

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE MELUN**

N° 1310550/2

---

Société Emitech

---

M. Jarrige  
Juge des référés

---

Ordonnance du 27 décembre 2013

---

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

Le juge des référés

Vu la requête, enregistrée le 20 décembre 2013, sous le n°1310550/2, présentée pour la société Emitech, dont le siège est 3 rue des Coudriers à Montigny-le-Bretonneux (78180), par Me Mandicas ; la société Emitech demande au juge des référés, saisi sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) d'annuler les décisions d'attribution à la société Exem des lots n° 1, 2 et 4 d'un marché à bons de commande de l'Agence nationale des fréquences pour la réalisation de mesures de champs électromagnétiques dans la bande 100 Khz-6 Ghz en ondes formées ;

2°) d'enjoindre à l'Agence nationale des fréquences de procéder à un nouvel appel d'offres pour les lots litigieux ;

Elle soutient que l'Agence nationale des fréquences ne pouvait au regard du critère de l'adéquation de l'organisation et des moyens prévus pour respecter les délais retenir l'offre de la société Exem, alors qu'elle était dans une situation financière très fragile et était manifestement dans l'incapacité de faire face aux obligations prévues par le marché litigieux ;

Vu le mémoire, enregistré le 24 décembre 2013, présenté pour la société Exem, par Me Frölich qui conclut au rejet de la requête et à ce que la somme de 5 000 euros soit mise à la charge des sociétés Apave Parisienne, Aexpertise et Emitech en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- elle a remis à l'appui de sa candidature le formulaire de déclaration et les documents exigés par l'article 3.2.1 du règlement de consultation pour apprécier les capacités professionnelles, techniques et financières des candidats, et n'avait pas ainsi à justifier de son bilan comptable ou de sa trésorerie ;

- en tout état de cause, son bilan comptable et la situation de ses effectifs correspondent parfaitement avec les éléments chiffrés figurant dans sa déclaration de candidature ;

- l'Agence nationale des fréquences n'a donc commis aucune erreur en acceptant sa candidature ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 26 décembre 2013, présenté par l'Agence nationale des fréquences qui conclut au rejet de la requête ;

Elle soutient que :

- la société requérante ne peut utilement contester devant le juge du référé précontractuel l'appréciation qu'elle a portée sur les caractéristiques de chacune des offres ;

- en tout état de cause, au regard du critère de l'adéquation de l'organisation et des moyens prévus pour respecter les délais, avec une note de 6 sur 10, la société Exem a obtenu la 3<sup>ème</sup> note sur les cinq candidats en lice, soit une note moyenne inférieure à celle obtenue par la société requérante et résultant de l'appréciation de ses moyens, notamment en personnel ;

- aucune erreur manifeste d'appréciation n'a donc été commise ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu la décision en date du 9 décembre 2013, par laquelle la présidente du tribunal a désigné M. Jarrige, vice-président, pour statuer sur les référés en matière de passation de contrats et marchés ;

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

Après avoir, au cours de l'audience publique du 27 décembre 2013, présenté son rapport et entendu :

- les observations de Me Mandicas, représentant la société Emitech, qui a repris ses conclusions et moyens et fait valoir en outre que :

- la concurrence a été faussée du fait de l'attribution des lots litigieux à une jeune entreprise, déficitaire et manifestement pas en mesure de faire face à un marché de dimension nationale ;

- les observations de M. Salmon, directeur général adjoint, pour l'Agence nationale des fréquences qui maintient ses conclusions et moyens et fait valoir en outre, notamment en réponse aux questions posées à l'audience par le juge des référés, que :

- les trois lots attribués à la société Exem devraient au mieux générer un chiffre d'affaires de 600 000 euros ;

- les observations de Me Frölich et M. Astre pour la société Exem qui a repris ses conclusions et moyens et fait valoir en outre que :

- alors qu'elle a réalisé 500 mesures en 2013 dans 50 départements, il est tout à fait à sa portée d'en réaliser 1 500 par an dans trois zones géographiques ;

