

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE GRENOBLE**

N° 1103117

---

SOCIETE GTS

---

M. Besle  
Juge des référés

---

Ordonnance du 29 juin 2011

---

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

Le Tribunal administratif de Grenoble,

Le juge des référés

Vu la requête en tierce opposition, enregistrée le 10 juin 2011, présentée pour la SOCIETE GTS dont le siège est 29 rue des Tâches à Saint-Priest (69800), par la Selarl Legitima ; la SOCIETE GTS demande au juge des référés :

1°) de déclarer non avenue son ordonnance n° 1102555, en date du 31 mai 2011, par laquelle il a annulé, à la demande de la société CAN SA, la procédure de passation d'un marché public de travaux lancée par le département de la Haute-Savoie pour la réalisation de travaux de protection contre les chutes de blocs sur les secteurs 9 et 10 du PR 31.590 à 042 sur la commune de Val de Fier ;

2°) de rejeter la requête de la société CAN SA ;

3°) de mettre à la charge de la société CAN SA une somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

La SOCIETE GTS soutient que le moyen retenu par l'ordonnance attaquée est sans rapport avec les obligations de publicité et de mise en concurrence, qu'il n'appartient pas au juge du référé précontractuel d'apprécier si une offre respecte la réglementation générale et que des soupçons ne peuvent suffire pour affirmer que les filets qu'elle proposait n'étaient pas conformes à la réglementation générale ; qu'elle a intérêt à former tierce opposition dès lors qu'elle avait été déclarée attributaire du marché et qu'elle n'a pas été appelée à l'instance ; que contrairement à ce qui a été jugé par l'ordonnance du 31 mai 2011, les pare-blocs qu'elle a proposés ont été mis sur le marché avant le 1<sup>er</sup> février 2010 et qu'elle a modifié ses filets avant cette date afin d'obtenir l'agrément du SETRA ; que la société CAN SA n'apporte pas la preuve contraire ; que le moyen de la société CAN SA était en tout état de cause inopérant dès lors que, en application de l'article 6 du code des marchés publics, le pouvoir adjudicateur n'aurait pas pu écarter son offre sans rechercher si la solution qu'elle proposait ne respectait pas de manière équivalente les spécifications du marché ;

Vu le mémoire, enregistrée le 17 juin 2011, présentée pour la SOCIETE CAN, par la société d'avocats Aklea, tendant au rejet de la tierce opposition et à ce que soit mise à la charge

de la SOCIETE GTS une somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

La SOCIETE CAN soutient que la tierce opposition n'est pas recevable en l'absence de notification du recours par la SOCIETE GTS comme le prévoit l'article R. 551-1 du code de justice administrative ; que les prestations proposées par les entreprises candidates devaient respectées les dispositions de l'arrêté du 30 juin 2008 ; que le non-respect de cet arrêté par l'entreprise retenue méconnaît le principe d'égalité de traitement des candidats ; que contrairement à ce qu'affirme la SOCIETE GTS, les écrans pare-blocs qu'elle a proposés n'ont pas été mis sur le marché avant le 1<sup>er</sup> février 2010 et, ne disposant pas du marquage CE, ils ne respectaient pas les normes résultant de la réglementation générale définie par le décret du 8 juillet 1992 et l'arrêté du 30 juin 2008 ; qu'en ayant retenu la société GTS, le département de la Haute-Savoie a méconnu le principe d'égalité de traitement entre les candidats ;

Vu le mémoire, enregistré le 22 juin 2011, présenté pour le département de la Haute-Savoie, représenté par le président du conseil général, par la Selarl Tousset-Gaillard, par lequel il déclare s'associer à la tierce opposition formée par la SOCIETE GTS et demande que soit mise à la charge de la société CAN SA une somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Le département soutient que l'offre de la SOCIETE GTS ne pouvait pas être écartée dès lors qu'elle était conforme au cahier des clauses techniques particulières ; qu'il pouvait néanmoins régulièrement définir ses besoins au regard d'exigences supérieures aux normes en vigueur ; que l'offre de la société GTS était conforme aux spécifications techniques du marché ; que la société requérante n'établit pas que les filets de protection Elite de la société GTS doivent être qualifiés de produits nouveaux mis sur le marché postérieurement au 1<sup>er</sup> février 2010 qui devaient se conformer à la réglementation nouvelle ; qu'en tout état de cause, un tel moyen est inopérant devant le juge du référé précontractuel ;

Vu le nouveau mémoire, enregistré le 24 juin 2011, présenté comme ci-dessus pour la société CAN SA tendant aux mêmes fins et par les mêmes moyens ;

