

TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE
LIMOGES

COPIE

ad

N° 0800696

REPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIETE COFATHEC SERVICES

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

C/

Département de la Haute-Vienne

Le Président du
Tribunal administratif de Limoges

Audience du 13 juin 2008

Lecture du 13 juin 2008

Juge des référés

54-03-05

C

Vu la requête en référé, enregistrée le 31 mai 2008, présentée pour la SOCIETE COFATHEC SERVICES, dont le siège est Bâtiment Séquoia 129 avenue Barthélemy Buyer à Lyon (69005), représentée par son président en exercice, par la SCP Gaborit-Rücker, avocat ; la SOCIETE COFATHEC SERVICES demande au juge des référés du Tribunal :

- statuant sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, d'annuler la lettre du 21 mai 2008 du président du conseil général du département de la Haute-Vienne l'informant de ce que la commission d'appel d'offres avait écarté sa candidature à l'attribution du marché public pour la maintenance et la fourniture d'énergie pour le chauffage des bâtiments départementaux, ainsi que la procédure de passation de ce marché et d'enjoindre au département de reprendre la procédure, au stade de l'ouverture de la première enveloppe, en se conformant à ses obligations de publicité et de mise en concurrence, ainsi que de lui communiquer le nombre de candidats ayant participé à l'appel d'offres ;

- de condamner le département de la Haute-Vienne à lui verser la somme de 2 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que le délai entre l'envoi à la publication des avis d'appel public à la concurrence et la date limite de réception des offres a été inférieur à celui, de cinquante deux jours, fixé par le code des marchés publics ; que sa candidature a été écartée dans des conditions discriminatoires, dès lors que les prétendus manquements à ses obligations dans l'exécution du précédent contrat, à les supposer établis, n'étaient pas d'une gravité de nature à justifier le rejet de sa candidature ; qu'il s'agit là d'un prétexte, comme la communication du nombre de candidats ayant présenté une offre permettra de le vérifier ;

N° 0800696

2

Vu le mémoire en défense, enregistré le 11 juin 2008, présenté pour le département de la Haute-Vienne, représenté par le président du conseil général en exercice, par la SELARL Symchowicz & Weissberg Associés, avocat, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la SOCIETE COFATHEC SERVICES à lui verser la somme de 4 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Il soutient que, l'avis d'appel public à la concurrence ayant été transmis par voie électronique, le dossier de la consultation étant téléchargeable et la date limite de réception des offres ayant été repoussée au 16 mai 2008 par un avis rectificatif du 9 avril 2008, le délai entre l'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence et la date limite de réception des offres a été respecté ; que la prise en compte des conditions d'exécution d'un précédent marché pour apprécier les capacités des candidats n'est pas contraire au principe d'égalité de traitement des candidats ; que cette appréciation est soumise à un contrôle restreint du juge ; que des défaillances de l'entreprise, même si elles n'ont pas justifié la résiliation du contrat, justifient son élimination ; qu'en l'espèce, les défaillances de la société requérante ont été graves et répétées ;

Vu l'ordonnance du juge des référés du Tribunal en date du 2 juin 2008, enjoignant au département de la Haute-Vienne de différer la signature du marché ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir au cours de l'audience publique du 13 juin 2008, présenté son rapport et entendu les observations de Me Savignat, avocat de la SOCIETE COFATHEC SERVICES et de Me Letellier substituant Me Symchowicz, avocat du département de la Haute-Vienne ;

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 (...) 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* » ;

Considérant qu'aux termes de l'article 57 du code des marchés publics : « *I. - Un avis d'appel public à la concurrence est publié dans les conditions prévues à l'article 40. II.-1° Le*

Considérant qu'aux termes de l'article 57 du code des marchés publics : « I. - Un avis d'appel public à la concurrence est publié dans les conditions prévues à l'article 40. II.-1° Le délai de réception des offres ne peut être inférieur à cinquante-deux jours à compter de la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence. Ce délai minimal ne peut être réduit pour des motifs d'urgence sauf dans le cas mentionné au 3° ci-dessous. 2° Ce délai minimal peut être ramené à vingt-deux jours lorsque trois conditions sont réunies : a) L'avis de préinformation prévu à l'article 39 a été publié ; b) Cet avis a été envoyé à la publication cinquante-deux jours au moins et douze mois au plus avant la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence ; c) Il contient les mêmes renseignements que ceux qui figurent dans l'avis d'appel public à la concurrence, pour autant que ces renseignements soient disponibles au moment de l'envoi de l'avis de préinformation. 3° Pour les marchés de travaux dont le montant est inférieur à 5 150 000 Euros HT, le délai minimal mentionné au 1° peut également être ramené à vingt-deux jours. En cas d'urgence ne résultant pas du fait du pouvoir adjudicateur, ce délai peut être ramené à quinze jours. 4° Les délais mentionnés aux 1°, 2° et 3° peuvent être réduits de sept jours lorsque l'avis d'appel public à la concurrence est envoyé par voie électronique. 5° Les délais mentionnés aux 1° et 3° peuvent être réduits de cinq jours lorsque le pouvoir adjudicateur offre, par voie électronique et à compter de la publication de l'avis d'appel public à la concurrence, un accès libre, direct et complet aux documents de la consultation en indiquant dans le texte de l'avis l'adresse internet à laquelle ces documents peuvent être consultés. 6° Les réductions de délais mentionnées aux 4° et 5° peuvent être cumulées sauf si le pouvoir adjudicateur a réduit le délai minimal à vingt-deux jours du fait de la publication d'un avis de préinformation en application du 2° (...) » ; qu'il résulte de l'instruction, et qu'il n'est pas contesté, que l'avis d'appel public à la concurrence relatif au marché litigieux a été envoyé à la publication le 28 mars 2008 et que la date limite de réception des offres était fixée au 9 mai 2008 ; qu'ainsi, le délai s'étendant entre ces deux dates, qui est un délai franc, était de quarante et un jours ; que si le délai minimum prévu au 1° du II de l'article 57 précité est de cinquante-deux jours, il peut être réduit de sept jours, en cas d'envoi à la publication de l'avis d'appel public à la concurrence par voie électronique et peut faire l'objet d'une réduction supplémentaire de cinq jours, lorsque les candidats peuvent bénéficier d'un accès libre, direct et complet aux documents de la consultation par voie électronique et être, ainsi, ramené à quarante jours, en application des dispositions du 4°, du 5° et du 6° du II du même article ; que l'avis d'appel public à la concurrence relatif au marché litigieux a été envoyé à la publication par voie électronique et indiquait le site internet sur lequel le dossier de la consultation était téléchargeable ; que, dès lors, la SOCIETE COFATHEC SERVICES, qui n'apporte aucune précision à l'appui de ses doutes émis à l'audience publique sur le caractère suffisant de l'accès au dossier par voie électronique, n'est pas fondée à soutenir que les dispositions précitées de l'article 57 du code des marchés publics auraient été méconnues ;

