

TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE PARIS

N° 0802022/6-5

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIETE LEVAUX

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Carrère
Juge des référés

Le juge des référés

Ordonnance du 21 février 2008

Vu la requête, enregistrée le 5 février 2008 sous le n° 0802022, et le mémoire complémentaire enregistré le 11 février 2008, présentés pour la SOCIETE LEVAUX, dont le siège social est situé 7 rue de la Libération 91070 Bondoufle, par Me Lapp, avocat ; la SOCIETE LEVAUX demande au juge des référés, sur le fondement de l'article L.551-1 du code de justice administrative :

- d'annuler l'intégralité de la procédure d'appel d'offres lancée par la Région d'Ile-de-France pour le marché de reconstruction sur un nouveau site du lycée Romain Rolland à Argenteuil (Val-d'Oise) ;
- d'enjoindre à la Région d'Ile-de-France et à son mandataire, la société d'économie mixte d'aménagement de l'est de Paris (SEMAEST), de différer la signature du marché litigieux ;
- d'ordonner à la Région d'Ile-de-France et à la SEMAEST, si elles entendent lancer une nouvelle procédure de passation, de reprendre la procédure de passation litigieuse au stade de l'avis d'appel à la concurrence pour le marché litigieux ;
- de mettre à la charge de la Région d'Ile-de-France et de la SEMAEST la somme de 3 000 euros au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

la SOCIETE LEVAUX soutient que la procédure d'avis d'appel d'offres litigieuse est entachée de manquements aux règles de publicité et de mise en concurrence, dès lors que, d'une part, l'avis d'appel à la concurrence ne comporte aucun élément précis permettant aux candidats d'apprécier les capacités économiques, financières et techniques requises et ne fixe aucun niveau minimum de capacité en rapport avec le marché et que, d'autre part, le rubrique de l'avis relative aux modalités d'ouverture des plis n'est pas renseignée :

Vu les mémoires en défense, enregistrés les 12 février 2008 et 13 février 2008, présentés pour la Région d'Ile-de-France, dont le siège est situé 35 boulevard des Invalides à Paris 75007, par Me Mauvenu, avocat ; elle conclut au rejet de la requête au fond et à ce que le tribunal mette à la charge de la SOCIETE LEVAUX la somme de 5 000 euros au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

Vu le mémoire en réplique, enregistré le 15 février 2008, présenté pour la Région d'Ile-de-France par Me Mauvenu, avocat ; elle soutient que la formalité consistant à mentionner la date d'envoi de l'avis de marche à l'OPOUE dans l'exemplaire de l'avis publié au BOAMP est impossible à effectuer dès lors que l'avis est adressé simultanément par voie électronique à la direction des Journaux officiels pour être envoyé ensuite pour publication à l'OPOUE et au BOAMP ;

Vu les pièces du dossier ;

Vu la directive 2004/18/CE du parlement européen et du conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services, et notamment ses articles 47 et 48 et son annexe VII A ;

Vu le règlement (CE) n°1564/2005 de la commission du 7 septembre 2005 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation de marchés publics conformément aux directives 2004/17/CE et 2004/18/CE du parlement européen et du conseil, et notamment son annexe II ;

Vu le code des marchés publics issu du décret n°2006-975 du 1^{er} août 2006 ;

Vu l'arrêté du 28 août 2006 fixant la liste des renseignements et des documents pouvant être demandés aux candidats aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs ;

Vu l'arrêté du 28 août 2006 pris en application du code des marchés publics et fixant les modèles d'avis pour la passation et l'attribution des marchés publics et des accords-cadres ;

Vu l'article VI.4.1) de l'avis d'appel à la concurrence relatif au marché litigieux, publié au journal officiel des communautés européennes du 13 septembre 2007, aux termes duquel l'instance chargée des procédures de recours est le tribunal administratif de Paris ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu la décision en date du 2 janvier 2008 par laquelle le président du tribunal a désigné M. Carrere, premier conseiller, pour statuer sur les demandes de référé présentées sur le fondement de l'article L.551-1 du code de justice administrative ;

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 15 février 2008 :

- le rapport de M. Carrère, premier conseiller ;
- les observations présentées par Me des Cars, avocat, pour la société LEVAUX ;
- les observations présentées par Me Mauvenu, avocat, pour la région d'Ile-de-France ;
- les observations présentées par Me Camuzeaux, avocat, pour la SEMAEST ;
- les observations présentées par Me Zschunke, avocat, pour la société Dumez Ile-de-France ;

