

TA59
Tribunal Administratif de Lille
2503289
2025-04-18
SCP HEPTA
Décision
Excès de pouvoir

Rejet

Vu la procédure suivante :

Par une requête et des mémoires, enregistrés les 4 avril 2025, 15 avril 2025 et 16 avril 2025 à 13h28, la société DEMOLAF, représentée par Me Sellier, demande au juge des référés, statuant sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, dans le dernier état de ses écritures :

1°) d'annuler la procédure de passation, lancée par la commune d'Aulnoy-lez-Valenciennes, de l'appel d'offres ouvert portant sur la construction d'un groupe scolaire sur le site des écoles Emile Zola ;

2°) d'enjoindre à la commune de lui communiquer les motifs détaillés du rejet de son offre et les avantages et caractéristiques de l'offre retenue ;

3°) de mettre à la charge la commune d'Aulnoy-lez-Valenciennes la somme de 4 500 euros au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la commune a méconnu l'article R. 2181-4 du code de la commande publique, dès lors que les explications données sur la candidature retenue sont insuffisamment précises voire absentes, notamment sur les matériaux et les installations de chantier ;
- le critère d'appréciation de la valeur technique, dépourvu de sous-critère et même d'élément d'appréciation était excessivement imprécis, ce qui a conduit la commune à décider discrétionnairement, ce qui est irrégulier ;
- la commune a annoncé un sous-critère dans le cahier des clauses techniques particulières (CCTP) (point 3.7.2) sans l'utiliser dans l'analyse des offres ;
- le critère relatif aux délais d'intervention ne constituait pas un critère d'appréciation des offres mais un simple rappel d'une condition de régularité des offres, ce qui méconnaît l'article R. 2152-7 du code de la commande publique sur la définition des critères ; les documents techniques du marché ne permettaient pas une optimisation du planning ;
- l'optimisation des délais était une variante et ne pouvait donc pas faire l'objet d'un critère ; l'appréciation de son offre sur ce point est erronée puisqu'elle avait bien pris en compte le découpage en deux phases des travaux de démolition ;
- le règlement de consultation ne prévoyait pas une appréciation sur l'expérience de l'équipe opérationnelle mais seulement sur les moyens humains affectés à l'opération ;
- la méthode de notation du critère tenant aux moyens humains est irrégulière dès lors qu'elle n'est fondée que sur la production des documents requis, c'est-à-dire un critère de régularité de l'offre ;
- son offre a été dénaturée.

Par des mémoires en défense, enregistrés le 10 avril 2025 et le 16 avril 2025 à 10h11, la commune d'Aulnoy-lez-Valenciennes, représentée par Me Mortun, conclut au rejet de la requête et à ce qu'il soit mis à la charge de la société DEMOLAF la somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que les moyens soulevés dans la requête ne sont pas fondés.

La procédure a été communiquée à la société Midavaine qui n'a pas produit de mémoire.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de la commande publique ;

- le code de justice administrative.

Le président du tribunal a désigné M. Riou, premier vice-président, pour statuer sur les demandes de référé.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique du 16 avril 2025 à 14 heures 30, en présence de M. Potet, greffier et à l'issue de laquelle la clôture de l'instruction a été prononcée :

- le rapport de M. Riou, juge des référés,

- les observations de Me Sellier, représentant la société DEMOLAF qui reprend ses conclusions tendant à l'annulation de la procédure d'attribution du marché ; il reprend les moyens développés dans sa requête ; la société ajoute que son offre a été dénaturée en ce qui concerne l'expérience de l'équipe opérationnelle ; l'optimisation du planning proposée résulte de son appartenance à un groupe ; l'article 3.7.2 du CCTP la concernait bien puisqu'elle déploie du matériel ; son offre a été dénaturée s'agissant du respect du phasage, dûment pris en compte, sans qu'il ait été nécessaire de prévoir explicitement le repli du chantier entre les deux phases de chantier dès lors que cela relève de l'évidence ;

