est manifeste que la plainte et la constitution de partie civile constitue une sanction comparable au sens de l'article L.2141-7 du code de la commande publique justifiant l'exclusion de la candidature.

Dans le cadre de la procédure contradictoire, dont la réponse est d'ailleurs parvenue hors délai, la société ENSO indique que la situation décrite au sein du reportage et notamment le déversement des déchets en Espagne, serait le fait de ses sous-traitants.

En cas de sous-traitance, le titulaire demeure personnellement responsable de l'exécution de toutes les obligations résultant du marché.

Le titulaire peut recourir sous sa responsabilité à la sous-traitance. Il est ainsi seul responsable devant le maître d'ouvrage de la bonne exécution du marché. Le titulaire ne peut invoquer la faute de son sous-traitant ou l'appeler en garantie, afin de diminuer sa propre responsabilité.

(CE, 18 décembre 1987, n° 52300)

De même, la société ENSO énonce, comme elle le réitère au sein de son recours, qu'elle serait titulaire d'une « *notification du pôle National des Transferts Transfrontaliers de Déchets en date du 3 janvier 2023 autorisant spécifiquement la société ENOS à transférer des déchets vers l'Espagne à destination d'un opérateur local dénommé CONTAINERS DEL BERGUEDA, société espagnole.* »

Or, le rapport de l'Inspection des installations classées en date du 20 février 2023 qui est postérieur à l'autorisation alléguée, ainsi que l'arrêté préfectoral de mise en demeure en date du 28 avril 2023 font grief tous deux d'un défaut de traçabilité des déchets.

(Pièce n°10)

Il résulte de ce qui précède que c'est à juste titre que la Communauté de Communes défenderesse a décidé d'exclure la candidature de la société ENSO au visa de l'article L.2141-7 du code de la Commande publique, la société ENSO ayant été notoirement défaillante.

❖ **Les manquements de la société ENSO AIX LA DURANE**

Aux termes de sa requête en référé précontractuel, la société ENSO fait grief à la Communauté de Communes défenderesse d'avoir invoqué au sein de sa décision d'exclusion du 6 novembre 2024 des manquements à la législation sur les ICPE qui ne concerneraient pas directement la société ENSO, mais la société ENSO AIX LA DURANNE.

En effet, la décision d'exclusion en litige est ainsi libellée :

Vous avez fait également l'objet de nombreux arrêtés vous rendant redevable d'astreintes administratives, arrêté n°2023-131-ASTR.

Mais également des arrêtés vous infligeant une amende administrative, arrêté n°2023-131-AMEND, où l'inspection sur le site d'installation ENSO AIX LA DURANNE a constaté que le volume de déchets était nettement supérieur au volume autorisé par le régime de déclaration.

Sans compter, les multiples mises en demeure émis à votre rencontre, arrêté n°2023-131-MED/SUSP, arrêté n°2023-131-MED.

(Pièce n°5)

Outre que la société requérante se prévaut de l'indépendance des législations, elle fait grief à la décision d'exclusion que « *les différentes mises en demeure, astreintes et amendes évoquées par la Communauté de Communes sont dirigées contre une société qui exploite certes sous la raison sociale d'ENSO AIX LA DURANNE, mais dont le nom commercial est GRP (Groupement Recyclage Provence) **laquelle est une société partenaire d'ENSO, juridiquement distincte, qui n'a été présentée dans l'offre** que de manière tout à fait résiduelle et limitée pour le traitement des fractions fines* »

Ce grief appelle plusieurs observations.

En premier lieu, la société ENSO ne conteste pas que la société ENSO AIX LA DURANNE soit une société partenaire d'ENSO.

En second lieu, la société ENSO ne conteste pas que la société ENSO AIX LA DURANNE ait été présentée au sein de son mémoire technique comme un site d'acheminement des fractions fines consécutivement au criblage comme indiqué en page 15 du mémoire technique.

(Pièce n°3)

Le criblage

Le crible assure la séparation entre les petites fractions (< 20 mm) et la fraction > 20 mm.

Les fractions fines (< 20 mm) sont acheminées vers le Centre de valorisation des Fines « externalisé » d'Enso Aix la Duranne situé à Éguilles (13).

La fraction > 20 mm constitue le flux de RDF.

(Pièce n°3)

Le mémoire technique précise en page 15 que dans l'hypothèse où le site de Benne 13 était dans l'incapacité de procéder aux opérations de broyage/criblage, les refus de pré-tri seront directement chargés en FMA vers le site d'Enso la Duranne pour y être broyés criblés et transformés en RDF.

Dans le cas où le site de Bennes 13 était dans l'incapacité de procéder aux opérations de broyage / criblage (panne du crible et / ou du broyeur ou pour des raisons liées à des enjeux logistiques), les refus de pré-tri seront directement chargés en FMA et évacués vers le site d'Enso la Duranne pour y être broyés criblés et transformés en RDF.

