

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE PARIS**

**N°1202508/3-5**

---

Cabinet ASSELIN

---

M. Mendras  
Juge des référés

---

Ordonnance du 9 mars 2012

---

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Le Tribunal administratif de Paris

Le juge des référés

Vu la requête, enregistrée le 13 février 2012 présentée pour le cabinet ASSELIN dont le siège est 30 rue Jubé de la Pérelle à Dourdan (91410) par Me Chanlair ; le cabinet ASSELIN demande au juge des référés statuant sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-13 du code de justice administrative de suspendre l'exécution et de prononcer la nullité des marchés relatifs aux lots n°3 et n°4 passés par le Centre des Monuments Nationaux (CMN) pour des missions d'assistance administrative, technique et opérationnelle à maîtrise d'ouvrage pour l'aménagement, la restauration et la mise en valeur des monuments nationaux et de condamner le Centre des Monuments Nationaux à lui verser la somme de 4000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ainsi que la somme de 35 euros au titre des dépens ;

Il soutient que le Centre des Monuments Nationaux a lancé une procédure d'appel d'offres ouvert en vue de la passation d'un marché divisé en 5 lots ayant pour objet des missions d'assistance administrative, technique et opérationnelle au maître d'ouvrage pour l'aménagement, la restauration et la mise en valeur des monuments nationaux ; que par deux courriers en date du 12 décembre 2011, le Centre des Monuments Nationaux a rejeté la candidature du cabinet ASSELIN pour les lots n°3 et n°4 ; que le cabinet ASSELIN a introduit un référé précontractuel le 25 janvier 2012 ; qu'il était à cette date dans l'ignorance de la signature des marchés afférents à ces deux lots ; que par une ordonnance en date du 7 février 2012 le juge des référés a rejeté le référé comme étant irrecevable au motif que les marchés avaient été signés le 20 janvier ; que les courriers par lesquels le cabinet ASSELIN a été informé de l'attribution des lots à un autre candidat et du rejet de ses offres s'ils indiquaient qu'il avait la possibilité de saisir le juge des référés précontractuels sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative ne comportaient pas la mention du délai de suspension que le pouvoir adjudicateur s'imposait avant la conclusion du contrat, en violation des dispositions du 1° du I de l'article 80 du code des marchés publics ; que le cabinet ASSELIN est en conséquence recevable à saisir le juge des référés sur le fondement de l'article L. 551-13 du code de justice administrative ; que s'agissant du lot n°3 il ressort des courriers adressés les 13 et 22 décembre 2011 au cabinet ASSELIN par le Centre des Monuments Nationaux que ce dernier a rejeté la candidature du cabinet ASSELIN au motif qu'elle ne comportait qu'une seule référence en rapport avec l'objet du marché alors que le règlement de la consultation en demandait trois ; que toutefois il ressort des dispositions du quatrième alinéa de l'article 52-I du code des marchés publics que

L'absence de références relatives à des marchés de même nature ne dispense pas le pouvoir adjudicateur d'examiner les capacités professionnelles, techniques et financières des candidats ; que si ces références peuvent être prises en considération, l'absence de telles références ne peut à elle seule fonder un rejet de la candidature ; qu'à titre subsidiaire ce motif est erroné en fait ; que le dossier qu'a déposé le cabinet ASSELIN comportait en effet de nombreuses références concernant des marchés exécutés par lui ; que le Centre des Monuments Nationaux a au demeurant lui-même reconnu dans son courrier du 22 décembre 2011 qu'il avait présenté 27 références ; qu'en admettant qu'une seule de ces références comme étant en rapport avec l'objet du marché et en écartant les références relatives à des missions de maîtrise d'œuvre le Centre des Monuments Nationaux a introduit au stade de l'examen des candidatures un critère supplémentaire d'appréciation par rapport au contenu du règlement de la consultation ; que ce critère n'était pas connu des candidats ; qu'en écartant onze des références présentées dont 10 relatives à des missions d'assistant à maîtrise d'œuvre et une à une mission d'assistant à maîtrise d'ouvrage, sans évoquer les seize autres références dont trois d'entre elles portaient également sur une telle mission d'assistant à maîtrise d'ouvrage, le pouvoir adjudicateur a en outre commis une erreur manifeste dans l'appréciation et la qualification de ces références ; qu'il y a eu également rupture de l'égalité des candidats ; qu'en effet le pouvoir adjudicateur a indiqué que le dossier de candidature de la société ODM, attributaire du marché, comporte un liste de sept références sur les trois dernières années et l'année en cours 2011 qui concernent toutes des missions d'OPC alors que le cabinet ASSELIN a lui-même fourni dans sa candidature au moins quatre références relatives à des missions d'OPC ; que ces irrégularités ont lésé les intérêts du cabinet ASSELIN et ses chances d'emporter le marché ; que s'agissant du lot n° 4, il ressort que le cabinet ASSELIN a obtenu pour le sous-critère « composition de l'équipe et expérience des membres de l'équipe » la note maximale de 25 points de même que le cabinet Philippe Machefer qui s'est vu attribuer le marché ; que le cabinet ASSELIN avait pourtant proposé une équipe composée de 3 personnes alors même que l'équipe du cabinet Machefer ne comprend qu'une seule personne ; que cette note a été attribuée au cabinet Philippe Machefer en considération des 19 références qu'il a produit ; que ce faisant le pouvoir adjudicateur a pris en considération des références de l'attributaire telles qu'indiquées dans sa candidature pour apprécier la valeur de son expérience et n'a pas respecté la séparation nécessaire entre la vérification des aptitudes des candidats et des capacités de l'entreprise et la sélection des offres ; que le cabinet ASSELIN n'a pas bénéficié du même avantage ; que ce mode de prise en compte des références n'était pas indiqué dans les documents de la consultation ;

