

N°1005669

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIÉTÉ ATEQ

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Sanson
Juge des référés

Ordonnance du 20 septembre 2010

Le Tribunal administratif de Versailles,

Le juge des référés

Vu la requête, enregistrée le 2 septembre 2010, présentée pour la SOCIÉTÉ ATEQ, dont le siège est au 15, rue des Dames Zone Industrielle des Dames aux Clayes Sous Bois (78340), par Me Baron ; la SOCIÉTÉ ATEQ demande que le tribunal :

- enjoigne aux services du ministère de la défense de lui communiquer le rapport de présentation de la procédure de passation d'un marché relatif à l'acquisition de bancs de charge/décharge pour batteries d'aéronefs et de prestations associées, ainsi que la DC7 de la société ANTYCIP ;
- annule la décision du pouvoir adjudicateur d'attribuer le marché susmentionné à la société ANTYCIP ;
- enjoigne à l'administration de procéder au réexamen des dossiers des candidats en tenant compte de la situation particulière de la société ANTYCIP dans le cadre de la procédure de passation dudit marché ;
- condamne l'Etat à lui verser une somme de 4.000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

elle soutient que les irrégularités entachant la procédure l'ont lésée ; que les motifs du rejet de son offre ne lui ont pas été communiqués dans les conditions prévues à l'article 80 du code des marchés publics ; qu'une importance excessive a été donnée au critère de prix ; que l'obligation d'informer les candidats sur les éléments d'appréciation du critère relatif au prix a été méconnue ; que la société ANTYCIP ne pouvait légalement se voir attribuer le marché dès lors qu'elle était en règlement judiciaire ;

Vu le mémoire en défense enregistré le 13 septembre 2010, présenté par le ministre de la défense qui conclut au rejet de la requête ; il soutient que la requête est irrecevable ; que les motifs du rejet de son offre ont été communiqués à la requérante ; que le moyen tiré d'une pondération excessive du critère de prix est inopérant ; que le prix proposé par la société ANTYCIP n'était pas

anormalement bas ; qu'elle possède les compétences techniques nécessaires ; que les éléments d'appréciation du critère relatif au prix ont été communiqués aux candidats ; que le moyen tiré d'une prétendue fraude de la société ANTYCIP est inopérant ; que le jugement ouvrant une procédure de redressement judiciaire à l'égard de cette société a été rendu postérieurement à la date limite de réception des offres ; que la période pendant laquelle la société sera habilitée à poursuivre son activité n'est pas connue à ce jour ; que la signature du marché est suspendue dans l'attente du jugement du tribunal de commerce ;

Vu, l'intervention présentée pour la société ANTYCIP, enregistrée le 13 septembre 2010, dont le siège est 5, rue Montgolfier à Rosny-sous-Bois (93110) ; la société ANTYCIP demande que soit rejetée la requête par les mêmes motifs que ceux exposés par le ministre de la défense, ainsi que la condamnation de la SOCIÉTÉ ATEQ à lui verser une somme de 5.000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu le mémoire en réplique enregistré le 14 septembre 2010, présenté pour la SOCIÉTÉ ATEQ qui reprend les conclusions de sa requête et les mêmes moyens ;

Vu la décision en date du 1^{er} octobre 2009 par laquelle le président du tribunal a désigné Mme Sanson comme juge des référés ;

Vu les pièces jointes à la requête ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu l'ordonnance n°2005-649 du 6 juin 2005 ;

Vu l'arrêté du 31 janvier 2003 pris pour l'application de l'article 46 du code des marchés publics et de l'article 8 du décret n° 97-638 du 31 mai 1997 pris pour l'application de la loi n° 97-210 du 11 mars 1997 relative au renforcement de la lutte contre le travail illégal ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir au cours de l'audience publique du 15 septembre 2010, présenté son rapport et entendu :

- les observations orales de Me Taron, substituant Me Baron, représentant la SOCIÉTÉ ATEQ ;