N°0802022

Vu le procès-verbal de l'audience publique du 15 février 2008 d'où il ressort que le juge des référés a différé la clôture de l'instruction au mardi 19 février 2008 à 18 h 00 ;

Vu la note en délibéré présentée le 18 février 2008 pour la Région d'Ile-de-France par Me Mauvenu, avocat ; elle soutient, d'une part, que la référence à la qualification du personnel et de l'encadrement susceptible de conduire le chantier, et la référence à la personne envisagée comme responsable environnement chantier ne constituent que des sous-critères au sein du critère « valeur technique » destiné à sélectionner offres des candidats, et ont pour objet de permettre au pouvoir adjudicateur de s'assurer des conditions de bonne d'exécution du chantier ; que ces renseignements sont de nature différente de ceux relatifs aux moyens humains généraux dont dispose l'entreprise candidate pour la réalisation des marchés de même nature qui ont été examinés au stade de la sélection des candidatures ; elle soutient, d'autre part, que l'obligation pour le pouvoir adjudicateur de mentionner au BOAMP la date d'envoi de l'avis de marché à l'OPOUE est dépourvue de portée dès lors que la transmission dudit avis est effectuée simultanément par la direction des Journaux officiels auprès des organismes chargés de sa publication ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 19 février 2008 à 11 h 20, présentée pour la SOCIETE LEVAUX par Me Lapp, avocat ; elle soutient, s'agissant du moyen tiré de l'absence de seuil minimum de capacité dans l'avis de marché, que la Région d'Ile-de-France était tenue, dès lors qu'elle a renseigné la rubrique relative aux capacités minimales requises des candidats, de fixer des niveaux minimum de capacité ; elle soutient, s'agissant du moyen tiré de la confusion des critères de sélection des candidatures et de sélection des offres, que l'existence d'un critère de sélection des offres figurant dans le règlement de la consultation, fondé sur le curriculum vitae du responsable environnement chantier, alors que la charte dite « chantier propre » annexée à la notice « HQE » jointe audit règlement permet aux entreprises candidates de régulariser la situation de ce responsable jusqu'au démarrage du chantier, traduit l'utilisation, comme critère de sélection des offres, d'un critère de capacité de l'entreprise devant être pris en compte au stade de l'examen des candidatures ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 19 février 2008 à 16 h 43, présentée pour la société Dumez Ile-de-France par Mes Pollet et Zschunke, avocats ; elle soutient que la SOCIETE LEVAUX n'est pas fondée à soutenir que l'absence de fixation de seuil minimal de capacité créerait une discrimination entre les candidats ; elle soutient que l'évaluation de la capacité d'une entreprise à respecter les normes « HQE » suppose la prise en compte du profil général de l'entreprise et ne peut se limiter à l'examen des compétences d'un responsable de chantier en particulier ;

Sur les conclusions tendant à l'annulation de la procédure d'appel d'offres litigieuse

Considérant que par un avis d'appel d'offres ouvert n° 07S0252 envoyé le 10 septembre 2007 pour publication au journal officiel de l'Union européenne, la Région d'Ile-de-France a lancé une procédure de mise en concurrence en vue de la passation d'un marché de travaux portant sur la reconstruction sur un nouveau site du Lycée Romain Rolland à Argenteuil (Val-d'Oise) ; que la SOCIETE LEVAUX s'est portée candidate en vue de l'attribution ce marché ; que, par lettre du 29 janvier 2008, reçue le 31 janvier 2008, la SEMAEST, mandataire de la Région d'Ile-de-France, l'a informée que son offre n'était pas retenue ; que le lot litigieux a été attribué à la société Dumez Ile-de-France ; que la SOCIETE LEVAUX demande au juge des référés, sur le fondement des dispositions de l'article L.551-1 du code de justice administrative, d'annuler l'intégralité de la procédure d'appel d'offres sus-décrite pour le marché litigieux ;

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. » ;

En ce qui concerne le moyen tiré de l'absence de précision des mentions de l'avis d'appel à la concurrence relatives aux capacités économiques et financières et aux capacités techniques des candidats et de l'absence de fixation d'un niveau minimum de capacité économique, financière et technique

