

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NANTES**

N°1200796

**SOCIETE LA TECHNIQUE INDUSTRIELLE
(L.T.I.)**

M. Lainé
Juge des référés

Ordonnance du 7 février 2012

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Nantes,

Le juge des référés

Vu la requête, enregistrée le 20 janvier 2012, présentée pour la société à responsabilité limitée LA TECHNIQUE INDUSTRIELLE (L.T.I.), dont le siège est sis Le Peron Coupe, à Pléchâtel (35470), représentée par son gérant en exercice, par Me Plateaux ;

La S.A.R.L. LA TECHNIQUE INDUSTRIELLE (L.T.I.) demande que le tribunal :

- annule, en application des articles L. 551-1 et suivants du code de justice administrative, les décisions se rapportant à la procédure engagée le 30 novembre 2011 par la communauté de communes du pays de Loiron pour la passation du marché correspondant au lot n°3 « charpente métallique » de l'opération de requalification de bâtiments industriels en village d'artisans ;

- ordonne à la communauté de communes du pays de Loiron de se conformer à ses obligations de publicité et de mise en concurrence ;

- condamne la communauté de communes du pays de Loiron à lui verser une somme de 2.000 € au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- le marché a été attribué sans négociation, alors que celle-ci avait été formellement prévue par le règlement de consultation et qu'ainsi le pouvoir adjudicateur était tenu de s'y conformer, et cette irrégularité est de nature à la léser dans la mesure où le manquement se rapporte à la sélection des offres,

- il ressort du courrier lui notifiant le rejet de son offre en date du 10 janvier 2012 que les offres ont été jugées uniquement sur le critère du prix, alors que le règlement de consultation prévoyait également, à parité avec le critère du prix, le critère de la valeur technique des prestations, et qu'une personne publique ne peut supprimer un critère d'attribution en cours de procédure, y compris au cours des négociations engagées lors d'une procédure adaptée ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 2 février 2012, présenté pour la communauté de communes du pays de Loiron, représentée par son président, par Me Bonnat ;

La communauté de communes du pays de Loiron conclut au rejet de la requête, et à la condamnation de la société L.T.I. à lui verser une somme de 3.000 € au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- il résulte des termes de l'article 28 du code des marchés publics concernant la procédure adaptée que la négociation demeure une faculté pour le pouvoir adjudicateur, qui n'est donc pas tenu d'y recourir, de même le règlement de consultation prévoyait en son article 4 la possibilité d'engager une négociation avec les candidats mais n'obligeait pas le pouvoir adjudicateur à y recourir, enfin une négociation a bien été engagée par deux courriels du 5 janvier 2012 adressés à chacun des deux candidats leur demandant de transmettre leur meilleure offre de prix, dans le respect du principe d'égalité de traitement,

- contrairement à ce que soutient la requérante le règlement de consultation a été respecté car les deux offres ont fait l'objet d'une notation portant également sur le critère de la valeur technique, d'où il ressort que pour ce critère la société L.T.I. a obtenu la note de 45/50 et la société SERRU SAS a obtenu la note de 50/50 ;

Vu le mémoire, enregistré le 6 février 2012, présenté pour la SARL L.T.I., tendant aux mêmes fins que la requête, par les mêmes moyens ;

Il soutient en outre que :

- la communauté de communes du pays de Loiron n'apporte aucun élément de preuve montrant que la société L.T.I. a été conviée aux négociations et en ne lui proposant pas de participer à celles-ci, alors que seules deux entreprises étaient candidates, elle a violé le principe d'égalité entre les candidats,

- la proposition de négociation ne respecte pas les termes de l'article 4 du règlement de consultation car elle vise à supprimer une partie des prestations sollicitées et à réaliser une nouvelle note technique en complément des études préalablement présentées, cette irrégularité s'avère renforcée par le délai de moins de vingt-quatre heures laissé aux opérateurs économiques pour répondre aux demandes du maître d'œuvre représentant le pouvoir adjudicateur alors qu'il est impossible à un entrepreneur de revoir son étude et de fournir une note technique dans un délai aussi bref,

- outre qu'elle n'a elle-même jamais reçu le courriel de négociation, il résulte de ces circonstances que l'autre candidat a reçu en temps utile des informations nécessaires pour répondre utilement à la négociation sous un délai inférieur à une journée, comme le prouvent les notes attribuées à la société SERRU, de surcroît le gérant de cette société et le gérant du cabinet de maîtrise d'œuvre ont des liens étroits en ce qu'ils appartiennent tous deux au bureau de l'association du club des entrepreneurs de Château-Gontier, ces contacts fréquents se concrétisant par des prestations confiées à la société SERRU par le cabinet Interfaces 3D le maître d'œuvre n'était pas impartial et a privilégié la société attributaire ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 7 février 2012, présenté pour la communauté de communes du pays de Loiron, tendant aux mêmes fins que ses précédentes écritures, par les mêmes motifs ;