- les observations de Me Mortun, représentant la commune d'Aulnoy-lez-Valenciennes qui reprend le contenu de ses écritures en défense ; elle souligne que l'optimisation du planning ne pouvait pas être seulement alléguée mais devait s'appuyer sur des éléments relatifs aux moyens de parvenir à cette optimisation ; l'article 3.7.2 du CCTP ne concernait pas la société puisqu'il s'agissait d'un détail sur les matériaux ; l'offre n'a pas été dénaturée sur le planning dès lors que les modalités concrètes de repli du chantier entre chaque phase n'apparaissaient pas dans le planning ; l'offre de la société, s'agissant des moyens humains s'apparentait à une compilation de curriculum vitae ;

- et les observations de Me Le Pallec, substituant Me Le Briquir, représentant la société Midavaine qui conclut au rejet de la requête et s'associe aux moyens soulevés par la commune.

Considérant ce qui suit :

1. Par un avis d'appel public à la concurrence, publié le 20 décembre 2024, la commune d'Aulnoy-lez-Valenciennes a lancé une consultation suivant une procédure d'appel d'offres ouvert ayant pour objet la construction d'un groupe scolaire sur le site des écoles Emile Zola. La société DEMOLAF a été candidate sur l'un des 18 lots, le lot n°1 " démolition/désamiantage ". Par un courrier du 27 mars 2025, elle a été informée du rejet de son offre, notée 40/40 pour le critère du prix, 45/50 pour la valeur technique et 5/10 pour le critère " respect et optimisation du planning ", soit une note globale de 90/100. Elle a été informée, par le même courrier, que la société attributaire, la société Midavaine, avait obtenu une note globale de 91,10/100, décomposée en 33,10/40 pour le prix, 50/50 pour la valeur technique et 8/10 pour le critère " respect et optimisation du planning ". Sur les conclusions présentées sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

2. L'article L. 551-1 du code de justice administrative dispose que : " 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, avec une contrepartie économique constituée par un prix ou un droit d'exploitation (). Le juge est saisi avant la conclusion du contrat ". Le I de l'article L. 551-2 de ce code précise que : " 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 leurs 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. ".

3. En vertu des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, les personnes habilitées à agir pour mettre fin aux manquements du pouvoir adjudicateur à ses obligations de publicité et de mise en concurrence sont celles susceptibles d'être lésées par de tels manquements. Il appartient dès lors 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.

4. En premier lieu, aux termes de l'article R. 2181-4 du code de la commande publique : " A la demande de tout soumissionnaire ayant fait une offre qui n'a pas été rejetée au motif qu'elle était irrégulière, inacceptable ou inappropriée, l'acheteur communique dans les meilleurs délais et au

plus tard quinze jours à compter de la réception de cette demande : / () / 2° Lorsque le marché a été attribué, les caractéristiques et les avantages de l'offre retenue ".

5. L'information sur les motifs du rejet de son offre dont est destinataire l'entreprise en application des dispositions précitées a, notamment, pour objet de permettre à la société non retenue de contester utilement le rejet qui lui est opposé devant le juge du référé précontractuel saisi en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative. Par suite, l'absence de respect de ces dispositions constitue un manquement aux obligations de transparence et de mise en concurrence. Cependant, un tel manquement n'est plus constitué si l'ensemble des informations, mentionnées aux articles du code de la commande publique précités, a été communiqué au candidat évincé à la date à laquelle le juge des référés statue sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, et si le délai qui s'est écoulé entre cette communication et la date à laquelle le juge des référés statue a été suffisant pour permettre à ce candidat de contester utilement son éviction.

