

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE MARSEILLE**

N° 1501973

SOCIETE OLYMPE SERVICE

M. Harang
Juge des référés

Ordonnance du 9 avril 2015

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le tribunal administratif de Marseille,

Le juge des référés

Vu la requête, enregistrée le 13 mars 2015, présentée pour la société Olympe Service, dont le siège est au 17 A Zac de la Haute Bédoule à Septemes les Vallons (13240), représentée par son gérant en exercice, par Me Albisson ; la société Olympe Service demande au juge des référés, saisi sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) d'ordonner à la Direction des Approvisionnements en Produits de Santé des Armées, au nom de l'Etat (ministère de la défense) de se conformer à ses obligations de transparence, de publicité et de mise en concurrence dans le cadre de la procédure n° 14MB5886/DAPSA/DAFS/ACH/SMSM initiée le 30 octobre 2014 concernant le marché public passé sur appel d'offres ouvert pour des prestations de services concernant le maintien en propreté, le bio-nettoyage des locaux, le nettoyage des vitres, le transport du linge, le nettoyage des locaux, surfaces, matériels, mobiliers, vaisselle et la distribution des repas au self du service de restauration au profit de l'hôpital d'instruction des armées (HIA) Laveran ;

2°) d'annuler la décision de rejet de sa candidature pour chacun des 3 lots de ce marché public ou à tout le moins d'annuler la procédure de ce marché public passé sur appel d'offres ouvert qu'elle a initiée en octobre 2014, le tout sous peine d'une astreinte de 100 euros par jour de retard à compter de la notification de l'ordonnance à venir ;

3°) condamner la Direction des Approvisionnements en Produits de Santé des Armées au sein du Ministère de la Défense, au paiement à son profit d'une somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que c'est à tort que la Direction des Approvisionnements en Produits de Santé des Armées a rejeté son offre comme irrégulière au motif que sa signature électronique était invalide dès lors que l'ensemble des fichiers que comportait cette offre ont, conformément aux exigences du règlement de consultation, fait l'objet d'une signature électronique à l'aide d'un procédé de signature électronique certifié conforme aux normes du référentiel général de sécurité, pour lequel un certificat de signature en cours de validité avait été attribué à son gérant ; que la Direction des Approvisionnements en Produits de Santé des Armées a méconnu ses obligations de publicité et de mise en concurrence et lésé ses intérêts ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 31 mars 2015, présenté par le ministère de la défense qui conclut au rejet de la requête et demande de condamner la société Olympe Service au paiement à son profit d'une somme de 2 200 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Il fait valoir que le tribunal administratif de Marseille est territorialement incompétent ; qu'il appartenait à la société requérante, qui a choisi d'utiliser la voie électronique, de s'assurer qu'elle utilisait bien un certificat valable ;

Vu le mémoire, enregistré le 3 avril 2015, présenté pour la société Olympe Service qui confirme ses précédentes écritures ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu l'arrêté du 15 juin 2012 relatif à la signature électronique dans les marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu la décision par laquelle le président du tribunal a désigné M. Harang, Vice-président, pour statuer sur les demandes de référé ;

Après avoir convoqué les parties à une audience publique :

Vu le procès-verbal de l'audience publique du 7 avril 2015 au cours de laquelle ont été entendus :

- le rapport de M. Harang, juge des référés ;
- Me Albisson, représentant la société Olympe Service;
- M. Chotard représentant la Direction des Approvisionnements en Produits de Santé des Armées ;

Après avoir prononcé à l'issue de l'audience la clôture de l'instruction ;

1. Considérant qu'aux termes de l'article R. 312-11 du code de justice administrative : « *Les litiges relatifs aux marchés, contrats (...) relèvent de la compétence du tribunal administratif dans le ressort duquel ces marchés, contrats (...) sont exécutés (...)* » ;

2. Considérant que le marché de prestations de services concernant le maintien en propreté, le bio-nettoyage des locaux, le nettoyage des vitres, le transport du linge, le nettoyage des locaux, surfaces, matériels, mobiliers, vaisselle et la distribution des repas au self du service de restauration au profit de l'HIA Laveran, pour la passation duquel la société Olympe Service demande au juge des référés précontractuels de constater les manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence commis par le pouvoir adjudicateur doit être exécuté à Marseille ; que, par application des dispositions de l'article R. 312-11 précité du code de justice administrative, le tribunal administratif compétent est celui dans le ressort duquel doit être exécuté ledit marché ; que, par suite, la présente requête relève bien de la compétence du tribunal administratif de Marseille ;

