

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LILLE
Audience des référés du Jeudi 14 Janvier 2010

N° 2009-05999 -

ENTRE la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES dont le siège social est à MASSY (91300) 30, avenue Carnot, demanderesse par exploit en date du 30 Décembre 2009 spécialement autorisée à assigner d'heure à heure par ordonnance de Monsieur le Président du Tribunal de Commerce de Lille en date du 30 Décembre 2009, comparant par Maître d'HAUTHUILLE Philippe Avocat à PARIS (75008) 5, rue Frédéric Bastiat,
ET la Société VILOGIA, SA d'HLM 74, rue Jean Jaurès - BP 10430 - 59664 VILLENEUVE D'ASCQ, défenderesse assignée comparant par Maître LANZARONE E. Avocat à MARSEILLE (13006) 27-29, rue Grignan.

Sur requête datée du 29/12/09, la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES dont le siège social est à MASSY – 30 avenue Carnot – a été autorisée, selon ordonnance rendue le 30/12/09, à assigner en référé d'heure à heure pour l'audience du 7 janvier 2010 à 9h00, la SA d'HLM VILOGIA ayant siège social à VILLENEUVE D'ASCQ, 74 rue Jean Jaurès.

Par acte introductif d'instance en date 30/12/09, la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES assigne ainsi par-devant Monsieur le Président du Tribunal de Commerce de LILLE, statuant en matière de référé, la SA VILOGIA, aux fins qui suivent :

- vu l'article 845 du CPC et 145, 491 et 809 du CPC,
- ordonner à la SA VILOGIA de se conformer à ses obligations en matière de publicité et de mise en concurrence,
- annuler la procédure en cours et recommencer une nouvelle procédure,
- condamner la SA VILOGIA à payer à la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES 3.500 € au titre de l'article 700 du CPC ainsi qu'aux dépens.

Par conclusions en défense, la SA VILOGIA nous demande de :

- débouter la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES de toutes ses demandes, fins et conclusions,
- la condamner au paiement de 4.000 € au titre de l'article 700 du CPC ainsi qu'aux entiers dépens.

LES FAITS

Il est exposé que par un avis d'appel d'offre à la concurrence, envoyé à la publication le 30/10/2010, la SA VILOGIA, agissant en qualité de propriétaire ou de syndic de copropriété, a lancé une consultation concernant la passation d'un marché de location, entretien et exploitation des compteurs d'eau froide et chaude des ensembles immobiliers selon une procédure d'appel d'offres ouvert, conformément aux dispositions de :



- l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non-soumises au code des marchés publics ;
- le décret n°2005-1742 du 30 décembre 2005 fixant les règles applicables aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance précitée ;

que le marché à bons de commande comportait un lot unique, prévoyant un minimum de 60.000 compteurs, conclu pour une durée de 10 années à compter du 01/01/2010 ;

que l'offre de base prévoyait un relevé visuel des compteurs ainsi que deux options :

- option n°1 : relève déportée
- option n°2 : télé relève

que par courrier du 10/11/09, la SA VILOGIA informait les candidats de l'ajout d'une 3^{ème} option au dossier de consultation, concernant la facturation des consommations relevées ou estimées ainsi que le recouvrement des impayés et demandait à chaque candidat de répondre à ladite option ;

qu'outre le courrier du 10/11/09, cette information a été portée à la connaissance des candidats par le biais d'un avis rectificatif publié le 12/11/09 ainsi que sur le site dématérialisée ACHAT PUBLIC ;

que la date limite de réception des offres a été fixée au 10/12/09 à 12h00 ;

qu'après analyse des propositions, la SA VILOGIA a porté son choix sur un autre candidat que la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES.

Alléguant que la SA VILOGIA aurait manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence, c'est dans ces conditions que la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES intente la présente action.

L'affaire a été entendue à l'audience du 7 janvier 2010.
Le terme du délibéré a été fixé au 14 janvier 2010.

DISCUSSION

ENTENDU les parties à la barre et vu les pièces versées en leurs dossiers :

Observations préliminaires

La SA VILOGIA fait observer que la jurisprudence rendue en l'espèce est celle du juge administratif et qu'en vertu de la séparation des pouvoirs, celle-ci ne s'impose pas à la juridiction commerciale.

Cependant, la SA VILOGIA ne soulève pas explicitement l'incompétence du Tribunal de Commerce.



Ce faisant, la SA VILOGIA insiste sur la nécessité pour la juridiction de prendre en compte l'intégralité de la jurisprudence administrative en la matière, en particulier l'Arrêt SMIRGEOMES du 03/10/2008.

De ceci, il convient de constater que la compétence du Tribunal de Commerce n'est pas déniée et qu'en conséquence, il échoit au juge des référés la mission de se prononcer en application pleine et entière des textes en vigueur.

SUR les manquements invoqués

La SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES invoque plusieurs moyens :

- le non-respect de délai d'avis d'appel public à la concurrence.

Aux termes des textes applicables en l'espèce (décret du 30/12/05), la SA VILOGIA devait respecter un délai de 40 jours entre l'envoi de l'appel public et la date de remise des offres.

Ceci a bien été respecté initialement puisque l'envoi est du 30/10/09 et la date de réception, le 10/12/09.

La SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES considère que l'ajout de l'option n°3 le 10/11/09 aurait dû entraîner une modification de la date de remise des offres (Arrêt du Conseil d'Etat du 18 décembre 2002).

