

N° 0907754

SOCIETE LES ETABLISSEMENTS
RENE COLLET

M. Wyss
Juge des référés

Audience du 13 janvier 2010
Ordonnance du 15 janvier 2010

C-CA

LA DEMANDE

- La SOCIETE LES ETABLISSEMENTS RENE COLLET, dont le siège est situé 2, rue François Mermet à Tassin-la-Demi-Lune (69160), a saisi le juge des référés du tribunal administratif d'une requête, présentée par Me Cadet, avocat au barreau de Lyon, enregistrée au greffe le 24 décembre 2009, sous le n° 0907754.

La SOCIETE LES ETABLISSEMENTS RENE COLLET demande au juge des référés, en application des dispositions de l'article L. 521-1 du code de justice administrative :

. d'ordonner la suspension de la décision du 20 novembre 2009 rejetant son offre en vue de l'attribution par le Syndicat mixte des transports pour le Rhône et l'agglomération lyonnaise (SYTRAL) d'un marché de travaux de maintien du fonctionnement des réseaux d'eau potable dans le cadre de l'opération de la phase 2 de construction de la ligne de tramway T4 et du contrat conclu le 3 décembre 2009 entre le SYTRAL et le groupement Cholton/MDTP,

. de condamner le SYTRAL à lui payer une somme de 3 500 euros en application de l'article L. 761-1 du même code.

La SOCIETE LES ETABLISSEMENTS RENE COLLET fait valoir que sa requête est recevable dès lors qu'elle a la qualité de candidat évincé ; que la condition d'urgence est remplie dès lors qu'elle a investi des moyens pour répondre à l'avis d'appel public à la concurrence ; qu'elle disposait d'une chance sérieuse d'emporter le marché et que le bénéfice attendu de l'exécution de ce contrat lui fait défaut ; que l'exécution de ce marché porte atteinte aux intérêts publics de bonne gestion des deniers publics ; que, s'agissant d'un marché public de travaux, le SYTRAL ne peut se considérer comme une entité adjudicatrice dès lors qu'elle n'agit pas en qualité d'opérateur de réseau ; que le SYTRAL n'a pas respecté les dispositions de l'article 83 du code des marchés publics en occultant le nom des entreprises candidates ; que le SYTRAL n'a pas respecté le délai de 22 jours prévu au 3° de l'article 165 du code des marchés publics ; que la méthode de calcul de la note afférente au critère prix est radicalement viciée dès lors qu'elle se fonde uniquement sur l'estimation de la maîtrise d'œuvre, comme le confirme la réponse à une question écrite du 5 juillet 2007 ; que l'estimation elle-même est sujette à caution, ne reflétant pas l'étendue des besoins du

maître d'ouvrage et a été surévaluée ; que l'estimation a été réalisée à partir des prix réalisés sur des travaux identiques sur les précédentes lignes de tramway et en particulier la phase 1 de la ligne T4 et que c'est le candidat qui a obtenu ce précédent marché qui est le titulaire de la procédure en litige ; que le SYTRAL a cru pouvoir se prémunir de la procédure de l'offre anormalement basse ; qu'il ressort de son mémoire technique qu'elle a bien prévu de fournir des jonctions verrouillées et d'utiliser des joints verrouillés ; que son offre est financièrement cohérente ; que le SYTRAL a méconnu l'article 166 du code des marchés publics en n'engageant aucune négociation avec les candidats sélectionnés ;

Par mémoire complémentaire enregistré le 8 janvier 2010, la SOCIETE LES ETABLISSEMENTS RENE COLLET demande l'annulation de la décision du 20 novembre 2009 rejetant son offre et du contrat signé le 3 décembre 2009 ; elle soutient en outre que son préjudice s'élève à 172 698,14 euros ; que M. Pradier n'avait pas compétence pour engager la société Cholton.

Par mémoire en défense enregistré le 12 janvier 2010, présenté par Me Majerowicz, avocat au barreau de Lyon, le SYTRAL conclut au rejet de la requête de la SOCIETE LES ETABLISSEMENTS RENE COLLET et à la condamnation de cette dernière à lui verser une somme de 3 500 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient que la requête est irrecevable faute d'être accompagnée d'une copie de la requête en annulation ; que la signature du contrat rend irrecevables les conclusions dirigées contre la décision du 20 novembre 2009 rejetant l'offre de la requérante ; qu'il n'est pas de la compétence du juge des référés de prononcer l'annulation d'un contrat ou d'une décision ; que les conclusions du mémoire complémentaire sont ainsi irrecevables ; que la société requérante n'établit pas que l'exécution du contrat la placerait dans une situation d'urgence ; qu'il a effectivement la qualité d'entité adjudicatrice puisqu'il garde la maîtrise des conditions générales de fonctionnement du service ; que le rapport d'analyse des offres communiqué à la SOCIETE LES ETABLISSEMENTS RENE COLLET lui permettait de connaître les motifs du refus de son offre, les avantages et caractéristiques de l'offre retenue et le nom de l'attributaire ; que l'article 65 du code auquel renvoie l'article 165 permet de ramener le délai de réception des offres à 15 jours si l'avis a été envoyé par voie électronique ; que s'agissant des règles gouvernant les critères, une réponse ministérielle n'est qu'une interprétation du droit ; que la société requérante ne démontre pas en quoi l'estimation administrative aurait paralysé l'application du critère prix ou qu'elle aurait procédé à une évaluation erronée de ses besoins ; que l'attributaire n'était pas informé de cette évaluation et n'est pas le candidat qui a été le plus proche de l'évaluation ; que la société requérante est arrivée en avant-dernière place en ce qui concerne le critère valeur technique ; que le rapport d'analyse des offres n'indique aucunement que la société requérante n'a pas prévu de fournir des « tuyaux verrouillés » ; que la négociation était une possibilité mais pas une obligation ; que M. Pradier était bien compétent pour engager la société CHOLTON.

