

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE SAINT-BARTHELEMY**

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

N° 1800010

SOCIÉTÉ SOLUTECH.NET

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

**M. Wegner
Juge des référés**

Le président, juge des référés

**Audience du 11 juin 2018
Ordonnance du 13 juin 2018**

C

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 25 mai 2018 et un mémoire complémentaire enregistré le 8 juin 2018, la société Solutech.net, représentée par Me Palmier, demande au juge des référés précontractuels :

1°) d'annuler la décision du 16 mai 2018 par laquelle la collectivité d'outre-mer de Saint-Barthélemy a attribué à la SAS Dauphin télécom le marché de conception, réalisation et exploitation du réseau de communications électroniques à très haut débit de son territoire ;

2°) d'enjoindre à la collectivité de reprendre la procédure au stade de l'analyse des offres après avoir écarté l'offre de la société Dauphin télécom ;

Elle soutient que :

- la collectivité d'outre-mer de Saint-Barthélemy a méconnu les dispositions de l'article 99-1 du décret du 25 mars 2016 puisqu'elle ne s'est pas vue communiquer les caractéristiques et les avantages de l'offre retenue ou les notations établies initialement et en cours de procédure ;

- la collectivité a également méconnu les articles 44, 50 et 55 de ce même décret en ne contrôlant pas les capacités techniques, financières et professionnelles de la société Dauphin télécom ;

- la collectivité a encore méconnu les articles 51 et 55 de ce même décret en ne s'assurant pas que la société Dauphin télécom n'était pas dans le champ d'une interdiction de soumissionner ;

- la société Dauphin télécom avait l'obligation d'informer la collectivité qu'elle se trouve en situation de redressement judiciaire, en application des articles 45, 48 et 51 du même décret, ce qu'elle n'a pas fait ;

- en vertu de l'article 45 de ce décret, la société Dauphin télécom ne pouvait soumissionner puisque son plan de redressement judiciaire est d'une durée inférieure à celle du marché en litige ;

- l'offre de la société Dauphin télécom est irrégulière pour avoir été présentée par une personne non habilitée à le faire compte tenu de sa situation de redressement judiciaire ;

- l'offre de la société Dauphin télécom est irrégulière dès lors qu'elle contient des prestations de conseil juridique qui ne seront pas assurées par des avocats, contrairement aux dispositions de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 ;

Par deux mémoires en défense, enregistrés les 7 et 11 juin 2018 la collectivité d'outre-mer de Saint-Barthélemy, représentée par Me Vandepoorter, conclut au rejet de la requête et à ce que la somme de 8 000 euros soit mise à la charge de la société requérante au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que la requête est infondée.

Par un mémoire enregistré le 9 juin 2018 la société Dauphin télécom, représentée par Me Apelbaum, conclut au rejet de la requête et à ce que la somme de 8 000 euros soit mise à la charge de la société requérante au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que la requête est infondée.

Vu :

- les autres pièces du dossier ;
- l'ordonnance n°2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics ;
- le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics ;
- 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 M. Wegner,
- les observations de Me Colonna d'Istria, représentant la société Solutech.net ;
- celles de Me Vandepoorter, représentant la collectivité d'outre-mer de Saint-Barthélemy ;
- et celles de Me Gadrat, représentant la société Dauphin télécom ;

Une note en délibéré présentée pour la société Solutech.net a été enregistrée le 12 juin 2018.

Considérant ce qui suit :

1. 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.* ». Aux termes de l'article L. 551-2 du même 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 et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations. »

2. La société Solutech.net demande au juge des référés précontractuels d'annuler la décision du 16 mai 2018 par laquelle la collectivité d'outre-mer de Saint-Barthélemy a attribué à la SAS Dauphin télécom le marché de conception, réalisation et exploitation du réseau de communications électroniques à très haut débit de son territoire.

Sur les conclusions aux fins d'annulation :

Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête ;

3. En application du c) du 3° de l'article 45 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée sont exclues de la procédure de passation des marchés publics les personnes admises à la procédure de redressement judiciaire instituée par l'article L. 631-1 du code de commerce qui ne justifient pas avoir été habilitées à poursuivre leurs activités pendant la durée prévisible d'exécution du marché public.

4. Aux termes de l'article 48 du décret du 25 mars 2016 susvisé : « *I. - Le candidat produit à l'appui de sa candidature : 1° Une déclaration sur l'honneur pour justifier qu'il n'entre dans aucun des cas mentionnés aux articles 45 et 48 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 (...) ».*

5. Aux termes du IV de l'article 51 du même décret : « *L'acheteur accepte comme preuve suffisante attestant que le candidat ne se trouve pas dans un cas d'interdiction de soumissionner mentionné au 3° de l'article 45 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, la production d'un extrait du registre pertinent, tel qu'un extrait K, un extrait K bis, un extrait D1 ou, à défaut, d'un document équivalent délivré par l'autorité judiciaire ou administrative compétente du pays d'origine ou d'établissement du candidat, attestant de l'absence de cas d'exclusion. Lorsque le candidat est en redressement judiciaire, le candidat produit la copie du ou des jugements prononcés. »*

6. En outre, les documents de consultation du marché en litige imposaient aux candidats se trouvant en situation de redressement judiciaire de produire une copie du ou des jugements prononcés.

