



# Tribunal administratif de Nancy, 5 juin 2023, n° 2301478

## Sur la décision

Référence : TA Nancy, 5 juin 2023, n° 2301478

Juridiction : Tribunal administratif de Nancy

Numéro : 2301478

Importance : Inédit au recueil Lebon

Type de recours : Plein contentieux

Dispositif : Satisfaction partielle

Date de dernière mise à jour : 13 juin 2023

## Sur les personnes

Avocat(s) :

Julien GOUDEMEZ

Parties :

société Chatillon Architectes

## Texte intégral

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire complémentaire enregistrés les 15 mai et 1er juin 2023, la société Chatillon Architectes, représentée par M<sup>e</sup> Riquier, demande au juge des référés, sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) d'enjoindre à la communauté d'agglomération du Grand Verdun de lui communiquer les motifs détaillés du rejet de son offre, les caractéristiques et avantages de l'offre retenue ainsi que les motifs ayant conduit au choix de son offre;

2°) d'annuler la procédure de passation du marché de maîtrise d'œuvre pour la réhabilitation et l'extension du théâtre de Verdun après le classement des offres par le jury, ensemble les décisions du conseil communautaire y afférentes, la décision de nomination des lauréats, la décision de rejet de son offre et la décision d'attribution du marché;

3°) d'enjoindre à la communauté d'agglomération du Grand Verdun de suspendre l'exécution de toute décision relative à la procédure et de reprendre la procédure de passation en se conformant à ses obligations de publicité et de mise en concurrence, c'est-à-dire en désignant le lauréat du concours sur le fondement du classement effectué par le jury en juillet 2022;

4°) de mettre à la charge de la communauté d'agglomération du Grand Verdun la somme de 3000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de

justice administrative et de rejeter la demande présentée sur le même fondement par la communauté d'agglomération du Grand Verdun.

Elle soutient que :

— en permettant au jury de procéder à un second classement des offres, le pouvoir adjudicateur a méconnu tant l'article R. 2162-18 du code de la commande publique, qui n'autorise un dialogue avec le jury qu'en vue de clarifier tel ou tel aspect des projets, que l'article 7 du règlement de concours du marché, qui n'autorisait à demander aux concurrents un complément de prestation que dans le cas où les projets ne pouvaient être classés; ce faisant, le pouvoir adjudicateur a commis un manquement au regard du principe d'égalité de traitement des candidats l'ayant lésée;

— L'anonymat a été levé de façon précoce, en méconnaissance de l'article R. 2162-18 du code de la commande publique et de l'article 8 du règlement de concours, alors que les offres ont fait l'objet d'un nouveau classement, ce qui constitue un manquement l'ayant lésée;

— en divulguant aux candidats des éléments des offres des autres candidats, dont certains couverts par le secret industriel et commercial, en méconnaissance de l'article L. 2132-1 du code de la commande publique avant de procéder à un nouveau classement des offres, le pouvoir adjudicateur a commis un manquement l'ayant gravement lésée;

— le maître d'ouvrage a permis à la société attributaire de modifier illégalement son offre après le classement des offres, celle-ci ayant modifié de manière substantielle l'aspect esthétique du bâtiment proposé dans le sens attendu par la communauté d'agglomération ;

— le vote effectué le 13 avril 2023 par le conseil communautaire, invité à exprimer sa préférence sur les offres négociées sans aucune considération pour les critères prévus au règlement du concours, a eu une influence telle que ces critères ne peuvent être regardés comme ayant été appliqués, ou, à tout le moins, comme ayant été anéantis ;

— les conséquences négatives d'une éventuelle annulation de la procédure au regard de l'intérêt général ne sont pas établies et elles ne devraient contraindre la communauté d'agglomération à reprendre la procédure qu'à partir du classement régulier des projets.

Par des mémoires en défense enregistrés les 28 mai et 2 juin 2023, la communauté d'agglomération du Grand Verdun, représenté par M<sup>e</sup> Goudemez, conclut au rejet de la requête et à ce qu'une somme de 2500 euros soit mise à la charge de la société requérante.