6. S'il est constant que la commune n'a pas répondu à la demande, présentée le 4 avril 2025, de communication des motifs de rejet de l'offre de la société requérante et des caractéristiques et avantages de l'offre retenue, elle y a procédé dans la présente instance, par son mémoire en défense enregistré le 10 avril 2025. Ces informations comportent, en ce qui concerne la société requérante, évincée, une explication suffisamment précise de la note obtenue, déjà communiquée, pour chacun des trois critères et les caractéristiques et avantages de l'offre retenue, certes de manière synthétique mais de manière suffisamment précise pour que la société requérante conteste utilement le rejet qui lui est opposé, ce qu'elle a d'ailleurs fait dans la présente instance. En particulier, l'absence de mention relative aux installations de chantier pour la valeur technique, qui ne concernait que deux lots autres que le lot n°1 en cause, ne caractérise pas un défaut de communication des motifs de rejet. Si, dans son mémoire en défense, la commune a précisé, au titre de la qualité environnementale, que les mesures prises par la société requérante avaient été appréciées positivement, ce point figurait expressément dans les éléments attendus du mémoire environnemental de sorte que ce motif, certes maladroitement ajouté d'une page à l'autre du mémoire en défense n'atteste d'aucune irrégularité dans l'appréciation des offres et la communication des motifs de rejet. L'absence de remarque particulière sur les matériaux, que ce soit pour l'entreprise évincée comme pour celle qui a été retenue, n'implique ni un défaut de communication d'un motif d'appréciation des offres ni un défaut d'appréciation de cet élément. La commune ne s'est pas davantage bornée à qualifier l'offre de l'entreprise attributaire de plus précise mais a été davantage convaincue quant à l'expérience des équipes, la possibilité de mobiliser les moyens humains avancés dans l'offre et les modalités du respect du phasage et du planning. Dans ces conditions, et sans qu'il y ait lieu d'enjoindre à la commune de communiquer les motifs du rejet de l'offre et les caractéristiques et avantages de la société retenue, le moyen tiré de la méconnaissance de l'article R. 2181-4 du code de la commande publique doit être écarté.

7. En deuxième lieu, le règlement de la consultation du marché, dans son article 8.2, pondérerait les trois critères du prix, de la " valeur technique suivant dispositions demandées dans le mémoire technique " et du " respect et optimisation du planning ". L'article 6.2 du même règlement, relatif aux pièces devant accompagner obligatoirement l'offre, prévoyait, outre l'acte d'engagement et la décomposition du prix, deux documents, intitulés respectivement " mémoire justificatif des dispositions que l'entreprise se propose d'adopter pour l'exécution du contrat traitant les points suivants : moyens humains et matériels affectés à l'opération et organigramme ; proposition d'optimisation de délai ; matériaux ; installations de chantier pour le lot 2 et le lot 3 " et " mémoire environnemental ", comportant quatre rubriques, dont les " mesures prises pour intégration du chantier en site occupé ".

8. S'il était loisible à l'acheteur de ne pas prévoir de sous-critères et si les rubriques des documents de présentation de l'offre énumérés à l'article 6.2 du règlement de consultation pouvaient constituer des éléments d'appréciation de l'offre, le renvoi, par l'article 8.2, à un seul document, intitulé " mémoire technique ", alors que deux mémoires, dont le premier n'était pas intitulé " mémoire technique " étaient exigés des candidats a été certes de nature à créer un doute sur l'appréciation du mémoire environnemental, non cité dans les critères d'appréciation des offres. Le mémoire environnemental devant comporter en outre " les mesures prises pour intégration du chantier en site occupé ", aspect important du chantier marqué en outre par un phasage en deux étapes séparées de plusieurs mois, le mémoire environnemental pouvait avoir une incidence sur l'appréciation du troisième critère, noté sur 10, relatif au respect et à l'optimisation du planning. Toutefois si la société requérante a obtenu sur ce dernier critère une note de 5/10, alors que la société retenue en a obtenu 8/10, il résulte de l'instruction que la commune a intégré dans son appréciation de la valeur technique et du planning des éléments du mémoire environnemental déposé par les candidats. Par

ailleurs, il résulte certes de l'article 6.2 du règlement de consultation que le mémoire autre que le mémoire environnemental comportait, à titre d'élément d'appréciation une " proposition d'optimisation de délai ", de sorte que cet élément, nécessairement relatif au troisième critère, pourrait être regardé comme apprécié deux fois, au titre du deuxième critère, comme élément de la valeur technique et au titre du troisième critère, comme élément du respect du planning. Toutefois, il résulte des éléments produits à l'instance sur les motifs de rejet et d'attribution des offres que cet aspect des offres n'a été pris en compte pour leur appréciation qu'au titre du troisième critère, sur le planning, et n'a pas été susceptible de méconnaître le principe d'égalité de traitement entre les candidats.

