

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NANCY**

N° 2003077

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

**SOCIETE JFM CONSEILS
SOCIETE ELLIVA**

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme A... B...
Juge des référés

Le juge des référés

Ordonnance du 15 décembre 2020

39-08-015-01
C

 **COPIE**

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire enregistrés les 27 novembre et 14 décembre 2020, la société JFM Conseils et la société Elliva, représentées par la SELARL Legitima, demandent au juge des référés, sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) d'annuler la procédure de passation du marché relatif à des prestations topographiques et à la réalisation de récolements des ouvrages et réseaux d'assainissement lancée par la Métropole du Grand Nancy ;

2°) de mettre à la charge de la Métropole du Grand Nancy le versement, à chacune, de la somme de 3 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elles soutiennent que :

- elles ont intérêt à agir ;
- la société JFM Conseils n'a pas été informée des motifs de rejet de son offre ;
- les prestations objet du marché ne relèvent pas du monopole des géomètres-experts et la restriction d'accès au marché méconnaît le principe de liberté d'accès à la commande publique.

Par un mémoire enregistré le 10 décembre 2020, la Métropole du Grand Nancy, représentée par Mes Cabanes et D..., conclut au rejet de la requête et demande au tribunal de mettre à la charge des sociétés JFM Conseils et Elliva la somme de 3 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la société Elliva n'a pas d'intérêt à agir et elle n'est pas susceptible d'être lésée par le manquement invoquée ;
- l'offre de la société JFM Conseils a été considérée comme anormalement basse et a été écartée comme irrégulière pour ce motif ; le manquement invoqué est donc insusceptible de l'avoir lésée.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de la commande publique ;
- le loi n°46-942 du 7 mai 1946 ;
- le code de justice administrative.

La présidente du tribunal a désigné Mme B..., premier conseiller, en application de l'article L. 511-2 du code de justice administrative pour statuer sur les demandes de référés.

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

Ont été entendus au cours de l'audience publique du 15 décembre 2020 à 10h30 :

- le rapport de Mme B..., juge des référés,
- les observations de Me C..., substituant Me E... représentant les sociétés JFM Conseils et Elliva,
- et les observations de Me D..., représentant la Métropole du Grand Nancy.

La clôture de l'instruction a été prononcée à l'issue de l'audience publique du 15 décembre 2020, à 11h12.

Considérant ce qui suit :

1. La Métropole du Grand Nancy a lancé un appel d'offres ouvert pour la passation d'un accord-cadre à bons de commande, ayant pour objet la réalisation de prestations topographiques et de récolements des ouvrages et des réseaux d'assainissement. La société JFM Conseils a présenté une offre dans le cadre de cette procédure, qui a été rejetée comme irrégulière. La société Elliva, quant à elle, indique avoir été découragée de présenter une offre. Ces deux sociétés demandent au juge des référés d'annuler cette procédure de passation.

2. 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, la délégation d'un service public ou la sélection d'un actionnaire opérateur économique d'une société d'économie mixte à opération unique* ».

3. Il incombe au juge des référés, statuant sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, d'apprécier si ont été commis des manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence qui, eu égard à leur portée et au stade de la procédure auquel ils se rapportent, sont susceptibles d'avoir lésé ou ont risqué de léser, fût-ce de façon indirecte, l'entreprise qui le saisit.

Sur les manquements invoqués :

En ce qui concerne le motif d'éviction de la société JFM Conseils :

4. Il ressort des termes mêmes du courrier du 18 novembre 2020 par lequel la société JFM Conseils a été informée du rejet de son offre, que l'offre qu'elle a présentée dans le cadre de la procédure d'attribution en litige a été considérée comme irrégulière. Si la Métropole du Grand Nancy a indiqué, dans ce courrier, que la société JFM Conseils était spécialisée dans la détection et le géo-référencement de réseaux et non dans les prestations demandées, il ressort de ses écritures et du rapport d'analyse des offres qu'elle produit que l'offre de cette société a, en réalité, été regardée comme anormalement basse, après mise en œuvre de la procédure prévue par les articles L. 2152-6 et R. 2152-4 du code de la commande publique. D'une part, les documents transmis permettent d'établir que le pouvoir adjudicateur s'est ainsi livré à l'analyse qui lui incombait du caractère anormalement bas de l'offre au regard des justifications apportées par la société candidate. D'autre part, les motifs de rejet de son offre ont été précisés à la société JFM Conseils dans le cadre de la présente instance dans un délai suffisant pour lui permettre de contester utilement son éviction. Dans ces conditions, en admettant même que la décision l'informant du rejet de son offre était insuffisamment motivée, cette insuffisance ne constitue plus à la date de la présente ordonnance, un manquement aux obligations de transparence et de mise en concurrence.