Vu, enregistré le 27 février 2012 le mémoire en défense présenté pour le Centre des Monuments Nationaux dont le siège est situé Hôtel de Sully, 62 rue Saint-Antoine, 75004 Paris, par la SCP Lyon-Caen Thiriez ; le Centre des Monuments Nationaux conclut au rejet de la requête et à ce que le cabinet ASSELIN soit condamné à lui verser la somme de 6000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Il soutient :

-que le cabinet ASSELIN a déjà fait usage du recours prévu par l'article L. 551-1 en présentant un référé précontractuel ; que sa requête n'est donc pas recevable ; que les marchés concernés ont été signés quarante jours après la notification du rejet des offres ; que le délai de « standstill » de onze jours a donc été respecté ; que le pouvoir adjudicateur a donc laissé aux concurrents évincés un délai très largement supérieur à celui prévu par les textes ; que ce délai de 40 jours était suffisant pour permettre au cabinet ASSELIN de présenter un référé précontractuel ; que ce dernier ne saurait donc soutenir qu'il a été privé de la possibilité d'introduire utilement un tel recours ; que le cabinet ASSELIN ne peut obtenir l'annulation des marchés que s'il justifie d'un

manquement du pouvoir adjudicateur à ses obligations de publicité et de mise en concurrence et que ce manquement a affecté ses chances d'obtenir le marché ; que s'agissant du lot n°3 pour lequel sa candidature a été rejetée, le règlement de la consultation précisait dans son article 6.3.1 les documents et éléments que devait contenir la candidature ; qu'il était précisé que le candidat devait justifier au cours des trois dernières années d'au moins trois expériences en rapport avec le lot pour lequel il se porte candidat ; que dans sa liste de référence le cabinet ASSELIN n'a fait état que d'une seule expérience avec l'objet du marché et qu'aucun autre élément de son dossier ne faisait état d'expérience supplémentaire de sorte que le Centre des Monuments Nationaux a été conduit à écarter sa candidature ; qu'en écartant ainsi la candidature du cabinet ASSELIN, le Centre des Monuments Nationaux n'a pas méconnu les dispositions de l'alinéa 4 l'article 52.I du code des marchés publics, lequel article s'il proscriit de retenir l'absence de références relatives à l'exécution de marchés de même nature pour rejeter une candidature ne fait cependant pas obstacle à ce que le pouvoir adjudicateur sollicite des références en rapport avec l'objet du marché ; qu'il était donc possible au Centre des Monuments Nationaux d'exiger la preuve d'au moins trois expériences en lien avec l'objet du marché ; que le Centre des Monuments Nationaux n'a jamais reproché au cabinet ASSELIN pour écarter sa candidature des difficultés dans l'exécution des précédents marchés qui lui ont été confiés ; qu'il a procédé à l'examen de l'ensemble des justifications produites ; que le Centre des Monuments Nationaux ne s'est pas limité à examiner les différentes références fournies par le cabinet ASSELIN ; que si ce dernier fait valoir que, ainsi que le rappelait le règlement de la consultation, la preuve de la capacité du candidat peut être apportée par tout moyen, il n'explique pas quels sont les autres éléments que les références produites qui auraient permis de démontrer l'existence d'expériences précises en rapport avec l'objet du marché ; que le cabinet ASSELIN ne justifie pas davantage que les références qu'il a produites seraient en rapport avec l'objet du marché et que le motif qui lui a été opposé serait erroné en fait ; qu'il lui appartenait conformément à l'article 6.3.1 du règlement de la consultation de produire des certificats émis ou contresignés par l'autorité compétente ; que