

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE TOULOUSE**

68, rue Raymond IV  
B.P. 7007

31068 TOULOUSE CEDEX 7

Téléphone : 05.62.73.57.57

Télécopie : 05.62.73.57.40

Greffe ouvert du lundi au vendredi de  
8h30 à 12h15 et 13h45 à 17h00

Dossier n° : 1001105-4

*(à rappeler dans toutes correspondances)*

SARL CBB ELECTRICITÉ-CLIMATISATION c/  
DEPARTEMENT DE LA HAUTE-GARONNE

Vos réf. : REFERE PRECONTRACTUEL -  
département 31/ Société CBB- dossier suivi par Mme  
MILLE

1001105-4

M. le Président  
DEPARTEMENT DE LA HAUTE-  
GARONNE

Direction des marchés publics  
1, Boulevard de la Marquette  
31090 TOULOUSE CEDEX 9

**NOTIFICATION D'UNE ORDONNANCE DU JUGE DES REFERES**

M. le Président,

J'ai l'honneur de vous adresser sous ce pli l'expédition de l'ordonnance en date du 29/03/2010 rendue par le juge des référés, dans l'instance enregistrée sous le numéro mentionné ci-dessus.

Si vous estimez devoir vous pourvoir en cassation, **votre requête, motivée et accompagnée d'une copie de la présente lettre**, devra être introduite devant le Conseil d'Etat, section du contentieux, 1, place du Palais Royal, 75100 PARIS dans un délai de 15 jours.

**A peine d'irrecevabilité, le pourvoi en cassation doit :**

- être assorti d'une copie de la décision juridictionnelle contestée.
- être présenté, **par le ministère d'un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de Cassation.**

Je vous prie de bien vouloir recevoir, M. le Président, l'assurance de ma considération distinguée.

Le Greffier en Chef,  
ou par délégation



Le Greffier  
**M. ALRIC**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE TOULOUSE**

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**N°1001105**

**CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

M. Arroucau  
Juge des référés

Le Tribunal administratif de Toulouse,

Le juge des référés

Ordonnance du 29 mars 2010

39-08-015

Vu la requête, enregistrée le 12 mars 2010, présentée pour la société CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION, dont le siège est 1, chemin des Agréous, Z.A. Boucher, à Clamont (31560), représentée par son gérant en exercice, par Me Azam ; la société CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION demande au juge des référés, sur le fondement des articles L.551-1 et suivants du code de justice administrative :

-d'enjoindre le département de la Haute-Garonne de différer la signature du contrat relatif aux travaux d'aménagement des locaux de la Maison des Adolescents de Toulouse ;

- de suspendre la passation et l'exécution de toute décision se rapportant à la procédure susmentionnée ;

- de condamner le département de la Haute-Garonne à lui verser la somme de 1000 euros en application de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

Elle fait valoir :

-que l'offre qu'elle a présentée conjointement avec la société SEE Francis RAZES pour le lot n°4 du marché a été rejetée comme irrégulière au motif qu'elle n'avait pas répondu à une télécopie du département lui demandant de la compléter et qu'en l'absence de réponse son offre était irrégulière ; que, toutefois, elle n'a jamais reçu cette télécopie ;

-que son offre étant complète, la télécopie du pouvoir adjudicateur ne pouvait avoir pour objet de demander de compléter l'offre mais éventuellement de demander des précisions sur le contenu de cette dernière ; qu'une telle demande devant être adressée à l'ensemble des candidats, il y a eu rupture d'égalité entre ces derniers ;

-que, compte tenu de ce qui précède, la lettre l'avisant du rejet de son offre ne mentionne pas le motif réel de son éviction ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 19 mars 2010, présenté pour le département de la Haute-Garonne, tendant au rejet de la requête de la société CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION ;

Il fait valoir :

-que l'offre remise par les sociétés CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION et SEE Francis RAZES comportait des lacunes dans leurs devis, notamment en ce qui concerne les quantités chiffrées, pouvant laisser supposer qu'elles n'avaient pas tenu compte de l'additif au dossier de consultation des entreprises mis en ligne le 8 janvier 2010 ; qu'une demande de précisions a donc été envoyée le 9 février 2010 par télécopie à la société SEE Francis RAZES en lui laissant un délai de deux jours pour répondre ;

-qu'en l'absence de réponse, le département ne pouvait étudier objectivement l'offre et se trouvait dans l'obligation de la rejeter comme incomplète et donc irrégulière au regard de l'article 35-1 1° du code des marchés publics ; que la motivation de la lettre de rejet de l'offre est donc bien réelle, contrairement à ce que soutient la requérante ;

Vu, enregistré le 26 mars 2010, le mémoire en réplique présenté pour la société requérante, tendant aux mêmes fins que sa requête par les mêmes moyens et faisant en outre valoir :

-qu'il est nettement précisé dans l'acte d'engagement qu'elle avait la qualité de mandataire de la candidature groupée ; que, par suite, l'ensemble des courriers devait lui être adressé ;

