

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE SAINT-DENIS**N<sup>os</sup> 1000093, 1000094**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**Société ASSURCO  
C/Région Réunion**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**M. Louis  
Vice-PrésidentLe Vice-Président du Tribunal administratif  
de Saint-Denis de la Réunion,Audience du 16 février 2010  
Lecture du 17 février 2010

Vu, I, la requête enregistrée le 27 janvier 2010 sous le n° 1000093, présentée pour la société ASSURCO, dont le siège est 13 rue Charles Gounod à Saint-Denis (97400), par la SELARL Cloix-Mendes-Gil, avocats ; la société ASSURCO demande au juge des référés ;

- d'ordonner de différer la signature du lot n° 1 du marché public d'achat de prestations d'assurances concernant les risques « responsabilité civile » et d'annuler la procédure de passation du lot 1 dudit marché ;
- de condamner la région Réunion à lui verser une somme de 2 500 euros au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

La société ASSURCO soutient que :

- les critères d'attribution permettant de déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse sont illégaux, étant incohérents, obscurs et opérant une confusion avec ce qui doit être non un critère d'attribution, mais une condition de recevabilité de l'offre ;
- l'ordre de priorité donné aux documents contractuels est imprécis ;
- les documents de consultation ne mentionnent pas clairement les exigences minimales en matière de variantes ;
- le groupement attributaire a fait une offre qui aurait dû être jugée anormalement basse ;
- la candidature de ce groupement est irrégulière, dès lors que l'un de ses membres est une société de droit ukrainien, qui n'a pas de siège en France et est donc en infraction par rapport aux articles L.512-6, L.512-4 et L.512-1 du code des assurances ;

Vu les pièces jointes à la requête ;

Vu l'ordonnance en date du 29 janvier 2010, par laquelle le vice-président du Tribunal a enjoint aux parties de différer la signature du contrat, au plus tard jus'au 17 février 2010 ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 9 février 2010, présenté pour la Région Réunion, tendant au rejet de la requête et à la condamnation de la société ASSURCO à lui verser, sur le fondement des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative, la somme de 3 000 euros ;

La Région Réunion soutient que :

- le moyen tiré de l'imprécision de l'ordre de priorité des documents contractuels, tout à la fois est inopérant et manque en droit ;
- les critères techniques d'attribution du marché sont parfaitement légaux et ont été très bien compris par les trois candidats soumissionnaires ;
- l'entité économique de droit lithuanien, attributaire du marché a présenté une candidature régulière aussi bien au regard du règlement de consultation qu'au regard des exigences du code des assurances ;
- la société ASSURCO n'a nullement été lésée par l'absence sur les documents de consultation, des exigences minimales s'imposant aux variantes ;
- en tout état de cause, en tant que courtier, la société ASSURCO ne pouvait pas présenter sa candidature au marché ;

Vu le mémoire en réplique, enregistré le 16 février 2010, présenté pour la société ASSURCO, tendant aux mêmes fins par les mêmes moyens et exposant en outre :

- qu'aucune fin de non-recevoir ne peut être opposée à son moyen tiré de l'irrégularité, faute de précision, des critères techniques d'attribution du contrat, dans la mesure où, n'ayant pas obtenu la note maximale et sa concurrente attributaire du marché ayant obtenu une note proche de la sienne, aucune sélection réelle n'a pu s'opérer à partir d'un critère flou ;
- qu'il en va de même du second sous-critère fondé sur la valeur ajoutée des garanties proposées ;
- que la formule permettant d'attribuer une note afférente au critère de prix a pour effet d'amplifier exagérément les différences de prix ;
- que l'ordre de priorité des documents contractuels est flou, ce qui suffit à entacher d'irrégularité la procédure de passation, quand bien même aucune demande d'information n'aurait été présentée par une ou plusieurs entreprises candidates ;
- que la société Pilot, simple courtier, a présenté sa seule candidature au marché, ce qu'elle ne pouvait légalement faire ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 16 février 2010, présentée pour la région Réunion ;

