

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE BASTIA**

N° 1500638

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIETE LES AUTOCARS ROGER CECCALDI

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Timothée Gallaud
Juge des référés

Le juge des référés,

Ordonnance du 4 août 2015

39-02-02-03
39-08-015-01
C+

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire complémentaire, enregistrés les 17 juillet et 2 août 2015, la société Les Autocars Roger Ceccaldi, représentée par Me Neveu, demande au juge des référés, statuant en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) d'annuler les décisions de la commission d'appel d'offres du département de la Corse-du-Sud retenant l'offre de la SARL Autocars de l'Ile de Beauté pour les lots n° 127 (Vico – Ajaccio) et 132 (Porto – Ota) du marché passé par le département pour les services de transports scolaires ;

2°) d'enjoindre au département de la Corse-du-Sud de reprendre la procédure de dévolution afférente à ces lots au stade de l'examen des offres ;

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

Elle soutient que :

- le pouvoir adjudicateur n'a pu légalement déclarer infructueux le lot n° 127 dès lors que l'offre qu'elle avait présentée ne saurait être regardée comme inacceptable ; en effet, le montant de l'offre finalement retenue après négociation représente un écart de seulement 25 % par rapport à l'offre initiale de la société requérante, dont il n'est pas établi qu'elle excédait de manière sensible l'évaluation prévisionnelle du département ni que celui-ci était dans l'incapacité de financer le marché ; la déclaration d'infructuosité n'a donc eu que pour seul objet de baisser l'offre de l'entreprise concurrente, qui aurait dû être éliminée ; ce vice a lésé la requérante puisqu'elle aurait dû être attributaire, son offre n'étant pas irrecevable ;

- l'attributaire des lots n° 127 et 132 a déclaré frauduleusement que les véhicules seraient stationnés dans un lieu couvert ; en effet, la base logistique de celui-ci est à Ajaccio, et il n'est pas en mesure de proposer le prix annoncé en y stationnant les véhicules à cet endroit, compte tenu de l'éloignement des lignes, les kilomètres parcourus à vide générant nécessairement des coûts d'exploitation supplémentaires très importants ; il n'est pas établi que l'intéressée disposait de l'accord des propriétaires avant l'établissement des attestations qu'elles produites, dont une est manifestement frauduleuse ; la prise en compte de ces renseignements erronés par le pouvoir adjudicateur a lésé la requérante puisque cela a permis à l'attributaire d'obtenir une note supérieure pour les deux lots ;

- le pouvoir adjudicateur ne saurait s'en tenir aux seules déclarations de l'attributaire ; il lui appartient de veiller à ce que son choix soit fondé sur des critères et sous-critères dont il est en mesure de vérifier la matérialité et d'en assurer le respect, ce qui n'est pas le cas en l'espèce s'agissant du stationnement des véhicules dans un lieu couvert ;

- le critère relatif à la formation des conducteurs est discriminatoire, dès lors que le candidat sortant a nécessairement dispensé la formation auxdits conducteurs et que la formation spécifique mentionnée dans le règlement de la consultation est relativement peu dispensée en Corse ; qu'en outre, il est inapproprié dès lors qu'existe une obligation de reprise du personnel découlant d'un accord professionnel ; que, précisément, l'attribution du lot n° 127 impliquait la reprise d'un chauffeur ayant déjà bénéficié de la formation ;

Par un mémoire en défense, enregistré le 28 juillet 2015, la SARL Autocars de l'Ile de Beauté, représentée par Me Mendes Constante, conclut au rejet de la requête et demande au Tribunal de mettre à la charge de la requérante une somme de 2 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que les moyens invoqués par la requérante ne sont pas fondés ;

Par un mémoire en défense, enregistré le 28 juillet 2015, le département de la Corse-du-Sud, représenté par Me Fernandez-Bégault, conclut au rejet de la requête et demande au Tribunal de mettre à la charge de la requérante une somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Il soutient que les moyens invoqués par les requérantes ne sont pas fondés ;

Vu :

- les autres pièces du dossier ;
- la décision en date du 1^{er} septembre 2014 par laquelle le président du Tribunal a donné délégation à M. Gallaud, premier conseiller, pour statuer sur les demandes de référés prévues par le livre V du code de justice administrative.

Vu :

- le code des 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. Gallaud, jugé des référés ;

- les observations de Me Carmier, substituant Me Neveu, pour la société Les Autocars Roger Ceccaldi, de Me Fernandez-Bégault, pour le département de la Corse-du-Sud, et de Me Mendes-Constante, pour la SARL Autocars de l'Île de Beauté, qui réitèrent leurs écritures ;

A l'issue de cette audience le juge des référés a clos l'instruction ;

Une note en délibéré, présentée pour la société Les Autocars Roger Ceccaldi, a été enregistrée le 4 août 2015.

