

Découvrez ce document sur le site Légifrance modernisé en version bêta

Références

<https://beta.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000041452450>

CAA de PARIS

N° 18PA01035

Inédit au recueil Lebon

4ème chambre

Mme HEERS, président
Mme Marianne JULLIARD, rapporteur
M. BARONNET, rapporteur public
GALLO, avocat

lecture du vendredi 17 janvier 2020

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Texte intégral

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

Le cabinet Azoulay a demandé au Tribunal administratif de Paris, 1°) d'annuler le marché relatif à la maîtrise d'oeuvre pour l'aménagement d'une halte-garderie de 40 berceaux au sein du campus Jussieu conclu par l'établissement public d'aménagement universitaire de la région Ile-de-France (EPAURIF) avec la société à responsabilité limitée Uruk V le 31 mai 2016, 2°) d'annuler les décisions autorisant la conclusion de ce contrat et attribuant le marché, 3°) d'enjoindre à l'EPAURIF de lui communiquer les motifs de rejet de son offre ainsi que les caractéristiques et avantages de l'offre retenue, 4°) de condamner l'EPAURIF à lui verser la somme de 29 678,67 euros augmentée des intérêts moratoires calculés à compter de l'enregistrement de sa requête et de la capitalisation de ces intérêts, en réparation du préjudice qu'il estime avoir subi du fait du rejet irrégulier de son offre.

Par un jugement n° 1612273 du 26 janvier 2018, le Tribunal administratif de Paris a condamné l'EPAURIF à verser à la société Azoulay une somme de 1 200 euros à titre d'indemnisation des frais exposés pour présenter son offre, avec intérêt au taux légal à compter du 8 août 2016 et capitalisation des intérêts.

Procédure devant la Cour :

Par une requête enregistrée le 26 mars 2018 et un mémoire en réplique enregistré le 12 juillet 2019, la société Azoulay, représentée par Me A..., demande à la Cour :

1°) d'annuler les articles 1er et 3 du jugement du 26 janvier 2018 du Tribunal administratif de Paris ;

2°) d'annuler le marché relatif à la maîtrise d'oeuvre pour l'aménagement d'une halte-garderie de 40 berceaux au sein du campus Jussieu ;

3°) de condamner l'établissement public d'aménagement universitaire de la région Ile-de-France (EPAURIF) à lui verser la somme de 20 000 euros augmentée des intérêts moratoires calculés à compter de l'enregistrement de sa requête de première instance et avec capitalisation de ces intérêts ;

4°) de condamner l'EPAURIF au paiement des entiers dépens ;

5°) de condamner l'EPAURIF à lui verser la somme de 2 500 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- c'est à tort que le tribunal a considéré que le recours au sous-critère n° 3 était justifié alors qu'il relevait de l'analyse des candidatures et non de celle des offres, sauf exception liée à la haute technicité du marché, dès lors que le caractère simple du marché a été admis par le directeur de la construction de l'EPAURIF ; le

recours à ce critère a eu pour effet de discriminer les jeunes candidats ou ceux ayant des personnels plus jeunes ; de plus ce critère a été affecté de la même pondération que celui du prix sans justification ; il ressort du rapport d'analyse des offres que la satisfaction de ce critère de la part de la société URUK V n'a fait l'objet d'aucune évaluation ; l'EPAURIF ne justifie pas des avantages de l'équipe dédiée de l'attributaire par rapport à celle du groupement ; dès lors, l'attribution d'une note de 10/20 est entachée d'une erreur manifeste d'appréciation ;

- c'est à tort que le tribunal a considéré que le deuxième sous-critère technique n'était pas redondant avec le sous-critère n° 3 ; c'est à tort que le tribunal a considéré que le taux de rémunération n'était lié ni à l'objet du marché ni aux conditions de son exécution, alors que sa prise en compte revient nécessairement à apprécier les conditions d'exécution du marché ; s'il avait su que le taux de rémunération serait apprécié, il aurait fait un important effort sur le montant de son offre pour être plus compétitif ; c'est donc à tort que le tribunal a considéré que l'irrégularité commise dans la notation de ce sous-critère était sans incidence sur le choix de l'attributaire ;

- la demande adressée le 23 mai 2017 par l'EPAURIF à la société URUK V n'est pas une simple demande d'éclaircissement mais concerne des éléments de l'offre tout entière ; il existe une présomption que cette dernière a profité de cette demande pour modifier substantiellement son offre en violation du principe d'intangibilité de l'offre ;