Vu la décision par laquelle le président du tribunal a désigné M. Lainé, vice-président, comme juge des référés ;

Vu les pièces jointes à la requête ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir convoqué à une audience publique :

- Me Plateaux, représentant la société requérante ;
- la communauté de communes du pays de Loiron ;

Vu le procès-verbal de l'audience publique du 07 février 2012 à 11 h 00 au cours de laquelle ont été entendus :

- le rapport de M. Lainé, juge des référés ;
- les observations de Me Guillou, substituant Me Plateaux, avocat de la société requérante ;
- les observations de Me Costard, substituant Me Bonnat, avocat de la communauté de communes du pays de Loiron ;

Après avoir prononcé, à l'issue de l'audience, la clôture de l'instruction ;

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 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'enfin, l'article L. 551-3 dudit code dispose : « Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés. » ;

Considérant qu'à la suite d'un appel d'offres demeuré infructueux sur trois lots, par un avis d'appel public à la concurrence du 30 novembre 2011 la communauté de communes du pays de Loiron (Mayenne) a engagé une procédure adaptée en vue de la passation des marchés de travaux pour l'opération de requalification de bâtiments industriels en village d'artisans à Port-Brillet ; que l'article 5 « jugement des offres » du règlement de consultation prévoyait comme critères d'attribution du marché, d'une part le prix des prestations, pondéré à 50%, d'autre part leur valeur technique, pondérée à 50% et analysée selon les sous-critères de l'installation et des moyens de l'entreprise afférents au chantier en cause, pour 15%, de la méthodologie et du mode opératoire, pour 25%, et du délai de l'opération au regard du respect du planning, pour 10% ; que, par la requête susvisée, la S.A.R.L. LA TECHNIQUE INDUSTRIELLE (L.T.I.) demande, en application des dispositions précitées des articles L. 551-1 et suivants du code de justice administrative, que le juge des référés annule les décisions se rapportant à la passation du lot n°3 « charpente métallique », pour lequel elle a présenté une offre dont le rejet lui a été notifié par un courrier du 10 janvier 2012, et ordonne au pouvoir adjudicateur de se conformer à ses obligations en matière de publicité et de mise en concurrence ;

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 28 du code des marchés publics : « Le pouvoir adjudicateur peut négocier avec les candidats ayant présenté une offre. Cette négociation peut porter sur tous les éléments de l'offre, notamment sur le prix. / Pour la détermination de ces modalités, le pouvoir adjudicateur peut s'inspirer des procédures formalisées, sans pour autant que les marchés en cause soient alors soumis aux règles formelles qu'elles comportent. (...) / Quel que soit son choix, le pouvoir adjudicateur ne peut exiger des opérateurs économiques plus de renseignements ou de documents que ceux prévus pour les procédures formalisées par les articles 45, 46 et 48... » ; qu'en l'espèce, l'article 4 du règlement de la consultation stipule que « En application de l'article 28 du code des marchés publics l'équipe de maîtrise d'œuvre, mandatée à cet effet par le pouvoir adjudicateur pour le représenter, pourra engager toutes les négociations qu'il jugera utile avec les candidats ayant présenté une offre. (...) La négociation peut porter sur tout objet utile (tous les éléments de l'offre, notamment sur le prix) à l'acheteur public pour choisir l'offre économiquement la plus avantageuse... » ; qu'il résulte ainsi des stipulations prévues dans le règlement de consultation pour l'application des dispositions du code des marchés publics relatives à la procédure adaptée que si le pouvoir adjudicateur pouvait engager, dans le respect notamment de l'égalité de traitement des candidats, une négociation portant sur les éléments de leur offre respective, il n'était toutefois pas tenu d'y recourir ; que, par suite, la société L.T.I. ne peut utilement soutenir que la procédure de passation du marché de travaux correspondant au lot n°3 « charpente métallique » de l'opération susmentionnée serait irrégulière au motif que la communauté de communes du pays de Loiron n'aurait pas recouru à la possibilité de négociation prévue par le règlement de consultation ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'il ressort en tout état de cause des pièces du dossier que par des courriels adressés le 5 janvier 2012, respectivement, à la société L.T.I. à 14H51 et à la société SERRU à 14H53, le maître d'œuvre mandaté par la communauté de communes a invité ces deux candidates, d'une part, à modifier leur offre sur trois points, et d'autre part, dans le cadre de la négociation dont la possibilité était prévue par les documents de la consultation, à transmettre pour le lendemain 6 janvier à 12 heures leur « meilleure offre de prix » ; que les documents produits par la communauté de communes défenderesse établissent que le courriel a bien été envoyé à la société L.T.I., à l'adresse e-mail générale de l'entreprise qui figurait en bas de page de son « mémo technique », et que la seule circonstance que ledit message n'ait pas été directement envoyé à l'adresse électronique particulière de son gérant, qui était indiquée dans la partie financière de l'offre, ne s'oppose pas à ce que ce courriel soit regardé comme ayant régulièrement invité les deux entreprises à négocier sur les points mentionnés ; que, contrairement à ce que prétend la requérante, il ne résulte pas de l'instruction que la société SERRU aurait bénéficié, préalablement à cette invitation à négocier, d'informations particulières lui permettant d'y répondre plus utilement, et la seule circonstance que son gérant et celui du cabinet de maîtrise d'œuvre Interfaces 3D appartiennent tous deux au bureau de l'association « club des entrepreneurs » de Château-Gontier ne suffit pas à établir, en l'absence de tout autre élément précis illustrant des liens privilégiés dans la procédure de passation du marché en cause, que le maître d'œuvre agissant pour le compte de la communauté de communes n'aurait pas été impartial ; que la société L.T.I. n'est ainsi pas fondée à soutenir que le principe d'égalité entre les candidates aurait été méconnu ;