Considérant qu'il résulte des dispositions des articles 40, 45 et 52 du code des marchés publics que le pouvoir adjudicateur ne peut, pour apprécier l'expérience et les capacités professionnelles des candidats à l'attribution du marché et pour éliminer, le cas échéant, une ou plusieurs candidatures, se fonder que sur des critères dont la nature, ainsi que les justifications exigées à ce titre, ont été portées, notamment par l'avis d'appel public à la concurrence, à la connaissance des candidats et qui ne présentent aucun caractère discriminatoire ; que la circonstance que les conditions dans lesquelles a été exécuté un précédent marché ayant le même objet que celui dont l'attribution est contestée ne concerne, par définition et sans qu'il soit, dès lors, besoin d'enjoindre, comme le demande la SOCIETE COFATHEC SERVICES, au département de la Haute-Vienne de communiquer, ce qu'il a d'ailleurs fait, le nombre de candidats ayant répondu à l'avis d'appel public à la concurrence, qu'un seul des candidats, ne suffit pas à donner au critère fondé sur ces conditions d'exécution un caractère discriminatoire ; que le candidat titulaire d'un précédent marché peut être regardé comme informé de ce que les

conditions dans lesquelles il a exécuté ce marché constitueront un des critères de sélection des candidats, lorsque le pouvoir adjudicateur exige de tous les candidats la justification de références à des réalisations antérieures ; qu'il résulte de l'instruction qu'au nombre des justifications de leur expérience et de leurs capacités professionnelles, exigées des candidats à l'attribution du marché litigieux par l'avis d'appel public à la concurrence, figurait la production d'une liste des prestations effectuées au cours des trois dernières années et de leurs bénéficiaires ; qu'il résulte également de l'instruction que les défaillances graves, nombreuses et répétées de la SOCIETE COFATHEC SERVICES, qui, non seulement n'a pas satisfait à l'ensemble de ses obligations de maintenance et d'entretien, mais encore, a été dans l'incapacité de procéder ou de faire en sorte qu'il fût procédé à des réparations et dont les préposés ou les sous-traitants ont fait preuve de négligences caractérisées, dans l'exécution des prestations du précédent marché pour le chauffage des bâtiments départementaux dont elle était titulaire, sont de nature à révéler une capacité professionnelle insuffisante de cette société à exécuter le marché litigieux ; que, dès lors, et même s'il n'avait pas envisagé la résiliation du marché précédent, qui court jusqu'en juin 2008, le département de la Haute-Vienne a pu se fonder sur ce motif pour écarter la candidature de la société requérante ; que, par suite, celle-ci n'est pas fondée à soutenir qu'en se fondant sur les conditions défectueuses d'exécution de son précédent marché, le département de la Haute-Vienne aurait méconnu les dispositions susmentionnées du code des marchés publics et les principes de transparence des procédures de passation et d'égalité de traitement des candidats ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la SOCIETE COFATHEC SERVICES n'est pas fondée à demander l'annulation de la décision de la commission d'appel d'offres écartant sa candidature à l'attribution du marché public pour la maintenance et la fourniture d'énergie pour le chauffage des bâtiments départementaux, ainsi que de la procédure de passation de ce marché et qu'il soit enjoint au département de la Haute-Vienne de reprendre cette procédure ;

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que le département de la Haute-Vienne, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, soit condamné à verser à la SOCIETE COFATHEC SERVICES la somme que celle-ci demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ; que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu, en application de ces dispositions, de condamner la SOCIETE COFATHEC SERVICES à verser au département de la Haute-Vienne une somme de 1 000 euros au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens ;

ORDONNE :

Article 1^{er} : La requête de la SOCIETE COFATHEC SERVICES est rejetée.

Article 2 : La SOCIETE COFATHEC SERVICES versera une somme de mille euros (1 000 euros) au département de la Haute-Vienne, en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

N° 0800696

5

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la SOCIETE COFATHEC SERVICES et au département de la Haute-Vienne.

Limoges, le 13 juin 2008.

Le juge des référés,

Le greffier en chef,

B. LEPLAT

F. BAZANAN-BUGE

La République mande et ordonne
au préfet de la Haute-Vienne 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 décision

Pour expédition conforme
Le Greffier en Chef

F. BAZANAN-BUGE