-qu'elle n'a jamais eu connaissance d'un additif au dossier de consultation des entreprises, de sorte qu'elle ne pouvait intégrer cet additif dans son offre ; qu'il y a donc rupture d'égalité entre les candidats ;

-que la procédure de dématérialisation alléguée n'a pas été indiquée dans l'avis d'appel public à la concurrence ; que la voie électronique n'était que l'un des moyens de transmission des documents retenus par le pouvoir adjudicateur ; que l'additif aurait dû , par suite, être publié dans les mêmes formes que l'appel d'offres initial ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu la décision en date du 31 décembre 2009 par laquelle le président du tribunal a désigné M. Arroucau comme juge des référés ;

Après avoir entendu, à l'audience publique du 29 mars 2010, à laquelle les parties avaient été régulièrement convoquées :

- le rapport de M. Arroucau, magistrat délégué ;

- les observations de Me Lajarthe substituant Me Azam pour la société CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION, qui confirme ses écritures et fait en outre valoir que le courriel d'information du 8 janvier 2010 fourni ce jour par le département ne prouve pas son envoi à l'entreprise ;

-les observations de Mme Mille, attachée à la direction des affaires juridiques et du contentieux et de M Borry, directeur des marchés publics, pour le département de la Haute-Garonne, qui confirment les écritures de ce dernier et font en outre valoir que le modificatif du 8 janvier 2010 pouvait faire l'objet d'un courriel à la société requérante dès lors que cette dernière avait opté pour la dématérialisation de la communication des documents de la consultation ; que le destinataire de ce courriel est la personne mentionnée comme son correspondant dans les données fournies électroniquement par l'entreprise ; que la télécopie du 9 février a été envoyée à la société Razès car l'offre de cette dernière était la plus incomplète de celles du groupement dont faisait partie la société requérante ;

En réponse à la demande de Me Lajarthe pour la société CBB tendant à bénéficier d'un délai pour examiner les documents remis à l'audience par le département, le juge des référés accorde aux parties un délai expirant le même jour à 15 H pour produire éventuellement des observations complémentaires ;

Vu, enregistrée le 29 mars à 12H 11, la note produite pour la société CBB ELECTRICITE- CLIMATISATION confirmant ses observations orales et faisant en outre valoir que le destinataire présumé du courriel du 8 janvier, associé de la société, n'aurait pas manqué de prendre connaissance de l'additif s'il en avait été informé ; que les messages reçus à l'adresse électronique de l'envoi présumé qui correspond à celle de la société, ne peuvent être effacés que par son gérant ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-1 du code de justice administrative dans sa rédaction applicable à l'espèce : « 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 par les pouvoirs adjudicateurs de contrats administratifs ayant pour objet l'exécution de travaux, la livraison de fournitures ou la prestation de services, avec une contrepartie économique constituée par un prix ou un droit d'exploitation, ou la délégation d'un service public. Le juge est saisi avant la conclusion du contrat » ; qu'aux termes de l'article L. 551-2 du même code : « Le juge peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre l'exécution de toute décision qui se rapporte à la passation du contrat, sauf s'il estime, en considération de l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et notamment de l'intérêt public, que les conséquences négatives de ces mesures pourraient l'emporter sur leurs avantages. Il peut, en outre, annuler les décisions qui se rapportent à la passation du contrat et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations » ; qu'au termes de l'article L. 551-3 : « Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés » ; qu'aux termes de l'article L. 551-4 : « Le contrat ne peut être signé à compter de la saisine du tribunal administratif et jusqu'à la notification au pouvoir adjudicateur de la décision juridictionnelle » ; qu'en application de ces dispositions , il incombe au juge des référés précontractuels de rechercher si,

eu égard à leur portée et au stade de la procédure auxquels ils se rapportent, les manquements allégués aux obligations de publicité et de mise en concurrence sont susceptibles de léser la société requérante ou risquent, fût-ce de manière indirecte, de la léser en favorisant une autre entreprise ;

Sur l'application des dispositions précitées :

Considérant que par avis d'appel public à la concurrence envoyé à la publication le 8 décembre 2009, le département de la Haute-Garonne a engagé une procédure d'appel d'offres ouvert en vue de la passation de marchés de travaux pour l'aménagement des locaux de la Maison des Adolescents à Toulouse ; que la société CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION, qui s'est portée candidate avec une autre entreprise pour le macro-lot n° 4 (électricité, chauffage, ventilation, plomberie) et dont l'offre conjointe a été écartée comme irrégulière, conteste la procédure concernant ledit marché et demande au juge des référés de différer la signature du contrat correspondant ;

*Sur les conclusions tendant à ce que soit différée la signature du contrat jusqu'au terme de la procédure :*