- l'offre de la société attributaire était manifestement inadaptée et aurait dû être écartée dès lors qu'elle n'intégrait pas le caractère provisoire du projet et intégrait des équipements incompatibles avec les locaux ; - l'offre de la société URUK V était incomplète en ce que l'acte d'engagement n'est pas paraphé, la mention " lu et approuvé " n'est pas manuscrite, le CCAP et le CCTP ne sont pas signés ;

- c'est à tort que le tribunal a considéré que le délai anormalement court laissé aux candidats pour remettre leur offre n'était pas constitutif d'un vice d'une particulière gravité ; ce vice qui a limité drastiquement la concurrence est d'une particulière gravité justifiant l'annulation du marché ;

- le pouvoir adjudicateur ne peut se prévaloir du caractère irrégulier de l'offre pour rejeter sa demande d'indemnisation de son manque à gagner alors qu'il ressort du rapport d'analyse des candidatures que celles-ci étaient complètes.

Par des mémoires en défense enregistrés le 26 décembre 2018 et le 15 janvier 2019, l'établissement public d'aménagement universitaire de la région Ile-de-France (EPAURIF), représenté par Me C..., conclut à l'annulation de l'article 2 du jugement attaqué, au rejet de la requête de la société Azoulay et à la condamnation de cette dernière à lui verser une somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient que :

- la société requérante ne peut prétendre à aucune indemnisation dès lors que sa candidature était irrégulière et vouée au rejet ;
- les moyens de la requête ne sont pas fondés.

Par une ordonnance du 22 novembre 2019, la clôture de l'instruction a été fixée au 10 décembre 2019.

Un mémoire, enregistré le 9 décembre 2019, a été présenté pour l'EPAURIF.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015,
- le décret n° 2016-630 du 25 mars 2016,
- le code de justice administrative.

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

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme E...,
- les conclusions de M. Baronnet, rapporteur public,
- les observations de Me A... pour la société Azoulay, en présence de M. G...,
- et les observations de Me D... pour l'EPAURIF.

Une note en délibéré, enregistrée le 17 janvier 2020, a été présentée pour la société Azoulay.

Considérant ce qui suit :

1. L'EPAURIF a fait paraître le 18 avril 2016 au bulletin officiel des annonces de marchés publics (BOAMP) un avis d'appel public à la concurrence pour un marché public de maîtrise d'oeuvre pour l'aménagement d'une halte-garderie provisoire de 40 berceaux au rez-de-chaussée d'un bâtiment préfabriqué du campus de l'université de Jussieu à Paris. A l'issue de la consultation, la société Uruk V a été retenue et le marché a été signé le 31 mai 2016. Le cabinet Azoulay, membre d'un groupement conjoint dont la candidature a été rejetée, relève appel du jugement du 26 janvier 2018 du Tribunal administratif de Paris en tant qu'il a rejeté ses conclusions tendant à l'annulation du marché

et à la condamnation de l'EPAURIF à lui verser la somme de 29 678,67 euros, ramenée à 20 000 euros en appel, en réparation du préjudice subi du fait du rejet de son offre. L'EPAURIF présente des conclusions incidentes tendant à l'annulation du jugement en tant qu'il l'a condamné à verser à la société Azoulay une somme de 1 200 euros à titre d'indemnisation des frais exposés pour présenter son offre.

2. Indépendamment des actions dont les parties au contrat disposent devant le juge du contrat, tout concurrent évincé de la conclusion d'un contrat administratif est recevable à former devant ce même juge un recours de pleine juridiction contestant la validité de ce contrat ou de certaines de ses clauses, qui en sont divisibles, assorti, le cas échéant, de demandes indemnitaires. Ainsi saisi de telles conclusions, qui en sont concurrent évincé, il appartient au juge, lorsqu'il constate l'existence de vices entachant la validité du contrat, d'en apprécier les conséquences. Il lui revient, après avoir pris en considération la nature de l'illégalité éventuellement commise, soit de prononcer la résiliation du contrat ou de modifier certaines de ses clauses, soit, si le contrat a un contenu illicite ou s'il se trouve affecté d'un vice de consentement ou de tout autre vice d'une particulière gravité que le juge doit ainsi relever d'office, l'annulation totale ou partielle de celui-ci. Il peut enfin, s'il en est saisi, faire droit à des conclusions tendant à l'indemnisation du préjudice découlant de l'atteinte à des droits lésés.