Elle soutient que :

— les dispositions de l'article R. 2162-18 du code de la commande publique, qui permettent au jury d'interroger les candidats pour obtenir des éclaircissements après classement des offres, ne font pas obstacle à ce que le jury procède à un classement provisoire avant de rendre sa décision finale ;

— la lésion des intérêts de la société requérante n'est pas caractérisée, le choix de l'attribution du concours appartenant aux conseillers communautaires réunis en assemblée ;

— la levée de l'anonymat par la secrétaire du concours, et non par le jury, n'est pas susceptible d'avoir lésé les intérêts de la requérante, désignée co-lauréate du concours par délibération du conseil communautaire ;

— la méconnaissance de cette exigence, qui n'est pas intervenue de manière précoce ou dans des conditions contraires aux obligations de mise en concurrence, est dépourvue de toute utilité pour l'examen des offres ;

— la divulgation d'un extrait AO par la communauté d'agglomération du Grand Verdun n'est que la conséquence directe de la diffusion par la presse à grande échelle ;

— il n'est pas établi que la société attributaire aurait modifié son offre de manière illégale : elle ne rapporte pas les propos qui auraient été tenus en ce sens, les modifications apportées par la société requérante étaient mineures, à supposer qu'elle ait apporté une maquette à l'occasion de la réunion de dialogue du 13 octobre 2022, cette circonstance serait demeurée sans incidence à la fois sur le classement du jury, qui a eu lieu le 13 septembre 2022, et sur les intérêts de la société requérante, co-lauréate du concours ; la requérante a elle-

même présenté de nouveaux plans et la tenue d'une seconde réunion devant le conseil communautaire est demeurée sans incidence ;

— la société requérante n'apporte aucun élément de nature à établir que la décision finale, qui incombe au président du conseil communautaire, aurait été prise en méconnaissance des critères d'attribution ;

— il n'y a pas lieu de statuer sur la demande tendant à ce qu'il soit enjoint à la communauté d'agglomération du Grand Verdun de procéder à une communication des éléments prévus par l'article R. 2181-4 du code de la commande publique, celle-ci ayant été satisfaite le 17 mai 2023 ;

— subsidiairement, les conséquences négatives d'une éventuelle annulation de la procédure de passation l'emporteraient sur les avantages de celle-ci.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

— le code de la commande publique ;

— le code de justice administrative.

Le président du tribunal a désigné M<sup>me</sup> Di Candia, vice-président, en application de l'article L. 511-1 du code de justice administrative pour statuer en matière de référés.

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

Ont été entendus au cours de l'audience publique du 2 juin 2023 à 9h45 :

— le rapport de M. Di Candia, juge des référés ;

— les observations de M<sup>e</sup> De Froment, pour la société Chatillon Architectes, qui reprend les conclusions et moyens développés à l'écrit ;

— les observations de M<sup>e</sup> Lordier, substituant M<sup>e</sup> Goudemez, pour la communauté d'agglomération du Grand Verdun, qui reprend ses conclusions et moyens développés à l'écrit ;

La clôture de l'instruction a été prononcée à l'issue de l'audience du 2 juin 2023 à 10h32.

Considérant ce qui suit :

1. Par un avis de concours publié le 19 février 2021, la communauté d'agglomération du Grand Verdun a engagé une consultation ayant pour objet la passation d'un contrat à l'issue d'un concours restreint de maîtrise d'œuvre sur esquisse pour la réhabilitation et l'extension du théâtre de Verdun. Le marché a été attribué à la société Dominique Coulon et associés. La société Chatillon Architectes, qui a été informée par un courrier du 28 avril 2023 du rejet de son offre, classée en deuxième position, demande l'annulation de cette procédure.

Sur la demande de communication des motifs de rejet de l'offre :

2. Il résulte de l'instruction que la société requérante a obtenu, en cours de procédure, la communication des motifs de rejet de son offre et des caractéristiques et avantages relatifs de l'offre retenue. Dans ces conditions, les conclusions tendant à ce qu'il soit enjoint à la communauté d'agglomération du Grand Verdun de procéder à une telle communication ont perdu leur objet et il n'y a plus lieu d'y statuer.

Sur les autres conclusions :

En ce qui concerne les manquements :

3. En premier lieu, 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 () Le juge est saisi avant la conclusion du contrat». Aux termes de l'article L. 551-2 du même 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». 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. En vertu de cet article, les personnes habilitées à agir pour mettre fin aux manquements du pouvoir adjudicateur à ses obligations de publicité et de mise en concurrence sont celles qui sont susceptibles d'être lésées par de tels manquements. Il appartient, dès lors, 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.