Considérant que la SOCIETE LEVAUX soutient, d'une part, que ces mentions ne comportent pas d'éléments suffisamment précis pour permettre aux candidats d'apprécier si les capacités requises sont remplies, et, d'autre part, que ces mentions ne comportent pas de définition d'un niveau minimum de capacité ; que, par suite, la procédure d'appel d'offres litigieuse a méconnu les obligations de publicité et de mise en concurrence qui s'imposent au pouvoir adjudicateur ;

Considérant qu'aux termes de l'article 44 de la directive 2004/18/CE susvisée : « Vérification de l'aptitude et choix des participants, attribution des marchés. 1. L'attribution des marchés se fait sur la base des critères prévus aux articles 53 et 55, (...), après vérification de l'aptitude des opérateurs économiques (...) effectuée par les pouvoirs adjudicateurs conformément aux critères relatifs à la capacité économique et financière, aux connaissances ou capacités professionnelles et techniques visés aux articles 47 à 52 (...). 2. Les pouvoirs adjudicateurs peuvent exiger des niveaux minimaux de capacités, conformément aux articles 47 et 48, auxquels les candidats et les soumissionnaires doivent satisfaire. L'étendue des informations visées aux articles 47 et 48 ainsi que les niveaux minimaux de capacités exigés pour un marché déterminé doivent être liés et proportionnés à l'objet du marché. (...). » ; qu'aux termes de l'article 47 de cette même directive : « Capacité économique et financière. 1. La justification de la capacité économique et financière de l'opérateur économique peut, en règle générale, être constituée par une ou plusieurs des références suivantes : (...) a) des déclarations appropriées de banques, ou, le cas échéant, la preuve d'une assurance des risques professionnels ; b) la présentation des bilans ou d'extraits de bilans (...); qu'aux termes de l'article 48 de cette même directive : « Capacités techniques et/ou professionnelles. 1. Les capacités techniques et/ou professionnelles des opérateurs économiques sont évaluées et vérifiées conformément aux paragraphes 2 et 3. 2. Les capacités techniques des opérateurs économiques peuvent être justifiées d'une ou de plusieurs des façons suivantes, selon la nature, la quantité ou l'importance, et l'utilisation des travaux, des fournitures ou des services : a) i) la présentation de la liste des travaux exécutés au cours des cinq dernières années, cette liste étant appuyée de certificats de bonne exécution pour les travaux les plus importants. Ces certificats indiquent le montant, l'époque et le lieu d'exécution des travaux et précisent s'ils ont été effectués selon les règles de l'article et menés régulièrement à bonne fin ; ii) la présentation d'une liste des principales livraisons ou des principaux services effectués au cours des trois dernières années, indiquant le montant, la date et le destinataire public ou privé (...); (...); c) une description de l'équipement technique, (...); d) lorsque les produits ou les services à fournir sont complexes (...),

