

TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
D'AMIENS

N° 0901672

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIETE GDF SUEZ énergie services

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. TRUY  
Juge des référés

Le Tribunal administratif d'Amiens,

Audience du 10 juillet 2009  
Lecture du 13 juillet 2009

Le juge des référés,

Vu la requête, enregistrée le 26 juin 2009 (télécopie) et le 1er juillet 2009 (original) sous le numéro 0901672, présentée pour la SOCIETE GDF SUEZ énergie services ( COFELY), dont le siège est 7 rue Cambronne à Paris (75015) représentée par son représentant légal en exercice ayant pour avocat la SELARL SYMCHOWICZ-WEISSBERG et associés représentée par Me Hervé LETELLIER ; la SOCIETE GDF SUEZ énergie services ( COFELY) demande que le juge des référés :

1° enjoigne au département de l'Oise de différer la signature des marchés afférents à l'exploitation et au programme de travaux pour les installations de chauffage, de l'eau sanitaire et de traitement d'air des collèges de l'Oise ;

2° annule la procédure de passation des différents lots de ce marché et, partant, la décision du 17 juin 2009 rejetant l'offre présentée par la société requérante ;

3° condamne le département de l'Oise à lui verser la somme de 1500 € au titre des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

La société GDF SUEZ énergie services soutient qu'elle a présenté une offre pour ledit marché, offre qui n'a pas été retenue ; que les irrégularités ayant entaché la procédure de passation de ce marché, qui ont porté atteinte au principe de liberté et égalité d'accès à la commande publique, sont susceptibles de la léser ; qu'il en est ainsi, d'une part, de la technique d'allotissement retenue ayant conduit à amalgamer des prestations de travaux et d'exploitation viciant ainsi la procédure de consultation ; que, d'autre part, la procédure de consultation se trouve également viciée par le mécanisme de remise des prix ne permettant pas de procéder à une analyse comparative réelle et pertinente permettant au pouvoir adjudicateur d'apprécier l'offre économiquement la plus avantageuse au sens des dispositions de l'article 53 du code des marchés publics ;

Vu, l'ordonnance en date du 26 juin 2009 ordonnant au département de l'Oise de différer la signature du contrat susvisé (tous lots confondus) et pour une durée maximale de 20 jours ;

Vu, enregistré le 6 juillet 2009 (télécopie) et le 8 juillet 2009 (original), le mémoire complémentaire présenté pour la société GDF-SUEZ qui conclut aux mêmes fins et qui précise que l'absence de transparence des conditions d'analyse des offres rend impossible, pour la collectivité, la comparaison des propositions et donc le choix de l'offre économiquement la plus avantageuse à défaut, pour les candidats, de pouvoir anticiper, raisonnablement, la façon dont le pouvoir adjudicataire allait retenir une offre ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 9 juillet 2009 (télécopie), présenté pour le département de l'Oise, représenté par le président du conseil général en exercice, par la SCP d'avocats SEBAN et associés, agissant par Me Marie Héléne PACHEN-LEFEVRE, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société GDF-SUEZ énergie services à lui payer la somme de 5000 € au titre des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative ; il soutient que la technique d'allotissement retenue, selon le critère géographique, est justifiée et pertinente en ce qu'elle permet la sélection d'un titulaire ayant une organisation adaptée à l'objet du marché dont le regroupement des prestations répond à la volonté d'optimisation énergétique des installations de chauffage ; il justifie, selon lui, de la même pertinence des critères de sélection lesquels n'ont, en aucun cas, lésé l'entreprise soumissionnaire et qu'ils étaient parfaitement définis ; il en veut pour preuve les soumissions faites et variantes proposées par le pétitionnaire lui-même ;

Vu le mémoire en observation, enregistré le 9 juillet 2009 (télécopie), présenté pour la société en commandite par actions (SCA) DALKIA France dont le siège social est situé 275 rue Jules Barni à Amiens (80003) par Me Nadia CANONNE qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société GDF-SUEZ à lui payer la somme de 3000 € au titre des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative ; elle soutient que tous les candidats ont été placés sur un pied d'égalité et ont été en mesure d'apporter une réponse adaptée à l'expression du besoin formulé dans le but d'une recherche affichée d'économie d'énergie ; elle considère que le juge du référé ne saurait se substituer à d'autres voies de recours et que, pour le moins, les critères retenus permettaient d'établir une comparaison des prix offerts et procéder, dans ce contexte, au choix de l'offre considérée comme la plus avantageuse, les moyens formulés sur ce terrain, et à ce stade de la procédure, devant être jugés irrecevables ;

