

TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE PARIS

N°1209656/3-5

SOCIETE ICOGES

M. Baffray
Juge des référés

Ordonnance du 29 juin 2012

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Paris,

Le juge des référés

Vu la requête, enregistrée le 11 juin 2012, présentée pour la SOCIETE ICOGES, dont le siège est Parc des Morandères à Change (53810), par Me Hourcabie ; la SOCIETE ICOGES demande au juge des référés du tribunal, sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) d'annuler la procédure de passation du marché négocié sans publicité relatif à la « location de salles équipées et éventuellement de prestations annexes de restauration pour des participants à des stages de formation organisés par la délégation interdépartementales Grande Couronne – Ile-de-France du CNFPT à Paris intra-muros » ;

2°) d'enjoindre au Centre national de la fonction publique territoriale (CNFPT) de relancer une nouvelle procédure de passation de ce marché ;

3°) de mettre à la charge du CNFPT une somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

La SOCIETE ICOGES soutient qu'elle a un intérêt pour agir contre cette procédure de passation dans la mesure où elle a été empêchée de présenter une candidature par l'absence de publicité et d'information sur le lancement d'une procédure négociée après que la première procédure dans le cadre de laquelle elle avait présentée une offre rejetée comme inacceptable a été déclarée infructueuse ; que la procédure de passation contestée est illégale en l'absence de toute publicité préalable et invitation des candidats de la précédente procédure à présenter une offre en méconnaissance des dispositions du 1° du I de l'article 35 du code des marchés publics et de celles du 1.A de l'article 30 de la directive 2004/18/CE ; que la décision déclarant infructueuse la première procédure de passation du marché en cause est illégale car son offre ne pouvait être regardée comme inacceptable en tant qu'excédant les crédits budgétaires alloués au marché et proposant des locaux non conformes aux normes de sécurité ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 25 juin 2012, présenté pour le Centre national de la fonction publique territoriale (CNFPT) par Me Lanzarone qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la SOCIETE ICOGES au paiement d'une somme de 2 500 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; le CNFPT fait valoir que la requête est infondée, qu'il n'était pas tenu de publier un nouvel appel d'offre mais pouvait se contenter de mettre en concurrence les candidats ayant participé à la procédure déclarée infructueuse, qu'elle a envoyée à cet effet à la requérante un courriel reçu et lu par celle-ci comme en atteste l'accusé de réception du 23 mars 2012 à 10h18, que l'offre présentée par la SOCIETE ICOGES dans le cadre de la première procédure était bien inacceptable car proposant un prix total de 578 700 euros alors que le seuil du marché avait été fixé à 500 000 euros par référence à ses besoins appréciés par rapport aux années précédentes, que ce moyen n'est pas opérant dans la mesure où il se rapporte à un prétendu manquement qui ne l'a pas lésée au stade de la procédure négociée ;

Vu le mémoire, enregistré le 28 juin 2012, présenté pour la SOCIETE ICOGES par Me Hourcabie qui conclut aux mêmes fins que sa requête par les mêmes moyens ; en outre, elle soutient que le marché aurait dû être alloué en lots distinguant les prestations principales de location de salles des prestations annexes de restauration pour permettre une meilleure concurrence et éviter que le premier appel d'offre soit déclaré infructueux ;

Vu la pièce, correspondant à la page 2 extrait du rapport d'analyse des offres, produite à l'audience pour le CNFPT par Me Lanzarone et communiquée à la requérante;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 28 juin à 15h56, présentée par la SOCIETE ICOGES ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la décision en date du 26 avril 2012 par laquelle le président du tribunal a désigné M. Baffray comme juge des référés ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement convoquées à l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 28 juin 2012 à 11h00 :

- le rapport de M. Baffray ;

- les observations de Me Hourcabie pour la SOCIETE ICOGES, reprenant les conclusions et moyens de sa requête et de son mémoire en réplique, persistant à soutenir que l'adresse générique de la société n'avait jamais été indiquée comme adresse de contact par elle-même, que le prix de la prestation repas n'a pas été évalué de façon sincère et réaliste par le pouvoir adjudicateur, ce que pourrait confirmer le rapport d'analyse des offres de la première procédure de passation, que si le montant de la prestation repas était si important, il aurait dû faire l'objet d'un lot différent de la prestation de location de salle et que si elle n'a pas contesté ces éléments lors du rejet de son offre c'est parce qu'elle espérait pouvoir participer à la nouvelle procédure de passation négociée ;

- les observations de Me Lanzarone pour le CNFPT, reprenant ses écritures et confirmant avoir obtenu communication et pu prendre connaissance du mémoire en réplique de la requérante un peu avant l'audience, indiquant que les adresses électroniques auxquelles ont été envoyées l'information du lancement d'une procédure de marché négocié et des documents de la nouvelle consultation sont celles figurant dans le rapport d'analyse des offres ce qui démontre que ces adresses avaient été fournies par le candidat, que les autres manquements allégués sont inopérants en tant que ce rapportant à une autre procédure que celle contestée ;

Sur la procédure de passation contestée :

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'aux termes du I de l'article L. 551-2 de ce code : « 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 (...) » ; qu'aux termes de l'article L. 551-3 du même code : « Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés » ;

Considérant que la SOCIETE ICOGES demande l'annulation de la procédure de passation du marché négocié portant sur la « location de salles équipées et éventuellement de prestations annexes de restauration pour des participants à des stages de formation organisés par la délégation interdépartementale Grande Couronne – Ile-de-France du CNFPT à Paris intra-muros », lancée après que la procédure initiale d'attribution de ce marché à laquelle elle avait participé ait été déclarée infructueuse ; qu'elle soutient qu'elle n'a pas été informée du lancement de la procédure de marché négocié, que la procédure d'appel d'offre initiale a été à tort déclarée infructueuse dans la mesure où son offre était recevable, que le marché aurait dû être alloti ;

