

Les marchés de contrôle de stabilité et de résistance mécanique des ouvrages d'éclairage public

- Aucun texte n'impose un type particulier d'essais pour procéder à la vérification de l'état des ouvrages d'éclairage public.
- Si le SETRA a pu diffuser une note contenant des recommandations pour l'exécution d'essais de chargement statique, ce document n'avait pas vocation à être repris.
- Cependant, les pouvoirs adjudicateurs ont tendance à reprendre systématiquement et *in extenso* le contenu de cette note dans les cahiers de charges.

Auteurs

Bernard Cheysson et Yann Simonnet, avocats au Barreau de Paris, Cheysson Marchadier & associés

Mots clés

Cahier des charges • Essai dynamique • Essai statique • SETRA • Spécifications techniques •

Les contrôles de stabilité et de résistance mécanique des ouvrages d'éclairage ne faisant l'objet d'aucun encadrement juridique spécifique, les maîtres d'ouvrage publics ont été amenés, pour la rédaction de leurs dossiers de consultation, à s'appuyer sur les recommandations établies par le Service d'études sur les transports, les routes et leurs aménagements (SETRA)⁽¹⁾. L'intégration non raisonnée de ces recommandations place pourtant, quasi systématiquement, les maîtres d'ouvrage publics en situation de ne pas respecter les exigences du code des marchés publics en matière de définition des besoins et de détermination des prestations.

I. Le cadre juridique

A) L'absence d'encadrement législatif et réglementaire

Les candélabres d'éclairage public sont soumis à la directive « Produits de construction » (DPC)⁽²⁾. En application d'un arrêté du 20 décembre 2002⁽³⁾, les fûts de candélabres en acier ou en aluminium doivent donc être munis d'un marquage CE qui atteste de leur conformité à la norme EN 40.

Toutefois, la conformité des fûts de candélabres à la norme EN 40 ne permet pas de garantir la durabilité des ouvrages d'éclairage public. D'une part, les fûts de candélabre ne constituent qu'une partie des ouvrages d'éclairage public. En effet, ces derniers sont constitués non seulement par un fût, mais également par des fondations, un système d'ancrage dans le sol, des attaches de lanterne, et parfois des accessoires (décorations florales, panneaux de signalisation, etc.). D'autre part, la norme

(1) Service technique du ministère de l'Ecologie, du Développement durable, des Transports et du Logement

(2) Directive 89/106/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres concernant les produits de construction.

(3) Arrêté du 20 décembre 2002 (NOR : EQU0202007A) (JO du 14 janvier 2003, p. 779, texte n° 10).

EN 40 ne pose aucune exigence particulière quant à la fatigue des ouvrages vis-à-vis des effets dynamiques du vent : elle ne permet donc pas d'attester de la qualité et de la durabilité des ouvrages.

La sécurité des usagers du domaine public routier suppose donc que les collectivités publiques compétentes procèdent à des opérations de contrôle mécanique, que ce soit à l'occasion de la réception d'ouvrages neufs ou bien dans le cadre de campagnes de tests portant sur des ouvrages déjà en service.

Or, les vérifications mécaniques des ouvrages d'éclairage public n'ont aucun caractère obligatoire⁽⁴⁾, et les modalités d'exécution de ces contrôles ne font l'objet d'aucun encadrement législatif ou réglementaire. La seule contrainte réglementaire qui peut s'imposer aux entreprises proposant des prestations de contrôle des ouvrages d'éclairage public réside dans les règles de calcul «*Neige et Vent*» (NV) qui sont utilisées pour vérifier les effets dynamiques du vent sur les ouvrages. En effet, la fatigue des ouvrages doit être contrôlée selon les règles NV 65 définissant les effets de la neige et du vent sur les constructions fixées dans le DTU P06-002.