un contrôle effectué (...) par un organisme officiel compétent ; g) une déclaration indiquant les effectifs moyens annuels du prestataire de services ou de l'entrepreneur et de l'importance du personnel d'encadrement pendant les trois dernières années ; e) l'indication des titres d'études et professionnels du prestataire de services ou de l'entrepreneur et/ou des cadres de l'entreprise et, en particulier, du ou des responsables de la prestation de services ou de la conduite des travaux ; (...); h) une déclaration indiquant l'outillage, le matériel et l'équipement technique dont le prestataire de services ou l'entrepreneur disposera pour la réalisation du marché ; (...); j) en ce qui concerne les produits à fournir : (...) ii) des certificats établis par des instituts ou services officiels chargés du contrôle de la qualité (...) ; qu'aux termes de l'annexe VII A à cette même directive : « Informations qui doivent figurer dans les avis pour les marchés publics. 17. Critères de sélection concernant la situation personnelle des opérateurs économiques qui peuvent entraîner l'exclusion de ces derniers et informations requises prouvant qu'ils ne relèvent pas des cas justifiant l'exclusion. Critères de sélection et renseignements concernant la situation personnelle de l'opérateur économique, renseignements et formalités nécessaires pour l'évaluation des capacités minimales de caractère économique et technique à remplir par l'opérateur économique. Niveau(x) spécifique(s) minimum(a) de capacités éventuellement exigé(s). » ; qu'aux termes de l'annexe II au règlement du 7 septembre 2005 susvisé, pris pour l'application de la directive du 31 mars 2004 susvisée, intitulée « avis de marché » : « Rubrique III.2) Conditions de participation. III.2.2) Capacité économique et financière. (...) Niveau(x) spécifique(s) minimal(aux) exigé(s) le cas échéant (...). III.2.3) Capacité technique. (...) Niveau(x) spécifique(s) minimal(aux) exigé(s) le cas échéant (...). » ; qu'aux termes de l'article 45 du code des marchés publics dans sa version issue du décret du 1^{er} août 2006 susvisé : « I. - Le pouvoir adjudicateur ne peut exiger des candidats que des renseignements ou documents permettant d'évaluer leur expérience, leurs capacités professionnelles, techniques et financières ainsi que des documents relatifs aux pouvoirs des personnes habilitées à les engager. La liste de ces renseignements et documents est fixée par arrêté du ministre chargé de l'économie. (...). Il ne peut être exigé des candidats que des niveaux minimaux de capacités liés et proportionnés à l'objet du marché. Les documents, renseignements et les niveaux minimaux de capacité demandés sont précisés dans l'avis d'appel public à la concurrence ou, en l'absence d'un tel avis, dans les documents de la consultation. (...). II. - Le pouvoir adjudicateur peut demander aux opérateurs économiques qu'ils produisent des certificats de qualité. Ces certificats, délivrés par des organismes indépendants, sont fondés sur les normes européennes. (...) » ; qu'aux termes de l'article 52 de ce même code : « I. (...) Les candidats qui ne peuvent soumissionner à un marché en application des dispositions de l'article 43 ou qui, le cas échéant après mise en oeuvre des dispositions du premier alinéa, produisent des dossiers de candidature ne comportant pas les pièces mentionnées aux articles 44 et 45 ne sont pas admis à participer à la suite de la procédure de passation du marché. Les candidatures qui n'ont pas été écartées en application des dispositions de l'alinéa précédent sont examinées au regard des niveaux de capacités professionnelles, techniques et financières mentionnées dans l'avis d'appel public à la concurrence, ou, s'il s'agit d'une procédure dispensée de l'envoi d'un tel avis, dans le règlement de la consultation. Les candidatures qui ne satisfont pas à ces niveaux de capacité sont éliminées. L'absence de références relatives à l'exécution de marchés de même nature ne peut justifier l'élimination d'un candidat et ne dispense pas le pouvoir adjudicateur d'examiner les capacités professionnelles, techniques et financières des candidats. L'appréciation des capacités professionnelles, techniques et financières d'un groupement est globale. (...) » ; qu'aux termes de l'arrêté du 28 août 2006 susvisé : « Article 1^{er}. A l'appui des candidatures et dans la mesure où ils sont nécessaires à l'appréciation des capacités des candidats, le pouvoir adjudicateur ne peut demander, en application de l'article 45 du code des marchés publics (...), que le ou les renseignements et le ou les documents suivants : (...) ; - déclaration appropriée de banques ou preuve d'une assurance pour les risques professionnels ; - bilans ou extraits de bilans, concernant les trois dernières années (...); - déclaration indiquant les effectifs moyens annuels du candidat et l'importance du personnel d'encadrement pour chacune des trois dernières années ; - présentation

d'une liste des principales fournitures ou des principaux services effectués au cours des trois dernières années, indiquant le montant, la date et le destinataire public ou privé ; - présentation d'une liste des travaux exécutés au cours des cinq dernières années, appuyée d'attestations de bonne exécution pour les travaux les plus importants. Ces attestations indiquent le montant, l'époque et le lieu d'exécution des travaux et précisent s'ils ont été effectués selon les règles de l'art et menés régulièrement à bonne fin ; indication des titres d'études et professionnels de l'opérateur économique et/ou des cadres de l'entreprise, et notamment des responsables de prestation de services ou de conduite des travaux de même nature que celle du marché ; - déclaration indiquant l'outillage, le matériel et l'équipement technique dont le candidat dispose pour la réalisation de marchés de même nature ; - certificats de qualification professionnelle (...); - certificats établis par des services chargés du contrôle de la qualité (...); (...). » ; qu'aux termes de l'article 1^{er} de l'arrêté du 28 août 2006 fixant les modèles d'avis susvisé : « 1.- Les demandes de publication d'avis d'appel public à la concurrence (...), envoyées pour publication au Bulletin officiel des annonces des marchés publics du 1^{er} septembre 2006 au 30 novembre 2006, sont rédigées selon les modèles d'avis annexés au présent marché. (...) » ; qu'aux termes de l'article 3 de ce même arrêté : « 1.- Les demandes de publication d'avis d'appel public à la concurrence (...), envoyées pour publication au Bulletin officiel des annonces des marchés publics à compter du 1^{er} décembre 2006, sont rédigées selon les modèles d'avis fixés par le règlement (CE) n°1564/2005 susvisé. (...) » ;