Sur les conclusions tendant à l'annulation du marché :

3. En premier lieu, la société Azoulay soutient que c'est à tort que le tribunal a considéré que le délai anormalement court laissé aux candidats pour remettre leur offre n'était pas constitutif d'un vice d'une particulière gravité alors que ce vice a limité drastiquement la concurrence et justifie l'annulation du marché. Si aucune disposition n'imposait au pouvoir adjudicateur, dans le cadre de la procédure adaptée ouverte retenue, un délai minimal de remise des offres, c'est à bon droit que le tribunal a relevé que l'EPAURIF était tenu de fixer un délai permettant, compte-tenu des caractéristiques du marché, d'assurer une mise en concurrence effective et qu'un délai de quatorze jours, dont dix jours ouvrés, calculé de la publication de l'avis d'appel public à la concurrence au BOAMP le lundi 18 avril 2016 à la date limite de réception des offres le lundi 2 mai 2016 à 12 heures, dont sept jours seulement restaient après la visite obligatoire des lieux fixée le lundi 25 avril 2016 à 14 heures, était insuffisant pour élaborer son offre. Ainsi et nonobstant les circonstances que tous les candidats aient été placés dans la même situation et que le candidat retenu ait pu remettre son offre plusieurs jours avant la date limite, la société Azoulay est fondée à soutenir que le délai de remise des offres fixé par l'EPAURIF était insuffisant pour assurer une mise en concurrence effective. Ce vice n'étant toutefois relatif ni à l'objet du contrat, ni à un vice du consentement ou à un autre vice d'une particulière gravité susceptible de l'entacher, c'est également à bon droit que les premiers juges ont estimé qu'il n'était pas de nature à entraîner l'annulation du marché litigieux.

4. En deuxième lieu, si la société Azoulay soutient que l'offre de la société Uruk V était incomplète en ce que son acte d'engagement n'était pas paraphé, qu'y manquait la mention manuscrite " lu et approuvé " et que le CCAP et le CCTP n'étaient pas signés, en méconnaissance du règlement de consultation, ces carences, à les supposer établies, sont en tout état de cause sans rapport avec son éviction.

5. En troisième lieu, la société Azoulay soutient que le courriel adressé le 23 mai 2017 par l'EPAURIF à la société Uruk V ne constituait pas une simple demande d'éclaircissement mais concernait des éléments de l'offre tout entière et qu'il existe une présomption que cette dernière ait profité de cette demande pour modifier substantiellement sa proposition, en violation du principe d'intangibilité de l'offre. Il ressort toutefois de ce courriel que la demande adressée à la société Uruk V consistait en une demande de confirmation que son offre intégrait bien la dimension provisoire du projet et respectait le budget envisagé pour l'opération. Il ne ressort d'aucune pièce du dossier et n'est pas davantage établi par la société appelante que la société Uruk V aurait modifié les éléments de son offre à la suite dudit courriel. Ce moyen ne peut en conséquence qu'être écarté.

6. En quatrième lieu, la société Azoulay soutient que c'est à tort que le tribunal a considéré que le recours au sous-critère n° 3 tiré de " l'expérience, la qualification et la qualité du responsable de projet et des personnes affectées à l'exécution de la mission " était justifié alors qu'il relevait de l'analyse des candidatures et non de celle des offres. Il ressort toutefois des pièces du marché que ce sous-critère de la valeur technique de l'offre, examinée sous l'angle de l'expérience, de la qualification et la qualité des personnes effectivement affectées à la mission de maîtrise d'oeuvre, était objectivement justifié par l'objet du marché de prestations intellectuelles et n'était pas redondant avec l'analyse des candidatures, limitée aux capacités techniques et professionnelles générales du candidat. Si la société Azoulay soutient également que ce sous-critère était discriminatoire en ce qu'il aurait désavantagé les jeunes candidats ou les équipes plus jeunes, cette branche du moyen ne peut qu'être écartée dès lors qu'aucune corrélation entre l'âge des professionnels et l'adéquation des équipes à la mission envisagée ne saurait être regardée comme établie. Enfin, la circonstance que ce sous-critère ait été affecté de la même pondération que celle du prix relève du libre choix du pouvoir adjudicateur. Par suite, le choix du sous-critère n° 3 n'est entaché d'aucune illégalité.

7. La société appelante soutient, en cinquième lieu, qu'il ressort du rapport d'analyse des offres que la satisfaction du sous-critère n° 3 de la part de la société Uruk V n'a fait l'objet d'aucune évaluation et que l'EPAURIF ne justifie pas des avantages de l'équipe dédiée de l'attributaire par rapport à la sienne. S'il ressort en effet du tableau d'ouverture des candidatures que les éléments de l'offre de la société Uruk V y ont été occultés, son équipe a été jugée " satisfaisante " et a obtenu la note de 15 sur 20 alors que l'offre de la société appelante, jugée " assez satisfaisante ", n'a obtenu que la note de 10 sur 20, en raison notamment d'une absence d'information sur la sous-traitance et des difficultés pouvant résulter de ce que le chef d'équipe, interlocuteur principal de la maîtrise d'ouvrage, n'était pas le mandataire du groupement. Par suite,

la société Azoulay n'est pas fondée à soutenir que sa notation serait entachée d'une erreur manifeste d'appréciation.