Toutefois, ces règles «*Neige et Vent*» ne constituent qu'un «*règlement de calcul*», le DTU P06-002 ne traitant nullement de la nature des essais à pratiquer sur les candélabres⁽⁵⁾. Par ailleurs, ces règles de calcul ne sont utilisées que dans le cadre d'essais statiques, c'est-à-dire des essais n'impliquant pas une mise en vibration de l'ouvrage, et ce afin de déterminer l'effort à appliquer sur l'ouvrage pour reproduire l'effet du vent. En revanche, lorsque les contrôles de stabilité et de résistance mécanique prennent la forme d'essais dynamiques, c'est-à-dire d'essais impliquant une mise en vibration de l'ouvrage, ces règles n'ont pas vocation à être utilisées. *In fine*, aucun texte, de nature législative ou réglementaire, n'impose un type particulier d'essais pour procéder à la vérification de l'état des ouvrages d'éclairage public.

B) Les recommandations du SETRA

Afin de compléter un guide relatif à la maintenance des installations d'éclairage public publié en collaboration avec le Certu⁽⁶⁾ en décembre 1996, le SETRA a diffusé, en octobre 2003, une note n° 125 portant «*recommandations*» pour le contrôle de la stabilité des supports d'éclairage public du réseau des routes nationales par un essai de chargement statique. Cette note avait pour objet de préciser «*selon quel mode opératoire il est acceptable de procéder à des essais de chargement statique pour détecter le mauvais état des supports d'éclairage*». Elle était composée de trois sections relatives aux «*principes et périodicités recommandées pour les essais de chargement statique sur des supports existants*», à une «*description du contrôle et contenu du rapport*» et au «*rôle des intervenants*». Il convient de préciser que cette note ne concernait que les contrôles réalisés au moyen d'essais statiques, c'est-à-dire sans mise en vibration des supports contrôlés. Le fait que les essais dynamiques (avec mise en vibration des supports) n'aient pas été traités dans cette note s'explique tout simplement par le

fait qu'à l'époque où cette note a été rédigée, en France, aucune entreprise ne proposait de méthode d'essai dynamique ou combinant des essais dynamiques et statiques.

En juin 2009, le SETRA publie une note 132 qui se substitue à la note 125. La note 132 conserve l'architecture de la note 125 et, comme cette dernière, ne traite que des contrôles effectués au moyen d'essais statiques. Par ailleurs, la note 125 ajoute une quatrième section décrivant une «*méthode d'essai possible*». En décembre 2011, le SETRA doit toutefois réviser la note 132 afin de supprimer sa quatrième partie intitulée «*Description d'une méthode d'essai possible*»; en effet, la méthode décrite est une méthode brevetée et il paraît critiquable de «*recommander*» aux maîtres d'ouvrage publics le recours à une méthode de contrôle qui est, juridiquement, le monopole d'une seule entreprise (voir *infra*). Par ailleurs, alors que le marché français voyait arriver des prestataires proposant des méthodes d'essais autres que statiques, le SETRA, à raison, estime utile d'insérer un «*avertissement*» précisant que la note 132 «*initialement publiée en juin 2009 a été révisée en décembre 2011, pour lui donner un caractère performantiel afin de favoriser la diversité des méthodes d'essai*». Par ailleurs, le SETRA annonce «*une révision plus complète*» de la note 132.

Toutefois, la nouvelle version annoncée de la note 132 n'a toujours pas été publiée, faisant ainsi perdurer une situation de fait où la référence et l'utilisation systématiques et sans réserve de cette note par les maîtres d'ouvrage publics les conduisent à méconnaître les exigences du code des marchés publics en matière de définition des besoins.

I. La définition des besoins et des prestations

A) Rappels des obligations en matière de détermination des besoins et de définition des prestations

Le lancement de toute procédure d'attribution d'un marché doit être précédé d'une phase de détermination des besoins et de définition des prestations par des spécifications techniques. Concernant la détermination des besoins du pouvoir adjudicateur à satisfaire, l'article 5 du code des marchés publics exige que «*la nature et l'étendue des besoins à satisfaire sont déterminées avec précision avant tout appel à la concurrence*». Une telle règle implique que le contenu des dossiers de consultation des entreprises ne soient pas confus et, surtout, que les exigences qui y figurent ne soient pas contradictoires.

