

N°1500311

Société SOBECA

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme STECK-ANDREZ

Le Tribunal administratif de Toulon

Juge des référés

Le juge des référés

Ordonnance du 20 février 2015

Vu la requête, enregistrée le 30 janvier 2015, présentée pour la société Sobeca, dont le siège social est situé quartier La Pauline 522 avenue Eugène Augias à La Garde (83130, par Me Favre ;

La société Sobeca demande au juge des référés :

- d'annuler la procédure d'attribution du marché passé par la commune de la Seyne sur Mer, relatif aux travaux d'entretien, de grosses réparations et de requalification de voirie ;
- de mettre à la charge de la commune de la Seyne sur Mer la somme de 3 500 euros au titre des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

Elle fait valoir que :

- sa requête est recevable ; la commune a méconnu les articles 80 et 83 du code des marchés publics ; le courrier du 20 janvier 2015 ne précise pas le titulaire du marché ni le motifs ayant conduit au choix de ce dernier ; un refus lui a été opposé par courrier du 23 janvier 2015 à sa demande de communication du rapport d'analyse des offres, du nom du titulaire du marché et des motifs ayant conduit au choix de son offre ; ce refus l'empêche de pouvoir contester utilement le rejet de son offre ;
- que le sous-critère « chantier masqué » a été déclaré irrégulier par la jurisprudence ; il avantage nécessairement le titulaire du précédent marché ; le dossier de consultation n'apportait pas les informations suffisantes permettant aux sociétés souhaitant déposer une offre d'apprécier la consistance des prestations à réaliser ;
- la commune a commis une erreur manifeste d'appréciation en rejetant sa candidature au motif qu'elle n'avait pas les capacités techniques et professionnelles correspondant à l'objet du marché, dans la mesure où la sous-traitance de l'enrobé n'était pas prohibé ;

Vu le mémoire, enregistré le 17 février 2015, présenté pour la société Eiffage Travaux Publics Méditerranée, tendant au rejet de la requête et à la mise à la charge de la société Sobeca de la somme de 3 500 euros au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- la société Sobeca n'était pas admise à soumissionner : elle ne peut invoquer la violation des articles 80 et 83 du code des marchés publics ; en tout état de cause, elle ne démontre pas que le défaut de communication des informations allégué l'ait lésée ;
- les candidats avaient accès au détail des quantités exactement réalisées dans le cadre de l'ancien marché ; ils ne pouvaient ignorer la réelle consistance des prestations à réaliser ;
- la société n'établit pas avoir justifié des capacités techniques et professionnelles de ses sous-traitants ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 19 février 2015, présenté pour la commune de La Seyne sur Mer, tendant au rejet de la requête et à la mise à la charge de la société Sobeca de la somme de 3 000 euros au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- la saisine du tribunal emporte suspension du contrat ;
- la candidature de Sobeca ayant été rejetée pour absence de capacité, elle n'a pu être lésée par les manquements invoqués et qui ont trait à un stade de procédure postérieur à la candidature ;
- les dispositions de l'article 83 du code des marchés publics n'étaient donc pas applicables ;
- les entreprises candidates savaient comment serait apprécié leur proposition financière au regard du critère « prix » ;
- le pouvoir adjudicateur devait examiner les capacités de l'entreprise ; la société Sobeca n'a pas fait état des capacités d'autres entreprises ; ses propres moyens humains et matériels ne correspondent pas à des travaux de voirie ; la commune n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation en se fondant sur les capacités professionnelles de Sobeca ;
- à titre infiniment subsidiaire, la demande d'annulation de l'intégralité de la procédure au stade de l'analyse des candidatures n'a pas lieu d'être ;

Vu la décision par laquelle le président du tribunal a désigné Mme Steck-Andrez, vice-présidente, comme juge des référés ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement convoquées à l'audience ;

Après avoir, au cours de l'audience publique du 19 février 2015 à 11 H :

- présenté son rapport ;
- entendu les observations de la société Sobeca, représentée par Me Benoît Favre;
- les observations de la commune de La Seyne sur Mer, représentée par Me Lanzarone;
- et les observations de Me Raby pour la société Eiffage-Travaux-Méditerranée ;

L'instruction a été close à l'issue de l'audience ;

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, 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'en application de ces dispositions, 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 commune de La Seyne sur Mer a lancé une procédure d'appel d'offres en vue de l'attribution d'un marché à bons de commande relatif à des travaux d'entretien, de grosses réparations et de requalification de voirie ; que la société Sobeca s'est vu notifier le rejet de sa candidature le 20 janvier 2015 au motif qu'elle ne présentait pas les capacités techniques et professionnelles correspondant à l'objet du marché, ayant exclusivement présenté des capacités pour des travaux de réseaux et non d'enrobés ;

