

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE TOULOUSE**

**N°1404014**

---

**SOCIETE SUD OUEST SIGNALISATION**

---

M. Lerner  
Juge des référés

---

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

Le juge des référés

Ordonnance du 19 septembre 2014

---

39-08-015-01

39-08-015-02

C

Vu la requête, enregistrée au greffe le 20 août 2014, présentée pour la société Sud Ouest Signalisation, société par actions simplifiée, dont le siège est chemin de Besse à Albi (81000), représentée par son président, par Me Courrech ; la société Sud Ouest Signalisation demande au juge des référés statuant en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) d'annuler la procédure de passation du marché de mobilier urbain lancé par la communauté de communes du canton de Varilhes et concernant les dispositifs de signalisation des parcs d'activités Delta Sud ;

2°) d'ordonner la communication du rapport d'analyse des offres ;

3°) de mettre à la charge de la communauté de communes du canton de Varilhes le paiement de la somme de 3 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que la méthode de notation du critère « prix des prestations » selon laquelle la note est fixée au regard du DQE (détail quantitatif estimatif) renseigné en comparaison de l'estimation de l'administration est irrégulière ; que cette méthode n'a pas été respectée et que la notation a privilégié l'offre la mieux-disante ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 28 août 2014, présenté pour la communauté de communes du canton de Varilhes qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société Sud Ouest Signalisation à lui verser la somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; elle soutient que l'acte d'engagement relatif au marché ayant été signé le 19 août 2014, antérieurement à l'enregistrement de la requête, le 20 août 2014, celle-ci est irrecevable ; qu'elle a observé le délai de suspension de 15 jours précisé dans la notification de rejet de la candidature ;

Vu le nouveau mémoire, enregistré le 4 septembre 2014, présenté pour la société Sud Ouest Signalisation qui conclut, sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-13 du code de justice administrative, à l'annulation du marché de mobilier urbain en cause ; elle soutient que le marché étant un marché à bons de commande sans maximum, il est réputé dépasser le seuil de la procédure formalisée et qu'en l'espèce, cette procédure n'a pas été suivie ; que le délai de « stand still » de 15 jours était irrégulier, ce délai devant être au minimum de 16 jours et que, dès lors qu'il n'a pas été respecté, elle est fondée à substituer à son référé précontractuel un référé contractuel ; qu'il lui avait d'ailleurs été indiqué, le 7 août, que la signature du marché se ferait après le 21 août ; que les conditions prévues à l'article L. 511-18 du code de justice administrative sont réunies pour que la nullité du contrat soit prononcée ; que les règles de publicité n'ont pas été respectées ; que, de même, n'ont pas été respectées les règles relatives au contrôle des candidatures ; que les sous-critères techniques étaient flous et discrétionnaires ; que la méthode de calcul indiquée pour le critère prix n'a pas été respectée ; que l'obligation d'information prévue à l'article 83 du code des marchés publics a été méconnue ;

Vu le nouveau mémoire en défense, enregistré le 8 septembre 2014, présenté pour la communauté de communes du canton de Varilhes qui conclut au rejet de l'ensemble des demandes de la société requérante et porte ses conclusions présentées sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative à la somme de 4 000 euros ; elle soutient, en outre, que le montant du marché avait été évalué avant le lancement de l'appel d'offres à un montant inférieur à 207 000 euros HT ; qu'elle pouvait, par suite, légalement recourir à une procédure adaptée ; que le référé précontractuel ayant été tardif, le référé contractuel est irrecevable ; que le délai de 16 jours est inapplicable aux procédures adaptées ; que les mesures de publicité applicables aux procédures adaptées ont été respectées ; que les conditions d'annulation prévues par l'article L. 551-18 du code de justice administrative ne sont pas réunies ; que la société requérante n'a pas été privée de son droit d'exercer un recours en référé précontractuel ; que les règles de publicité ont été respectées ; que les articles 57 et 58 du code des marchés publics ne sont pas applicables en l'espèce ; que les dispositions de l'article 52 de ce code ont été respectées ; que les conditions de mise en œuvre des sous-critères de la valeur technique étaient définies ; que les notes du critère prix ont été attribuées de sorte que le meilleur prix obtienne la meilleure note ; que les dispositions de l'article 83 ont été respectées ;