Vu le mémoire en observation, enregistré le 9 juillet 2009 (télécopie) et le 10 juillet 2009 (original), présenté pour la société par actions simplifiées (SAS) CRAM dont le siège social est situé, pour l'agence de Picardie, 6, rue Robert Pierre à Amiens (80000) par Me David GORAND qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société GDF-SUEZ énergie services (COFELY) à lui payer la somme de 1500 € au titre des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative ; elle considère que la requête est irrecevable au stade duquel les moyens ont été formulés lesquels ne pouvaient se rattacher qu'à la technique de passation du marché au regard d'un éventuel manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence ; elle soutient, qu'en tout état de cause, la procédure retenue était adaptée au marché offert à la compétition alors que les critères de sélection donnaient la possibilité de procéder, en toute transparence, au choix de l'offre économiquement la plus avantageuse ;

Vu le mémoire enregistré le 10 juillet 2009 (télécopie), présenté pour la société GDF-SUEZ énergie services, qui persiste dans ses conclusions et moyens en faisant valoir que ceux-ci sont parfaitement recevables, dans la mesure où il appartient bien au juge des référés de veiller au respect du principe de transparence devant prévaloir en matière de travaux publics ;

Vu la décision en date du 1er avril 2009, par laquelle le président du tribunal a désigné M. TRUY, premier conseiller, comme juge des référés ;

Vu les pièces jointes à la requête ;

Vu l'accord sur les marchés publics annexés au traité relatif à l'organisation mondiale du commerce ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement convoquées à l'audience publique du 10 juillet 2009 à 14 heures ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 10 juillet 2009 :  
le rapport de M. TRUY, premier conseiller ; et les observations de :

Me Hervé LETELLIER, pour la SOCIETE GDF SUEZ énergie services qui persiste dans ses conclusions et moyens ;

Me HEINTZ, pour le département de l'Oise, qui persiste dans ses conclusions et moyens ;

Me Nadia CANONNE pour la société DALKIA France qui persiste dans ses conclusions et moyens ; et,

Me David GORAND, pour la société CRAM, qui persiste dans ses conclusions et moyens

**Sans qu'il soit besoin de statuer sur la fin de non-recevoir opposé par les sociétés DALKIA France et CRAM ;**

**Sur les conclusions en annulation :**

Considérant qu'aux termes de l'article L.551-1 du code de justice administrative : « 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 des marchés publics et des conventions de délégation de service public. Les personnes habilitées à agir sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par ce manquement, ainsi que le représentant de l'Etat dans le département dans le cas où le contrat est conclu ou doit être conclu par une collectivité territoriale ou un établissement public local... Le président du tribunal administratif peut être saisi avant la conclusion du contrat. Il peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre la passation du contrat ou l'exécution de toute décision qui s'y rapporte. Il peut également annuler ces décisions et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations. Dès qu'il est saisi, il peut enjoindre de

*différer la signature du contrat jusqu'au terme de la procédure et pour une durée maximum de vingt jours. (...) Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés » ; qu'il appartient au juge des référés pré-contractuels de rechercher si une entreprise qui le saisit se prévaut de manquements qui, eu égard à leur portée sont au stade de la procédure auquel ils se rapportent, susceptibles de l'avoir lésée, fût-ce de façon indirecte, en avantageant une entreprise concurrente ;*

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés que le département de l'Oise a lancé le 23 février 2009, au nom d'un groupement de commandes regroupant le département et les collèges EPLE du département de l'Oise, une procédure de passation d'un marché public portant, d'une part, sur l'exploitation des installations de chauffage, de l'eau chaude sanitaire et de traitement d'air des 66 collèges du département de l'Oise et, d'autre part, sur l'exécution d'un programme de travaux permettant la réalisation d'économies d'énergie ; que la société GDF-SUEZ énergie services, qui n'a été pressentie comme attributaire que d'un seul des 6 lots géographiques (secteur nord - est) mis en compétition, demande l'annulation dudit marché au regard de la technique d'allotissement retenue et les critères de sélection devant prévaloir au choix des entreprises attributaire ;