7. Aux termes de l'article L. 631-1 du code de commerce : « *Il est institué une procédure de redressement judiciaire ouverte à tout débiteur mentionné aux articles L. 631-2 ou L. 631-3 qui, dans l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible, est en cessation des paiements (...). La procédure de redressement judiciaire est destinée à permettre la poursuite de l'activité de l'entreprise, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif. Elle donne lieu à un plan arrêté par jugement à l'issue d'une période d'observation (...) ».* En vertu de cet article et des autres dispositions du titre III « Redressement judiciaire » du livre VI du code de commerce, notamment des articles R. 631-32 à R. 631-36, le plan de redressement est au nombre des modalités du redressement judiciaire d'une entreprise en difficulté. L'article R. 631-43 du même code prévoit d'ailleurs que la clôture de la procédure judiciaire au terme de l'exécution du plan de redressement est prononcée par une ordonnance du président du tribunal de commerce.

8. Il résulte des dispositions précitées de l'ordonnance du 23 juillet 2015 et du décret du 25 mars 2016 qu'il incombe au pouvoir adjudicateur de vérifier les capacités de l'entreprise placée en redressement judiciaire à exécuter le marché compte tenu de son placement dans cette situation pour s'assurer de la recevabilité de sa candidature. Une entreprise placée en redressement judiciaire est ainsi tenue de justifier, lors du dépôt de son offre, qu'elle est habilitée, par le jugement prononçant son placement dans cette situation, à poursuivre ses activités pendant la durée d'exécution du marché, telle qu'elle ressort des documents de la consultation.

9. Cette obligation s'impose à l'entreprise, y compris lorsqu'elle fait l'objet d'un plan de redressement. Même si cette situation ne fait pas obstacle, par elle-même, à ce qu'une entreprise se voit attribuer un marché public, dont la durée peut, le cas échéant, excéder celle du plan restant à courir, le pouvoir adjudicateur doit néanmoins pouvoir s'assurer de son aptitude à exécuter le marché proposé alors que l'entreprise est encore soumise au plan de redressement.

10. Il résulte de l'instruction que par un jugement du 25 juin 2009, le tribunal de commerce de Pointe-à-Pitre a prononcé le redressement judiciaire de la société Dauphin télécom et que, par un jugement du 4 novembre 2010, ledit tribunal a arrêté un plan de redressement pour une durée de neuf ans, portée à dix ans par un jugement du 3 décembre 2015. Par un jugement du 1^{er} mars 2018, le tribunal a modifié une nouvelle fois le plan auquel est soumis la société Dauphin télécom, mais en maintenant la même durée de dix ans.

11. Il appartenait ainsi à la société Dauphin télécom de joindre à son offre une copie des jugements du 4 novembre 2010 et du 3 décembre 2015. Il est constant que cette société, qui a indiqué à tort dans le formulaire de déclaration de candidature qu'elle avait rempli qu'elle ne faisait pas l'objet d'une procédure de redressement judiciaire, n'a pas produit ces jugements avec son dossier de candidature. Par suite, le dossier de candidature de la société était incomplet et le pouvoir adjudicateur était tenu d'écarter son offre qui était irrégulière.

12. Il résulte de tout ce qui précède que, compte tenu de la nature du vice entachant la procédure de passation du marché en litige, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de prononcer l'annulation de cette procédure.

Sur les conclusions aux fins d'injonction :

13. Si la collectivité d'outre-mer de Saint-Barthélemy entend passer le marché en litige, elle a la faculté de décider, soit de reprendre intégralement la procédure de passation, soit de ne reprendre cette procédure qu'au stade de l'analyse des offres. Par suite, les conclusions de la société requérante tendant à ce qu'il soit enjoint à la collectivité de reprendre cette procédure au stade de l'analyse des offres ne peuvent être accueillies.

Sur les frais de procès :

14. La société requérante n'étant pas la partie perdante dans la présente instance, les conclusions présentées par la collectivité d'outre-mer de Saint-Barthélemy et la société Dauphin télécom au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ne peuvent qu'être rejetées.

ORDONNE

Article 1^{er} : La procédure de passation du marché de conception, réalisation et exploitation du réseau de communications électroniques à très haut débit du territoire de la collectivité d'outre-mer de Saint-Barthélemy est annulée.

Article 2 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Solutech.net, à la collectivité d'outre-mer de Saint-Barthélemy et à la société Dauphin télécom.

Le président,

La greffière,

S. Wegner

L. Lubino

La République mande et ordonne au préfet de la Guadeloupe en ce qui le 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.