

TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NICE

N°1302551

SOCIETE DEMEPOOL DISTRIBUTION

M. Brasnu
Juge des référés

Ordonnance du 30 juillet 2013

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Nice,

Le juge des référés

Vu la requête, enregistrée le 2 juillet 2013, présentée pour la SOCIETE DEMEPOOL DISTRIBUTION, dont le siège est situé au 5 impasse Gallieni à Gennevilliers (92230), par Me Coll ; la SOCIETE DEMEPOOL DISTRIBUTION demande que le tribunal :

- avant dire droit, d'enjoindre de différer la signature du contrat jusqu'au terme de la procédure ;
- d'ordonner la suspension de la passation du contrat et toutes les décisions y afférentes ;
- d'ordonner au pouvoir adjudicateur de produire à l'audience le procès-verbal de la commission d'appel d'offres ;
- d'ordonner au pouvoir adjudicateur de se conformer à ses obligations de publicité et de mise en concurrence ;
- d'enjoindre au pouvoir adjudicateur de reprendre la procédure au stade de la publicité préalable ;
- d'annuler toutes les décisions consécutives aux irrégularités qui entachent la procédure de publicité et de mise en concurrence, et notamment les décisions d'attribution du contrat et de rejet des offres éventuellement notifiées aux candidats ;
- de condamner le pouvoir adjudicateur à lui verser la somme de 2500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient :

- que son action est recevable ;
- que le règlement de la consultation mentionne une pondération des critères en contradiction avec la hiérarchisation de ces critères, induisant une confusion pour les candidats ;
- que le règlement de consultation comprend une erreur quant aux numéros des mémoires techniques ;
- qu'en omettant d'exiger la preuve de l'inscription au registre des transporteurs

routiers, le pouvoir adjudicateur a commis une erreur manifeste d'appréciation quant à l'appréciation du niveau de capacité des candidats ;

Vu le mémoire enregistré le 11 juillet 2013, présenté par la société LAURO Robert, dans lequel elle doit être regardée comme concluant au rejet de la requête ;

Elle soutient :

- qu'elle n'estime pas avoir commis d'erreur en soumettant une offre ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 19 juillet 2013, présenté pour le ministère de l'économie et des finances, par Me Mendes Constante, avocat au barreau de Marseille, qui conclut au rejet de la requête, à la condamnation de la société DEMEPOOL à lui verser une somme de 2 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code justice administrative et à titre subsidiaire, en cas d'annulation, à ce qu'il soit enjoint de reprendre la procédure au stade de l'analyse des offres ;

Il soutient :

- qu'il n'y a pas de confusion sur les modalités de notation des critères ;
- que l'inversion des numéros des mémoires techniques n'a eu de conséquence ni sur la présentation des offres, ni sur la notation des candidats ;
- que la société requérante ne démontre pas de lien entre les prétendues irrégularités et les motifs de rejet de son offre ;
- que le pouvoir adjudicateur n'étant pas dans l'obligation de demander dans le règlement de consultation la preuve de l'inscription au registre national des entreprises de transport ;
- que l'annulation éventuelle de la procédure serait susceptible de léser l'intérêt public ;
- que la demande du procès-verbal de la commission d'appel d'offre doit être rejetée ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 24 juillet 2013, pour le ministère de l'économie et des finances, par Me Jorge MENDES CONSTANTE, qui conclut aux mêmes fins que ses précédentes écritures ;

Il soutient :

- que la société DEMEPOOL n'a pas intérêt à agir sur l'ensemble du marché ;
- que le ministère n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation dans la notation du critère technique des offres ;
- que le chef d'opération de la société LAURO, M. Campadonico, justifie de sa capacité professionnelle au transport de marchandise avec des véhicules légers ;

Vu la note en délibéré, enregistré le 24 juillet 2013, pour la société DEMEPOOL, par Me Anne-Constance COLL, dans laquelle elle conclut aux mêmes fins que ses précédentes écritures ;

Elle soutient :

- que le lien entre M. Campadonico et le titulaire du marché n'est pas spécifié ;
- qu'elle n'a pu adapter son offre aux critères posés dans le rapport d'analyse des offres ;

- qu'il n'y a pas d'adéquation entre la réalité de l'entreprise et le rapport d'analyse des offres ;
- que la non-inscription sur le registre des transporteurs relève de la passation du marché ;

Vu la décision du 3 juin 2013 par laquelle le président du tribunal a désigné M. Brasnu comme juge des référés ;

