

N° 1001569

---

SNC INFOSTANCE

C/

Région Limousin et autre

---

Audience du 12 novembre 2010  
Lecture du 15 novembre 2010

---

39-02-005  
39-08-015  
C+

REPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le président du  
Tribunal administratif de Limoges

Juge des référés

Vu, la requête en référé, enregistrée le 27 octobre 2010, présentée pour la SNC INFOSTANCE, dont le siège est 40 rue Jean Monnet à Mulhouse (68200), représentée par son gérant en exercice, par Me Cazeau, avocat ; la SNC INFOSTANCE demande au juge des référés du Tribunal :

- statuant sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, d'enjoindre à la région Limousin, agissant en tant que coordonnateur du groupement constitué entre cette région et le département de la Creuse, de différer la signature du marché à bon de commandes pour le déploiement d'espaces numériques de travail dans les établissements d'enseignement secondaire du Limousin, d'annuler la décision du 7 octobre 2010 rejetant sa candidature à l'attribution de ce marché, d'enjoindre à la région de reprendre la procédure de passation du marché au stade de l'examen des candidatures et de faire procéder à l'examen de son offre par la commission d'appel d'offres et de suspendre la procédure de passation dudit marché ;

- de condamner la région Limousin à lui verser la somme de 4 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient qu'alors qu'elle disposait, depuis le 24 avril 2010, d'un certificat de signature électronique, en cours de validité, opérationnel et de niveau adéquat, à l'aide duquel elle a pu précédemment présenter des offres à des marchés publics, elle n'a pu transmettre, par voie électronique, les documents de son offre dûment signés, le site achat.public.com, choisi par le pouvoir adjudicateur pour cette transmission, n'ayant pas accepté cette signature, signalée comme « altérée » ; qu'un tel message ne correspond à aucun de ceux prévus par la procédure d'utilisation de ce site ; que malgré plusieurs tentatives infructueuses, elle a dû se résoudre à transmettre, le 21 septembre 2010 à 11 heures 37, les documents de son offre avec une signature

dite altérée ; qu'avec l'accord de cette plate-forme, elle a pu, après avoir, sur les indications de celle-ci, ré-installé son certificat de signature, transmettre son offre valablement signée, le jour constituant la date limite de dépôt des offres, avant 16 heures ; que sa candidature à l'attribution du marché a été écartée pour n'avoir pas été présentée, dûment signée, dans le délai ; que, ce faisant, le pouvoir adjudicateur a manqué à ses obligations de transparence, de publicité et de mise en concurrence ; que ce manquement a gravement lésé ses intérêts ; qu'en particulier, la région qui, en acceptant de reculer l'heure limite, avait implicitement reconnu la défaillance de sa plate-forme dématérialisée, ne pouvait plus revenir sur ce report ; que les documents de son offre étaient bien signés électroniquement ; que l'article 52 du code des marchés publics permettait la régularisation de sa candidature ; que l'absence d'indications précises sur les modalités selon lesquelles pouvait être surmonté un problème technique révèle un manquement aux obligations de transparence ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 4 novembre 2010, présenté par la région Limousin, représentée par le président du conseil régional en exercice, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la SNC INFOSTANCE à lui verser la somme de 4 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que le rejet de la candidature de la société requérante est exclusivement imputable à la mauvaise installation par celle-ci de son certificat de signature électronique ; qu'en effet, les autres candidats n'ont rencontré aucun problème et que la transmission des documents signés a pu se faire dès que le certificat « racine » a été réinstallé ; que la société requérante a été imprévoyante en ne transmettant son offre que quelques heures avant l'heure limite et en ne transmettant aucune copie de sauvegarde ; qu'en n'empêchant pas le dépôt d'une offre après la date et l'heure limites, la région n'avait nullement accepté de reporter ces date et heure et ne pouvait pas prendre en compte l'offre déposée tardivement ; que l'article 52 du code des marchés publics ne permet pas la régularisation d'une offre ; que tant le règlement de la consultation que le support technique donnaient toutes les précisions utiles sur les données techniques de télé-transmission des offres et qu'il ne saurait être fait grief à la région de ce que le message « signature altérée » ne figurait pas dans le manuel de procédure de la plate-forme ;

Vu, enregistré le 5 novembre 2010, le mémoire présenté pour la SNC INFOSTANCE, par Me Cazeau, avocat, par lequel elle produit des pièces complémentaires ;