Considérant qu'en vertu des dispositions précitées de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, 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 susceptibles d'être lésées par de tels manquements ; qu'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 ; qu'il ressort des écritures et des déclarations à l'audience de la SOCIETE ICOGES que celle-ci a sciemment souhaité ne pas contester la première procédure de passation du marché déclarée infructueuse dans l'attente d'une procédure de marché négocié ; que, dans ces circonstances et sans que la production du rapport d'analyse des offres de la première procédure soit utile, elle ne démontre pas avoir été lésée, au stade de la procédure de marché négocié dont elle demande l'annulation, par les manquements prétendument commis dans le cadre de la procédure d'appel d'offre initiale, relatifs à la mauvaise évaluation par le pouvoir adjudicateur des besoins à satisfaire et du défaut d'allotissement du marché ;

Considérant, toutefois, qu'aux termes du I de l'article 35 du code des marchés publics : « Peuvent être négociés après publicité préalable et mise en concurrence : 1° Les marchés et les accords-cadres pour lesquels, après appel d'offres ou dialogue compétitif, il n'a été proposé que des offres irrégulières ou inacceptables que le pouvoir adjudicateur est tenu de rejeter. Une offre irrégulière est une offre qui, tout en apportant une réponse au besoin du pouvoir adjudicateur, est incomplète ou ne respecte pas les exigences formulées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation. Une offre est inacceptable si les conditions qui sont prévues pour son exécution méconnaissent la législation en vigueur, ou si les crédits budgétaires alloués au marché après évaluation du besoin à satisfaire ne permettent pas au pouvoir adjudicateur de la financer. Les conditions initiales du marché ne doivent toutefois pas être substantiellement modifiées. Le pouvoir adjudicateur est dispensé de procéder à une nouvelle mesure de publicité s'il ne fait participer à la négociation que le ou les candidats qui, lors de la procédure antérieure, ont soumis des offres respectant les exigences relatives aux délais et modalités formelles de présentation des offres » ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que l'information du lancement d'une procédure de passation d'un marché négocié accompagnée des documents de la nouvelle consultation a été envoyée par le CNFPT le 23 mars 2012 à deux adresses de la SOCIETE ICOGES, dont l'une a renvoyé un accusé de réception et de lecture le même jour à 10h18 ; que l'adresse à partir de laquelle a été envoyé cet accusé de réception est une adresse de contact générique (« info@icoges.fr ») qui ne figurait pas à l'acte d'engagement joint à l'offre de la procédure déclarée infructueuse ; que, dans les circonstances de l'espèce et en l'absence d'autres éléments qu'un extrait non probant du rapport d'analyse des offres sur les adresses de contact appropriées de la SOCIETE SOGERES, il n'apparaît pas que le pouvoir adjudicateur ait, en se contentant d'envoyer un courriel dont il n'a été accusé réception que par un destinataire de courriel correspondant à une boîte de messagerie générique, respecté son obligation de faire participer à la nouvelle procédure sans publicité tous les candidats qui, lors de la procédure antérieure, avaient soumis des offres conformes aux exigences relatives aux délais et modalités formelles de présentation des offres, parmi lesquelles la société requérante ;

Considérant que ce manquement à une obligation du pouvoir adjudicateur de mise en concurrence a lésé la société requérante et entache d'irrégularité la procédure de marché négocié contestée dans son intégralité ; que le CNFPT n'allègue pas même qu'une annulation de cette procédure aurait des conséquences négatives au sens de l'article L. 551-2 du code de justice administrative ;

Considérant, par suite, que la procédure de passation du marché négocié de la « location de salles équipées et éventuellement de prestations annexes de restauration pour des participants à des stages de formation organisés par la délégation interdépartementale Grande Couronne – Ile-de-France du CNFPT à Paris intra-muros » doit être annulée ; qu'il y a lieu également d'enjoindre au CNFPT de reprendre intégralement cette procédure de marché négocié, sauf à renoncer à sa passation, en invitant à y participer tous les candidats qui, lors de la procédure déclarée infructueuse, avaient soumis des offres respectant les exigences relatives aux délais et modalités formelles de présentation des offres ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant qu'il y a lieu, en application de ces dispositions, de condamner le CNFPT, partie perdante en l'instance, à payer à la SOCIETE ICOGES une somme de 1 200 euros au titre des

frais exposés par celle-ci et non compris dans les dépens ; que les conclusions présentées au titre des mêmes dispositions par le CNFPT ne peuvent qu'être rejetées ;

ORDONNE

Article 1er : La procédure de passation du marché négocié de la « location de salles équipées et éventuellement de prestations annexes de restauration pour des participants à des stages de formation organisés par la délégation interdépartementale Grande Couronne – Ile-de-France du CNFPT à Paris intra-muros » est annulée.

Article 2 : Le Centre national de la fonction publique territoriale devra, sauf à renoncer à la passation du marché, reprendre la procédure du marché négocié mentionné à l'article précédent à partir de l'envoi des documents de la consultation à tous les candidats qui, lors de la première procédure déclarée infructueuse, avaient soumis des offres respectant les exigences relatives aux délais et modalités formelles de présentation des offres.

Article 3 : Le Centre national de la fonction publique territoriale versera à la SOCIETE ICOGES une somme de 1 200 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 5 : La présente ordonnance sera notifiée à la SOCIETE ICOGES et au Centre national de la fonction publique territoriale.

Fait à Paris, le 29 juin 2012.

Le juge des référés,



J.-F. BAFFRAY

La greffière,



I. BEDR

La République mande et ordonne à la ministre de la réforme de l'État, de la décentralisation et de la fonction publique en ce qui la concerne et 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.