9. En troisième lieu, s'il est regrettable que l'article 3.7.2 du cahier des clauses techniques particulières (CCTP), commun à tous les lots, ait mentionné un sous-critère qui aurait été relatif aux références des matériaux et matériels, il résulte de l'instruction, c'est-à-dire des motifs de rejet de l'offre et des avantages de l'offre retenue, que cet aspect des offres n'a joué aucun rôle dans le classement de l'offre évincée et de l'offre retenue. Le moyen tiré de l'utilisation d'un sous-critère non précisé dans les critères d'appréciation des offres doit être écarté.

10. En quatrième lieu, aux termes de l'article R. 2152-7 du code de la commande publique : " Pour attribuer le marché au soumissionnaire ou, le cas échéant, aux soumissionnaires qui ont présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, l'acheteur se fonde : / () 2° Soit sur une pluralité de critères non-discriminatoires et liés à l'objet du marché ou à ses conditions d'exécution, parmi lesquels figure le critère du prix ou du coût et un ou plusieurs autres critères comprenant des aspects qualitatifs, environnementaux ou sociaux. Il peut s'agir des critères suivants : / a) La qualité, y compris la valeur technique et les caractéristiques esthétiques ou fonctionnelles, l'accessibilité, l'apprentissage, la diversité, les conditions de production et de commercialisation, la garantie de la rémunération équitable des producteurs, le caractère innovant, les performances en matière de protection de l'environnement, de développement des approvisionnements directs de produits de l'agriculture, d'insertion professionnelle des publics en difficulté, la biodiversité, le bien-être animal ; / b) Les délais d'exécution, les conditions de livraison, le service après-vente et l'assistance technique, la sécurité des approvisionnements, l'interopérabilité et les caractéristiques opérationnelles ; / c) L'organisation, les qualifications et l'expérience du personnel assigné à l'exécution du marché lorsque la qualité du personnel assigné peut avoir une influence significative sur le niveau d'exécution du marché. / D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché ou ses conditions d'exécution. / Les critères d'attribution retenus doivent pouvoir être appliqués tant aux variantes qu'aux offres de base ".

11. D'une part, il est loisible au pouvoir adjudicateur de définir un critère relatif au respect du planning, alors qu'il s'agit d'une condition de conformité de l'offre, le critère d'appréciation devant alors nécessairement s'interpréter comme portant sur l'appréciation des moyens mis en œuvre par l'entreprise pour garantir ce respect. D'autre part, il ne résulte pas des pièces du marché, notamment pas de l'article 1.3.2 du CCTP qu'il serait interdit aux titulaires des lots de réaliser leurs tâches de manière anticipée, cet article prévoyant expressément des réceptions anticipées. Enfin, comme l'indique elle-même la société, une variante libre d'optimisation calendaire était permise par l'article 2.5.1 du règlement de consultation. S'il est regrettable que l'optimisation du planning, correspondant nécessairement à la mise en œuvre de cette variante facultative, ait fait partie des critères d'appréciation des offres, il résulte de l'instruction que la société requérante, comme la société retenue, a présenté cette variante et a fait l'objet d'une appréciation sur ce point. Dans ces conditions, la définition et les modalités d'appréciation du critère relatif au planning n'ont pas méconnu les principes de publicité et de mise en concurrence et d'égalité de traitement entre les candidats.

12. En cinquième lieu, le règlement de consultation, dans son article 6.2, mentionnait, nécessairement comme élément d'appréciation ainsi qu'il a été exposé plus haut, " les moyens humains () affectés à l'opération et organigramme ". S'agissant de travaux, l'expression " moyens humains " ne saurait se comprendre que d'un point de vue global et recouvre nécessairement les qualifications et l'expérience. S'il est vrai que la société requérante a été moins bien notée sur cet élément, qualifié de point négatif par la commune, contrairement à l'entreprise retenue, il ne résulte pas de l'instruction, et il n'est pas allégué, qu'une méconnaissance de l'égalité de traitement entre les candidats expliquerait cette différence entre les offres, présentées à partir de documents de consultation communs à tous les candidats.