Vu le nouveau mémoire, enregistré le 27 juin 2011, présenté comme ci-dessus pour la SOCIETE GTS tendant aux mêmes fins et par les mêmes moyens ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 29 juin 2011, présentée pour la SOCIETE GTS ;

Vu la décision en date du 1<sup>er</sup> septembre 2009 par laquelle le président du Tribunal a désigné M. Besle comme juge des référés ;

Vu les pièces jointes à la requête ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 28 juin 2011 :

- le rapport de M. Besle, juge des référés ;
- les observations de Me Forgeot, pour la SOCIETE GTS, Me Madjri, pour la société CAN SA et Me Tousset, pour le département de la Haute-Savoie ;

Sur la recevabilité de la tierce-opposition :

Considérant qu'aux termes de l'article R. 832-1 du code de justice administrative : « Toute personne peut former tierce opposition à une décision juridictionnelle qui préjudicie à ses droits, dès lors que ni elle ni ceux qu'elle représente n'ont été présents ou régulièrement appelés dans l'instance ayant abouti à cette décision » ;

Considérant que le département de la Haute-Savoie a lancé un appel d'offres ouvert en vue de passer un marché public pour la réalisation de travaux de protection contre les chutes de blocs sur les secteurs 9 et 10 du PR 31.590 à 042 sur la commune de Val de Fier ; qu'à l'issue de la procédure, le marché a été attribué à la société GTS ; que, par ordonnance n° 1102555 du 31 mai 2011, cette procédure a été annulée à la demande de la société CAN SA dont l'offre avait été écartée ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier de l'affaire jugée par le juge des référés le 31 mai 2011 sous le n° 1102555, que la requête de la société CAN SA n'a pas été communiquée à la SOCIETE GTS ; qu'ainsi, et dès lors qu'elle ne peut être regardée comme l'ayant représentée par le département de la Haute-Savoie, la SOCIETE GTS n'a été ni appelée ni représentée à l'instance qui préjudicie à ses droit ; que, dès lors, sa tierce opposition contre cette décision est recevable ;

Considérant que la SOCIETE CAN, informée du rejet de son offre par courrier du 10 mai 2011, conteste la régularité de la procédure en faisant valoir que la société GTS proposait des kits pare-blocs qui n'étaient pas conformes à la réglementation en vigueur ;

Considérant que l'article 2.07 du cahier des clauses techniques particulières du marché prévoyait que les écrans à construire devront satisfaire à la norme NF P 95-308 et devront également avoir suivi un test suivant la procédure MEL décrite dans ETAG 27 permettant de justifier sa capacité ; qu'il n'est pas contesté que les kits pare-blocs proposés par la société GTS satisfaisaient à ces exigences ; que, toutefois, la SOCIETE CAN fait valoir que ces kits n'étaient pas conformes aux dispositions du décret susvisé du 8 juillet 1992 et de l'arrêté du 30 juin 2008 ;

Considérant qu'il résulte de l'article 2 du décret du 8 juillet 1992 : « (...) les produits de construction soumis aux dispositions du présent décret, fabriqués, importés, détenus en vue de la vente ou de l'utilisation dans les conditions prévues à l'article 1<sup>er</sup>, distribués à titre gratuit ou vendus doivent être munis du marquage CE défini à l'article 6. Les produits marqués CE sont présumés aptes à l'usage, c'est-à-dire présenter des caractéristiques telles que les ouvrages dans lesquels ils doivent être utilisés puissent, à condition d'avoir été convenablement conçus et construits, satisfaire aux exigences essentielles suivantes : 1. Exigence essentielle de résistance mécanique et de stabilité : - L'ouvrage doit être conçu et construit de manière que les charges susceptibles de s'exercer pendant sa construction et son utilisation n'entraînent aucun des événements suivants : effondrement de tout ou partie de l'ouvrage, déformations d'une ampleur inadmissible, détériorations de parties de l'ouvrage ou d'installations ou d'équipements à demeure par suite de déformations importantes des éléments porteurs, dommages résultant d'événements accidentels disproportionnés par rapport à leur cause première. » ; qu'aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de l'arrêté du 30 juin 2008 : « Les dispositions du décret du 8 juillet 1992 susvisé sont applicables aux protections en kit contre les éboulements définies par le guide d'agrément technique européen ETAG 027 et faisant l'objet d'un agrément technique européen. » ; qu'aux termes de l'article 2 de cet arrêté : « Conformément aux dispositions respectives des articles 2, 3 et 10 du décret du 8 juillet 1992 susvisé, peuvent seuls être munis du marquage CE les produits visés à l'article 1<sup>er</sup> qui ont obtenu l'agrément technique européen et satisfont à la procédure

d'attestation de la conformité qui leur est applicable. » ; et qu'aux termes de l'article 3 dudit arrêté : « Par dérogation aux dispositions de l'article 1<sup>er</sup> ci-dessus et à titre transitoire, les produits visés par le présent arrêté qui ne satisfont pas aux dispositions du décret du 8 juillet 1992 susvisé peuvent être mis pour la première fois sur le marché jusqu'au 1<sup>er</sup> février 2010.