Sur les conclusions à fins d'annulation :

3. 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.* » ;

4. Considérant qu'aux termes de l'article 56 du code des marchés publics : « (...) *II. Le pouvoir adjudicateur peut imposer la transmission des candidatures et des offres par voie électronique. / Pour les achats de fournitures de matériels informatiques et de services informatiques d'un montant supérieur à 90 000 euros hors taxes HT, les candidatures et les offres sont transmises par voie électronique. (...) / IV. - Dans les cas où la transmission électronique est obligatoire et dans ceux où elle est une faculté donnée aux candidats, le pouvoir adjudicateur assure la confidentialité et la sécurité des transactions sur un réseau informatique accessible de façon non discriminatoire, selon des modalités fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie. (...)* » ; qu'aux termes du III de l'article 53 du code des marchés publics : « *Les offres inappropriées, irrégulières et inacceptables sont éliminées. Les autres offres sont classées par ordre décroissant. (...)* » ; qu'il résulte de ces dernières dispositions, qui sont applicables tant aux procédures formalisées qu'à la procédure adaptée, que le pouvoir adjudicateur est tenu de rejeter les offres inappropriées, irrégulières et inacceptables ;

5. Considérant qu'aux termes de l'article 2 de l'arrêté du 15 juin 2012 relatif à la signature électronique dans les marchés publics : « *I. - Les pouvoirs adjudicateurs, entités adjudicatrices et opérateurs économiques utilisent un certificat de signature appartenant : 1° A l'une des catégories de certificats constitutifs d'un produit de sécurité mentionné à l'article 12 de l'ordonnance du 8 décembre 2005 susvisée et figurant sur la liste prévue à l'article 8 de l'arrêté du 18 janvier 2012 susvisé ; ou 2° A l'une des catégories de certificats délivrées par une autorité de certification figurant sur la liste de confiance d'un Etat-membre, telle qu'établie, transmise et mise à la disposition du public par voie électronique par la Commission européenne conformément à l'article 2 de la décision 2009/767/CE du 16 octobre 2009 susvisée ; ou 3° A l'une des catégories de certificats délivrées par une autorité de certification, française ou étrangère, qui répondent à des normes équivalentes à celles du référentiel général de sécurité, défini par le décret du 2 février 2010 susvisé. II. - Le signataire transmet, avec le document signé, le mode d'emploi permettant de procéder aux vérifications nécessaires. Ce mode d'emploi contient, au moins, les informations suivantes : 1° La procédure permettant la vérification de la validité de la signature ; 2° L'adresse du site internet du référencement du prestataire par le pays d'établissement ou, à défaut, les données publiques relatives au certificat du signataire, qui comportent, au moins, la liste de révocation et le certificat du prestataire de services de certification électronique émetteur. Lorsque le signataire utilise une catégorie de certificat figurant au 1° ou au 2° du I, il peut être dispensé de la fourniture des informations figurant au 2° du II* » ; qu'aux termes de l'article 3 du même arrêté : « *I. - Le format de signature est conforme au référentiel général d'interopérabilité défini par le décret du 2 mars 2007 susvisé. II. - La signature est au format XAdES, CAdES ou PAdES. Le règlement de la consultation ou la lettre de consultation peut prévoir un ou plusieurs formats supplémentaires* » ; qu'aux termes de l'article 4 dudit arrêté : « *Pour apposer sa signature, le signataire utilise l'outil de signature de son choix.* » ; qu'enfin, aux termes de l'article 5 : « *I. - La fourniture de la procédure permettant la vérification de la validité de la signature mentionnée au II de l'article 2 est gratuite. Elle permet, au moins, de vérifier : 1° L'identité du signataire ; 2° L'appartenance du certificat du signataire à l'une des catégories de certificats mentionnées au I de l'article 2 ; 3° Le respect du format de signature mentionné à l'article 3 ; 4° Le caractère non échoué et non révoqué du certificat à la date de la signature ; 5° L'intégrité du fichier signé. II. - Ces vérifications peuvent être effectuées de manière automatisée, lorsque les techniques utilisées sur le profil d'acheteur le permettent, à l'exception de la vérification de l'identité du signataire du document. III. - L'opérateur économique qui utilise le dispositif de création de signature proposé par le profil d'acheteur est dispensé de fournir la procédure de vérification de la signature* » ;