Vu la copie de la notification, par la SNC INFOSTANCE, de son recours au président du conseil régional de la région Limousin et au président du conseil général du département de la Creuse ;

Vu les autres pièces du 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 au cours de l'audience publique du 12 novembre 2010, présenté son rapport et entendu les observations de Me Karamitrou, substituant Me Cazeau, avocat de la SNC INFOSTANCE ;

Après avoir prononcé la clôture de l'instruction à l'issue de l'audience ;

Considérant qu'en vertu 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 incombe au juge des référés pré-contractuels de rechercher si, eu égard à sa portée et au stade de la procédure auquel il se rapporte, le manquement allégué aux obligations de publicité et de mise en concurrence est susceptible de léser ou d'avoir lésé la société requérante, fût-ce d'une manière indirecte en favorisant une autre entreprise ; qu'aux termes de l'article L.551-4 de ce 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* » ;

Considérant que la SNC INFOSTANCE demande qu'il soit enjoint à la région Limousin de suspendre la signature du marché à bon de commandes pour le déploiement d'espaces numériques de travail dans les établissements d'enseignement secondaire du Limousin, à l'attribution duquel elle avait présenté sa candidature ; qu'en vertu des dispositions précitées de l'article L. 551-4 du code de justice administrative la saisine du juge du référé pré-contractuel suspend la signature du contrat ; que, dès lors, ces conclusions sont dépourvues d'objet et par suite, irrecevables ;

Considérant qu'aux termes des troisième et quatrième alinéas de l'article 11 du code des marchés publics : « *L'acte d'engagement est la pièce signée par un candidat à un accord-cadre ou à un marché public dans laquelle le candidat présente son offre ou sa proposition dans le respect des clauses du cahier des charges qui déterminent les conditions dans lesquelles le marché est exécuté. Cet acte d'engagement est ensuite signé par le pouvoir adjudicateur. / Lorsque les offres sont transmises par voie électronique, la signature de l'acte d'engagement est présentée selon les modalités prévues par un arrêté du ministre chargé de l'économie* » ; qu'aux termes du I de l'article 48 de ce code : « *Les offres sont présentées sous la forme de l'acte d'engagement défini à l'article 11. Lorsqu'elles sont transmises par voie électronique, la signature de l'acte d'engagement est présentée selon les modalités prévues par un arrêté du ministre chargé de l'économie. / Sans préjudice des dispositions prévues à l'article 56 relatives à la copie de sauvegarde, les offres sont transmises en une seule fois. Si plusieurs offres sont successivement transmises par un même candidat, seule est ouverte la dernière offre reçue, par voie électronique ou sur support matériel, par le pouvoir adjudicateur dans le délai fixé pour la remise des offres* » ; qu'aux termes du premier alinéa du I de l'article 52 du même code : « *Avant de procéder à l'examen des candidatures, le pouvoir adjudicateur qui constate que des pièces dont la production était réclamée sont absentes ou incomplètes peut demander à tous les candidats concernés de compléter leur dossier de candidature dans un délai identique pour tous*