4. Aux termes de l'article R. 2162-18 du code de la commande publique : «Après avoir analysé les candidatures et formulé un avis motivé sur celles-ci, le jury examine les plans et projets présentés de manière anonyme par les opérateurs économiques admis à participer au concours, sur la base des critères d'évaluation définis dans l'avis de concours. Il consigne dans un procès-verbal, signé par ses membres, le classement des projets ainsi que ses observations et, le cas échéant, tout point nécessitant des éclaircissements et les questions qu'il envisage en conséquence de poser aux candidats concernés. L'anonymat des candidats peut alors être levé. Le jury peut ensuite inviter les candidats à répondre aux questions qu'il a consignées dans le procès-verbal. Un procès-verbal complet du dialogue entre les

membres du jury et les candidats est établi». L'article R. 2162-19 du code de la commande publique dispose : «L'acheteur choisit le ou les lauréats du concours au vu des procès-verbaux et de l'avis du jury et publie un avis de résultat de concours dans les conditions prévues aux articles R. 2183-1 à R. 2183-7». Par ailleurs, l'article 8 du règlement de concours précise que : « aucune pièce écrite ou graphique ne portera l'identification de son auteur, ni aucune marque susceptible de rompre ce principe. () L'anonymat ne sera levé par le secrétariat de concours et en sa présence qu'après signature du procès-verbal de la séance de désignation du lauréat par le jury et le classement des projets par ordre d'intérêt». Il résulte implicitement mais nécessairement de ces dispositions, appuyées par le règlement de concours, que la levée de l'anonymat met un terme à la possibilité pour le jury de modifier le classement des projets tel que celui-ci ressort de son procès-verbal. Si le jury conserve la possibilité de conduire un dialogue avec les candidats sur la base de questions qu'il consigne, celles-ci ont pour seul objet d'éclairer le choix de l'acheteur au regard des clarifications précitées. Un tel dialogue ne peut en revanche provoquer une rupture d'égalité entre les concurrents en permettant à l'un d'entre eux de modifier de manière substantielle son offre.

5. En l'espèce, d'une part, il résulte du procès-verbal de sa réunion du 13 juillet 2022 que le jury du concours en litige a procédé au classement des offres des candidats en plaçant notamment la société Chatillon Architectes en première position et la société Coulon et associés en deuxième position, avant de demander à chacun de ces candidats si son projet était figé ou s'il pouvait faire l'objet d'évolutions en phase d'avant-projet et, le cas échéant, dans quelle mesure, avant de lever l'anonymat. Il ressort de ce procès-verbal que la société Chatillon Architectes a été plus particulièrement invitée à indiquer si son projet pouvait évoluer concernant la circulation en arrière scène, la forme du monte-charge, la qualité des grils et faux grils par rapport aux spectacles circassiens et les besoins en capacité de surcharge. Pour sa part, la société Coulon et associés a été invitée à faire préciser si son projet architectural pour l'extension arrière pouvait évoluer concernant son aspect et la position de déchargement du transit. Ce faisant, le jury de concours a conduit le dialogue avec la société Coulon et associés sur des points excédant les seuls besoins de clarification de son projet et a invité cette dernière à modifier de manière substantielle son offre. D'autre part, il résulte de l'instruction, notamment du procès-verbal du jury du 13 septembre 2022, qu'après avoir obtenu les réponses des candidats à ses demandes, le jury a procédé à un nouveau classement des projets, en violation du principe de l'anonymat. Dès lors, la société requérante est fondée à soutenir qu'en conduisant le dialogue et en procédant à un nouveau classement des projets sur la base d'éléments excédant les limites de ses besoins de clarification, après avoir levé l'anonymat, la communauté d'agglomération du Grand Verdun a provoqué une rupture d'égalité entre les concurrents.

6. En deuxième lieu, l'article L. 2132-1 du code de la commande publique dispose que : «L'acheteur ne peut communiquer les informations confidentielles dont il a eu connaissance lors de la procédure de passation, telles

que celles dont la divulgation violerait le secret des affaires, ou celles dont la communication pourrait nuire à une concurrence loyale entre les opérateurs économiques, telle que la communication en cours de consultation du montant total ou du prix détaillé des offres. / Toutefois, l'acheteur peut demander aux opérateurs économiques de consentir à ce que certaines informations confidentielles qu'ils ont fournies, précisément désignées, puissent être divulguées. ()».