- les observations orales de M. Cauchy et de Mme de Montigny, représentant le ministre de la défense ;

- les observations orales de Me Bouriez Brunet, représentant la société ANTYCIP ;

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. » ;

Sur l'intervention de la société ANTYCIP :

Considérant que la société ANTYCIP, attributaire du marché en cause, justifie d'un intérêt au rejet de la requête de la SOCIÉTÉ ATEQ ; que, par suite, son intervention est recevable ;

Sur les conclusions de la requête et sans qu'il soit besoin d'examiner la fin de non-recevoir opposée par le ministre :

Considérant que, par un avis d'appel public à la concurrence publié en mars et avril 2010, la Structure intégrée du maintien en condition opérationnelle des matériels aéronautiques du ministère de la défense (SIMMAD), représentant du pouvoir adjudicateur, a lancé une procédure d'appel d'offres ouvert portant sur l'acquisition de bancs de charge/décharge pour batteries d'aéronefs et de prestations associées ; que trois candidatures ont été admises dont celles de la société requérante et de la société ANTYCIP ; que, par lettre du 18 août 2010, l'administration a informé la SOCIÉTÉ ATEQ du rejet de son offre qui n'était pas la plus économiquement avantageuse ;

Considérant que la lettre du 18 août 2010 rappelait les critères de classement des offres, soit un critère de prix pondéré à 70 %, un critère de valeur technique pondéré à 20 % et un critère de délais pondéré à 10 %, et indiquait que le marché avait été attribué à la société ANTYCIP, mieux classée au regard du critère de prix ; que, dans son mémoire en défense, le ministre a précisé que l'offre de la SOCIÉTÉ ATEQ avait été classée deuxième et qu'elle venait en deuxième position pour le prix, en troisième pour la valeur technique et en première position pour les délais ; qu'ainsi la société requérante a reçu communication des motifs détaillés du rejet de son offre qu'elle a pu contester devant le juge des référés précontractuels ;

Considérant qu'aux termes de l'article 53 I du code des marchés publics : « Pour attribuer le marché au candidat qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, le pouvoir adjudicateur se fonde : / 1° Soit sur une pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché, notamment la qualité, le prix, la valeur technique, le caractère esthétique et fonctionnel, les performances en matière de protection de l'environnement, les performances en matière d'insertion professionnelle des publics en difficulté, le coût global d'utilisation, la rentabilité, le caractère innovant, le service après-vente et l'assistance technique, la date de livraison, le délai de livraison ou d'exécution. D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché ; / 2° Soit, compte tenu de l'objet du marché, sur un seul critère, qui est celui du prix » ; qu'il ne résulte ni de cet article ni d'aucune autre disposition qu'un plafonnement du coefficient de pondération du critère de prix s'imposerait au pouvoir adjudicateur ; qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que l'offre de la société ANTYCIP aurait été anormalement basse ;

Considérant que l'annexe 1 à l'acte d'engagement précisait la nature des critères de prix et de délais exigés ; qu'aux termes de l'article 8.2 du règlement de la consultation, le montant du marché était égal à la somme de la valeur des postes 1, 2 et 4 définis à cette annexe ; que, dès lors, le moyen tiré de ce que le pouvoir adjudicateur n'aurait pas informé les candidats sur les éléments d'appréciation du critère relatif au prix manque en fait ;

Considérant qu'aux termes de l'article 43 du code des marchés publics : « Les interdictions de soumissionner aux marchés et accords-cadres soumis au présent code s'appliquent conformément aux dispositions de l'article 38 de l'ordonnance du 6 juin 2005 susmentionnée et de l'article 29 de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées. » ; qu'aux termes de l'article 38 de ladite ordonnance : « (...) Les personnes admises à la procédure de redressement judiciaire instituée par l'article L. 631-1 du code de commerce ou à une procédure équivalente régie par un droit étranger doivent justifier