l'attestation sur l'honneur « indiquant la validité des références présentées » et les autres attestations qu'il produit, notamment celle de la Ville de Saumur, de la préfecture de police, non datées et imprécises, et qui ne permettaient pas de justifier d'une mission d'assistance à maîtrise d'ouvrage en vue de réaliser un pilotage stratégique, de planifier et de coordonner les opérations de travaux, ainsi que celle dressée par la « Fraternité de Marie Reine Immaculée », ne pouvaient être retenues ; que les 14 autres références « d'AMO ponctuelles et /ou étendues » qui ne font pas état de la détermination du planning d'opérations ni d'un pilotage stratégique, ni d'une coordination précise des divers intervenants aux opérations de construction étaient sans rapport avec l'objet du marché ; que s'agissant également de la liste détaillée de 62 références produite par le cabinet ASSELIN, seules 16 des missions réalisées portent sur de l'assistance à maîtrise d'ouvrage ; que le Centre des Monuments Nationaux n'a pas davantage commis d'erreur manifeste d'appréciation en écartant la candidature du cabinet ASSELIN ; que le dossier de consultation faisait clairement apparaître que les lots portaient sur une mission d'assistance à maîtrise d'ouvrage ; que le cabinet ASSELIN ne saurait donc soutenir que le Centre des Monuments Nationaux aurait introduit un élément supplémentaire d'appréciation des candidatures en écartant les références faites aux missions d'assistant à maître d'œuvre ; qu'au surplus le cabinet ASSELIN ne saurait ignorer que l'assistance à maîtrise d'ouvrage et la maîtrise d'œuvre constituent deux missions de nature distincte qui ne sauraient être exercées simultanément ; qu'en retenant pour admettre la candidature de l'entreprise qui s'est vue attribuer le marché, des missions et expériences en matière d'« Ordonnancement Pilotage Coordination » en rapport avec l'objet du marché, alors que la société requérante ne justifie pas avoir produit des références relatives à une telle mission en matière d'assistance à maîtrise d'ouvrage, le Centre des Monuments Nationaux n'a également commis aucune erreur manifeste d'appréciation ni n'a porté atteinte au principe d'égalité des candidats ; que s'agissant du lot n° 4, deux sous-critères étaient prévus par l'article 7.1.2 du règlement de la consultation pour départager les candidats sur la valeur technique

de l'offre : d'une part, la composition de l'équipe et l'expérience des membres de l'équipe, et d'autre part, la pertinence des délais d'exécution des prestations et l'adéquation des profils des intervenants ; que pour apprécier les offres au regard de ces deux sous-critères le Centre des Monuments Nationaux s'est borné à examiner les moyens effectivement mobilisés pour répondre au n°4 sans tenir compte d'éléments relatifs à la qualification professionnelle des candidats ; que le cabinet ASSELIN a été informé de ces deux-sous critères et de leurs modalités de mise en œuvre ; que si le cabinet ASSELIN entend invoquer le fait que l'expérience du représentant de l'attributaire aurait été prise en compte à la différence des membres de l'équipe qu'il avait prévu de dédier à l'exécution du lot n°4, il n'appartient pas au juge des référés de contrôler l'appréciation faite par le pouvoir adjudicateur des mérites respectifs des offres des candidats ; qu'aucune discrimination n'a été faite entre les candidats dès lors que les expériences de M. Asselin et de M. Machefer ont été prises en compte sans la moindre rupture d'égalité ; qu'aucune erreur n'a été commise dans les notes attribuées aux candidats ; que l'annulation du marché aurait des conséquences disproportionnées au regard de l'intérêt général ;