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 10 du code des marchés publics : « afin de susciter la plus large concurrence, et sauf si l'objet du marché ne permet pas l'identification de prestataires distincts, le pouvoir adjudicateur passe le marché en lots séparés dans les conditions prévues par le III de l'article 27. A cette fin, il choisit librement le nombre de lots, en tenant notamment compte des caractéristiques techniques des prestations demandées, de la structure du secteur économique en cause et, le cas échéant, des règles applicables à certaines professions (...) » ; que le marché en cause a été passé en 6 lots géographiques, regroupant chacun un nombre homogène de collèges, et comprenant des prestations susceptibles d'être sous-traitées et co-traitées, comprenant, après une période d'adaptation et de mise au point, d'une part des prestations pour l'exploitation des installations de chauffage, de l'eau chaude sanitaire et de traitement de l'air et, d'autre part, l'exécution d'un programme d'investissements destinés à permettre la réalisation d'économies d'énergie ; que la société GDF SUEZ énergie services ( COFELY) n'établit pas en quoi des prestations groupées, au lieu de les constituer en des lots distincts, auraient contribué à fausser la concurrence eu égard à la nécessaire complémentarité et l'imbrication de celles-ci ;

Considérant, en second lieu, que le règlement de consultation, précisait, pour chacun des lots sectoriels déjà définis les critères pondérés d'attribution à savoir la valeur technique (40 %) la performance environnementale (20 %) et le prix (40 %) ; qu'il précisait, en outre, pour les deux premiers critères, les sous critères retenus avec leur pondération à savoir, pour le premier, l'organisation prévue pour l'exécution du marché (10 %) le programme gros entretien et réparations (15 %) et le programme de travaux (15 %) et, pour le second, l'engagement contractuel du candidat sur les besoins de chauffage après une période d'une année nécessaire à l'identification exacte de ceux-ci comptent tenu des consommations d'énergie autres que celles destinées au chauffage (15 %) ; qu'il n'est pas établi, ni même d'ailleurs soutenu, que la commission d'appel d'offres ait utilisé, pour apprécier la valeur des offres, une grille d'analyse autre que celle définie par le règlement de consultation lequel ne saurait être analysé comme constitutif d'un manquement aux dispositions de l'article 53 du code des marchés publics, les critères d'attribution du marché se rattachant bien à son objet et permettant au pouvoir

adjudicateur d'analyser les offres remises, dont celles de l'entreprise GDF SUEZ énergie services, et de retenir celles d'entre elles qu'il a pu considérer comme étant la meilleure au regard des critères de sélection précédemment définis;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les conclusions de la société GDF SUEZ énergie services tendant à l'annulation de la procédure de passation du marché afférent au chauffage et installation de chauffage des collèges de l'Oise doivent être rejetées ;

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

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que les conclusions de la société GDF SUEZ énergie services ( COFELY) présentées au titre des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative doivent être rejetées dès lors qu'elle doit être regardée comme la partie perdante ; qu'il n'y a cependant pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de condamner GDF SUEZ énergie services à payer au département de l'Oise, à la SAS CRAM et à la SCA DALKIA France les sommes qu'ils demandent au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

ORDONNE

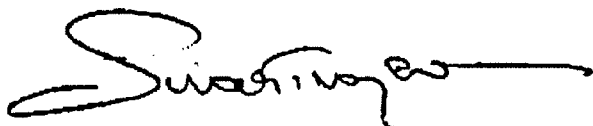
Article 1<sup>er</sup> : La requête de la société GDF SUEZ énergie services (COFELY) est rejetée.

Article 2 : L'ensemble des conclusions du département de l'Oise, de la SAS CRAM et de la SCA DALKIA France tendant à la condamnation de la société GDF SUEZ énergie services à leur verser une somme au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative, sont rejetées.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à société GDF SUEZ énergie services, au département de l'Oise, à la SAS CRAM et à la SCA DALKIA France.

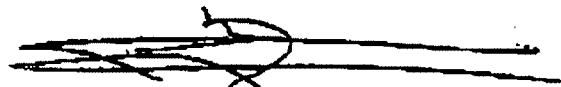
Fait à Amiens, le 13 juillet 2009.

La greffière



Marie-Odile SWARTVAGHER

Le juge des référés,



Gérald TRUY

La République mande et ordonne au préfet de l'Oise, 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 ordonnance.