8. En sixième lieu, la société Azoulay soutient que c'est à tort que le tribunal a considéré que le sous-critère technique n° 2 tiré de " la pertinence et la cohérence de la décomposition du prix global et forfaitaire proposée " n'était lié ni à l'objet du marché ni aux conditions de son exécution, alors que sa prise en compte revenait nécessairement à apprécier les conditions d'exécution du marché. Elle fait valoir que si elle avait su que le taux de rémunération serait apprécié, elle aurait fait un important effort sur le montant de son offre pour être plus compétitive. Il ressort des pièces du dossier que si ce sous-critère est pertinent et distinct tant du critère du prix et que des autres sous-critères techniques, c'est à juste titre que le tribunal a relevé que la prise en compte dans ses composantes du taux de rémunération, qui n'est lié ni à l'objet du marché, ni aux conditions de son exécution, était entachée d'irrégularité. Toutefois, eu égard à l'écart de 23 points entre la notation obtenue par l'attributaire du marché et celle de la société Azoulay, cette irrégularité n'a pas été la cause directe de l'éviction de cette dernière.

9. En septième lieu, la société Azoulay soutient que l'offre de la société attributaire était manifestement inadaptée et aurait dû être écartée dès lors qu'elle n'intégrait pas le caractère provisoire du projet et prévoyait des équipements incompatibles avec les locaux. Toutefois, l'EPAURIF fait valoir que ni l'isolation thermique par l'extérieur (ITE), ni la toiture végétalisée proposées par la société attributaire n'étaient incompatibles avec le caractère provisoire du bâtiment préfabriqué devant être utilisé pendant trois ans. Ainsi, de tels éléments ne suffisent pas à établir que l'offre retenue aurait été manifestement inadaptée aux besoins.

10. Il résulte de ce tout qui précède que la société Azoulay n'est pas fondée à demander l'annulation du marché litigieux.

Sur les conclusions indemnitaires :

11. La société Azoulay peut se prévaloir, à l'appui de ses conclusions indemnitaires, de l'irrégularité de la consultation liée au délai anormalement court de remise des offres dès lors qu'il ressort des pièces du dossier qu'elle n'était pas dépourvue de toute chance de remporter le marché. Si l'EPAURIF fait valoir qu'elle ne peut prétendre à aucune indemnisation dès lors que sa candidature était irrégulière ainsi qu'il résulte du procès-verbal d'ouverture des plis faisant apparaître que le groupement dont elle était membre n'avait fourni ni le CCAP ni le CCTP datés et signés, ni l'attestation d'assurance de l'entreprise AB Consultant, conformément au règlement de consultation, cette circonstance est sans incidence sur son droit au remboursement des frais exposés pour présenter son offre dès lors que ces irrégularités étaient régularisables et sans incidence sur la recevabilité de l'offre elle-même. En revanche, eu égard à l'écart de 23 points entre la notation obtenue par l'attributaire du marché et celle de la société Azoulay, cette dernière n'est pas fondée à soutenir qu'elle avait des chances sérieuses d'emporter le contrat pour obtenir l'indemnisation de son manque à gagner. Il y a lieu, en conséquence, de confirmer la condamnation de l'EPAURIF à verser à la société Azoulay la somme non contestée de 1 200 euros au titre de ses frais de présentation de son offre et de rejeter les conclusions incidentes de l'EPAURIF.

Sur les frais de l'instance :

12. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de rejeter les conclusions des parties présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

DECIDE :

Article 1er : La requête de la société Azoulay est rejetée.

Article 2 : Les conclusions incidentes de l'EPAURIF sont rejetées.

Article 3 : Les conclusions des parties présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : Le présent arrêt sera notifié à la société Azoulay, à l'établissement public d'aménagement universitaire de la région Ile-de-France et à la société Uruk V.

Délibéré après l'audience du 20 décembre 2019, à laquelle siégeaient :

- Mme B..., président de chambre,
- Mme E..., présidente-asseesseur,
- Mme Portes, premier conseiller.

Lu en audience publique, le 17 janvier 2020.

La rapporteure,
M. E...Le président,
M. B...Le greffier,
I. BEDR

La République mande et ordonne à la ministre de l'enseignement supérieur, de la recherche et de l'innovation, 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.

N° 18PA01035 2