Vu, enregistré le 1<sup>er</sup> mars 2012 le mémoire en défense présenté pour le cabinet Machefer par Me Liébeaux qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation du cabinet ASSELIN à lui verser la somme de 2500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; il soutient que dans le cadre du référé précontractuel qu'il a précédemment introduit le cabinet ASSELIN n'a pas déposé de mémoire en réplique ni de demande en référé contractuel ; que les conditions exigées par l'article L. 551-18 pour prononcer la nullité du contrat ne sont pas réunies ; qu'il n'est pas établi que le cabinet ASSELIN ait été empêché d'agir en référé précontractuel avant la signature du contrat ; qu'en outre aucune obligation de publicité et de mise en concurrence n'a été méconnue ni a fortiori n'a affecté les chances du cabinet ASSELIN d'obtenir le contrat ; que ce sont les références du cabinet Machefer qui ont été prises en compte au niveau de l'examen des candidatures et c'est l'expérience de M. Machefer qui a été retenue au niveau des offres ; que les notes attribuées par le Centre des Monuments Nationaux relèvent de son pouvoir d'appréciation et ne révèlent aucune erreur manifeste d'appréciation ; que les arguments qu'avance le cabinet ASSELIN sur la composition respective des deux équipes ne sont pas pertinents ; que le pouvoir adjudicateur peut au stade du jugement des offres examiner les moyens de l'équipe proposée sans pour autant méconnaître le principe de l'analyse séparée des candidatures et des offres ; que le Centre des Monuments Nationaux qui a examiné dans un premier temps les capacités des opérateurs économiques et dans un second temps les compétences des intervenants n'a manqué à aucune obligation de publicité et de mise en concurrence ; que pour justifier de la compétence de l'intervenant, M. Machefer, le cabinet Machefer pouvait renvoyer aux références du cabinet sans que le Centre des Monuments Nationaux puisse être regardé comme ayant tenu compte d'un « critère de sélection des candidatures au stade de l'analyse des offres », d'autant que M. Machefer travaille seul au sein du cabinet et que le système de la double enveloppe ayant été supprimé cela n'avait pas de sens pour le cabinet Machefer de produire en double dans la même enveloppe les références du cabinet pour l'examen des candidatures et les références du cabinet en tant qu'elles matérialisent l'expérience de M. Machefer ; que le principe d'égalité entre candidats n'a pas été méconnu ; que le cabinet ASSELIN ne démontre pas qu'il aurait été lésé par les prétendus manquements qu'il invoque ni a fortiori que les dits manquements auraient affecté ses chances d'obtenir le lot n°4 ;

Vu, enregistré le 5 mars 2012, le mémoire en réplique présenté pour le cabinet ASSELIN qui conclut aux mêmes fins que la requête par les mêmes moyens ; il expose en outre que le Centre des Monuments Nationaux a écarté sa candidature comme irrecevable sans l'avoir analysée au regard de ses niveaux de capacité ; que la lecture que fait le Centre des Monuments Nationaux des dispositions de l'article 52 du code des marchés publics en ce que cet article interdirait au pouvoir adjudicateur de demander des références d'exécution sur des marchés identiques mais pas sur des

marchés « en rapport avec l'objet du lot » est erronée ;

Vu les pièces jointes à la requête ;

Vu la décision par laquelle le président du Tribunal a désigné M. Mendras comme juge des référés ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu le code des marchés publics ;

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 6 mars 2012 à 10 heures :

- le rapport de M. Mendras, juge des référés ;

- les observations de Me Mekarbech pour le cabinet ASSELIN qui reprend l'argumentation développée dans ses écritures et expose notamment qu'au regard de la décision rendue par le Conseil d'Etat le 24 juin 2011 la requête est recevable ; que s'agissant du lot n°3 le cabinet ASSELIN a produit de nombreuses attestations et références justifiant de sa capacité technique à effectuer le marché ; que s'agissant du lot n°4 le Centre des Monuments Nationaux a procédé à la sélection des offres en considération d'éléments relevant de l'examen des candidatures ;

- les observations de Me Thiriez pour le Centre des Monuments Nationaux qui reprend et précise l'argumentation développée dans ses écritures en exposant que si la recevabilité de la requête peut être admise, il ne peut cependant être fait droit à la demande d'annulation des contrats présentée sur le fondement de l'article L. 551-18 du code de justice administrative dès lors que ces contrats n'ont pas été signés avant l'expiration du délai de « standstill » exigé après l'envoi de la décision d'attribution aux opérateurs économiques ; que s'agissant du lot n° 4 l'offre du cabinet ASSELIN qui a obtenu sur le critère de la valeur technique la même note que le cabinet Machefer n'a pas été retenue en raison de ce que cette offre était d'un prix plus élevé ; que s'agissant du lot n° 3 la candidature du cabinet ASSELIN n'a pas été déclarée irrecevable mais a seulement été écartée après que le pouvoir adjudicateur ait examiné l'ensemble des références produites au motif qu'une seule de ces références était en rapport avec l'objet du marché , alors que le règlement de la consultation exigeait trois références répondant à cette condition, et que le cabinet ASSELIN ne justifiait donc pas de sa capacité technique à assumer une mission d'assistance à maîtrise d'ouvrage en matière de pilotage stratégique, à la planification et à la coordination des opérations de travaux ;

- les observations de Me Liebeaux pour le cabinet Machefer qui reprend l'argumentation développée dans ses écritures et expose que le cabinet ASSELIN qui sur le lot n°4 a vu son offre rejetée, a néanmoins pu participer à la procédure de sélection des offres ; que le cabinet ASSELIN n'a donc pas été privé d'une chance sérieuse d'obtenir le marché ; qu'il n'appartient pas au juge du référé contractuel de porter une appréciation sur la valeur technique des équipes proposées par les candidats ;