13. En sixième lieu, il ne résulte pas de l'instruction, notamment pas des motifs de rejet de l'offre de la société requérante, communiqués en défense, que la commune se soit bornée, pour apprécier cet élément, à vérifier la présence de documents. La pertinence des moyens prévus au regard des tâches

à accomplir a été appréciée. Le moyen tiré d'une méconnaissance, à cet égard, de l'article R. 2152-7 du code de la commande publique précité, doit être écarté.

14. En septième lieu, il n'appartient pas au juge du référé précontractuel, qui doit seulement se prononcer sur le respect, par le pouvoir adjudicateur, des obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation d'un contrat, de se prononcer sur l'appréciation portée sur la valeur d'une offre ou les mérites respectifs des différentes offres. Il lui appartient, en revanche, lorsqu'il est saisi d'un moyen en ce sens, de vérifier que le pouvoir adjudicateur n'a pas dénaturé le contenu d'une offre en en méconnaissant ou en en altérant manifestement les termes et procédé ainsi à la sélection de l'attributaire du contrat en méconnaissance du principe fondamental d'égalité de traitement des candidats.

15. Il résulte de l'instruction, notamment des propres écritures de la société requérante et du planning qu'elle produit, qu'elle n'a pas fait apparaître dans le planning fourni dans son offre, la manière dont elle a pris en compte, c'est-à-dire respecté, le découpage en deux phases du chantier. Par ailleurs, s'il est vrai que la mention, dans les caractéristiques de l'offre retenue, que cette dernière a proposé, " contrairement à la société Demolaf ", des " moyens d'optimisation du planning " laisse à penser que cet aspect de l'offre de la société Demolaf aurait été omis dans l'analyse des offres, ce qui constituerait une dénaturation de son offre, il résulte toutefois de l'instruction, notamment des explications données à l'audience, que c'est la crédibilité de l'optimisation du planning, faute de détail sur les modalités de parvenir à cette optimisation, par exemple en termes de mobilisation des moyens du groupe auquel appartient la société requérante, qui pouvait être mise en doute. A cet égard, proposer une optimisation du planning et proposer des moyens d'optimisation du planning peuvent constituer deux manières distinctes de présenter cette variante.

16. En huitième et dernier lieu, il ne résulte pas de l'instruction, compte tenu des documents produits par les parties, que l'élément d'appréciation relatif aux moyens humains, notamment quant à l'expérience opérationnelle, ait été dénaturé par la commune, la société n'apportant aucun élément de nature à établir que son mémoire technique aurait comporté des informations sur l'expérience de l'équipe envisagée pour l'opération.

17. Il résulte de ce qui précède que les conclusions à fin d'annulation de la passation du marché en cause doivent être rejetées.

Sur les frais liés au litige :

18. Aux termes de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : " Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation. ".

19. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que le versement d'une somme soit mis à la charge de la commune d'Aulnoy-lez-Valenciennes qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante. Il y a lieu, en revanche, au titre des mêmes dispositions, de mettre à la charge de la société DEMOLAF le versement à la commune d'Aulnoy-lez-Valenciennes de la somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par cette dernière et non compris dans les dépens.

O R D O N N E :

Article 1er : La requête de la société DEMOLAF est rejetée.

Article 2 : La société DEMOLAF versera une somme de 1 500 euros à la commune d'Aulnoy-lez-Valenciennes en application des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le surplus des conclusions présentées par la commune d'Aulnoy-lez-Valenciennes est rejeté.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la société DEMOLAF, à la commune d'Aulnoy-lez-Valenciennes et à la société Midavaine.

Fait à Lille, le 18 avril 2025.

Le juge des référés,

Signé,

J-M. Riou

La République mande et ordonne au préfet du Nord en ce qui le concerne ou à tous commissaires 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 ordonnance.

Pour expédition conforme,

La greffière,

N°2503289