3.Considérant, en premier lieu, qu'aux termes du I de l'article 80 du code des marchés publics : *« 1° Pour les marchés et accords-cadres passés selon une procédure formalisée autre que celle prévue au II de l'article 35, le pouvoir adjudicateur, dès qu'il a fait son choix pour une candidature ou une offre, notifie à tous les autres candidats le rejet de leur candidature ou de leur offre, en leur indiquant les motifs de ce rejet. / Cette notification précise le nom de l'attributaire et les motifs qui ont conduit au choix de son offre aux candidats ayant soumis une offre et à ceux n'ayant pas encore eu communication du rejet de leur candidature »* ; qu'aux termes de l'article 83 du même code : *« Le pouvoir adjudicateur communique à tout candidat écarté qui n'a pas été destinataire de la notification prévue au 1° du I de l'article 80 les motifs du rejet de sa candidature ou de son offre dans les quinze jours de la réception d'une demande écrite à cette fin. / Si le candidat a vu son offre écartée alors qu'elle n'était aux termes de l'article 35 ni inappropriée, ni irrégulière, ni inacceptable, le pouvoir adjudicateur est en outre tenu de lui communiquer les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue ainsi que le nom du ou des attributaires du marché ou de l'accord-cadre »* ;

4.Considérant que la société Sobeca a été écartée de la procédure litigieuse au stade de la présentation de sa candidature et non à celui de la présentation de son offre ; que, par suite, cette société ne saurait utilement soutenir que le nom de l'attributaire du marché, les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue ne lui ont pas été communiqués par la

commune de La Seyne sur Mer et que celle-ci aurait par cette omission méconnu les dispositions du deuxième alinéa de l'article 83 du code des marchés publics ;

5.Considérant, en deuxième lieu, qu'aux termes du II de l'article 45 du code des marchés publics : *«II.-Le pouvoir adjudicateur peut demander aux opérateurs économiques qu'ils produisent des certificats de qualité... »* ; ; que l'article 45-III du code précise : *« Pour justifier de ses capacités professionnelles, techniques et financières, le candidat, même s'il s'agit d'un groupement, peut demander que soient également prises en compte les capacités professionnelles, techniques et financières d'autres opérateurs économiques, quelle que soit la nature juridique des liens existant entre ces opérateurs et lui. Dans ce cas, il justifie des capacités de ce ou ces opérateurs économiques et apporte la preuve qu'il en disposera pour l'exécution du marché. .. »* ; que l'article 4 du règlement de la consultation prévoit au titre des pièces à fournir par les candidats : *« e) les capacités professionnelles, techniques et financières du sous-traitant (notamment chiffre d'affaires, références) »* ; que si la société Sobeca a entendu présenter un sous-traitant pour l'exécution des travaux d'enrobés, il est constant qu'elle n'a pas produit les documents justifiant des capacités professionnelles, techniques et financières de ce sous-traitant ; que, par suite, la société Sobeca n'est pas fondée à soutenir que la commune de La Seyne sur Mer a manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence en rejetant sa candidature ;

6.Considérant, en troisième lieu, que l'article 5 modifié du règlement de la consultation dispose que le critère du prix, pondéré à 50%, *« sera apprécié à partir de l'analyse de 3 détails quantitatifs « chantiers masqués » correspondant aux travaux les plus courants du marché, non remis aux entreprises, élaborés par la personne publique et présentés à la commission d'appel d'offres avant la réception des offres . Les candidats sont informés que les prix renseignés dans le BPU serviront à l'établissement des trois chantiers masqués... »* ; que le critère dit du *« chantier masqué »* consiste, pour le pouvoir adjudicateur, à évaluer le coût d'un chantier fictif, à partir d'une sélection de prestations et de fournitures représentatives de l'objet du marché à conclure, auxquelles sont affectés les prix unitaires correspondants proposés par les candidats dans leurs offres ; qu'il ne résulte pas de l'instruction que le critère du *« chantier masqué »*, tel que mis en œuvre par le pouvoir adjudicateur, ait eu pour effet d'avantager le candidat qui était titulaire du précédent marché, lequel ignorait, comme tous les autres candidats, les prestations et fournitures intégrées dans ce chantier fictif, l'ensemble des candidats ayant eu, par ailleurs, accès au détail des quantités exactement réalisées dans le cadre du précédent marché;

7.Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la société Sobeca n'est pas fondée à demander l'annulation de la procédure de passation du marché attribué à la société Eiffage Travaux Publics Méditerranée ; que sa requête doit, dès lors, être rejetée; qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire droit aux conclusions présentées par la commune de La Seyne sur Mer et la société Eiffage Travaux Publics Méditerranée au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

O R D O N N E :

Article 1^{er} : La requête de la société Sobeca est rejetée.

Article 2 : Les conclusions présentées par la commune de La Seyne sur Mer et la société Eiffage Travaux Publics Méditerranée au titre des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Sobeca, à la commune de La Seyne sur Mer et la société Eiffage Travaux Publics Méditerranée.

Fait à Toulon, le 20 février 2015.

Le juge des référés,

Signé

F. STECK-ANDREZ

La République mande et ordonne le préfet du Var 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 en chef,
Le greffier,