Sur les conclusions présentées sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1. 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, la délégation d'un service public ou la sélection d'un actionnaire opérateur économique d'une société d'économie mixte à opération unique. / Le juge est saisi avant la conclusion du contrat* » ; que l'article L. 551-2 du même code dispose que : « *I.-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 [...]* » ; que l'article L. 551-3 du même code prévoit que : « *Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés* » ;

2. Considérant que le département de la Corse-du-Sud a lancé une procédure d'appel d'offres ouvert en vue de passer un marché à bons de commande ayant pour objet l'exploitation d'un service de transports scolaires, divisé en 132 lots ; que la société Les Autocars Roger Ceccaldi, qui s'est portée candidate sur le lot n° 127 (Vico – Ajaccio), a été informée, par courrier du 10 juin 2015, que la commission d'appel d'offres avait décidé de déclarer infructueuse la procédure au motif que toutes les offres reçues pour ce lot étaient inacceptables ou irrégulières et d'engager une consultation négociée sans publicité et avec mise en concurrence, sur le fondement du 1° du I de l'article 35 du code des marchés publics ; qu'à l'issue de cette procédure, ladite société s'est vue informer du rejet de son offre par courrier du 7 juillet 2015 ; que, par un courrier du même jour, elle a également été informée du rejet de son offre pour le lot n° 132 (Porto – Ota) ; qu'elle demande au juge des référés, statuant en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, d'annuler ces décisions de rejet prises par la commission d'appel d'offres et d'enjoindre au pouvoir adjudicateur de reprendre la procédure d'attribution au stade de l'examen des offres ;

En ce qui concerne le lot n° 127 (Vico – Ajaccio) :

3. Considérant qu'aux termes du 1° du I de l'article 35 du code des marchés publics : « *Les pouvoirs adjudicateurs peuvent passer des marchés négociés dans les cas définis ci-dessous. / I.-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 » ;

4. Considérant que, lors de sa réunion du 10 juin 2015, la commission d'appel d'offres a relevé que les crédits inscrits au budget du département pour financer le service de transport scolaire étaient insuffisants compte tenu du coût journalier global qui aurait résulté de l'attribution de l'ensemble des lots où plusieurs offres avaient été présentées ; qu'elle a, en conséquence, décidé qu'étaient inacceptables les offres qui excédaient l'estimation financière de la collectivité ; que, toutefois, s'agissant du lot n° 127, il résulte de l'instruction, en particulier de l'extrait du rapport d'analyse des offres produit par le département lui-même, que la proposition initiale de la société Les Autocars Roger Ceccaldi était de 376,52 euros HT ; qu'il n'est pas mentionné dans ledit rapport que ce montant est supérieur à l'évaluation du pouvoir adjudicateur, alors que tel est le cas, sur la page précédente, pour ce qui concerne la proposition forfaitaire journalière de l'attributaire, dont le montant était de 387,94 euros HT ; qu'à l'issue de la procédure de négociation, étant précisé que les conditions initiales du marché n'ont pas été modifiées, l'offre de la SARL Autocars de l'Ile de Beauté, finalement retenue, s'élevait à 383,46 euros HT, et non à 343,59 euros TTC comme le soutient cette dernière devant le juge des référés ; qu'en se fondant sur ces éléments, la requérante soutient, par des allégations sérieuses, que son offre n'était pas supérieure à l'estimation du pouvoir adjudicateur pour cette ligne et ne pouvait ainsi pas être regardée comme inacceptable pour des raisons financières au sens des dispositions précitées de l'article 35 du code des marchés publics, tandis que celle de la SARL Autocars de l'Ile de Beauté a été écartée à bon droit pour ce motif ; qu'en défense, le département de la Corse-du-Sud n'apporte aucun élément permettant d'établir que l'offre initiale de la société Les Autocars Roger Ceccaldi était également supérieure à l'estimation du département ou qu'elle aurait pu être rejetée comme inacceptable ou irrégulière pour un autre motif ; que, dans ces conditions, cette dernière est fondée à soutenir que la commission d'appel d'offres a méconnu les dispositions précitées en déclarant l'appel d'offres infructueux ; que, compte tenu de ce qui a été dit ci-dessus, ce vice a été de nature à léser ladite société qui aurait dû être déclarée attributaire dès lors qu'il n'est pas contesté que l'offre initiale de la SARL Autocars de l'Ile de Beauté ne pouvait pas être financée par le pouvoir adjudicateur compte tenu des crédits budgétaires alors alloués au marché ; qu'elle peut ainsi utilement invoquer un tel vice, sans qu'il ait d'incidence, à cet égard, la circonstance qu'elle a été admise à participer à la procédure négociée ;

5. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, la société Les Autocars Roger Ceccaldi est fondée à demander l'annulation de la décision de la commission d'appel d'offres du 10 juin 2015 en tant qu'elle se rapporte au lot n° 127, et de la procédure négociée menée postérieurement à cette date en vue de l'attribution de ce lot ; qu'en outre, il y a lieu d'enjoindre au département de la Corse-du-Sud, s'il entend conclure un marché de même objet, de reprendre la procédure de passation dudit lot au stade de l'examen des offres ;

En ce qui concerne le lot n° 132 (Porto - Ota) :

6. Considérant qu'aux termes du II de l'article 1^{er} du code des marchés publics : « *Les marchés publics et les accords-cadres soumis au présent code respectent les principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures [...]* » ; qu'il résulte de ces dispositions que le pouvoir adjudicateur doit, lorsqu'il fixe des critères d'attribution, l'assortir d'exigences permettant un contrôle effectif de l'exactitude des informations fournies par les soumissionnaires ;

7. Considérant qu'il résulte de l'instruction que les candidats ont notamment été invités à préciser si les véhicules seraient stationnés dans un lieu couvert, cet élément constituant un sous-critère du critère de la valeur technique, ce que précise le règlement de la consultation ; que, toutefois, il ne ressort pas de ce dernier ni d'aucun des autres documents de la consultation que les candidats auraient été invités à produire quelque élément permettant au pouvoir adjudicateur de contrôler effectivement l'exactitude des informations fournies à cet égard ; que, dans ces conditions, la société Les Autocars Roger Ceccaldi est fondée à soutenir que le département de la Corse-du-Sud a manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence ; que si l'attributaire a produit devant le juge des référés des attestations, établies postérieurement au dépôt de la requête susvisée, selon lesquelles il serait autorisé à stationner ses véhicules dans des lieux couverts, il ne résulte pas de l'instruction, à supposer ces documents probants et suffisants, ce qui est sérieusement contesté en défense, qu'il aurait été en mesure de joindre de telles justifications à la date à laquelle il a présenté sa candidature ; que, compte tenu du faible écart entre les candidats, la mise en œuvre de ce critère, qui a conduit à augmenter de 2 sur un total de 20 la note de l'attributaire, a été déterminante dans l'attribution du marché à la SARL Autocars de l'Ile de Beauté, de sorte que ce vice a été de nature à léser la requérante, qui peut ainsi utilement l'invoquer devant le juge des référés ;

8. Considérant que, compte tenu de la nature du vice relevé précédemment, il y a lieu d'annuler l'ensemble de la procédure de passation du lot n° 132 et d'enjoindre au département de la Corse-du-Sud, s'il entend conclure un marché de même objet, de reprendre cette procédure en se conformant à ses obligations de publicité et de mise en concurrence ;

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

9. Considérant qu'aux termes 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* » ;

10. Considérant, d'une part, que ces dispositions font obstacle à ce que soient mises à la charge de la société Les Autocars Roger Ceccaldi, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, les sommes que demandent le département de la Corse-du-Sud et la société Autocars de l'Ile de Beauté exposées par eux et non comprises dans les dépens ;

11. Considérant, d'autre part, qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge du département de la Corse-du-Sud une somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par la société Les Autocars Roger Ceccaldi ;

ORDONNE :

Article 1^{er} : La décision de la commission d'appel d'offres du département de la Corse-du-Sud du 10 juin 2015 en tant qu'elle se rapporte au lot n° 127 (Ajaccio – Vico) du marché passé par le département de la Corse-du-Sud pour les services de transports scolaires, et la procédure négociée menée postérieurement à cette date en vue de l'attribution de ce lot, est annulée.

Article 2 : Il est enjoint au département de la Corse-du-Sud, s'il entend conclure un marché de même objet, de reprendre la procédure de passation du lot n° 127 au stade de l'examen des offres, en se conformant à ses obligations de publicité et de mise en concurrence.

Article 3 : La procédure de passation du lot n° 132 (Porto – Ota) du marché passé par le département de la Corse-du-Sud pour les services de transports scolaires est annulée.

Article 4 : Il est enjoint au département de la Corse-du-Sud, s'il entend conclure un marché de même objet, de reprendre la procédure de passation du lot n° 132 en se conformant à ses obligations de publicité et de mise en concurrence.

Article 5 : Le département de la Corse-du-Sud versera à la société Les Autocars Roger Ceccaldi une somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 6 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 7 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Les Autocars Roger Ceccaldi, au département de la Corse-du-Sud et à la SARL Autocars de l'Ile de Beauté.

Fait à Bastia, le 4 août 2015.

Le juge des référés,

Le greffier,

T. Gallaud

I. Manicacci

La République mande et ordonne au préfet de la Corse-du-Sud 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,

I. Manicacci