7. Il résulte de l'instruction, notamment du courrier adressé aux candidats le 7 novembre 2022 par la communauté d'agglomération du Grand Verdun, que l'ensemble des candidats a eu connaissance des éléments graphiques des projets des autres candidats, la pièce graphique contenue dans chacune ayant été communiquée afin que les candidats puissent « défendre leur projet » devant l'assemblée à l'occasion d'une séance programmée le 13 décembre 2022. Il résulte par ailleurs de l'instruction que la société Coulon et associés a présenté au cours de cette séance des éléments graphiques et architecturaux modifiés, malgré l'interdiction faite aux candidats, rappelée dans ce courrier du 7 novembre 2022, de présenter tout support ou document ne figurant pas dans les offres initiales. Enfin, les éléments graphiques modifiés présentés par la société Coulon et associés semblent s'inspirer des choix esthétiques réalisés dans le projet de la société requérante, initialement classée en première position dans le procès-verbal précité du 13 juillet 2022. Dans ces conditions, la société requérante est fondée à soutenir que l'acheteur a communiqué à la société Coulon et associés des documents susceptibles de nuire à une concurrence loyale entre les opérateurs économiques et ainsi susceptible de la léser.

En ce qui concerne les conséquences de ces manquements :

8. L'article L 551-2 du code de justice administrative dispose : « 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 résulte des termes mêmes de l'article L. 551-2 du code de justice administrative précité, qui transpose la directive du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2007 modifiant les directives 89/665/CEE et 92/13/CEE du Conseil en ce qui concerne l'amélioration de l'efficacité des procédures de recours en matière de passation des marchés publics, que si le juge des référés peut ne pas suspendre l'exécution de toute décision qui se rapporte à la passation du contrat lorsqu'il estime, en considération de l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et notamment de l'intérêt public, que les conséquences négatives résultant de telles mesures de suspension pourraient l'emporter sur leurs avantages, ces dispositions ne sont pas applicables s'il estime que les manquements relevés doivent avoir pour conséquence l'annulation de la procédure. Dès lors, la communauté d'agglomération du Grand Verdun ne peut utilement invoquer l'existence d'un intérêt général qui ferait obstacle à la suspension d'une décision se rapportant à la

passation du contrat dès lors que les manquements relevés sont de nature à justifier l'annulation de la procédure de passation du contrat.

9. Il résulte de tout ce qui précède, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, qu'il y a lieu d'annuler la procédure de concours restreint de maîtrise d'œuvre en litige et d'enjoindre à la communauté d'agglomération du Grand Verdun, si elle entendait conclure un marché ayant le même objet, de reprendre la procédure au stade du choix du lauréat sur la base du classement opéré par le jury le 13 juillet 2022 et sans permettre aux différents candidats de modifier leur projet en s'inspirant des projets architecturaux concurrents.

Sur les frais liés au litige :

10. 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 société Chatillon Architectes, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, la somme que demande la communauté d'agglomération du Grand Verdun sur le fondement de ces dispositions. Il y a lieu, en revanche, de faire application de ces dispositions et de mettre à la charge de la communauté d'agglomération du Grand Verdun une somme de 1500 euros au titre des frais exposés par la société Chatillon Architectes et non compris dans les dépens.

**ORDONNE :**

Article 1er : Il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de la société Chatillon Architectes tendant à la communication des motifs de rejet de son offre et des caractéristiques et avantages relatifs de l'offre retenue.

Article 2 : La procédure de passation du concours restreint de maîtrise d'œuvre sur esquisse pour la réhabilitation et l'extension du théâtre de Verdun est annulée.

Article 3 : Il est enjoint à la communauté d'agglomération du Grand Verdun, si elle entend conclure un marché ayant le même objet, de reprendre la procédure au stade du choix du lauréat sur la base du classement opéré par le jury le 13 juillet 2022 et sans permettre aux différents candidats de modifier leur projet en s'inspirant des projets architecturaux concurrents.

Article 4 : La communauté d'agglomération du Grand Verdun versera à la société Chatillon Architectes la somme de 1500 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 5 : Les conclusions présentées par la communauté d'agglomération du Grand Verdun sur le même fondement sont rejetées.

Article 6 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 7 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Chatillon Architectes, à la communauté d'agglomération du Grand Verdun et à la société Coulon et associés.

Fait à Nancy, le 5 juin 2023.

Le juge des référés,

O. Di Candia

contre les parties privées de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

La République mande et ordonne au préfet de la Meuse en ce qui le concerne ou à tous commissaires de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun