

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE CHÂLONS-EN-CHAMPAGNE**

N° 1401214

SARL MPF

M. Monnier
Juge des référés

Ordonnance du 25 juin 2014

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif
de Châlons-en-Champagne,

Le juge des référés

Vu la requête, enregistrée le 11 juin 2014, présentée par la SCP Choffrut, Brener pour la SARL MPF, dont le siège est 2 rue de la Barrière à Biermes (08300) ;

La SARL MPF doit être regardée comme demandant au juge des référés précontractuels :

- d'enjoindre à la communauté de communes de la vallée du Rognon de ne pas signer le marché de travaux de restauration du Rognon de l'Abbaye de Lacrète jusqu'au pont d'Andelot ;
- d'annuler la procédure de passation du marché public de travaux de restauration du Rognon, de l'abbaye de Lacrète jusqu'au pont aval d'Andelot ;
- de condamner la communauté de communes de la vallée du Rognon à lui verser la somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

La SARL MPF soutient que la communauté de communes de la vallée du Rognon a manqué à ses obligations de publicité et de concurrence en n'écartant pas l'offre anormalement basse de l'ONF ainsi que le prévoient les dispositions de l'article 55 du code des marchés publics ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 20 juin 2014, présenté par Me Tadic pour la communauté de communes de la vallée du Rognon, représentée par son président, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la SARL MPF à lui verser la somme de 2 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; la communauté de communes soutient que les conclusions aux fins de suspension de la signature du contrat sont irrecevables ; que la SARL MPF n'apporte pas la preuve qui lui incombe qu'elle a commis une erreur manifeste d'appréciation en estimant que l'offre de l'ONF n'était pas anormalement basse ; qu'à supposer qu'elle ait commis une erreur manifeste d'appréciation en considérant que l'offre de l'attributaire ne paraissait pas anormalement basse, elle n'était pas tenue de la rejeter ;

Vu le mémoire, enregistré le 23 juin 2014, présenté par Me Mailliard pour l'office national des forêts qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la SARL MPF à lui verser la somme de 2 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; l'office national des forêts fait valoir que son offre n'est pas anormalement basse ; que la SARL MPF ne justifie pas en quoi elle aurait été lésée par le fait qu'elle aurait dû inviter l'ONF à justifier de la pertinence de son prix ;

Vu le mémoire, présenté pour la SARL MPF le 24 juin 2014 et communiqué aux autres parties avant l'audience, qui conclut aux mêmes fins que sa requête par les mêmes moyens ;

Vu le mémoire additionnel, enregistré le 24 juin 2014 et communiqué aux autres parties avant l'audience, présenté par l'ONF qui conclut aux mêmes fins par les mêmes moyens ; l'ONF soutient, en outre, que la communauté de communes de la vallée du Rognon a violé le secret commercial ;

Vu la décision du 2 avril 2014 par laquelle le président du tribunal a désigné M. Monnier, vice-président, comme juge des référés ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir convoqué les parties à l'audience publique du 25 juin 2014 ;

Vu le procès-verbal de l'audience publique du 25 juin 2014 à 10 heures, à l'issue de laquelle le juge des référés a clôturé l'instruction, et au cours de laquelle ont été entendus le rapport de M. Monnier, juge des référés, puis les observations de Me Choffrut pour la SARL MPF, Me Lazzarin pour la communauté de communes de la vallée du Rognon et Me Mailliard pour l'ONF, qui persistent dans leurs conclusions et moyens ;

1. Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-1 du code de justice administrative : « *Le président du tribunal administratif, ou le magistrat qu'il délègue, peut être saisi en cas de manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation par les pouvoirs adjudicateurs de contrats administratifs ayant pour objet l'exécution de travaux, la livraison de fournitures ou la prestation de services (...) Le juge est saisi avant la conclusion du contrat* » ; qu'aux termes de l'article L. 551-2 : « *Le juge peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre l'exécution de toute décision qui se rapporte à la passation du contrat, sauf s'il estime, en considération de l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et notamment de l'intérêt public, que les conséquences négatives de ces mesures pourraient l'emporter sur les avantages. Il peut, en outre, annuler les décisions qui se rapportent à la passation du contrat et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations* » ; qu'aux termes de l'article L. 551-10 : « *Les personnes habilitées à engager les recours (...) sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par le manquement invoqué (...)* » ; qu'il appartient au juge des référés précontractuels de rechercher si l'entreprise qui le saisit se prévaut de manquements qui, eu égard à leur portée et au stade de la procédure auquel ils se rapportent, sont susceptibles de l'avoir lésée ou risquent de la léser, fût-ce de façon indirecte en avantageant une entreprise concurrente ;