Les produits mis pour la première fois sur le marché avant la fin de la période transitoire définie à l'alinéa précédent et qui ne satisfont pas aux dispositions dudit décret pourront être commercialisés jusqu'au 31 décembre 2014. » ; que ces prescriptions présentent un caractère impératif et s'imposent au pouvoir adjudicateur qui ne saurait accueillir l'offre d'une entreprise qui méconnaîtrait les spécifications légales et réglementaires applicables à l'exécution du marché alors même que cette offre se conformerait par ailleurs aux prescriptions techniques du marché ; que contrairement à ce que soutient le département de la Haute-Savoie, le moyen tiré de ce que l'offre d'un candidat ne respecte pas la réglementation générale, dès lors qu'une telle méconnaissance est susceptible de fausser la concurrence, peut être utilement articulé devant le juge du référé précontractuel ;

Considérant qu'il est constant que les écrans proposés par la société GTS ne sont pas munis du marquage CE exigé par les dispositions précitées de l'article 1<sup>er</sup> du décret du 8 juillet 1992 ; que, par suite, pour être conformes à la réglementation en vigueur, les écrans proposés par la société GTS devaient avoir été mis pour la première fois sur le marché avant le 1<sup>er</sup> février 2010 ; qu'il résulte de l'instruction que les kits de protection de la société GTS sont équipés d'un modèle de dissipateurs d'énergie ; qu'en égard au caractère essentiel de ce dispositif de freinage, les kits de protection ne pourront être regardés comme conformes à la réglementation que si ces nouveaux dissipateurs d'énergie, qui ne sont pas munis d'un marquage CE, ont eux-mêmes été mis sur le marché avant le 1<sup>er</sup> février 2010 ;

Considérant que, contrairement à ce que fait valoir la SOCIETE GTS, il ne résulte pas des pièces qu'elle produit que les dissipateurs d'énergie, présentés comme nouveaux dans sa propre documentation, ont été mis sur le marché avant le 1<sup>er</sup> février 2010 ; que, notamment, les circonstances qu'avant cette date des essais de ces dissipateurs auraient été réalisés ou qu'ils ont été présentés techniquement et commercialement à la SNCF ne suffisent pas pour établir une mise sur le marché en l'absence de pièces tels que des catalogues ou des contrats de vente justifiant de leur commercialisation effective ; que, dès lors, les filets de protection proposés par la SOCIETE GTS constituent des produits mis sur le marché après le 1<sup>er</sup> février 2010, alors même que certains de ses éléments avaient été précédemment mis sur le marché, qui ne satisfont pas aux dispositions susvisées du décret du 8 juillet 1992 et qui n'entrent pas dans le cadre de la dérogation prévue à l'article 3 de l'arrêté du 30 juin 2008 ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le pouvoir adjudicateur ne pouvait, sans méconnaître les obligations de mise en concurrence, accueillir l'offre de la société GTS qui ne respectait pas la réglementation établie par le décret du 8 juillet 1992 et l'arrêté du 30 juin 2008 ; que, par suite, la SOCIETE CAN, dont l'offre a été classée en deuxième position est donc susceptible d'avoir été lésée par cette irrégularité et est fondée à demander l'annulation de la procédure de passation du marché litigieux ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'il y a lieu de rejeter les conclusions de la SOCIETE GTS tendant à ce que l'ordonnance n° 1102555 du 31 mai 2011 soit déclarée non avenue ;

Sur les conclusions tendant à 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 de la SOCIETE CAN, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, les sommes que le département de la Haute-Savoie et la SOCIETE GTS demandent au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu, en revanche, de faire application de ces dispositions et de mettre à la charge de la SOCIETE GTS une somme de 1 000 euros au titre des frais exposés par la SOCIETE CAN et non compris dans les dépens ;

## ORDONNE

Article 1<sup>er</sup> : La requête de la SOCIETE GTS est rejetée.

Article 2 : La SOCIETE GTS versera à la société CAN SA une somme de 1 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Les conclusions du département de la Haute-Savoie tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la SOCIETE GTS, à la société CAN SA et au département de la Haute-Savoie.

Fait à Grenoble, le 29 juin 2011.

Le juge des référés,

M. Besle

La République mande et ordonne au préfet de la Haute-Savoie 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.