Connaissance prise de la note en délibéré produite pour le cabinet ASSELIN le 6 mars 2012 ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-13 du code de justice administrative : « Le président du tribunal administratif, ou le magistrat qu'il délègue, peut être saisi, une fois conclu l'un des contrats mentionnés aux articles L. 551-1 et L. 551-5, d'un recours régi par la présente section » ; qu'aux termes de l'article L. 551-14 de ce code : « Les personnes habilitées à agir sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par des manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles sont soumis ces contrats, ainsi que le représentant de l'Etat dans le cas des contrats passés par une collectivité territoriale ou un établissement public local. Toutefois, le recours régi par la présente section n'est pas ouvert au demandeur ayant fait usage du recours prévu à l'article L. 551-1 ou à l'article L. 551-5 dès lors que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a respecté la suspension prévue à l'article L. 551-4 ou à l'article L. 551-9 et s'est conformé à la décision juridictionnelle rendue sur ce recours » ; qu'aux termes de l'article L. 551-17 du même code : « Le président du tribunal administratif ou son délégué peut suspendre l'exécution du contrat, pour la durée de l'instance, 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 cette mesure pourraient l'emporter sur ses avantages. » ; qu'aux termes du troisième alinéa de l'article L. 551-18 du même code : « Le juge prononce également la nullité du contrat lorsque celui-ci a été signé avant l'expiration du délai exigé après l'envoi de la décision d'attribution aux opérateurs économiques ayant présenté une candidature ou une offre ou pendant la suspension prévue à l'article L. 551-4 ou à l'article L. 551-9 si, en outre, deux conditions sont remplies : la méconnaissance de ces obligations a privé le demandeur de son droit d'exercer le recours prévu par les articles L. 551-1 et L. 551-5, et les obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles sa passation est soumise ont été méconnues d'une manière affectant les chances de l'auteur du recours d'obtenir le contrat. » ;

Considérant, que par un avis d'appel public à la concurrence publié au Journal officiel de l'union européenne le 19 octobre 2011 et au Bulletin officiel des annonces de marchés publics le 20 octobre 2011, le Centre des Monuments Nationaux a lancé une procédure d'appel d'offres ouvert, régie par les dispositions des articles 57 à 59 du code des marchés publics, en vue de la passation d'un marché divisé en 5 lots ayant pour objet des missions d'assistance administrative, technique et opérationnelle à maîtrise d'ouvrage pour l'aménagement, la restauration et la mise en valeur des monuments nationaux ; que par deux courriers en date du 12 décembre 2011, le Centre des Monuments Nationaux a rejeté la candidature du cabinet ASSELIN pour le lot n°3 « assistance au pilotage stratégique, à la planification et à la coordination des opérations de travaux » et a écarté son offre pour le lot n°4 « assistance en matière d'économie de la construction » ; que le Centre des Monuments Nationaux a, à la demande du cabinet ASSELIN, précisé le 22 décembre 2011 les motifs de ces deux décisions en lui communiquant des extraits du rapport d'analyse des offres ; que le cabinet ASSELIN a introduit un référé précontractuel le 25 janvier 2012 ; que par une ordonnance en date du 7 février 2012 le juge des référés a rejeté sa requête comme étant irrecevable au motif que les marchés avaient été signés le 20 janvier 2012 ; que par la présente requête le CABINET ASSELIN demande au juge des référés statuant sur le fondement des dispositions précitées des articles L.551-13 et suivants du code de justice administrative de prononcer la nullité des contrats ;

Sur la recevabilité des conclusions présentées sur le fondement de l'article L. 551-13 du code de justice administrative :

Considérant qu'aux termes du 1° du I de l'article 80 du code des marchés publics, dans sa rédaction issue du décret du 27 novembre 2009 pris pour l'introduction en droit interne de la

directive du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2007 modifiant les directives 89/665/CEE et 92/13/CEE du Conseil en ce qui concerne l'amélioration de l'efficacité des procédures de recours en matière de passation des marchés publics : « Pour les marchés et accords-cadres passés selon une procédure formalisée (...), le pouvoir adjudicateur, dès qu'il a fait son choix pour une candidature ou une offre, notifie à tous les autres candidats le rejet de leur candidature ou de leur offre, en leur indiquant les motifs de ce rejet. / Cette notification précise le nom de l'attributaire et les motifs qui ont conduit au choix de son offre aux candidats ayant soumis une offre et à ceux n'ayant pas encore eu communication du rejet de leur candidature. / Un délai d'au moins seize jours est respecté entre la date d'envoi de la notification prévue aux alinéas précédents et la date de conclusion du marché. Ce délai est réduit à au moins onze jours en cas de transmission électronique de la notification à l'ensemble des candidats intéressés. / La notification de l'attribution du marché ou de l'accord-cadre comporte l'indication de la durée du délai de suspension que le pouvoir adjudicateur s'impose, eu égard notamment au mode de transmission retenu. » ;