Cette détermination de la nature et de l'étendue des besoins n'est toutefois pas suffisante. En effet, en application des dispositions de l'article 6 du code des marchés publics, il est nécessaire que le pouvoir adjudicateur spécifie les caractéristiques de l'objet de chaque marché de telle manière qu'il réponde à l'usage auquel il se destine⁽⁷⁾, et ce au moyen de spécifications techniques. Cet article 6 prévoit que les prestations doivent être définies dans les documents de la consultation par des spécifications techniques formulées soit par référence à des normes ou à d'autres documents équivalents accessibles aux candidats, soit en termes de performances ou d'exigences fonctionnelles. Il est également prévu que les pouvoirs adjudicateurs ne puissent éliminer des offres au motif qu'elles ne seraient pas conformes aux spécifications ainsi formulées dès lors que les candidats

(4) J. Berthelley, *Ouvrages d'art*, n° 55, juillet 2007, p. 25 ; D. Mutricy, *Ouvrages d'art*, n° 62, décembre 2009, p. 21.

(5) J. Berthelley, *préc.*, p. 25 : «*Attention, les règles Neige et Vent, sont un règlement de calcul, et non un texte traitant des essais à pratiquer sur les candélabres.*»

(6) Centre d'études sur les réseaux, les transports, l'urbanisme et les constructions publiques.

(7) Dictionnaire permanent *Commande publique*, Éditions Le Moniteur, III.300.2.1.

prouvent, par tout moyen approprié, que les solutions qu'ils proposent respectent de manière équivalente les spécifications techniques ou sont conformes à des normes (ou documents équivalents) qui eux-mêmes correspondent aux performances ou exigences requises (art. 6-V et VI).

Par ailleurs, en principe, ces spécifications techniques ne doivent pas faire mention d'un mode ou procédé de fabrication particulier ou d'une provenance ou origine déterminée, ni faire référence à une marque, à un brevet ou à un type, « dès lors qu'une telle mention ou référence aurait pour effet de favoriser ou d'éliminer certains opérateurs économiques ou certains produits ». Toutefois, même lorsque ce type de mention pourrait favoriser certains opérateurs, il est possible d'y recourir à une double condition : d'une part, la mention doit être justifiée par l'objet du marché ou absolument nécessaire à « une description suffisamment précise et intelligible de l'objet du marché » ; d'autre part, la mention en cause doit être accompagnée des termes « ou équivalent » (art. 6-IV).

Enfin, l'article 3 de l'arrêté du 28 août 2006⁽⁸⁾ précise que lorsque les spécifications techniques figurant dans les documents de la consultation sont formulées par référence à des « normes ou d'autres documents équivalents », chaque référence est accompagnée de la mention « ou équivalent ».

En substance, si les pouvoirs adjudicateurs doivent définir les prestations objet d'un marché public à l'aide de spécifications techniques, ces spécifications ne doivent pas être discriminatoires et doivent toujours laisser la possibilité aux candidats de proposer des produits, solutions et méthodes « équivalents » qui répondent aux besoins déterminés par ces pouvoirs adjudicateurs. En tout état de cause, les pouvoirs adjudicateurs ne doivent pas oublier que les spécifications techniques « doivent permettre l'accès égal des soumissionnaires et ne pas avoir pour effet de créer des obstacles injustifiés à l'ouverture des marchés publics à la concurrence »⁽⁹⁾.

Or, une utilisation maladroite de guides de bonnes pratiques, référentiels techniques, ou « recommandations » établis par des institutions publiques ou parapubliques peuvent amener les pouvoirs adjudicateur à méconnaître ces exigences du code des marchés publics. L'utilisation faite par certains maîtres d'ouvrage publics de la note 132 du SETRA en est une parfaite illustration.

B) Les écueils d'une mauvaise utilisation des recommandations du SETRA

Les notes successives réalisées par le SETRA concernant les contrôles de stabilité et de résistance mécanique des ouvrages d'éclairage public n'avaient nulle vocation à devenir contraignante pour les maîtres d'ouvrage publics. En effet, il ne s'agit que de simples « recommandations ». Ces notes ont pour seul objet de rappeler aux maîtres d'ouvrage les objectifs que doivent poursuivre les programmes de contrôle des ouvrages d'éclairage public. En revanche, même si la note 132 pouvait comporter la description d'une autre « méthode possible » de contrôle, en aucun cas elle n'avait vocation à prescrire une méthode en particulier (en l'occurrence une méthode mettant en œuvre des essais statiques) au détriment d'autres méthodes. D'ailleurs, le rédacteur de la note 125 avait lui-même précisé