*et qui ne saurait être supérieur à dix jours. Il peut demander aux candidats n'ayant pas justifié de la capacité juridique leur permettant de déposer leur candidature de régulariser leur dossier dans les mêmes conditions. Il en informe les autres candidats qui ont la possibilité de compléter leur candidature dans le même délai » ; qu'aux termes de l'article 56 dudit code : « I. - Dans toutes les procédures de passation mentionnées au chapitre II du présent titre, les documents écrits mentionnés par le présent code peuvent être remplacés par un échange électronique ou par la production de supports physiques électroniques, selon les dispositions prévues au présent article. / Le pouvoir adjudicateur indique dans l'avis d'appel public à la concurrence ou, pour les marchés négociés sans publicité préalable, dans la lettre de consultation le mode de transmission qu'il retient. / Les candidats appliquent le même mode de transmission à l'ensemble des documents qu'ils adressent au pouvoir adjudicateur. / Pour les marchés ou les accords-cadres passés selon une procédure formalisée, et sous réserve de l'application du 1° du II et du VI ci-dessous, le pouvoir adjudicateur ne peut refuser de recevoir les documents adressés par les opérateurs économiques qui n'auraient pas respecté son choix. II. - 1° A compter du 1<sup>er</sup> janvier 2010, le pouvoir adjudicateur peut imposer la transmission par voie électronique des documents mentionnés au premier alinéa du I. 2° A compter de la même date, pour les achats de fournitures de matériels informatiques et de services informatiques d'un montant supérieur à 90 000 euros HT, les documents requis des candidats sont transmis par voie électronique (...) IV. - Dans les cas où la transmission électronique des offres est obligatoire et dans ceux où elle est une faculté donnée aux candidats, le pouvoir adjudicateur assure la confidentialité et la sécurité des transactions sur un réseau informatique accessible de façon non discriminatoire, selon des modalités fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie (...) Les frais d'accès au réseau sont à la charge de chaque candidat (...) V. - Les candidats qui présentent leurs documents par voie électronique peuvent adresser au pouvoir adjudicateur, sur support papier ou support physique électronique, une copie de sauvegarde de ces documents établie selon des modalités fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie. Cette copie ne peut être prise en considération que si elle est parvenue au pouvoir adjudicateur dans le délai prescrit pour le dépôt, selon le cas, des candidatures ou des offres » ; que l'article 5 de l'arrêté du 14 décembre 2009 relatif à la dématérialisation des procédures de passation des marchés public prévoit que le dépôt des candidatures et des offres par voie électronique donne lieu à un accusé de réception indiquant l'heure et la date de la réception ; que l'article 7 du même arrêté précise que la copie de sauvegarde doit être ouverte en cas de détection d'un programme informatique malveillant ou lorsque la candidature ou l'offre transmise par voie électronique n'a pas pu parvenir ou n'a pas pu être ouverte dans les délais ;*

Considérant que, pour demander l'annulation de la procédure de passation par la région Limousin, au nom d'un groupement constitué avec le département de la Creuse, du marché à bon de commandes susmentionné, la SNC INFOSTANCE, qui était en mesure de présenter sa signature électronique selon les modalités fixées par les dispositions des articles 5 à 7 restées en vigueur de l'arrêté du 28 août 2006 et dont il n'est pas contesté qu'elle disposait d'un certificat de signature électronique de niveau de sécurité « 3 + » figurant au nombre de ceux référencés pour les procédures dématérialisées de passation des marchés publics, soutient que c'est à tort que sa candidature à l'attribution de ce marché a été écartée au motif que les documents de son offre, transmise par voie électronique dans les délais, comportaient une signature électronique de son représentant, estimée « altérée » par la société achatpublic.com, opérateur du réseau informatique vers lequel étaient re-dirigées les offres, dont la transmission par voie électronique était exigée par le règlement de la consultation ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que la date et l'heure limites pour le dépôt des offres en vue de l'attribution du marché litigieux étaient fixées au 21 septembre 2010 à 12 heures ; que la société requérante a transmis, par voie électronique, les documents de son

offre dans la matinée du 21 septembre mais que, bien qu'ayant contacté les services de l'opérateur achatpublic.com après, qu'au moment de transmettre sa signature électronique de ces documents, le message « signature altérée » eut apparu sur l'écran de l'ordinateur de son préposé chargé de cette transmission, elle a dû se résoudre à transmettre, avant l'heure limite, les documents, avec la signature dite « altérée » ; que ce n'est qu'après cette heure limite et après avoir réinstallé, suivant les recommandations du service d'assistance en ligne de l'opérateur achatpublic.com, son certificat de signature électronique, qu'elle a pu transmettre les documents avec une signature validée ; que, l'opérateur susmentionné lui ayant indiqué que les difficultés rencontrées par la société requérante provenaient de ce qu'elle n'avait pas correctement installé le « certificat racine », la région Limousin n'a pas admis sa candidature ;

Considérant que, s'il est vrai, qu'ainsi que le relève la région Limousin, la SNC INFOSTANCE n'a entrepris la transmission des documents de son offre que peu de temps avant l'heure limite de dépôt de celle-ci, l'objectif d'amélioration de la rapidité et de la facilité de l'accès à la commande publique, que poursuit la dématérialisation des procédures de passation des marchés publics, s'oppose à ce qu'il soit fait grief à un candidat à l'attribution d'un marché public d'avoir regardé le temps strictement nécessaire aux opérations matérielles de transmission par voie électronique des documents de son offre comme le délai normal d'acheminement de ces documents ;