Considérant, en troisième lieu, que l'article 4 du règlement de consultation précise que la négociation « ... ne doit pas avoir pour effet de modifier l'objet ou les conditions initiales d'exécution du marché qui ont fait l'objet de la mise en concurrence » ; qu'en demandant aux entreprises, par les courriels susmentionnés, de supprimer dans leur projet une acrotère en façade nord du bâtiment B ainsi qu'un retour en façade ouest du même bâtiment, et de revoir leur étude sur le renforcement de la charpente existante « en prenant en compte des déplacements admissibles plus importants sur les zones de charpente non concernées par les nouvelles accumulations de neige », la

communauté de communes ne peut être regardée comme ayant modifié l'objet et les conditions du marché, compte tenu du caractère très limité des changements sollicités dans les offres initiales, et n'a ainsi pas méconnu les stipulations précitées du règlement de consultation ; que la requérante ne peut utilement soutenir que le délai de moins de vingt-quatre heures laissé aux entreprises pour répondre à ces demandes de modification était insuffisant, dès lors qu'il résulte des termes du courriel précité du 5 janvier 2012 que l'exigence de ce délai concernait uniquement la nouvelle proposition de prix par ailleurs sollicitée ;

Considérant, en dernier lieu, que si le courrier du 10 janvier 2012 notifiant à la SARL L.T.I. le rejet de son offre indique que celle-ci « a été classée 2^{ème} sur les 2 offres reçues » et que « la proposition retenue jugée la mieux disante est celle de la société SERRU, avec une proposition (tranches ferme et conditionnelle) d'un montant de 290.000 € HT », il résulte de l'instruction que les offres des deux entreprises classées ont été toutes deux notées tant sur le critère du prix, où elles ont obtenu les notes respectives de 50/50 pour SERRU SAS et 40/50 pour L.T.I. , que sur le critère de la valeur technique, où elles ont obtenu les notes respectives de 50/50 et de 45/50 calculées selon les modalités prévues au règlement de consultation ; qu'il suit de là que la société requérante ne peut être fondée à soutenir que les offres auraient été jugées uniquement sur leur prix et que le critère de la valeur technique, également prévu au règlement de la consultation, aurait été irrégulièrement neutralisé ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la requête de la SARL L.T.I. doit être rejetée ;

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

Considérant qu'en vertu des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, le tribunal ne peut pas faire bénéficier la partie tenue aux dépens ou la partie perdante du paiement par l'autre partie des frais qu'elle a exposés à l'occasion du litige soumis au juge ; que les conclusions présentées à ce titre par la S.A.R.L. LA TECHNIQUE INDUSTRIELLE (L.T.I.) doivent dès lors être rejetées ; qu'en revanche, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la S.A.R.L. LA TECHNIQUE INDUSTRIELLE (L.T.I.) une somme de 1.500 € au titre des frais exposés par la communauté de communes du pays de Loiron et non compris dans les dépens ;

ORDONNE

Article 1er : La requête de la S.A.R.L. LA TECHNIQUE INDUSTRIELLE (L.T.I.) est rejetée.

Article 2 : La S.A.R.L. LA TECHNIQUE INDUSTRIELLE (L.T.I.) versera à la communauté de communes du pays de Loiron une somme de 1.500 € (mille cinq cents euros) au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la S.A.R.L. LA TECHNIQUE INDUSTRIELLE (L.T.I.) et à la communauté de communes du pays de Loiron.

Fait à Nantes, le 7 février 2012.

Le juge des référés,



L. Lainé

Le greffier,



H. Rondeau

La République mande et ordonne
au préfet de la Mayenne
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,



Hélène BONDEAU