Vu, II, la requête enregistrée le 27 janvier 2010 sous le n° 1000094, présentée pour la société ASSURCO, dont le siège est 13 rue Charles Gounod à Saint-Denis (97400), par la SELARL Cloix-Mendes-Gil, avocats ; la société ASSURCO demande au juge des référés ;

- d'ordonner de différer la signature du lot n° 2 du marché public d'achat de prestations d'assurances concernant les risques « dommages aux biens » et d'annuler la procédure de passation du lot 2 dudit marché ;
- de condamner la région Réunion à lui verser une somme de 2 500 euros au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

La société ASSURCO soutient que :

- les critères d'attribution permettant de déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse sont illégaux, étant incohérents, obscurs et opérant une confusion avec ce qui doit être non un critère d'attribution, mais une condition de recevabilité de l'offre ;
- l'ordre de priorité donné aux documents contractuels est imprécis ;
- les documents de consultation ne mentionnent pas clairement les exigences minimales en matière de variantes ;
- le groupement attributaire a fait une offre qui aurait dû être jugée anormalement basse ;
- la candidature de ce groupement est irrégulière, dès lors que l'un de ses membres est une société de droit ukrainien, qui n'a pas de siège en France et est donc en infraction par rapport aux articles L.512-6, L.512-4 et L.512-1 du code des assurances ;

Vu les pièces jointes à la requête ;

Vu l'ordonnance en date du 29 janvier 2010, par laquelle le vice-président du Tribunal a enjoint aux parties de différer la signature du contrat, au plus tard jusqu'au 17 février 2010 ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 9 février 2010, présenté pour la région Réunion, tendant au rejet de la requête et à la condamnation de la société ASSURCO à lui verser, sur le fondement des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative, la somme de 3 000 euros ;

La région Réunion soutient que :

- le moyen tiré de l'imprécision de l'ordre de priorité des documents contractuels, tout à la fois est inopérant et manque en droit ;
- les critères techniques d'attribution du marché sont parfaitement légaux et ont été très bien compris par les trois candidats soumissionnaires ;
- l'entité économique de droit lithuanien, attributaire du marché a présenté une candidature régulière aussi bien au regard du règlement de consultation qu'au regard des exigences du code des assurances ;
- la société ASSURCO n'a nullement été lésée par l'absence sur les documents de consultation, des exigences minimales s'imposant aux variantes ;
- en tout état de cause, en tant que courtier, la société ASSURCO ne pouvait pas présenter sa candidature au marché ;

Vu le mémoire en réplique, enregistré le 16 février 2010, présenté pour la société ASSURCO, tendant aux mêmes fins par les mêmes moyens et exposant en outre :

- que contrairement à ce que soutient la Région, sa candidature était parfaitement valable ;
- qu'aucune fin de non-recevoir ne peut être opposée à son moyen tiré de l'irrégularité, faute de précision, des critères techniques d'attribution du contrat, dans la mesure où, n'ayant pas obtenu la note maximale et sa concurrente attributaire du marché ayant obtenu une note proche de la sienne, aucune sélection réelle n'a pu s'opérer à partir d'un critère flou ;
- qu'il en va de même du second sous-critère fondé sur la valeur ajoutée des garanties proposées ;
- que la formule permettant d'attribuer une note afférente au critère de prix a pour effet d'amplifier exagérément les différences de prix ;

- qu'en outre, l'utilisation d'une notation négative revient à soustraire des points au titre de la valeur technique, remettant ainsi en cause la pondération annoncée ;
- que l'ordre de priorité des documents contractuels est flou, ce qui suffit à entacher d'irrégularité la procédure de passation, quand bien même aucune demande d'information n'aurait été présentée par une ou plusieurs entreprises candidates ;
- que la société Pillot, simple courtier, a présenté sa seule candidature au marché, ce qu'elle ne pouvait légalement faire ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 16 février 2010, présentée pour la région Réunion ;