2. Considérant que la requête en référé précontractuel de la SARL MPF est dirigée contre l'appel d'offre, lancée selon une procédure adaptée ouverte par la communauté de communes de la vallée du Rognon, pour la passation d'un marché de travaux afférent à la restauration du Rognon, de l'Abbaye de Lacrète jusqu'au pont aval d'Andelot ; qu'elle fait suite à un courrier du président de la

communauté de communes de la vallée du Rognon, en date du 27 mai 2014 et notifiée le 30 mai suivant, informant la SARL MPF du rejet de son offre et de l'attribution dudit marché de travaux publics à l'office national des forêts ;

3. Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 1^{er} du code des marchés publics, ceux-ci respectent les principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures ; que selon l'article 53 du même code : « *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 (...) 2° Soit, compte tenu de l'objet du marché, sur un seul critère, qui est celui du prix. / (...) III. - Les offres inappropriées, irrégulières et inacceptables sont éliminées. Les autres offres sont classées par ordre décroissant. L'offre la mieux classée est retenue (...)* » ; que l'article 55 de ce même code dispose que : « *Si une offre paraît anormalement basse, le pouvoir adjudicateur peut la rejeter par décision motivée après avoir demandé par écrit les précisions qu'il juge utiles et vérifié les justifications fournies (...) Peuvent être prises en considération des justifications tenant notamment aux aspects suivants : / 1° Les modes de fabrication des produits, les modalités de la prestation des services, les procédés de construction ; / 2° Les conditions exceptionnellement favorables dont dispose le candidat pour exécuter les travaux, pour fournir les produits ou pour réaliser les prestations de services ; 3° L'originalité de l'offre ; / 4° Les dispositions relatives aux conditions de travail en vigueur là où la prestation est réalisée ; / 5° L'obtention éventuelle d'une aide d'Etat par le candidat. (...)* » ;

4. Considérant que le fait, pour un pouvoir adjudicateur, de retenir une offre anormalement basse porte atteinte à l'égalité entre les candidats à l'attribution d'un marché public ; qu'il résulte des dispositions précitées que, quelle que soit la procédure de passation mise en œuvre, il incombe au pouvoir adjudicateur qui constate qu'une offre paraît anormalement basse de solliciter auprès de son auteur toutes précisions et justifications de nature à expliquer le prix proposé ; que si les précisions et justifications apportées ne sont pas suffisantes pour que le prix proposé ne soit pas regardé comme manifestement sous-évalué et de nature, ainsi, à compromettre la bonne exécution du marché, il appartient au pouvoir adjudicateur de rejeter l'offre ;

5. Considérant que la société MPF soutient que la communauté de communes de la vallée du Rognon a manqué à ses obligations de publicité et de concurrence en n'écartant pas l'offre anormalement basse de l'ONF ; que si la seule circonstance que l'office national des forêts, déclaré attributaire du marché, ait proposé un prix plus de deux fois inférieur, s'agissant de la tranche ferme, à celui de la société requérante ne suffit pas à elle seule à établir que son offre est anormalement basse, il résulte de l'instruction non seulement que l'offre globale de l'ONF est inférieure aux deux tiers de l'offre arrivée en seconde pour le critère prix et est très sensiblement inférieure à l'estimation du coût des travaux faite initialement par le pouvoir adjudicatif mais encore que le prix par kilomètre de berge de 1 924,50 euros correspondant à l'offre de l'office national des forêts pour le troisième tronçon des travaux correspondant au marché en litige est très nettement supérieur aux prix linéaire de 2 700, 4 266 et 6 818 euros correspondants aux marchés signés afférents, respectivement, au premier, deuxième et troisième tronçon de l'aménagement du Rognon réalisés en 2011, 2012 et 2013 ; qu'ainsi la société requérante doit être regardée comme justifiant *prima facie* du caractère anormalement bas de l'offre de l'ONF ; que si les défendeurs, pour réfuter ce commencement de preuve, soulignent à juste titre que ce n'est pas la longueur du tronçon qui compte mais sa difficulté, notamment le nombre d'arbres à abattre, justifiant ainsi que le marché des travaux 2014 soit moins onéreux que celui de 2013, leur affirmation selon laquelle les travaux 2011 et 2014 sont équivalents n'est pas assortie des précisions permettant d'en apprécier le bien-fondé compte tenu, notamment, des différences importantes entre les deux marchés s'agissant du nombre d'arbres tombés en rive et de têtards à créer ou recéper ; qu'en outre, l'office national des forêts, établissement public industriel et commercial qui n'est pas soumis aux mêmes exigences de rentabilité qu'une société privée, peut