1. Considérant que l'Agence nationale des fréquences a lancé, selon la procédure d'appel d'offres ouvert, une consultation en vue de l'attribution d'un marché à bons de commande pour la réalisation de mesures de champs électromagnétiques dans la bande 100 Khz-6 Ghz en ondes formées ; que, par une lettre du 3 décembre 2013, la société Emitech a été informée du rejet de son offre, ainsi que de l'attribution des lots n° 1, 2 et 4 à la société Exem et des lots n° 3, 5, 6 et 7 à la société Aexpertise ; qu'elle demande l'annulation des décisions d'attribution des lots n° 1, 2 et 4 à la société Exem, et qu'il soit enjoint à l'Agence nationale des fréquences de procéder à un nouvel appel d'offres pour ces lots ;

#### **Sur les conclusions à fins d'annulation et d'injonction :**

2. 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, avec une contrepartie économique constituée par un prix ou un droit d'exploitation, ou la délégation d'un service public. Le juge est saisi avant la conclusion du contrat.* » ;

3. Considérant que la société Emitech soutient que l'Agence nationale des fréquences ne pouvait au regard du critère de l'adéquation de l'organisation et des moyens prévus pour respecter les délais retenir l'offre de la société Exem, alors qu'elle était dans une situation financière très fragile et était manifestement dans l'incapacité de faire face aux obligations prévues par le marché litigieux ; que, toutefois, il appartient au juge des référés précontractuels de relever des manquements aux règles de publicité et de mise en concurrence, mais non d'apprécier les mérites respectifs des offres ; que la société requérante ne peut donc utilement contester l'appréciation portée sur la valeur technique de l'offre de la société attributaire des lot n° 1, 2 et 4 ;

4. Considérant qu'aux termes de l'article 52 du code des marchés publics : « I - (...) Les candidatures (...) 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 (...) » ; que si la société Emitech entend en réalité faire valoir que, du fait de ses capacités professionnelles, techniques et financières insuffisantes, la candidature de la société Exem aurait dû être éliminée, l'article 3.2.1 du règlement de la consultation n'exigeait pas des candidats la production des documents comptables de leurs trois derniers exercices et, par suite, les résultats déficitaires au cours de ses exercices 2011 et 2012 de la société attributaire des lots n° 1, 2 et 4 ne pouvaient justifier l'élimination de sa candidature ; que, par ailleurs, il ne résulte pas de l'instruction que ses moyens techniques et en personnel limités devaient entraîner nécessairement l'élimination de sa candidature dès lors qu'il n'est pas contesté qu'elle a réalisé 500 mesures en 2013 dans 50 départements, alors qu'attributaire de 3 lots du marché litigieux, elle devrait réaliser au plus 1 500 mesures par an dans trois zones géographiques ;

5. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la société Emitech n'est pas fondée à demander, d'une part, l'annulation des décisions d'attribution à la société Exem des lots n° 1, 2 et 4 d'un marché à bons de commande de l'Agence nationale des fréquences pour la réalisation de mesures de champs électromagnétiques dans la bande 100 Khz-6 Ghz en ondes formées et, d'autre part, qu'il soit enjoint à l'Agence nationale des fréquences de procéder à un nouvel appel d'offres pour ces lots ;

**Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :**

6. Considérant qu'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. » ;

7. Considérant qu'il y lieu, dans les circonstances de l'espèce, de condamner la société requérante à verser à la société Exem la somme de 1 000 euros au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

ORDONNE

Article 1<sup>er</sup> : La requête de la société Emitech est rejetée.

Article 2 : La société Emitech versera une somme de 1 000 euros à la société Exem en application de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Emitech, à l'Agence nationale des fréquences et à la société Exem.

Fait à Melun, le 27 décembre 2013

Le juge des référés,

Signé : A. JARRIGE

La République mande et ordonne au ministre du redressement productif 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.

Pour expédition conforme,  
Le greffier,

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'V' followed by several vertical lines and a curved flourish at the bottom.

V. VAN HOOTEGEM