Considérant que les dispositions de l'article L. 551-14 du code de justice administrative, qui prévoient que le recours contractuel n'est pas ouvert au demandeur ayant fait usage du référé précontractuel dès lors que le pouvoir adjudicateur a respecté la suspension prévue à l'article L. 551-4 et s'est conformé à la décision juridictionnelle rendue sur ce recours, n'ont pas pour effet de rendre irrecevable un recours contractuel introduit par un concurrent évincé qui avait antérieurement présenté un recours précontractuel alors qu'il était dans l'ignorance du rejet de son offre et de la signature du marché par suite d'un manquement du pouvoir adjudicateur au respect des dispositions de l'article 80 du code des marchés publics qui prévoient l'obligation de notifier aux candidats le rejet de leurs offres et fixe un délai minimum de seize jours, réduit à onze jours dans le cas d'une transmission électronique, entre la date d'envoi de cette notification et la conclusion du marché ; que les dispositions de l'article L. 551-14 du code de justice administrative ne sauraient non plus avoir pour effet de rendre irrecevable le recours contractuel du concurrent évincé ayant antérieurement présenté un recours précontractuel qui, bien qu'informé du rejet de son offre par le pouvoir adjudicateur, ne l'a pas été, contrairement à ce qu'exige le dernier alinéa du 1<sup>o</sup> du I de l'article 80 du code des marchés publics, du délai de suspension que ce dernier s'imposait entre la date d'envoi de la notification du rejet de l'offre et la conclusion du marché ;

Considérant que les courriers des 12 décembre 2011 par lesquels le Centre des Monuments Nationaux a informé le CABINET ASSELIN de l'attribution du lot n° 3 à la société ODM et du lot n°4 au cabinet Machefer et par suite du rejet de ses offres, ne mentionnaient pas le délai de suspension que le pouvoir adjudicateur s'imposait avant la conclusion du marché ; que, dès lors, à défaut pour lui d'avoir été informé de ce délai lors de la notification du rejet de son offre, le cabinet ASSELIN, qui était dans l'ignorance de la signature du marché lorsqu'il a présenté un référé précontractuel le 25 janvier 2012, est recevable à former un référé contractuel, sur le fondement de l'article L. 551-13 de ce code ;

Sur l'application des dispositions de l'article L. 551-18 du code de justice administrative :

Considérant que la nullité du contrat ne peut être prononcée qu'à la condition que les obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles sa passation est soumise aient été méconnues d'une manière affectant les chances de l'auteur du recours d'obtenir le contrat ;

En ce qui concerne le lot n° 3 :

Considérant qu'aux termes de l'article 52 du code des marchés publics : « I.-Avant de procéder à l'examen des candidatures, le pouvoir adjudicateur qui constate que des pièces dont la production était réclamée sont absentes ou incomplètes peut demander à tous les candidats concernés de compléter leur dossier de candidature dans un délai identique pour tous et qui ne saurait être supérieur à dix jours. Il peut demander aux candidats n'ayant pas justifié de la capacité juridique leur permettant de déposer leur candidature de régulariser leur dossier dans les mêmes conditions. Il en informe les autres candidats qui ont la possibilité de compléter leur candidature dans le même délai. 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. » ;

Considérant qu'aux termes de l'article 6.3.1 du règlement de la consultation relatif à l'examen des candidatures : « Sur la base des pièces produites par les candidats à l'appui de leurs candidatures, ces dernières seront examinées au regard de leurs capacités professionnelles, techniques et financières . (...) Le candidat devra justifier ,au cours des trois dernières années , d'au moins trois expériences avec le lot pour lequel il se porte candidat . (...) Il est rappelé que la preuve de la capacité du candidat peut être apportée par tout moyen, notamment par des certificats de références de prestations attestant de la compétence de l'entreprise à réaliser les prestations pour lesquelles elle se porte candidate.» ;

Considérant, en premier lieu, que si le Centre des Monuments Nationaux a indiqué dans ses courriers des 12 et 22 décembre 2011 que la candidature du cabinet ASSELIN avait été écartée au motif qu'elle ne comportait qu'une seule référence d'assistance à maîtrise d'ouvrage en rapport avec l'objet du marché, il résulte cependant de l'instruction que le pouvoir adjudicateur a procédé à l'examen de l'ensemble des références et des pièces que comportait cette candidature en vue notamment d'apprécier si le cabinet ASSELIN justifiait de la capacité technique à assurer la mission visée par le lot n°3 ; que le cabinet ASSELIN n'est par suite pas fondé à soutenir que le Centre des Monuments Nationaux aurait écarté sa candidature sans procéder à l'examen de ses capacités techniques en violation de l'article 52 du code des marchés publics ;