(Pièce n°3)

Il ne s'agit donc nullement d'une participation résiduelle de la société ENSO AIX LA DURANNE au marché pour lequel la société ENSO a candidaté.

Or, c'est à juste titre que la Communauté de Communes défenderesse relève au sein de sa décision d'exclusion que la société ENSO AIX LA DURANNE a fait l'objet de plusieurs arrêtés du Préfet des Bouches du Rhône de mise en demeure, amendes administratives ou astreintes.

Ainsi, par arrêté en date du 14 juin 2024 n°2023-131-AMEND, le Préfet des Bouches du Rhône a prononcé une amende administrative d'un montant de 5 000 € à l'encontre de la société ENSO AIX LA DURANNE pour le dépassement répété du volume autorisé de déchets associé au régime de la déclaration de la rubrique 2716 de la nomenclature des installations classées présents sur son site.

(Pièce n°11)

De même, par arrêté du 14 juin 2024 n°2013-131-ASTR, le Préfet des Bouches du Rhône a prononcé à l'encontre de la société ENSO AIX LA DURANNE une astreinte journalière d'un montant de 1 500 € jusqu'à l'évacuation complète des déchets relevant de la rubrique 2780 de la nomenclature des installations classées.

(Pièce n°12)

Il en résulte que la société ENSO AIX LA DURANNE ne respecte pas la législations sur ICPE.

Or, il est rappelé que le titulaire du Marché est responsable des agissements du sous-traitant.

Aux termes de son mémoire technique, la société ENSO s'engage en page 37 à respecter la législation en matière d'ICPE.

6.3 Respect des exigences de notre arrêté ICPE

Nous nous engageons à respecter les exigences prescrites par notre arrêté ICPE.

(Pièce n°3)

Elle ne peut donc pas prétendre que la législation en matière d'ICPE est une législation indépendante de celle de la commande publique qui ne pourrait donc pas être invoquée au titre de la procédure d'exclusion au visa de l'article L. 2141-7 du code de la commande publique.

C'est donc à juste titre que la Communauté de Communes invoque au titre des motifs de la décision d'exclusion, la méconnaissance notoire par la société ENSO AIX LA DURANNE, désignée au sein du mémoire technique comme site d'accueil, de la méconnaissance de la législation en matière d'ICPE ayant donné lieu à des amendes administratives et autres astreintes administratives, ce qui constitue une sanction.

Ces arrêtés sont à rapprocher de l'arrêté du 28 avril 2023.

En conséquence, il est manifeste que c'est à bon droit que la Communauté de Communes Vallée des Baux-Alpilles a eu recours à la procédure d'exclusion au sens de l'article 2141-7 du code de la commande publique.

Il n'y a donc pas lieu à enjoindre la défenderesse à reprendre la procédure au stade de l'analyse des offres.

La requête de la société ENSO sera donc rejetée.

Enfin, il sera inéquitable de laisser à la charge de la Communauté de Communes Vallée des Baux-Alpilles les frais qu'elle a été contrainte d'engager pour faire valoir la défense de ses intérêts en justice.

En conséquence, la société ENOS sera condamnée à payer à la Communauté de Communes Vallée des Baux-Alpilles la somme de 3 600 € TTC sur le fondement de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

PAR CES MOTIFS

Au vu des observations formulées ci-avant, la commune la Communauté de Communes Vallée des Baux - Alpilles demande qu'il plaise à Madame ou Monsieur le Président du Tribunal administratif de Marseille :

REJETER la requête de la société ENSO en toutes ses prétentions,

CONDAMNER la société ENSO au paiement de la somme de 3 600 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

SOUS TOUTES RESERVES

AIX EN PROVENCE le 19 novembre 2024

Pour la Communauté de Communes
Vallée des Baux-Alpilles
Me Marie BELUCH son Conseil

Marie BELUCH
AVOCAT
Le Mansard - Entrée B
4, place Romée de Villeneuve
13090 AIX-EN-PROVENCE
Tél. 04 42 93 74 74 - Fax 04 42 93 74 64

Liste des pièces communiquées

- 1- Avis d'appel public à la concurrence
- 2- Règlement de la consultation
- 3- Mémoire technique de la société ENSO – Lot n°10
- 4- Courrier d'avis de la CCVBA via la plateforme dématérialisée du 25.10.24
- 5- Décision d'exclusion du 6 novembre 2024
- 6- Article de presse le Figaro
- 7- Article de presse 20 Minutes
- 8- Article France 3
- 9- Arrêté du 28.04.2023 n°751 du Préfet des Alpes-Maritimes
- 10- Rapport d'inspection à la suite de la visite du 07.02/2023
- 11- Arrêté en date du 14 juin 2024 n°2023-131-AMEND - Préfet des Bouches du Rhône
- 12- Arrêté du 14 juin 2024 n°2013-131-ASTR, le Préfet des Bouches du Rhône