La SA VILOGIA le conteste en s'appuyant sur l'article 4 du Code des Marchés Publics.

Elle indique qu'elle a parfaitement informé tous les candidats ; que la jurisprudence en l'espèce n'est applicable qu'en cas de marché de concours et qu'en conséquence les arguments invoqués par la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES ne sauraient être retenus que si l'option n°3 comportait des modifications substantielles qui ne pourraient être traitées dans le délai utile préfixé.

Or, en l'espèce la SA VILOGIA insiste sur le fait que les marchés de location, d'entretien et d'exploitation des compteurs englobent fréquemment la prestation de facturation des consommations, ce qui correspond à l'option n°3 rajoutée.

La SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES le dénie en indiquant que les sociétés de distribution d'eau possèdent en l'espèce un net avantage.

Force est cependant de constater que la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES a déjà assuré ce type de prestation antérieurement et qu'elle était d'ailleurs adjudicataire du précédent marché qui comprenait la facturation et le quittancement.

La SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES développe également plusieurs arguments tendant à démontrer les avantages détenus par les compagnies de distribution d'eau vis à vis de l'option n°3.



Il convient en premier lieu de constater que les avantages invoqués sont issus de réglementations fiscales ou autres et ne sont aucunement de la responsabilité de la SA VILOGIA et, qu'en second lieu, la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES affirme mais ne démontre pas au juge des référés que ces dispositions constituent réellement des avantages substantiels susceptibles de constituer des irrégularités vis à vis de l'équité de consultation des candidats.

La SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES considère cependant que le délai non modifié ne lui a pas permis de présenter une offre concurrentielle.

La SA VILOGIA indique encore que l'article 4-3 du règlement de consultation prévoyait de toutes manières la possibilité d'effectuer des modifications de détail sans modification du délai de remise des offres.

Le juge des référés constate en outre que la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES a finalement présenté une offre complète dans les délais requis et que ce n'est qu'a posteriori, après le résultat de la consultation, qu'elle soulève l'irrégularité de la procédure.

Il lui aurait été cependant loisible, dès l'annonce du rajout de l'option n°3, de contester la procédure auprès de la SA VILOGIA ou même devant toute instance judiciaire sur une pratique qu'elle considère comme déloyale, inéquitable ou anticoncurrentielle.

En l'espèce, elle a finalement répondu dans les termes et délais requis et ce n'est qu'ensuite quelle se considère lésée.

Elle reconnaît d'ailleurs, tant dans ses écritures qu'à la barre, que sa demande consiste principalement à l'annulation de la procédure d'appel d'offre effectuée par la SA VILOGIA aux fins d'établir un nouvel appel d'offres, mais constitué de deux lots :

- un pour la prestation de location, entretien et relevé des compteurs
- un pour la prestation de quittancement

puisque finalement ce second lot ne l'intéresse pas et qu'elle ne se considère pas compétitive alors qu'elle entend, ou à tout le moins espère, garder le premier lot.

Pour autant, l'adjudicateur est libre de l'organisation de son appel d'offres et des prestations qu'il requiert pour autant qu'il respecte les dispositions réglementaires en la matière.

Les moyens soulevés par la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES sur les différents manquements prétendument invoqués seront donc rejetés.

SUR la non-conformité de l'avis de publicité

La SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES fait encore état de ce que l'avis de publicité ne respecte pas le règlement (CE) n°1564/2005 comme n'ayant pas fixé de montant prévisionnel du marché mais seulement un montant minimum.

Ici encore cette mention ne peut être invoquée comme lui ayant porté préjudice puisqu'elle a répondu à la consultation sans demande de renseignements complémentaires.

Ce moyen soulevé par la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES ne sera pas davantage retenu.

En conséquence, il échet de débouter la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES de ses demandes, fins et conclusions.

La SA VILOGIA, ayant dû engager des frais irrépétibles, la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES sera condamnée à lui payer la somme de 2 000 € au titre des dispositions de l'article 700 du CPC ainsi qu'à supporter les entiers frais et dépens de l'instance.

PAR CES MOTIFS,

NOUS, Gérard MEAUXSOONE, Président du Tribunal de Commerce de LILLE, assisté de Patrick TRAINEL, Commis-Greffier, statuant publiquement, contradictoirement et en premier ressort, après en avoir délibéré, Au principal, renvoyons les parties à se pourvoir. Au provisoire, Déboutons la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES de ses demandes fins et conclusions. Condamnons la SAS COMPTAGE IMMOBILIER SERVICES à payer à la SA VILOGIA la somme de 2.000 € au titre des dispositions de l'article 700 du CPC ainsi qu'à supporter les entiers frais et dépens de l'instance, en ce compris les frais de Greffe liquidés à la somme de 47,27 €. Prononcé en Audience des Référé le Jeudi 14 Janvier 2010.



En conséquence, la République Française mande et ordonne à tous huissiers de justice, sur ce requis, de mettre la présente décision à exécution, aux Procureurs Généraux et aux Procureurs de la République près les Tribunaux de Grande Instance d'y tenir la main, à tous Commandants et Officiers de la Force Publique de prêter main forte lorsqu'ils en seront légalement requis.

En foi de quoi, la présente copie exécutoire, scellée du sceau du Tribunal de Commerce, a été délivrée par le Greffier du Tribunal, le

15 JAN. 2010

Le Greffier,