Considérant, en second lieu, que le lot n° 3 a pour objet l'assistance à maîtrise d'ouvrage en vue de réaliser un pilotage stratégique, de planification et coordonner les opérations de travaux ; que cette mission est précisément définie dans les documents de la consultation et notamment dans les articles 1.1, 2.3 , 4 et 9.2 du cahier des charges particulières ; que le cabinet ASSELIN n'est par suite pas fondé à soutenir que le Centre des Monuments Nationaux en écartant parmi les attestations qu'il a présentées à l'appui de sa candidature celles qui faisaient référence à une assistance à maîtrise d'œuvre aurait fait une application erronée des dispositions précitées du règlement de la consultation et introduit des critères d'examen des candidatures dont n'étaient pas informés les candidats ; qu'il n'est pas davantage fondé à soutenir que c'est à tort que le pouvoir adjudicateur a écarté celles des références qu'il a produites relatives à une assistance à maîtrise d'œuvre compte tenu des spécificités

que comporte la mission d'assistance à maîtrise d'ouvrage, laquelle supposait en l'espèce que l'attributaire du marché témoigne de capacités en matière de définition du planning des travaux de coordination des intervenants, de priorisation des objectifs ; que les références qu'a également produites le cabinet ASSELIN relatives à des participations à des opérations d'assistance à maîtrise d'ouvrage en tant qu'économiste de la construction ne sont pas davantage pertinentes eu égard à l'objet et à la spécificité de cette mission ; qu'enfin si le cabinet ASSELIN s'est également prévalu de prestations d'assistance à maîtrise d'ouvrage pour le compte de la Ville de Saumur, plus précisément dans le cadre de la restauration de l'église Saint-Pierre et du château ainsi que pour le compte d'un maître d'ouvrage privé pour la réalisation d'une salle polyvalente à Bois-le Roi, le contenu des attestations qu'il produit relatif aux prestations réalisées dans le cadre de ces opérations ne fait pas apparaître qu'il aurait effectivement assuré la détermination du planning et le pilotage opérationnel des travaux ainsi que la coordination des intervenants ; que par suite en écartant la candidature du cabinet ASSELIN au motif que parmi les références produites, seule celle relative à une mission d'assistant à maîtrise d'ouvrage pour la Chambre de commerce et d'industrie de Versailles, pour une étude de faisabilité relative au réaménagement de l'Institut de formation par alternance de Rambouillet, était en rapport avec l'objet du marché, le Centre des Monuments Nationaux n'a pas entaché sa décision d'erreur de fait ni n'a fait une appréciation manifestement erronée de son niveau de capacité technique à assurer les prestations faisant l'objet du marché ;

Considérant, en troisième lieu, que si le cabinet ASSELIN fait valoir que selon le courrier susmentionné du 22 décembre 2011 le Centre des Monuments Nationaux a pris en compte pour la société ODM qui s'est vue attribuer le marché, la liste des 7 références que cette dernière a produites « qui concernent toutes des missions d'OPC (Ordonnancement-pilotage-coordination) en rapport avec l'objet du marché », il ne démontre pas avoir lui-même produit, ainsi qu'il le soutient, une liste d'au moins quatre références relatives à des missions d'OPC qui auraient justifiées, compte tenu de ce que ces missions étaient en rapport avec l'objet du marché, d'être également retenues ; qu'il n'est donc pas fondé à invoquer une méconnaissance du principe d'égalité entre les candidats ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le cabinet ASSELIN qui ne justifie pas, s'agissant du lot n°3, d'un manquement par le pouvoir adjudicateur à ses obligations de publicité et de mise en concurrence qui aurait été de nature à affecter ses chances d'obtenir le contrat, n'est pas fondé à demander au juge du référé contractuel d'en prononcer la nullité ;

En ce qui concerne le lot n° 4 :

Considérant qu'aux termes de l'article 53 du CMP : « 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 de développement des approvisionnements directs de produits de l'agriculture, les performances en matière d'insertion professionnelle des publics en difficulté, le coût global d'utilisation, les coûts tout au long du cycle de vie, la rentabilité, le caractère innovant, le service après-vente et l'assistance technique, la date de livraison, le délai de livraison ou d'exécution, la sécurité d'approvisionnement, l'interopérabilité et les caractéristiques opérationnelles. D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché ;2° Soit, compte tenu de l'objet du marché, sur un seul critère, qui est celui du prix. » ;