Considérant qu'il ressort des dispositions précitées de la directive 2004/18/CE et des articles 45 et 52 du code des marchés publics que si le pouvoir adjudicateur doit mentionner dans l'avis d'appel public à la concurrence les renseignements exigés de la part des candidats à un marché public permettant d'apprécier leurs capacités économiques, financières, et techniques, ce pouvoir adjudicateur n'est pas tenu d'assortir ces mentions de l'indication d'un niveau minimum de capacité devant être satisfait par le candidat ;

Considérant qu'au cas particulier, la rubrique III.2.2) de l'avis d'appel à la concurrence du marché litigieux, relative à la capacité économique et financière, mentionne, au titre des renseignements et formalités nécessaires pour évaluer si les exigences en la matière sont fournies, la production par le candidat d'une déclaration appropriée de banques ou de la preuve d'une assurance pour les risques professionnels, la production des bilans ou extraits de bilans concernant les trois dernières années si disponibles, la production d'une déclaration indiquant les effectifs moyens annuels du candidat ou mis à la disposition du candidat et l'importance du personnel d'encadrement pour chacune des trois dernières années si disponibles, la présentation d'une liste des principales fournitures ou des principaux services effectués au cours des trois dernières années si disponibles indiquant le montant, la date et le destinataire public ou privé, et la présentation d'une liste des travaux exécutés au cours des cinq dernières années si disponibles, appuyées d'attestations de bonne exécution pour les travaux importants, ces attestations indiquant le montant, l'époque et le lieu d'exécution des travaux et précisant s'ils ont été effectués selon les règles de l'article et menés régulièrement à bonne fin ; que la rubrique III.2.3) de cet avis relative à la capacité technique mentionne, au titre des renseignements et formalités nécessaires pour évaluer si les exigences en la matière sont fournies, la production d'une indication des titres d'études et professionnels de l'opérateur économique et/ou des cadres de l'entreprise, et notamment des responsables de prestation de services ou de conduite des travaux de même nature que celle du marché, la production par le candidat d'une déclaration indiquant l'outillage, le matériel et l'équipement technique dont le candidat dispose pour la réalisation des marchés de même nature, la production de certificats de qualifications professionnelles équivalentes dans le domaine objet de la présente consultation, et la production de certificats établis par les services chargés du contrôle de la qualité et habilités à attester la conformité des fournitures par des références à certaines spécifications techniques ; qu'enfin, le point II.1.5) de cet avis indique que l'opération consiste en la reconstruction sur un

nouveau site du lycée Romain Rolland à Argenteuil, comprenant le maintien de la structure actuelle, une augmentation de la capacité d'accueil portée à 930 élèves encadrés par plus de 150 personnes, un service de restauration, et une démarche « haute qualité environnementale » ; que les renseignements ainsi demandés, qui correspondent à plusieurs des renseignements sus-indiqués que le pouvoir adjudicateur, aux termes des dispositions précitées de la directive 2004/18/CE et de l'arrêté du 28 août 2006 susvisés, est fondé à exiger des candidats, sont suffisamment précis pour permettre aux candidats au marché litigieux d'apprécier si les capacités exigées d'eux pour participer à la suite de la procédure d'appel d'offres sont remplies, eu égard à l'objet de ce marché précisé au point II.1.5) de l'avis précité, et à l'expérience que la société requérante possède en matière de marchés de travaux ; qu'en outre, et comme il a été indiqué ci-dessus, le pouvoir adjudicateur n'est pas tenu, pour apprécier si les candidats au marché remplissent les conditions de participation à la suite de la procédure d'appel d'offres, d'assortir ces mentions de niveaux minimum de capacités économiques, financières et techniques exigés ; qu'il résulte de ce qui précède que le moyen tiré de ce que l'imprécision des mentions de l'avis de marché relatives aux capacités économiques, financières et techniques requises des candidats serait contraire au principe de transparence résultant de l'article 1^{er} II du code des marchés publics est dépourvu de fondement et doit être écarté ; qu'enfin, il ressort des dispositions précitées de l'article 3 de l'arrêté du 28 août 2006 fixant les modèles d'avis susvisé que les avis de marché envoyés pour publication à compter du 1^{er} décembre 2006 doivent être rédigés selon les modèles fixés par le règlement communautaire du 7 septembre 2005 susvisé, ce modèle indiquant que les niveaux minimum de capacités doivent être fournis « le cas échéant » ; qu'il résulte de tout ce qui précède que la SOCIETE LEVAUX, qui, comme le fait valoir la Région d'Ile-de-France, a fourni l'intégralité des renseignements qui lui étaient demandés pour apprécier sa capacité économique, financière et technique, n'est pas fondée à soutenir que l'avis de marché a, pour les raisons susmentionnées, méconnu les principes de publicité et de mise en concurrence et que la procédure de passation du marché litigieux doit en conséquence être annulée ; que le moyen soulevé doit donc être écarté ;