elles ont été habilitées à poursuivre leurs activités pendant la durée prévisible d'exécution du marché (...) » ; que l'article 44 du code des marchés publics dispose que : « Le candidat produit à l'appui de sa candidature : / 1° La copie du ou des jugements prononcés, s'il est en redressement judiciaire ; / 2° Une déclaration sur l'honneur pour justifier qu'il n'entre dans aucun des cas mentionnés à l'article 43 (...) » ; qu'enfin aux termes de l'article 46 I du même code : « I. - Le candidat auquel il est envisagé d'attribuer le marché produit en outre : (...) 2° Les attestations et certificats délivrés par les administrations et organismes compétents prouvant qu'il a satisfait à ses obligations fiscales et sociales. Un arrêté des ministres intéressés fixe la liste des administrations et organismes compétents ainsi que la liste des impôts et cotisations sociales devant donner lieu à délivrance du certificat. » ;

Considérant qu'il résulte des dispositions précitées de l'article 38 de l'ordonnance du 11 février 2005 que la mise en redressement judiciaire d'une entreprise ne fait pas obstacle, par elle-même, à ce qu'elle se voie attribuer un marché public ; qu'il résulte de l'instruction que la société ANTYCIP a été placée en redressement judiciaire le 7 juillet 2010 par un jugement du tribunal de commerce qui a fixé au 23 juin 2010 la date de cessation des paiements et au 7 janvier 2011 la fin de la période d'observation ; qu'ainsi, la mise en redressement judiciaire de la société ANTYCIP, comme la date de cessation des paiements, est postérieure à la date limite de dépôt des offres fixée au 3 mai 2010 ; que la société a produit à l'appui de sa candidature une attestation de l'URSSAF certifiant que l'entreprise était à jour des ses obligations en matière de déclaration des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales à la date du 22 avril 2010, ainsi qu'une attestation du service des impôts des entreprises en date du 19 avril 2010 certifiant que la société était en règle au regard de ses obligations fiscales au 31 décembre 2009 ; que, dès lors, en n'écartant pas la candidature de la société ANTYCIP, qui n'était pas irrégulière, le pouvoir adjudicateur n'a pas méconnu le principe d'égalité de traitement des candidats ;

Considérant toutefois qu'il résulte des dispositions susrappelées qu'il appartient au pouvoir adjudicateur de s'assurer que le soumissionnaire est habilité à poursuivre son activité durant la durée prévisible d'exécution du marché, fixée en l'espèce à quatre ans ; qu'il y a lieu, dès lors, pour le ministre de la défense, de suspendre la procédure, ainsi qu'il s'y est engagé, jusqu'à ce que le tribunal de commerce ait statué sur la mise en place d'un plan de continuation de l'entreprise ;

Sur les frais non compris dans les dépens :

Considérant qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de condamner le ministre de la défense à verser à la SOCIÉTÉ ATEQ la somme qu'elle demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ; que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à la condamnation de la SOCIÉTÉ ATEQ à verser à la société ANTYCIP, qui n'est pas partie à la présente instance, la somme qu'elle demande au même titre.

ORDONNE

Article 1er : L'intervention de la société ANTYCIP est admise.

Article 2 : Il est donné acte au ministre de la défense de ce qu'il s'engage à suspendre la

procédure de passation du marché en cause jusqu'à ce que le tribunal de commerce ait statué sur la mise en place d'un plan de continuation de l'activité de la société ANTYCIP.


Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête de la SOCIÉTÉ ATEQ est rejeté.

Article 4 : Les conclusions présentées par la société ANTYCIP tendant à la condamnation de la SOCIÉTÉ ATEQ à lui verser une somme de 5.000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente ordonnance sera notifiée à la SOCIÉTÉ ATEQ, au ministre de la défense et à la société ANTYCIP.

Fait à Versailles, le 20 septembre 2010.

Le juge des référés,



Mme Sanson

La République mande et ordonne au ministre de la défense 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,
Par délégation,
Le Greffier Adjoint.


Sandrine BUREL

