

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NÎMES**

N° 1503590

Sté CEREG

M. Jean-Pierre Firmin
juge des référés

Ordonnance du 4 décembre 2015

39-08-015-01
C

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Nîmes,

Le juge des référés

Vu la procédure suivante :

Par une requête, enregistrée le 10 novembre 2015, la société CEREG, représentée par Me Palmier, demande au juge des référés précontractuels, sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) d'enjoindre à la commune de Vedène de lui communiquer les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue sous un délai de 15 jours à compter de la notification de l'ordonnance à intervenir ;

2°) de suspendre la procédure de passation litigieuse pour un délai expirant 15 jours après la date à laquelle il aura été procédé à cette communication ;

3°) d'annuler la décision de rejet de son offre à la procédure du marché public contesté ;

4°) d'annuler la procédure de passation du marché contesté ainsi que l'exécution de toute décision qui s'y rapporte ;

5°) d'enjoindre à la commune de Vedène, si elle entend conclure un marché ayant le même objet, de recommencer une nouvelle procédure de passation en se conformant à ses obligations de publicité et de mise en concurrence ;

6°) de mettre à la charge de la commune la somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient :

- que, par un avis d'appel public à la concurrence du 13 juin 2015, la commune de Vedène a lancé une procédure de consultation portant sur la passation d'un marché de maîtrise d'œuvre pour travaux de voirie à bons de commande et un maximum et un minimum fixés en valeur, selon une procédure d'appel d'offres ouvert ;

- que, par un courrier du 23 octobre 2015, elle a été informée du rejet de son offre ;
- que, par un courrier du 5 novembre 2015 qui est resté sans réponse, elle a demandé à la commune de lui communiquer, sur le fondement de l'article 83 du code des marchés publics, les caractéristiques et avantages relatifs de l'offre retenue ;
- que si le courrier de rejet de son offre lui a communiqué un certain nombre d'informations, elle ne connaît pas les caractéristiques et avantages relatifs de l'offre retenue, si bien que, dans l'hypothèse où le pouvoir adjudicateur ne lui communiquerait pas en temps utile ces informations il conviendra d'enjoindre à la commune de les lui transmettre et de suspendre la signature du marché afin de lui permettre de les analyser ;
- que la commune n'établit pas, par son courrier de rejet, avoir respecté les exigences de l'article 4 du règlement de la consultation relatif à la production des attestations fiscales et sociales valides exigées par les dispositions de l'article 46 du code des marchés publics ;
- que l'attribution irrégulière du marché l'a lésée ;
- que la Société Infra Conseils Services ne dispose pas des capacités professionnelles, techniques et financières nécessaires à l'exécution du marché, si bien que la commune de Vedène, qui n'a pas écarté sa candidature, a méconnu l'article 52 du code des marchés publics ;
- que le sous-critère de jugement des offres « Références similaires » portant sur la même nature que l'objet du marché, à savoir la maîtrise d'œuvre pour des marchés à bons de commande de voirie, qui est relatif au stade de la sélection des candidatures, ne pouvait être pris en compte au titre de l'analyse des offres et est donc irrégulier.

Par un mémoire en défense, enregistré le 23 novembre 2015, la commune de Vedène, représentée par Me Lanzarone, conclut au rejet de la requête et à la mise à la charge de la requérante de la somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient qu'aucun des moyens de la requête n'est fondé.

Par un mémoire, enregistré le 23 novembre 2015, la société Infra Conseils Services, représentée par Me Pilone, conclut au rejet de la requête et à la mise à la charge de la requérante de la somme de 1 800 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir qu'aucun des moyens de la requête n'est fondé.

Par un nouveau mémoire, enregistré le 24 novembre 2015, la société CEREG persiste dans ses écritures antérieures et fait valoir, en outre :

- que, contrairement à ce qu'elle affirme, la commune ne lui a communiqué aucune information au titre de l'article 83 du code des marchés publics ;
- que les pièces communiquées par la société attributaire au titre de l'article 46 du code des marchés publics sont soit insuffisantes, soit non probantes ;
- qu'il en va de même en ce qui concerne l'article 52 du code des marchés publics ;
- que la commune a commis une erreur de fait en prenant en compte les capacités d'une employée de la société ASQ au titre de la capacité de la société ICS ;
- qu'à la date du 18 novembre 2015, postérieurement à la date limite de remise des offres le 14 septembre 2015, la société ICS ne comportait aucun salarié ;
- qu'ainsi la société ICS s'est rendue coupable de fausse déclaration, ce qui entache la consultation d'irrégularité ;
- que la méthode de notation mise en œuvre est de nature à neutraliser les critères de notation mentionnés dans le règlement de la consultation ;

- que la société ICS ne dispose d'aucune référence relative à des marchés à bons de commande de maîtrise d'œuvre pour des marchés de voirie ;
- que la commune a donc violé les règles d'examen des offres qu'elle avait fixées dans son règlement de la consultation ;
- qu'elle a également commis une erreur de fait dans l'analyse des offres des candidats en prenant en compte trois personnes au titre des moyens humains de la société attributaire alors que seule une personne pouvait être prise en compte.

Vu :

- les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code des marchés publics ;
- le code de justice administrative.