Vu le nouveau mémoire, enregistré le 11 septembre 2014, présenté pour la société Sud Ouest Signalisation qui maintient ses conclusions précédentes par les mêmes moyens ; elle soutient, de plus fort, qu'aucun plafond n'était fixé pour le montant du marché ; que le délai de suspension de la signature du marché n'a pas été respecté ; elle soutient, en outre, que le sous-critère « qualité des échantillons » était flou et n'a pas été noté objectivement ; que, les échantillons fournis par l'attributaire n'étant pas conformes au cahier des charges, le pouvoir adjudicateur aurait dû écarter son offre comme irrégulière ; que, si le pouvoir adjudicateur considérait que la méthode de notation était irrégulière, il aurait dû déclarer la procédure sans suite et la recommencer ;

Vu le nouveau mémoire, enregistré le 12 septembre 2014, présenté pour la communauté de communes de Varilhes qui conclut aux mêmes fins que précédemment par les mêmes moyens ; elle soutient, en outre, que son organe délibérant avait approuvé un montant de marché de 124 980 euros ; que la procédure adaptée était donc applicable ; que les quantités estimées étaient suffisamment définies dans le règlement de consultation ; que, de même, ce règlement était suffisamment précis en ce qui concerne les échantillons ; que l'offre de l'attributaire était conforme en ce qui concerne lesdits échantillons ; que la méthode de notation du critère prix a permis d'attribuer la meilleure note à l'offre économiquement la plus avantageuse ;

Vu la décision en date du 5 septembre 2014, par laquelle le président du Tribunal a désigné M. Lerner pour statuer en qualité de juge des référés ;

Vu les autres pièces produites et jointes au dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

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

Après avoir, à l'audience publique du 8 septembre 2014, les parties ayant été régulièrement convoquées, fait le rapport et entendu les observations de :

- Me Fauchille pour la société Sud Ouest Signalisation ;
- Me Sire pour la communauté de communes du canton de Varilhes ;

La clôture de l'instruction ayant été fixée le 12 septembre 2014 à 16 heures ;

Sur les conclusions relatives à l'application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

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 (...) Le juge est saisi avant la conclusion du contrat.* » ; qu'aux termes de l'article L. 551-4 du même code : « *Le contrat ne peut être signé à compter de la saisine du tribunal administratif et jusqu'à la notification au pouvoir adjudicateur de la décision juridictionnelle.* » ; qu'aux termes de l'article R. 551-1 du même code : « *Le représentant de l'Etat ou l'auteur du recours est tenu de notifier son recours au pouvoir adjudicateur. Cette notification doit être faite en même temps que le dépôt du recours et selon les mêmes modalités. Elle est réputée accomplie à la date de sa réception par le pouvoir adjudicateur.* » ;

2. Considérant que la société Sud-ouest Signalisation s'est portée candidate à l'attribution du marché de fourniture, pose, mise à jour et maintenance des dispositifs de signalisation des parcs d'activités Delta Sud pour lequel la communauté de communes du canton de Varilhes avait lancé un appel public à la concurrence le 29 avril 2014 ; que, par un courrier en date du 4 août 2014, la communauté de communes a informé la société du rejet de son offre et de l'attribution du marché à la société Signaux Girod Chelle et lui a indiqué que le délai de suspension de la signature du marché est de 15 jours à compter de la date d'envoi de la présente notification ; que le 5 août, la société Sud-ouest communication adressait à la communauté de communes un courrier pour lui demande des précisions sur l'offre du candidat retenu et sur les appréciations

portées par la commission d'appel d'offres ; que, le 7 août, la communauté de communes lui répondait, en lui fournissant des précisions sur les notes qu'elle-même et la société attributaire avaient obtenues et en lui indiquant que « la signature du marché se fera après le 21 août 2014, soit après le respect du délai de recours de 15 jours suivant la date d'envoi des notifications de rejet des offres non retenues (...) » ; que, par une requête reçue par télécopie le 20 août 2014 et régularisée le lendemain par l'envoi d'un original, la société Sud-ouest Signalisation a demandé, sur le fondement de l'article L. 551-1 du code des marchés publics, l'annulation de la procédure de passation du marché ; que la communauté de communes du canton de Varilhes établit que le marché dont la procédure de passation est contestée a été signé le 19 août 2014 ; que, par suite les conclusions de la requête présentées sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, enregistrées postérieurement à la conclusion du contrat sont irrecevables et doivent être rejetées ;

Sur les conclusions relatives à l'application des articles L. 551-13 et suivants du code de justice administrative :

3. Considérant que la société Sud Ouest Signalisation, informée de ce que le contrat litigieux avait été signé le 19 août 2014, a présenté, par ses écritures enregistrées le 4 septembre, de nouvelles conclusions tendant à l'annulation du contrat sur le fondement de l'article L. 551-13 du code de justice administrative ;

4. Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-13 du code de justice administrative : « *Le président du tribunal administratif, ou le magistrat qu'il délègue, peut être saisi, une fois conclu l'un des contrats mentionnés aux articles L. 551-1 et L. 551-5, d'un recours régi par la présente section* » ; qu'aux termes de l'article L. 551-14 de ce code : « *Les personnes habilitées à agir sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par des manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles sont soumis ces contrats (...). / Toutefois, le recours régi par la présente section n'est pas ouvert au demandeur ayant fait usage du recours prévu à l'article L. 551-1 ou à l'article L. 551-5 dès lors que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a respecté la suspension prévue à l'article L. 551-4 ou à l'article L. 551-9 et s'est conformé à la décision juridictionnelle rendue sur ce recours.* » ; qu'aux termes de l'article L. 551-18 du même code : « *Le juge prononce la nullité du contrat lorsqu'aucune des mesures de publicité requises pour sa passation n'a été prise, ou lorsque a été omise une publication au Journal officiel de l'Union européenne dans le cas où une telle publication est prescrite. ( ... ) / Le juge prononce également la nullité du contrat lorsque celui-ci a été signé avant l'expiration du délai exigé après l'envoi de la décision d'attribution aux opérateurs économiques ayant présenté une candidature ou une offre ou pendant la suspension prévue à l'article L. 551-4 ou à l'article L. 551-9 si, en outre, deux conditions sont remplies : la méconnaissance de ces obligations a privé le demandeur de son droit d'exercer le recours prévu par les articles L. 551-1 et L. 551-5, et les obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles sa passation est soumise ont été méconnues d'une manière affectant les chances de l'auteur du recours d'obtenir le contrat.* » ; qu'aux termes de l'article L. 551-19 : « *Toutefois, dans les cas prévus à l'article L. 551-18, le juge peut sanctionner le manquement soit par la résiliation du contrat, soit par la réduction de sa durée, soit par une pénalité financière imposée au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice, si le prononcé de la nullité du contrat se heurte à une raison impérieuse d'intérêt général. / Cette raison ne peut être constituée par la prise en compte d'un intérêt économique que si la nullité du contrat entraîne des conséquences disproportionnées et que l'intérêt économique atteint n'est pas directement lié au contrat, ou si le contrat porte sur une délégation de service public.* » ;

En ce qui concerne la recevabilité

5. Considérant que les dispositions de l'article L. 551-14 du code de justice administrative, qui prévoient que le recours contractuel n'est pas ouvert au demandeur ayant fait usage du référé précontractuel dès lors que le pouvoir adjudicateur a respecté la suspension prévue à l'article L. 551-4 et s'est conformé à la décision juridictionnelle rendue sur ce recours, n'ont pas pour effet de rendre irrecevable un recours contractuel introduit par un concurrent évincé qui avait antérieurement présenté un recours précontractuel déclaré irrecevable par suite d'un manquement du pouvoir adjudicateur au respect des dispositions de l'article 80 du code des marchés publics qui prévoient l'obligation de notifier aux candidats le rejet de leurs offres et fixe un délai minimum de seize jours, réduit à onze jours dans le cas d'une transmission électronique, entre la date d'envoi de cette notification et la conclusion du marché ; que, lorsque le marché est passé selon une procédure adaptée, laquelle ne comporte pas l'obligation, pour le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice, de notifier aux opérateurs économiques ayant présenté une offre, avant la signature du contrat, la décision d'attribution, les dispositions de l'article L. 551-14 du code de justice administrative ne sauraient non plus avoir pour effet de rendre irrecevable le recours contractuel du concurrent évincé ayant antérieurement présenté un recours précontractuel si le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice s'est lui-même imposé de respecter un délai entre la date d'envoi de la notification et la date de conclusion du marché et ne l'a pas respecté et que cette méconnaissance a privé le demandeur de son droit d'exercer un référé précontractuel ;

6. Considérant, sans qu'il soit besoin de statuer sur la nature de la procédure, formalisée ou adaptée, applicable au marché, qu'il résulte de l'instruction que, ainsi qu'il vient d'être dit, la communauté de communes a informé la société requérante, par son courrier du 7 août 2014, que « la signature du marché se fera après le 21 août 2014, soit après le respect du délai de recours de 15 jours suivant la date d'envoi des notifications de rejet des offres non retenues (...) » ; que, quand l'autorité administrative se soumet volontairement à une procédure facultative, elle doit l'accomplir dans les formes prescrites sauf à entacher la régularité de la décision prise à l'issue de ce processus ; qu'ainsi, d'une part, la communauté de communes n'a pas respecté la date d'expiration du 21 août qu'elle s'était elle-même imposée pour la signature du marché, celui-ci ayant été signé dès le 19 août, d'autre part, si elle entendait se soumettre à l'obligation de suspension de signature prévu par le troisième alinéa de l'article 80 du code des marchés publics, elle devait respecter le délai de 16 jours prévu audit article et ne pouvait le réduire à 15 jours ; qu'ainsi c'est la méconnaissance, par la communauté de communes du canton de Varilhes, du délai de suspension de signature du marché qui a privé la société Sud Ouest Signalisation de son droit d'exercer un référé contractuel ; qu'elle est, dès lors, recevable à former un référé contractuel, sur le fondement de l'article L. 551-13 de ce code par son mémoire enregistré le 4 septembre 2014 ;