En ce qui concerne le moyen tiré de l'absence, dans l'avis d'appel à la concurrence, de mention figurant à la rubrique relative aux modalités d'ouverture des plis contenant les offres

Considérant que la SOCIETE LEVAUX soutient que l'avis d'appel à la concurrence ne comporte aucune mention à la rubrique IV.3.8) relative aux modalités d'ouverture des offres ; qu'en l'absence de toute précision relative au lieu, à la date et à l'heure de l'ouverture des offres, la procédure de passation du lot litigieux a méconnu les règles communautaires de publicité et de mise en concurrence ;

Considérant qu'aux termes de l'article 58 du code des marchés publics dans sa version issue du décret du 1^{er} août 2006 susvisé : « I.- L'ouverture des plis n'est pas publique ; les candidats n'y sont pas admis. (...) » ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que l'avis d'appel à la concurrence ne comporte aucune mention à la rubrique IV.3.8), intitulée « modalités d'ouverture des offres » ; que, toutefois, en l'absence en droit français d'obligations imposant le caractère public de la séance d'ouverture des plis, la mention du lieu, de la date et de l'heure de l'ouverture des offres est dépourvue d'effet utile ; que l'absence dans l'avis de marché de telles précisions n'a donc entaché la procédure de passation d'aucun manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence découlant des exigences communautaires ; que, par suite, le moyen soulevé doit être écarté ;

N°0802022

En ce qui concerne le moyen tiré de l'absence de mention, au Bulletin officiel des annonces des marchés publics, de la date d'envoi de l'avis de marché à l'OPOUE

Considérant qu'aux termes de l'article 40 du code des marchés publics dans sa version issue du décret du 1^{er} août 2006 susvisé : « VIII.-La publication des avis dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics ou sur tout autre support publicitaire ne peut intervenir avant l'envoi à l'Office des publications officielles de l'Union européenne. Ces avis (...) mentionnent la date d'envoi de l'avis à cet office. (...) »

Considérant que la SOCIETE LEVAUX soutient que la procédure de passation est entachée d'irrégularité dès lors que l'avis de marché publié au BOAMP ne comporte pas d'indication de la date de sa transmission pour publication à l'OPOUE, en méconnaissance de l'article 40 VIII du code des marchés publics ; que, toutefois, l'exemplaire de l'avis de marché produit par la société, comportant l'en-tête « Journaux officiels », n'est pas l'exemplaire publié au BOAMP, mais, comme le soutient en outre l'exemplaire transmis par voie électronique à la direction des Journaux officiels qui est ensuite adressé pour publication à l'OPOUE et au BOAMP ; que cet exemplaire comporte en outre, dans sa rubrique VI.5, la mention de la date de l'envoi de l'avis à l'OPOUE le 10 septembre 2007, ainsi que la mention de la date de publication de cet avis le 13 septembre 2007 au BOAMP ; qu'il suit de là que le moyen soulevé manque en fait et doit être écarté ;

En ce qui concerne le moyen tiré de l'utilisation, pour sélectionner les offres, de critères tirés de l'appréciation de la capacité des candidats