que « en aucun cas la note d'information n° 125 ne constitue une homologation de méthodes existantes »⁽¹⁰⁾. *A fortiori*, les notes du SETRA n'avaient vocation ni à se substituer à un cahier des charges (soit directement en devenant une pièce contractuelle d'un marché, soit indirectement par la reprise de son contenu *in extenso* dans les pièces contractuelles, ni à être érigées au rang de réglementation (au même titre que des normes ou des documents techniques unifiés). Pourtant, c'est l'emploi courant que nombre de maîtres d'ouvrage publics font de la note 132, exigeant des candidats de s'engager à réaliser les prestations de contrôle de stabilité et de résistance mécanique des ouvrages d'éclairage public, conformément au contenu de cette note, c'est-à-dire en mettant exclusivement en œuvre la méthode de contrôle qui y est décrite (c'est-à-dire celle utilisant les seuls essais statiques).

« Les notes du Sétra n'ont vocation
ni à se substituer à un cahier des charges,
ni à être érigées au rang
de réglementation. »

Une telle instrumentalisation des notes du SETRA est toutefois problématique au regard des dispositions des articles 5 et 6 du code des marchés publics et, au visa de ces articles, le juge administratif a déjà pu sanctionner certaines procédures. Peut être ainsi sanctionnée la confusion que fait naître l'intégration du contenu de la note 132 dans un cahier des charges ou le simple renvoi qui y serait fait. En effet, conformément à son intitulé, cette note ne contient que des « recommandations », qui ne sont pas rédigées dans des termes impératifs et précis, mais, au contraire dans des termes généraux et vagues. Dès lors, la reprise des recommandations de la note 132 ne peut aboutir qu'à l'établissement d'un dossier de consultation imprécis, voir contradictoire. Ainsi, dans une ordonnance du 30 août 2011⁽¹¹⁾, au visa des articles 5 et 6 du code des marchés publics, le juge des référés du tribunal administratif de Paris a pu annuler une procédure de passation au motif que la reprise *in extenso* de certains paragraphes de la note n° 132 contrevenait avec l'exigence d'une description précise des prestations objets du marché. En effet, pour le juge, il « est constant que les articles 5 [...], 6 [...] et 7 [...], qui occupent plus des deux tiers de ce cahier des clauses techniques particulières, sont la reprise mot pour mot des « recommandations » formulées par les paragraphes 2 à 4 de la note d'information n° 132 publiée en juin 2009 par le SETRA [...] ; qu'eu égard aux termes dans lesquels sont rédigées, à l'intention des maîtres d'ouvrage, de telles recommandations, leur transposition mot pour mot dans un cahier des charges est de nature à faire naître un doute sur le caractère impératif pour les candidats des exigences, notamment techniques, ainsi formulées par le pouvoir adjudicateur ». De même, dans une ordonnance du 13 octobre 2011, le juge des référés du tribunal administratif de Lille a décidé l'annulation d'une procédure au motif que les paragraphes de la note 132 repris dans le dossier de consultation des entreprises entraient en contradiction avec le contenu des

(8) Arrêté du 28 août 2006 (NOR : ECOM0620005A), relatif aux spécifications techniques des marchés et des accords-cadre.

(9) Directive 2004/18/CE, du 31 mars 2004, art. 23-2.

(10) J. Berthelémy, *préc.*, p. 25.

(11) TA Paris ord., 30 août 2011, Sté Roch Service, req. n° 1114020/6-5.

autres pièces qui, lui, était rédigé en des termes impératifs et précis⁽¹²⁾.

L'utilisation maladroite des notes du SETRA peut également être sanctionnée sur le fondement de la prohibition des spécifications techniques discriminatoires. En effet, si la note n° 132 n'interdit pas aux maîtres d'ouvrage de recourir à des procédés de contrôle impliquant une mise en vibration des ouvrages (essais dynamiques), parfois d'ailleurs en complément d'essais statiques, son objet est bien de donner des « recommandations » pour l'exécution de contrôle aux moyens d'essais statiques. Par ailleurs, jusqu'en décembre 2011, cette note décrivait une méthode d'essais statiques, cette description ayant pu être utilisée par certains maîtres d'ouvrage comme le canevas d'un cahier des charges techniques particulières.