présenter des offres anormalement basses sans mettre en péril son existence ou compromettre la bonne exécution du marché ; qu'il suit de là que la circonstance que le prix manifestement sous-évalué n'était pas, compte tenu de la nature juridique de l'ONF, de nature à compromettre la bonne exécution du marché, ne saurait délier le pouvoir adjudicateur de son obligation de rejeter l'offre de l'ONF dès lors qu'elle était manifestement sous-évaluée ; que, dans ces conditions, la SARL MPF est fondée à soutenir que la communauté de communes de la vallée du Rognon a méconnu ses obligations de mise en concurrence et d'égalité de traitement ;

6. Considérant, en deuxième lieu, qu'il résulte de l'instruction que la méconnaissance des règles de mise en concurrence et d'égalité de traitement a lésé la SARL MPF dès lors qu'elle a été classée en seconde position sur les trois candidats et que c'est l'offre anormalement basse de l'office national des forêts qui a été retenue ;

7. Considérant, en troisième et dernier lieu, que le juge des référés précontractuels s'est vu conférer par les dispositions précitées de l'article L. 551-1 du code de justice administrative le pouvoir d'adresser des injonctions à l'administration, de suspendre la passation du contrat ou l'exécution de toute décision qui s'y rapporte, d'annuler ces décisions et de supprimer des clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat ; que, dès lors qu'il est régulièrement saisi, il dispose – sans toutefois pouvoir faire obstacle à la faculté, pour l'auteur du manquement, de renoncer à passer le contrat – de l'intégralité des pouvoirs qui lui sont ainsi conférés pour mettre fin, s'il en constate l'existence, aux manquements de l'administration à ses obligations de publicité et de mise en concurrence ; qu'ainsi, eu égard à la nature du vice entachant la procédure de passation du contrat litigieux, il n'y pas lieu d'annuler l'ensemble de la procédure mais seulement de faire droit à la demande de la société requérante tendant à ce qu'il soit enjoint à la communauté de communes de la vallée du Rognon de ne pas signer avec l'office national des forêts le marché public de travaux de restauration du Rognon, de l'abbaye de Lacrète jusqu'au pont aval d'Andelot ; que la circonstance que des informations couvertes par le secret auraient été communiquées par la communauté de communes de la vallée du Rognon au cours de la présente procédure est, contrairement à ce que soutient l'ONF dans son dernier mémoire, sans incidence sur le bien-fondé d'une telle injonction ;

Sur les conclusions au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

8. Considérant, d'une part, que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de faire application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et de condamner la communauté de communes de la vallée du Rognon, qui a la qualité de partie perdante dans la présente instance, à verser à la SARL MPF la somme de 1 200 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

9. Considérant, d'autre part, que la SARL MPF ne pouvant être regardée comme partie perdante, les conclusions de l'office national des forêts et de la communauté de communes du Rognon tendant à ce que soient mises à la charge de la société requérante les sommes qu'ils ont exposées doivent être rejetées ;

ORDONNE :

Article 1^{er} : Il est enjoint à la communauté de communes de la vallée du Rognon de ne pas signer avec l'office national des forêts le marché public de travaux de restauration du Rognon, de l'abbaye de Lacrète jusqu'au pont aval d'Andelot.

Article 2 : La communauté de communes de la vallée du Rognon est condamnée à verser à la SARL MPF la somme de 1 200 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête n° 1401214 de la SARL MPF est rejeté.

Article 4 : Les conclusions de l'office national des forêts et de la communauté de communes du Rognon au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente ordonnance sera notifiée à la SARL MPF, à la communauté de communes de la vallée du Rognon et à l'office national des forêts.

Fait à Châlons-en-Champagne, le 25 juin 2014.

Le juge des référés,

Le greffier

P. MONNIER

B. THEULLON