6. Considérant qu'il résulte de l'instruction que par une lettre du 3 mars 2015, la société Olympe Service a été informée du rejet de son offre au motif qu'elle a été déclarée irrégulière car n'étant pas valablement signée électroniquement ;

7. Considérant que le règlement de la consultation de la procédure prévoyait en son article 6.3 : « *Lorsque le candidat utilise un outil différent de celui proposé sur PLACE, il doit indiquer la procédure permettant la vérification de la validité de la signature en fournissant notamment le lien sur lequel la signature peut être vérifiée (...)* » ; qu'il résulte de l'instruction que la société requérante disposait d'un certificat de signature en cours de validité, conforme tant aux prescriptions de l'arrêté du 15 juin 2012 qu'aux dispositions du règlement de consultation ; que si l'intéressée pouvait utiliser l'outil de signature de son choix pour la signature électronique des documents composant son offre, elle était tenue de transmettre avec ces documents le mode d'emploi permettant de procéder aux vérifications nécessaires, dont la procédure permettant la vérification de la validité de la signature ; que, toutefois, il ne peut être opposé à l'intéressée ni qu'elle n'a pas, conformément aux dispositions du règlement de consultation, signé électroniquement les documents soumis à cette formalité, ni que son offre a été à bon droit rejetée au motif que la procédure utilisée par l'administration ne lui a pas permis d'opérer les vérifications utiles dès lors que cette dernière circonstance n'est pas du fait de la société requérante ; que, par suite, son offre ne pouvait être rejetée comme irrégulière, motif pris d'une signature électronique invalide, en application des dispositions du III de l'article 53 du code des marchés publics ; que cette élimination est constitutive d'un manquement du pouvoir adjudicateur à ses obligations de mise en concurrence qui, eu égard au stade de la procédure auquel il est intervenu, est susceptible d'avoir lésé l'intéressée, laquelle n'a pu voir son offre examinée ;

8. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la société Olympe Service est fondée à demander l'annulation de la procédure litigieuse à compter de l'examen des offres et, notamment, l'annulation de la décision du 3 mars 2015 de rejet de son offre ainsi que de celle d'attribution des trois lots du marché en litige ;

Sur les conclusions à fin d'injonction :

9. Considérant qu'il y a lieu seulement d'enjoindre à la Direction des Approvisionnements en Produits de Santé des Armées, si elle entend poursuivre cette procédure, de la reprendre au stade de l'examen des offres ;

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

10. 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.* » ; qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de condamner l'Etat (ministère de la défense / Direction des Approvisionnements en Produits de Santé des Armées) à verser à la société Olympe Service la somme 1 500 euros au titre des frais exposés par elle non compris dans les dépens ; que les conclusions présentée, sur ce même fondement par l'Etat, partie perdante ne peuvent qu'être écartées ;

ORDONNE :

Article 1^{er} : La procédure de passation du marché relatif à des prestations de services concernant le maintien en propreté, le bio-nettoyage des locaux, le nettoyage des vitres, le transport du linge, le nettoyage des locaux, surfaces, matériels, mobiliers, vaisselle et la distribution des repas au self du service de restauration au profit de l'hôpital d'instruction des armées Laveran, est annulée à compter de l'examen des offres.

Article 2 : Il est enjoint à la Direction des Approvisionnements en Produits de Santé des Armées (Etat / ministère de la défense), si elle entend poursuivre la procédure engagée, de la reprendre au stade de l'examen des offres.

Article 3 : L'Etat (ministère de la défense / Direction des Approvisionnements en Produits de Santé des Armées) versera une somme de 1 500 (mille cinq cent) euros à la société Olympe Service en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Les conclusions de l'Etat (ministère de la défense / Direction des Approvisionnements en Produits de Santé des Armées) tendant à l'application des dispositions de l'article R. 741-12 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : Le surplus des conclusions des parties à l'instance est rejeté.

Article 6 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Olympe Service, à la Direction des Approvisionnements en Produits de Santé des Armées (Etat / ministère de la défense), à la société Célia service, à l'Office méridional d'entretien et à la société Derichebourg propreté et service associés.

Fait à Marseille, le 9 avril 2015

Le juge des référés,

Le greffier,

signé

signé

Ph. HARANG

A. BREMOND

La République mande et ordonne au préfet des Bouches-du-Rhône 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,
P/Le greffier en chef,
Le greffier.