Par mémoire en réplique enregistré le 12 janvier 2010, la SOCIETE LES ETABLISSEMENTS RENE COLLET limite ses conclusions à la suspension du contrat signé le 3 décembre 2009 et demande en outre qu'il soit enjoint au SYTRAL de reprendre la procédure de passation du marché en litige au stade des offres et la

condamnation du SYTRAL à lui verser une somme de 3 500 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient en outre que son préjudice s'élève à la somme de 172 698,14 euros HT ; que les effets du contrat sur sa situation et celle du SYTRAL et de ses usagers sont de nature à caractériser une urgence justifiant que le contrat soit suspendu ;

L'INSTRUCTION DE L'AFFAIRE

- La requête a été notifiée à la société CHOLTON qui n'a pas produit de mémoire.

L'AUDIENCE

Les parties ont été régulièrement averties de l'audience publique qui a eu lieu le 13 janvier 2009.

Après avoir lu son rapport, M. Wyss, juge des référés, assisté de Mme Amouny, greffier, a entendu les observations de Me Cadet, avocat de la SOCIETE LES ETABLISSEMENTS RENE COLLET et de Me Majerowicz, avocat du SYTRAL.

LA DÉCISION

Après avoir examiné la requête, ainsi que les mémoires et les pièces produites, et vu le code des marchés publics et le code de justice administrative ;

Sur les conclusions à fin de suspension et d'injonction :

Sans qu'il soit besoin d'examiner les fins de non recevoir opposées par le SYTRAL :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 521-1 du code de justice administrative : "*Quand une décision administrative, même du rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision. Lorsque la suspension est prononcée, il est statué sur la requête en annulation ou en réformation de la décision dans les meilleurs délais. La suspension prend fin au plus tard lorsqu'il est statué sur la requête en annulation ou en réformation de la décision.*" ;

Considérant qu'il appartient au juge des référés, saisi d'une demande tendant à la suspension d'un acte, d'apprécier concrètement, compte tenu des justifications fournies par le requérant, si les effets de celui-ci sur sa situation sont de nature, eu égard à l'objet de l'acte attaqué, à caractériser une urgence justifiant que cette demande soit satisfaite ;

Considérant qu'au soutien de sa demande de suspension de l'exécution du contrat conclu le 3 décembre 2009 entre le SYTRAL et la société CHOLTON et pour justifier de l'existence d'une situation d'urgence au sens des dispositions précitées, la SOCIETE

LES ETABLISSEMENTS RENE COLLET fait valoir que la perte du marché en litige représente pour elle un préjudice de 172 698,14 euros HT et que la procédure menée par le SYTRAL conduit à méconnaître les principes d'efficacité de la commande publique et de bonne utilisation des deniers publics ; que, toutefois, en admettant même que soit retenue cette évaluation, la société requérante ne justifie, en l'état de l'instruction, d'aucun élément de nature à établir qu'il en résulterait pour elle des conséquences telles qu'elles préjudicieraient de manière suffisamment grave et immédiate à sa situation personnelle, sans que les allégations générales tenant à la difficulté de la conjoncture économique suffisent à établir l'existence d'une situation d'urgence, qui ne résulte pas davantage de la nature et de la portée de l'acte attaqué ; que, par suite, et alors même que le moyen tiré du caractère illégal de la méthode de calcul de la note afférente au critère du prix est propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité du contrat litigieux, les conclusions à fin de suspension de la requête de la SOCIETE LES ETABLISSEMENTS RENE COLLET ainsi que, par voie de conséquence et en tout état de cause, ses conclusions à fin d'injonction, ne peuvent qu'être rejetées ;

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative :

Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, que 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, ou pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation ;

Considérant que ces dispositions font obstacle aux conclusions de la SOCIETE LES ETABLISSEMENTS RENE COLLET dirigées contre le SYTRAL, qui n'est pas, dans la présente instance de référé, la partie perdante ; qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire droit aux conclusions du SYTRAL présentées sur le fondement des mêmes dispositions ;

le juge des référés ordonne :

Article 1^{er} : La requête n° 0907754 de la SOCIETE LES ETABLISSEMENTS RENE COLLET est rejetée.

Article 2 : Les conclusions du Syndicat mixte des transports pour le Rhône et l'agglomération lyonnaise (SYTRAL) présentées sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la SOCIETE LES ETABLISSEMENTS RENE COLLET, au Syndicat mixte des transports pour le Rhône et l'agglomération lyonnaise (SYTRAL) et à la société CHOLTON.

Prononcé le quinze janvier deux mille dix.

Le magistrat délégué,

Le greffier,

Jean-Paul Wyss
président,

C. Amouny

Pour expédition,
Un greffier,