Considérant qu'il résulte des dispositions précitées de l'article L 551-4 du code de justice administrative applicables aux contrats pour lesquels une consultation est engagée, comme en l'espèce, à compter du 1<sup>er</sup> décembre 2009, que la saisine du juge du référé précontractuel impose directement au pouvoir adjudicateur, dès lors qu'il en est informé, de surseoir à la signature des contrats dont la procédure est contestée jusqu'à ce que le juge ait statué ; que, par suite, les conclusions susmentionnées de la société CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION sont dès l'origine sans objet et par suite irrecevables ;

*Sur le surplus des conclusions de la requête :*

Considérant que le département de la Haute-Garonne a apporté le 8 janvier 2010, ainsi que lui en laissait la possibilité l'article 2.9 du règlement de la consultation, des modifications techniques au marché sous la forme d'un « additif » ; que si ce document a été mis en ligne le jour même sur le site du conseil général prévu à cet effet, il est constant qu'il n'a pas été téléchargé par la société CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION qui n'en a pas tenu compte lors de la remise de son offre conjointe avec la société SEE Francis Razès ; que si le département de la Haute-Garonne soutient que dès le 8 janvier, un courriel a été adressé à la requérante, qui avait opté pour la communication par la voie électronique des documents de la consultation, pour l'informer de la modification ainsi intervenue, la copie de ce document fournie par le département n'est pas en l'état de nature à établir de manière certaine son envoi à l'intéressée qui soutient ne pas avoir été informée dudit additif ; qu'en tout état de cause, ledit courriel qui se borne à indiquer l'existence de modifications et les modalités de leur téléchargement ne paraît présenter aucun élément de nature à attirer spécialement l'attention de son destinataire ; qu'il n'est pas établi que son envoi ait été réitéré ou qu'un accusé de réception ait été demandé de manière à permettre de vérifier que les entreprises qui avaient précédemment retiré les documents de la consultation du marché en avaient pris connaissance ;

N°1001105

5

Considérant par ailleurs qu'après avoir examiné l'offre déposée conjointement par les sociétés CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION et SEE Francis Razès, le département de la Haute-Garonne a envoyé à cette dernière le 9 février 2010 une télécopie lui demandant notamment de préciser si ladite offre prenait en compte les modifications indiquées dans l'additif du 8 janvier précédent ; qu'aucune des deux sociétés concernées n'a répondu à cette demande, ce qui a entraîné le rejet de l'offre considérée comme incomplète et donc irrégulière au sens du 1° de l'article 35-I du code de marchés publics ; que si la société requérante soutient que cette télécopie devait lui être adressée en sa qualité de mandataire commun du groupement, il résulte de l'instruction que cette qualité n'était mentionnée que dans l'acte d'engagement signé pour les deux entreprises, lequel ne prend effet qu'à compter de sa signature par le représentant du pouvoir adjudicateur ; qu'en revanche, le document intitulé « lettre de candidature et habilitation du mandataire par ses co-traitants » ne permettait d'identifier aucun mandataire du groupement d'entreprises candidates pendant la période d'examen des candidatures et des offres ; que la société CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION n'est donc pas fondée à soutenir que l'ensemble des courriers concernant le groupement devait lui être adressé en qualité de mandataire pendant la procédure d'appel d'offres ; que toutefois, en l'absence de mandataire clairement identifié, le pouvoir adjudicateur devait en l'espèce adresser sa demande d'éclaircissement aux deux membres dudit groupement concernés par cette dernière, même si la plupart des points abordés concernaient plus spécialement l'entreprise Francis Razès ; que tel n'a pas été le cas ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que, tant dans l'information sur l'introduction d'un additif aux documents de la consultation que dans l'envoi d'une demande de précisions concernant l'offre présentée par le groupement dont faisait partie la société requérante, le département de la Haute-Garonne a manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence ; que ces manquements ont, compte tenu du motif de rejet de son offre, lésé la société CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION ; que, par suite, en raison de l'incidence desdits manquements sur le contenu de l'offre ainsi que de la procédure d'appel d'offres utilisée, il y a lieu de prononcer l'annulation de l'ensemble de la procédure d'attribution du macro-lot n°4 du marché d'aménagement des locaux de la Maison des Adolescents de Toulouse ;

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : "Dans toutes les instances devant les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation" ;

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de condamner le département de la Haute-Garonne à payer à la société CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION la somme de 1000 euros qu'elle demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

N°1001105

6

## ORDONNE

Article 1er : La procédure engagée par le département de la Haute-Garonne en vue de l'attribution du macro-lot n°4 (électricité, chauffage, ventilation, plomberie) du marché d'aménagement des locaux de la Maison des adolescents de Toulouse est annulée.

Article 2 : Le département de la Haute-Garonne versera une somme de 1000 € (mille euros) à la société CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la société CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION est rejeté.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la société CBB ELECTRICITE-CLIMATISATION et au département de la Haute-Garonne.

Fait à Toulouse, le 29 mars 2010


Le juge des référés,

Le greffier,

JP ARROUCAU

M. ALRIC

La République mande et ordonne au préfet de la Haute-Garonne, en ce qui le concerne et 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 exécution conforme :  
  
Le Greffier  
M. ALRIC