Considérant que la SOCIETE LEVAUX soutient que le règlement de la consultation du marché litigieux comprend, au nombre des critères de sélection des offres, d'une part, la liste du personnel et de l'encadrement susceptibles de conduire le chantier, avec indication de leur qualification sur 10 points, et, d'autre part, la désignation de la personne envisagée comme responsable environnement chantier, le curriculum vitae dudit responsable devant par ailleurs figurer dans la note méthodologique relative à la qualité environnementale prévue au règlement de la consultation ; que de tels renseignements, relatifs à la capacité technique requise de l'entreprise candidate, doivent être examinés au stade de la sélection des candidatures ; que l'avis de marché comporte, s'agissant de ces capacités techniques, une mention intitulée « indication des titres d'études et professionnels de l'opérateur économique et/ou des cadres de l'entreprise, et notamment des responsables des prestations de service ou de conduite des travaux de même nature que celle du marché » ; que la confusion ainsi introduite entre la phase d'examen des candidatures et la phase de sélection des offres doit conduire à l'annulation de la procédure ;

Considérant qu'aux termes de l'article 53 du code des marchés publics dans sa version issue du décret du 1^{er} août 2006 susvisé : « I. - Pour attribuer le marché au candidat qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, le pouvoir adjudicateur se fonde : 1° Soit sur une pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché, notamment la qualité, le prix, la valeur technique, le caractère esthétique et fonctionnel, les performances en matière de protection de l'environnement, les performances en matière d'insertion professionnelle des publics en difficulté, le coût global d'utilisation, la rentabilité, le caractère innovant, le service après-vente et l'assistance technique, la date de livraison, le délai de livraison ou d'exécution. D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché ; (...) » ;

Considérant que les critères de sélection susmentionnés conduisent le pouvoir adjudicateur à examiner les moyens en personnel spécifiques que le candidat est susceptible ou envisage de mettre en œuvre pour exécuter les travaux objet du marché, afin d'apprécier si ces travaux pourront être réalisés dans de bonnes conditions, compte tenu notamment de la compétence des personnels concernés et de l'objet du marché ; qu'à cet égard, la référence, dans la note méthodologique susmentionnée, au curriculum vitae du responsable environnement chantier que l'entreprise envisage de nommer a pour objet d'apprécier la compétence de cette personne pour l'exécution du marché et n'implique pas la présence préalable d'un tel responsable au sein de l'entreprise candidate ; que la procédure d'approbation dudit responsable par le maître d'ouvrage, prévue au point III.1 de la charte « chantier propre » ne saurait être regardée comme une faculté de régulariser, lors du démarrage du chantier, l'absence de toute compétence en la matière lors de la conclusion du marché ; qu'ainsi, l'examen des critères de sélection des offres susmentionnés est distinct de l'examen des capacités techniques des candidats, tel que celui-ci est organisé par les rubriques III.2.2) et III.2.3) précitées de l'avis de marché, qui porte sur les moyens d'encadrement et de conduite des travaux dont ces candidats disposent de manière permanente pour leur permettre de réaliser des marchés de même nature que le marché en cause ; que, par suite, le moyen soulevé est dépourvu de fondement et doit être écarté ;

Sur les conclusions aux fins d'injonction

Considérant qu'il ressort de la présente ordonnance qu'elle n'implique aucune mesure d'exécution ; que ces conclusions doivent dès lors être rejetées ;

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

Considérant d'une part que ces dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge de la Région Ile-de-France et de la SEMAEST, qui ne sont pas, dans la présente instance, les parties perdantes, une somme au titre des frais exposés par la SOCIETE LEVAUX et non compris dans les dépens ;

Considérant d'autre part qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire application de ces dispositions et de mettre à la charge de la SOCIETE LEVAUX, premièrement, la somme de 2 000 euros au titre des frais exposés par la Région Ile-de-France et non compris dans les dépens, deuxièmement, la somme de 1 000 euros au titre des frais exposés par la société Dumez Ile-de-France et non compris dans les dépens, et, troisièmement, la somme de 500 euros au titre des frais exposés par la SEMAEST et non compris dans les dépens ;

ORDONNE

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

Article 2 : La SOCIETE LEVAUX versera la somme de 2 000 (deux mille) euros à la Région d'Ile-de-France, la somme de 1 000 (mille) euros à la société Dumez Ile-de-France et la somme de 500 (cinq cents) euros à la société d'économie mixte d'aménagement de l'est de Paris au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la SOCIETE LEVAUX, à la Région d'Ile-de-France, à la société d'économie mixte d'aménagement de l'est de Paris et à la société Dumez Ile-de-France.

Fait à Paris, le 21 février 2008.

Le juge des référés,



M. Carrère

Le greffier,

Mme Pyrée

La République mande et ordonne au préfet de la région d'Ile-de-France, préfet de Paris, 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.