Vu les autres pièces des dossiers ;

Vu le code des marchés publics et le code de justice administrative ;

Vu la décision du président du Tribunal en date du 1<sup>er</sup> septembre 2009, prise notamment en application de l'article L.511-2 du code de justice administrative, donnant délégation à M. Louis, vice-président ;

Après avoir convoqué à une audience publique :

- la société ASSURCO, requérante ;
- la région Réunion, défenderesse ;

Après avoir, au cours de l'audience publique du 16 février 2010 à 15H00, présenté son rapport et entendu :

- les observations Me Cloix, avocat de la société ASSURCO, requérante ;
- les observations de Me Amode, avocat, représentant la région Réunion ;

Sur la jonction :

Considérant que les requêtes n° 1000093 et n° 1000094 sont relatives à la procédure de passation des lots n° 1 et 2 d'un même marché ; qu'elles présentent à juger des questions semblables et qu'elles ont fait l'objet d'une instruction commune ; qu'il y a donc lieu de les joindre pour y statuer par une seule ordonnance ;

Sur les conclusions tendant à l'annulation de la procédure de passation, sans qu'il soit besoin de statuer sur l'ensemble des moyens de la requête :

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 des marchés publics, des marchés mentionnés au 2° de l'article 24 de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, des contrats de partenariat, des contrats visés

au premier alinéa de l'article L.6148-5 du code de la santé publique et des conventions de délégation de service public. Les personnes habilitées à agir sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par ce manquement, ainsi que le représentant de l'Etat dans le département dans le cas où le contrat est conclu ou doit être conclu par une collectivité territoriale ou un établissement public local. Le président du tribunal administratif peut être saisi avant la conclusion du contrat. Il peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre la passation du contrat ou l'exécution de toute décision qui s'y rapporte. Il peut également annuler ces décisions et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations. Dès qu'il est saisi, il peut enjoindre de différer la signature du contrat jusqu'au terme de la procédure et pour une durée maximum de vingt jours. Sauf si la demande porte sur des marchés ou contrats passés par l'Etat, elle peut également être présentée par celui-ci lorsque la Commission des communautés européennes lui a notifié les raisons pour lesquelles elle estime qu'une violation claire et manifeste des obligations de publicité et de mise en concurrence d'origine communautaire ou résultant de l'accord sur l'Espace économique européen, a été commise. Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés. » ;

Considérant que, par requêtes enregistrées le 27 janvier 2010, le juge des référés a été saisi de deux demandes tendant à contester la procédure de passation, lancée par la région Réunion, des lots n<sup>o</sup> 1 et 2 d'un marché d'assurances et de conclusions tendant à ordonner de différer la signature des deux lots de ce contrat ; que par une ordonnance en date du 29 janvier 2010 il a différé la signature des deux lots en litige jusqu'au 17 février 2010 ;

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 donc 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 ;

Considérant d'une part, qu'il résulte de l'examen du règlement de consultation du marché que la formule adoptée par le pouvoir adjudicateur pour attribuer une note aux différentes offres de prix, critère entrant pour 40 % dans la détermination de l'appréciation globale des offres, était calculée de la façon suivante : « La note N2 sur 20, relative au deuxième critère « prix des prestations » est ainsi calculée :  $N2 = 20 \times (2MC - Mi) / MC$ ... » ; que dans cette formule « MC » désigne le montant TTC de l'offre recevable la moins chère et « Mi » l'offre considérée ; qu'une telle formule, par sa structure même, était susceptible d'engendrer une notation négative, dès lors que l'offre de prix la plus basse était de plus de deux fois inférieure aux offres de prix émanant des entreprises concurrentes ; que la prise en compte dans la note globale d'une note négative, issue d'un des deux critères d'attribution, a eu pour effet de faire baisser, dans l'appréciation finale de l'offre, la pondération du critère de la valeur technique et donc de modifier rétroactivement la pondération des critères annoncée dans le règlement du marché ; qu'il résulte de l'examen des pièces du dossier que l'offre de l'entreprise requérante, s'agissant du lot n<sup>o</sup> 2, était de 684 019, 08 euros et celle de l'entreprise attributaire de 294 392 euros ;