En ce qui concerne le bien fondé des conclusions tendant à l'annulation du contrat

7. Considérant, en premier lieu, que le contrat a été signé, ainsi qu'il vient d'être dit, avant l'expiration du délai exigé après l'envoi de la décision d'attribution aux opérateurs économiques ayant présenté une candidature ou une offre et que la méconnaissance de cette obligation a privé la société Sud Ouest Signalisation de son droit d'exercer le recours prévu par l'article L. 551-1 ;

8. Considérant, en second lieu, que le règlement de consultation prévoyait que les offres étaient appréciées selon deux critères, la valeur technique des prestations pour 50 % et le prix des prestations pour 50 % ; que, s'agissant de ce second critère, le règlement précisait, en outre, la méthode de calcul des notes, celles-ci étant appréciées au regard du DQE renseigné en comparaison de l'estimation de l'administration ; que cette méthode de notation conduisait à ce que certaines offres, dont les prix étaient proches de l'estimation de l'administration, puissent avoir des notes plus élevées que d'autres offres dont les prix, bien qu'inférieurs, s'éloignaient de cette estimation ; que cette situation s'est concrétisée, en l'espèce, puisqu'il ressort de l'instruction, notamment du rapport d'analyse des offres, que pour une estimation de l'administration de 122 855 euros, la société requérante, qui avait proposé une offre de 104 741 euros, obtenait une note de 18/20 alors que la société Signaux Girod Chelle avec une offre de 73 473 euros obtenait une note de seulement 4/20 ; qu'une telle méthode, qui ne permettait pas d'attribuer la meilleure note à l'offre la mieux-disante, était donc irrégulière ; que, bien que ladite méthode figure dans le règlement de consultation, le pouvoir adjudicateur ne l'a finalement pas appliqué mais a, sans avertir les entreprises ayant présenté une offre, appliqué une méthode qui attribuait la note maximum au prix le plus bas ; qu'en modifiant ainsi le règlement de la consultation sans en informer les candidats ayant soumissionné et sans leur laisser la possibilité de modifier leur offre en fonction de cette nouvelle méthode, la communauté de communes du canton de Varilhes a méconnu ses obligations de publicité et de mise en concurrence à l'occasion de la procédure de passation du marché d'une manière affectant les chances de la société Sud Ouest Signalisation d'obtenir le contrat ; que, dès lors, les trois conditions prévues pour l'application du 3° alinéa de l'article L. 551-18 du code de justice administrative étant remplies, il y a lieu d'annuler le contrat par lequel la communauté de communes du canton de Varilhes a attribué à la société Signaux Girod Chelle le marché des dispositifs de signalisation des parcs d'activités Delta Sud ;

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

9. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative précitées font obstacle à ce que soit mise à la charge de la société Sud Ouest Signalisation, qui n'est pas partie perdante dans la présente instance, la somme que la communauté de communes du canton de Varilhes demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu, en revanche, dans les circonstances de l'espèce et en application de ces dispositions, de mettre à la charge de la communauté de communes du canton de Varilhes le versement à la société Sud Ouest Signalisation d'une somme de 1 500 euros ;

**O R D O N N E :**

Article 1er : Les conclusions présentées par la société Sud Ouest Signalisation sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 2 : Le contrat attribuant le marché de fourniture, pose, mise à jour et maintenance des dispositifs de signalisation des parcs d'activités Delta Sud à la société Signaux Girod Chelle est annulé.

Article 3 : la communauté de communes du canton de Varilhes versera à la société Sud Ouest Signalisation la somme de 1 500 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Les conclusions la communauté de communes du canton de Varilhes présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Sud Ouest Signalisation, à la communauté de communes du canton de Varilhes et à la société Signaux Girod Chelle.

Fait à Toulouse, le 19 septembre 2014.

Le juge des référés,

le greffier,

Patrice Lerner

Michelle Rouquet

La République mande et ordonne au préfet de l'Ariège 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 ordonnance.

Pour expédition conforme :  
Le greffier,