Le président du tribunal a désigné M. Firmin, 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 :

- le rapport de M. Firmin,
- et les observations de Me D'Alboy, représentant la Sté CEREG, de Me Rudloff, pour la commune de Vedène et de Me Jolly, pour la société ICS.

Une note en délibéré, présentée pour la société ICS, a été enregistrée le 24 novembre 2015.

Une note en délibéré, présentée pour la société CEREG, a été enregistrée le 30 novembre 2015.

1. Considérant que, par un avis d'appel public à la concurrence publié au BOAMP et au JOUE le 10 juin 2015, la commune de Vedène a lancé une consultation en vue de l'attribution d'un marché public de maîtrise d'œuvre pour travaux de voirie à bons de commande avec un minimum annuel fixé à 20 000 euros HT et un maximum fixé à 90 000 euros HT, selon une procédure d'appel d'offres ouvert ; que, par courrier du 23 octobre 2015, la Société CEREG a été informée que son offre n'avait pas été retenue et le marché attribué à la société ICS ; qu'en sa qualité de candidat évincé elle demande au juge des référés précontractuels, sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, d'annuler la procédure de passation de ce marché ;

Sur l'application des articles L. 551-1 et suivants du code de justice administrative :

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.* » ; qu'aux termes de l'article L. 551-2 de ce code : « *I. 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. (...) » ; que l'article L. 551-10 du même code dispose : « Les personnes habilitées à engager les recours prévus aux articles L. 551-1 et L. 551-5 sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par le manquement invoqué, ainsi que le représentant de l'Etat dans le cas où le contrat doit être conclu par une collectivité territoriale ou un établissement public local. » ; 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 ;

3. Considérant qu'aux termes de l'article 45 du code des marchés publics : « *I.-Le pouvoir adjudicateur ne peut exiger des candidats que des renseignements ou documents permettant d'évaluer leur expérience, leurs capacités professionnelles, techniques et financières ainsi que des documents relatifs aux pouvoirs des personnes habilitées à les engager.* » ; qu'aux termes de l'article 52 du même code : « (...) *Les candidatures qui n'ont pas été écartées en application des dispositions de l'alinéa précédent 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.* » ;

4. Considérant qu'il appartient au juge administratif, saisi en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, de se prononcer sur le respect des obligations de publicité et de mise en concurrence incombant à l'administration ; que, dans le cadre de ce contrôle de pleine juridiction, le juge vérifie en particulier les motifs de l'exclusion ou de l'admission d'un candidat dans le cadre de la procédure d'attribution d'un marché ;

5. Considérant que l'article 3 du règlement de la consultation relatif à la présentation des offres prévoyait que les candidats devaient produire à l'appui de leur candidature, notamment : des certificats de capacités professionnelles, le chiffre d'affaire des trois dernières années et des références de prestations similaires de moins de trois ans certifiées par des maîtres d'ouvrage portant sur des missions d'ingénierie de travaux de voirie ; qu'à ce titre la société ICS, créée le 30 septembre 2013, a indiqué que son chiffre d'affaire global pour la période du 23 septembre 2013 au 31 décembre 2014 s'était élevé à la somme de 70 000 euros, alors que le marché en cause prévoit un minimum annuel fixé à 20 000 euros HT et un maximum fixé à 90 000 euros HT, les curriculum vitae de trois personnes, dont l'une employée depuis le 1^{er} septembre 2015 et une autre exerçant une activité indépendante, enfin 8 références voirie et réseaux divers, dont une de l'année 2012, antérieure à la date de création de la société, trois de l'année 2014 et quatre de l'année 2015 ; que si, en vertu de l'article 45 du code des marchés publics, le candidat peut prouver sa capacité par tout autre document considéré comme équivalent par le pouvoir adjudicateur, la société requérante est fondée à soutenir, eu égard à la structure financière de la société ICS, à ses moyens en personnel et à ses références techniques que cette dernière ne dispose pas des capacités professionnelles, techniques et financières nécessaires à l'exécution du marché, si bien que la commune de Vedène, qui n'a pas écarté sa candidature, a méconnu l'article 52 du code des marchés publics et ainsi ses obligations de mise en concurrence ;

6. Considérant qu'il résulte de ce qui précède, en l'absence d'intérêt public contraire avéré, ni d'ailleurs allégué, et sans qu'il soit alors besoin d'examiner les autres moyens de la requête, que la procédure de passation du marché litigieux doit être intégralement annulée ;

Sur l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

7. Considérant qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, d'accueillir les conclusions des parties tendant à l'application de ces dispositions.

O R D O N N E

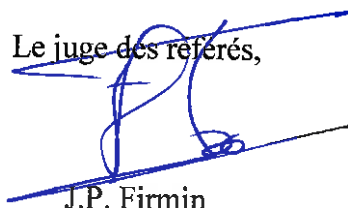
Article 1^{er} : La procédure de passation du marché public de maîtrise d'œuvre pour travaux de voirie à bons de commande de la commune de Vedène est annulée.

Article 2 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la société CEREG, à la commune de Vedène et à la société ICS.

Fait à Nîmes, le 4 décembre 2015.

Le juge des référés,



J.P. Firmin

La République mande et ordonne au préfet de Vaucluse 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.

Pour expédition conforme,

Le greffier.