Considérant que l'article 7.1 du règlement de la consultation prévoit que le marché est attribué à l'offre économiquement la plus avantageuse appréciée au regard des deux critères du prix des prestations et de la valeur technique de l'offre, notés respectivement sur 60 points et 40 points ; que l'article 7.1.2 précise que la valeur technique est appréciée en fonction de deux sous-critères tirés d'une part, de la composition de l'équipe et de l'expérience de ses membres, noté sur 25 points, et d'autre part, de la pertinence des délais d'exécution des prestations et de l'adéquation des profils des intervenants, noté sur 15 points ;

Considérant, en premier lieu, que le pouvoir adjudicateur a pu sans méconnaître les dispositions précitées de l'article 53 du code des marchés publics, retenir comme critère de sélection des offres la composition de l'équipe et l'expérience des membres de l'équipe, lequel critère n'avait pour objet, ni n'a eu pour effet, de donner lieu à un examen de la capacité technique des candidats mais d'évaluer les moyens humains proposés pour répondre aux besoins du marché ; que si le rapport d'analyse des offres relève pour justifier de la note 25 points sur 25 attribuée sur ce critère au cabinet Machefer que « M. Machefer a une expérience de 37 ans en matière d'économie de la construction acquise notamment sur l'ensemble des 19 références relevant du secteur public et figurant dans le dossier de candidature », cette mention n'est pas de nature à établir que le pouvoir adjudicateur aurait manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence en attribuant cette note au cabinet Machefer, alors au surplus que l'équipe de l'entreprise qui s'est vue ainsi attribuer le marché n'est composée que du seul M. Machefer ; qu'il n'appartient pas au juge des référés statuant sur le fondement des dispositions précitées des articles L. 551-13 du code de justice administrative de contrôler l'appréciation portée par le pouvoir adjudicateur sur les mérites respectifs des candidats ; que pour ce même motif le cabinet ASSELIN ne peut utilement faire valoir dans le cadre de la présente instance que son concurrent a obtenu, comme lui, la note maximale sur ce critère, alors qu'il avait pourtant proposé, contrairement à son concurrent, une équipe composée de trois personnes ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le cabinet ASSELIN qui ne justifie pas, s'agissant du lot n°4, d'un manquement par le pouvoir adjudicateur à ses obligations de publicité et de mise en concurrence qui aurait été de nature à affecter ses chances d'obtenir le contrat, n'est pas fondé à demander au juge du référé contractuel d'en prononcer la nullité ;

#### Sur les conclusions à fin de suspension de l'exécution des contrats :

Considérant que la présente ordonnance qui statue sur la demande du cabinet ASSELIN tendant à ce que le juge des référés prononce la nullité des contrats a pour effet de rendre sans objet les conclusions tendant à ce que l'exécution des dits contrats soit suspendue pendant la durée de l'instance ; qu'il n'y a donc pas lieu de statuer sur ces conclusions ;

#### Sur les dépens :

Considérant qu'aux termes de l'article R. 761-1 du code de justice administrative : « Les dépens comprennent la contribution pour l'aide juridique prévue à l'article 1635 bis Q du code général des impôts, ainsi que les frais d'expertise, d'enquête et de toute autre mesure d'instruction dont les frais ne sont pas à la charge de l'Etat. Sous réserve de dispositions particulières, ils sont mis à la charge de toute partie perdante sauf si les circonstances particulières de l'affaire justifient qu'ils soient mis à la charge d'une autre partie ou partagés entre les parties. L'Etat peut être condamné aux dépens. » ;

Considérant qu'en application de ces dispositions et dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de mettre à la charge du cabinet ASSELIN, partie perdante dans la présente instance, la somme de 35 euros au titre des dépens constitués par la contribution pour l'aide juridique ;

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

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge du Centre des Monuments Nationaux qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, la somme que le cabinet ASSELIN demande au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu en revanche à ce même titre de condamner le cabinet ASSELIN à verser au Centre des Monuments Nationaux la somme de 3000 euros et au cabinet Machefer la somme de 2000 euros ;

ORDONNE

Article 1er : La requête du cabinet ASSELIN est rejetée.

Article 2 : Le cabinet ASSELIN versera au Centre des Monuments Nationaux la somme de 3000 euros et au cabinet Machefer la somme de 2000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée au cabinet ASSELIN, au Centre des Monuments Nationaux, au cabinet Machefer et à la société ODM.

Fait à Paris, le 9 mars 2012

Le juge des référés,

A. MENDRAS

Le greffier,

P. NSOUARI

La République mande et ordonne au ministre de la culture et de la communication, 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.