Considérant d'autre part que la valeur technique de l'offre, entrant pour 60 % dans le calcul de la note globale, résultait, s'agissant des deux lots, de la combinaison de deux sous-critères tirés respectivement du « respect des garanties exigées au cahier des clauses techniques particulières » et de la « valeur ajoutée des garanties proposées par rapport aux exigences de base du cahier de charges » ; que nonobstant le caractère de contrat d'adhésion propre aux marchés d'assurance, le pouvoir adjudicateur, à qui il incombait de définir avec une précision suffisante l'étendue et la nature de ses besoins, ne pouvait légalement faire du respect d'un document contractuel, qui ne peut, par nature, faire l'objet d'une intensité susceptible d'être notée, un critère d'appréciation de l'offre ; que la Région ne pouvait davantage, sans être regardée comme s'étant réservé une marge d'appréciation arbitraire, faire de « garanties supplémentaires » exprimées à partir d'une solution de base figurant dans le cahier des charges, un élément de sélection des offres ;

Considérant que s'agissant du lot n<sup>o</sup> 2, la société requérante a obtenu, ainsi qu'il a été dit plus haut, une note négative, quant au critère financier de son offre et, pour le critère technique, une note inférieure de 4 points à celle obtenue par la société attributaire du marché ; que la société ASSURCO, dont l'offre de prix pour le lot n<sup>o</sup> 1 n'était inférieure que de 1,5 fois à celle du Cabinet Pillot mandataire de la société BTA Draudimas et qui n'a donc pas obtenu de note négative, est toutefois fondée à soutenir que dès lors qu'il ne lui a été attribué, s'agissant du sous-critère tiré de la « valeur ajoutée des garanties proposées par rapport aux exigences de base des cahiers des charges », que la note de 4,5/8, qu'elle n'a pu prendre, en raison des imprécisions qui affectaient l'un des sous-critères définissant la valeur technique de l'offre, un avantage suffisant pour combler le retard induit par son offre financière moins avantageuse ; que dans ces conditions, la société ASSURCO doit être regardée comme ayant, à tout le moins, été susceptible d'être lésée par les irrégularités précitées ; que l'offre de la société ASSURCO, qui avait été acceptée sans réserve par le pouvoir adjudicateur, ne peut être regardée comme irrégulière, ni comme la privant, par conséquent, ainsi que le soutient à tort la région Réunion, de son intérêt pour agir ; qu'il y a donc lieu d'annuler les procédures de passation des lots n<sup>o</sup> 1 et 2 du marché d'assurance en litige ;

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

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : « Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation. » ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que les conclusions de la région Réunion présentées au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative doivent être rejetées ; qu'il y a lieu, en revanche, de faire application de ces dispositions et de mettre à la charge de la région Réunion le versement à la société ASSURCO de la somme de 1 500 euros ;

**ORDONNE :**

Article 1<sup>er</sup> : La procédure de passation des lots n° 1 et 2 du marché public d'achat de prestations d'assurances, concernant respectivement, les risques « responsabilité civile » et « dommages aux biens », lancée par la région Réunion, est annulée.

Article 2 : La région Réunion versera à la société ASSURCO une somme de 1 500 euros au titre des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la société ASSURCO et à la région Réunion.

Fait à Saint-Denis, le 17 février 2010.

Le vice-président,

Le greffier en chef,

Jean-Jacques LOUIS

V. RAMIN

La République mande et ordonne au préfet de la Réunion 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,  
Le greffier en chef,

V. RAMIN