En ce qui concerne l'atteinte au principe de libre accès à la commande publique :

5. Aux termes de l'article 1^{er} de la loi du 7 mai 1946 modifiée instituant l'ordre des géomètres-experts : « *Le géomètre-expert est un technicien exerçant une profession libérale qui, en son propre nom et sous sa responsabilité personnelle : / 1° Réalise les études et les travaux topographiques qui fixent les limites des biens fonciers et, à ce titre, lève et dresse, à toutes échelles et sous quelque forme que ce soit, les plans et documents topographiques concernant la définition des droits attachés à la propriété foncière, tels que les plans de division, de partage, de vente et d'échange des biens fonciers, les plans de bornage ou de délimitation de la propriété foncière (...)* ». Aux termes de l'article 2 de la même loi : « *Peuvent seuls effectuer les travaux prévus au 1° de l'article 1^{er} les géomètres-experts inscrits à l'ordre conformément aux articles 3 et 26 (...)* ». Enfin, aux termes de l'article 3 de la même loi : « *Nul ne peut porter le titre de géomètre expert ni (...) en exercer la profession, s'il n'est inscrit au tableau de l'ordre institué par la présente loi* ».

6. Le monopole ainsi institué au profit des géomètres-experts concerne exclusivement les travaux ayant directement pour objet la délimitation des biens fonciers. Il n'est pas contesté que les prestations objet du marché en litige, définies aux articles 5.2 et 5.3 du cahier des clauses techniques particulières, et qui consistent, pour l'essentiel, en des prestations topographiques et de réalisations de récolements des ouvrages et des réseaux d'assainissement, lesquelles sont d'ailleurs qualifiées dans les documents de la consultation, de mission de géomètre-topographe, n'entrent pas dans le champ de ce monopole.

7. L'article 5.1 du règlement de la consultation, qui fixe la liste des documents à produire à l'appui des candidatures, imposait pourtant aux candidats, au titre des certificats de qualification et/ou de qualité, de produire un « agrément géomètre-expert ou équivalent ». Dans ces conditions, alors que le titre de géomètre-expert ne peut, en vertu des dispositions précitées, être porté que par les géomètres inscrits à l'ordre et alors qu'aucun équivalent à cette inscription n'existe, et quand bien même la Métropole du Grand Nancy entendait exiger un des diplômes pouvant donner lieu à l'inscription à l'ordre des géomètres-experts, cette mention du règlement de la consultation pouvait laisser penser aux candidats potentiels que seuls les géomètres-experts pouvaient candidater à l'attribution du marché en litige et constituait ainsi une restriction d'accès injustifiée à la commande publique.

Sur les effets du manquement sur les sociétés requérantes :

8. D'une part, en admettant même que le domaine d'activité de la société Elliva aurait pu lui donner vocation à exécuter le contrat en litige et qu'elle aurait eu, en conséquence, intérêt à demander la suspension de la procédure de passation, il ressort des éléments transmis par la Métropole du Grand Nancy que cette société n'a démontré aucun intérêt pour cette procédure et que, en particulier, ce qu'elle ne conteste pas, elle n'a pas demandé à obtenir le dossier de consultation des entreprises. Si elle soutient avoir été dissuadée de présenter sa candidature du fait de la restriction d'accès précédemment mentionnée, il ressort toutefois des pièces du dossier de la consultation, que les exigences relatives à « l'agrément » de géomètre-expert ne figuraient que dans le règlement de la consultation et pas dans l'avis de publicité, seul document auquel la société Elliva a eu accès, en l'absence de demande du dossier de consultation des entreprises. Dans ces conditions, le manquement invoqué, dont la société Elliva n'était pas informée au moment où elle a décidé de ne pas présenter sa candidature, n'est pas susceptible de l'avoir lésée.

9. D'autre part, l'offre de la société JFM Conseils a été rejetée, ainsi qu'il a été dit précédemment, comme anormalement basse. La Métropole du Grand Nancy a en effet considéré que cette offre, d'un montant inférieur de 70% à la moyenne des offres des autres candidats et de 200% à l'estimation qu'elle avait elle-même réalisée, risquait, après analyse du prix proposé prestation par prestation, de compromettre la bonne exécution du prix du marché dès lors que la réponse aux besoins du pouvoir adjudicateur était insuffisante. La société JFM Conseils, qui se borne à soutenir que cette évaluation est liée aux tarifs proposés par les géomètres-experts, ne produit aucun élément de nature à établir que cette appréciation serait manifestement erronée. Dans ces conditions, alors que son offre devait être, et a été, rejetée comme irrégulière, le manquement invoqué et tiré de l'atteinte portée au principe de libre accès à la commande publique, n'est pas susceptible de l'avoir lésée.

10. Il résulte de tout ce qui précède que les conclusions tendant à la suspension de la procédure de passation du marché de réalisation de prestations topographiques et de récolements des ouvrages et des réseaux d'assainissement lancée par la Métropole du Grand Nancy doivent être rejetées.

11. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de la Métropole du Grand Nancy, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, la somme que les sociétés JFM Conseils et Elliva demandent au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge des sociétés requérantes la somme demandée par la Métropole du Grand Nancy au même titre.

ORDONNE:

Article 1^{er} : La requête des sociétés JFM Conseils et Elliva est rejetée.

Article 2 : La présente ordonnance sera notifiée à la société JFM Conseils, à la société Elliva, à la société TT Géomètres Experts et à la Métropole du Grand Nancy.

Fait à Nancy, le 15 décembre 2020.

Le juge des référés,

J. B...

La République mande et ordonne au préfet de Meurthe-et-Moselle 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.