Toutefois, alors que les essais statiques ne sont pas le seul procédé permettant de contrôler la stabilité et la résistance mécanique des ouvrages d'éclairage public, intégrer *in extenso* les dispositions des notes du SETRA amène nécessairement à exclure *de facto* toutes les entreprises qui proposeraient des méthodes de contrôle alternatives. Par ailleurs, même si ces entreprises avaient souhaité proposer une méthode respectant les recommandations du SETRA et conforme à la méthode

décrite dans la quatrième section de cette note, elles ne pouvaient le faire car la méthode proposée par le SETRA était une méthode ayant fait l'objet d'un brevet⁽¹³⁾.

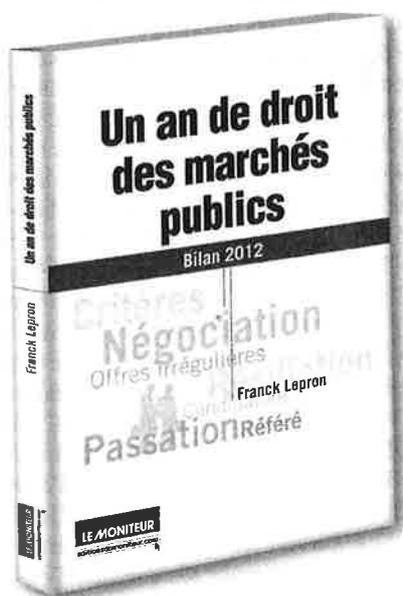
En somme, alors que les pouvoirs acheteurs publics prévoient rarement la possibilité pour les candidats de présenter des méthodes équivalentes (ce qui est pourtant une obligation lorsque les spécifications techniques d'un marché renvoient à un brevet⁽¹⁴⁾) et que, jusqu'à l'entrée en vigueur du décret n° 2011-1000 du 25 août 2011, la remise d'une variante devait nécessairement accompagner la remise d'une offre de base conforme au cahier des charges, la mauvaise utilisation de la note n° 132 tend à annihiler toute mise en concurrence réelle avec le risque d'annulation de la procédure et les coûts engendrés pour la collectivité publique. Ces écueils ne pourront être évités qu'à partir du moment où les pouvoirs adjudicateurs décideront de se réapproprier leurs cahiers des charges et d'adapter leurs documents de consultation à la réalité du marché permettant de répondre à leurs besoins⁽¹⁵⁾. ■

(12) TA Lille ord. 13 octobre 2011, Sté Roch Service, req. n° 115413.

(13) TA Paris ord., 30 août 2011, préc.

(14) Code des marchés publics, art. 6-IV.

(15) On pourrait aussi critiquer la facilité de certains pouvoirs adjudicateurs (et leurs conseils) à privilégier la rédaction par réutilisation d'autres cahiers des charges avec les risques du « copier-coller » inapproprié.



Une synthèse pratique des textes officiels et de la jurisprudence de 2012

Un an de droit des marchés publics analyse les textes officiels ainsi que la jurisprudence essentielle en matière de marchés publics rendue par les juridictions nationales et européennes au cours de l'année 2012. Ces évolutions ayant des conséquences sur la mise en œuvre des marchés publics, les praticiens doivent impérativement les maîtriser. Cet ouvrage propose ainsi l'étude de ces évolutions, organisée selon la vie d'un marché public : définition, passation, exécution et contentieux. Ainsi, pour chaque étape, il décrypte la jurisprudence et la réglementation. Afin d'identifier rapidement leurs impacts sur les règles applicables, ces textes et décisions font l'objet de commentaires synthétiques, illustrés par de nombreuses références jurisprudentielles et bibliographiques. Ce livre constitue un outil indispensable pour tous les praticiens qui désirent accéder aux évolutions de l'année 2012 dans une seule et même publication.

Franck Lepron
2013 - 296 pages - 37 € - Réf. commande : 112871

Commandez cet ouvrage sur editionsdumoniteur.com

EDITIONS
LE MONITEUR
editionsdumoniteur.com