Considérant que la SNC INFOSTANCE a produit des documents dont il ressort, d'une part, qu'elle avait déjà répondu, par voie électronique et en utilisant son certificat de signature électronique, à des appels d'offres d'autres pouvoirs adjudicateurs et, d'autre part, qu'en principe, l'installation du « certificat racine » n'appelle aucune opération distincte de celles relatives à l'installation des autres éléments de son certificat de signature électronique ; que le message d'erreur « signature altérée » ne figure pas au nombre de ceux mentionnés par le « manuel d'utilisation de la salle des marchés » du site de l'opérateur achatpublic.com ; qu'alors même que l'apparition de ce message ne révélerait pas un dysfonctionnement du site internet de cet opérateur, son service d'assistance en ligne n'a, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, pas été en mesure de proposer d'autre solution au problème rencontré par l'utilisateur que celle consistant à obliger celui-ci à réinstaller son certificat de signature et s'est borné à indiquer au pouvoir adjudicateur que les difficultés rencontrées étaient entièrement imputables au candidat ; que, contrairement à ce que soutient la région Limousin, des défaillances de l'opérateur du portail électronique de transmission des offres auquel il a obligé les candidats d'avoir recours sont de nature à affecter la régularité de la procédure de passation du marché public ;

Considérant qu'en admettant même que la vérification de la signature électronique du représentant de la SNC INFOSTANCE sur le site de l'opérateur achatpublic.com se serait heurtée à des difficultés techniques insurmontables avant l'heure limite de dépôt des offres, les documents de l'offre de cette société ne pouvaient pas être regardés comme n'étant pas signés, dès lors que l'existence d'un certificat de signature électronique adéquat n'était pas en cause et que la difficulté concernait seulement le contrôle de la validité de l'utilisation de ce certificat ; qu'ainsi, le pouvoir adjudicateur ne pouvait pas refuser d'admettre la candidature de la société requérante au motif que les documents de son offre n'étaient pas signés ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la SNC INFOSTANCE est fondée à soutenir que la région Limousin ne pouvait pas refuser d'admettre sa candidature à l'attribution du marché litigieux ; que, dès lors qu'il n'est ni établi ni même allégué que sa candidature aurait dû être rejetée pour un autre motif, ce manquement du pouvoir adjudicateur à ses obligations de publicité et de mise en concurrence a été de nature à léser ses intérêts ; que, par suite et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de sa requête, la SNC INFOSTANCE est fondée à

demander l'annulation de la procédure de passation du marché à bon de commandes pour le déploiement d'espaces numériques de travail dans les établissements d'enseignement secondaire du Limousin et qu'il soit enjoint à la région Limousin, si elle entend poursuivre cette procédure, de la reprendre au stade de la sélection des candidatures, en examinant celle de la société requérante ;

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que la SNC INFOSTANCE, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, soit condamnée à verser à la région Limousin la somme que celle-ci demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ; que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de condamner, en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, la région Limousin à verser à la SNC INFOSTANCE une somme de 1 000 euros au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

### ORDONNE :

Article 1<sup>er</sup> : Les actes de la procédure de passation, à compter de la sélection des candidatures, par la région Limousin d'un marché à bon de commandes pour le déploiement d'espaces numériques de travail dans les établissements d'enseignement secondaire du Limousin, notamment celui rejetant la candidature de la SNC INFOSTANCE à l'attribution de ce marché, sont annulés.

Article 2 : Il est enjoint à la région Limousin, si elle entend poursuivre la procédure d'attribution de ce marché, de reprendre cette procédure au stade de l'examen des candidatures, en admettant la candidature de la SNC INFOSTANCE .

Article 3 : La région Limousin versera à la SNC INFOSTANCE une somme de mille euros (1 000 euros) en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Le surplus des conclusions de la requête de la SNC INFOSTANCE et les conclusions de la région Limousin tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetés.

Article 5 : La présente ordonnance sera notifiée à la SNC INFOSTANCE et à la région Limousin. Une copie en sera adressée pour information au département de la Creuse.

Limoges, le 15 novembre 2010

Le juge des référés,

Le greffier,

B. LEPLAT

G. VIALARD

La République mande et ordonne  
au préfet de la région Limousin 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  
Pour Le Greffier en Chef  
Le Greffier

G. VIALLARD