Vu les pièces jointes à la requête ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir au cours de l'audience publique du 23 juillet 2013, présenté son rapport et entendu :

- les observations orales de Me COLL, avocat au barreau de Corbeil-Essonnes, représentant de la société DEMEPOOL DISTRIBUTION ;
- les observations orales de Me Woimant Antoine, avocat au barreau de Marseille, substituant Me MENDES CONSTANTE, pour le ministère de l'économie et des finances ;
- M. BOUVET, administrateur adjoint des finances publiques des Alpes-Maritimes ;

1. Considérant que la société DEMEPOOL DISTRIBUTION conteste, dans le cadre des dispositions prévues aux articles L. 551-1 et suivants du code de justice administrative, la procédure à l'issue de laquelle l'offre de la société LAURO ROBERT a été retenue pour le lot 1 de déménagement de la direction départementale des finances publiques des Alpes-Maritimes, en vue du rapatriement du Pôle Fiscal ;

2. 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 des marchés publics et des conventions de délégation de service public. ... Les personnes habilitées à agir sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par ce manquement, ainsi que le représentant de l'Etat dans le département dans le cas où le contrat est conclu ou doit être conclu par une collectivité territoriale ou un établissement public local.... Le président du tribunal administratif peut être saisi avant la conclusion du contrat. Il peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre la passation du contrat ou l'exécution de toute décision qui s'y rapporte. Il peut également annuler ces décisions et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations. Dès qu'il est saisi, il peut enjoindre de différer la signature du contrat jusqu'au terme de la procédure et pour une durée maximum de vingt jours. .. Sauf si la demande porte sur des marchés ou contrats passés par l'Etat, elle peut également être présentée par celui-ci lorsque la Commission des communautés européennes lui a notifié les raisons pour lesquelles elle estime qu'une violation claire et manifeste des obligations de publicité et de mise en concurrence d'origine

communautaire ou résultant de l'accord sur l'Espace économique européen, a été commise. ... Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés » ;

3. Considérant qu'en vertu de ces dispositions, les personnes habilitées à agir pour mettre fin aux manquements du pouvoir adjudicateur à ses obligations de publicité et de mise en concurrence sont celles susceptibles d'être lésées par de tels manquements ; qu'il appartient dès lors au juge des référés précontractuels de rechercher si l'entreprise qui le saisit se prévaut de manquements qui, eu égard à leur portée et au stade de la procédure auquel ils se rapportent, sont susceptibles de l'avoir lésée ou risquent de la léser, fût-ce de façon indirecte, en avantageant une entreprise concurrente ;

Sur les critères d'attribution :

4. Considérant, en premier lieu, que l'article 4 du règlement de consultation a opéré une pondération des trois critères de jugement des offres ; que cet article mentionne également que les critères sont « par ordre de priorité décroissant, les suivants » ; qu'il est vrai que le deuxième critère de délai d'exécution, pondéré à 20%, aurait dû apparaître logiquement en troisième position, après le critère de la valeur technique de l'offre qui est pondéré à 30 % ; que cependant, cette erreur matérielle ne constitue pas une confusion telle qu'elle aurait pu être susceptible de léser ou de risquer de léser la société requérante, la pondération des critères prévalant sur la seule indication erronée de l'ordre de priorité ; que ce moyen doit donc être écarté ;

5. Considérant, en second lieu, que l'inversion des numéros des mémoires techniques à l'article 4 du règlement de la consultation constitue également une erreur matérielle qui n'est pas susceptible de léser ou de risquer de léser l'entreprise requérante, la définition du contenu des mémoires étant clairement indiquée à l'article 3.3 du règlement de consultation ; que ce moyen doit donc être écarté ;

Sur l'inscription au registre des transporteurs routiers :

6. Considérant que le titre I du décret n° 99-752 du 30 août 1999 relatif aux transports routiers de marchandises prévoit que : « Les entreprises de transport public routier de marchandises ou de déménagement (...) doivent, pour exercer leur activité, être légalement inscrites au registre des transporteurs et des loueurs tenu par le préfet de la région où elles ont leur siège. » ;

7. Considérant que la société requérante soutient que le pouvoir adjudicateur a commis une erreur manifeste d'appréciation en omettant de demander la preuve de l'inscription au registre des transporteurs routiers pour définir la capacité du candidat à réaliser la prestation ; que toutefois, l'absence d'une telle inscription ne fait pas obstacle à ce qu'une société candidate utilement à la procédure d'attribution, l'inscription sur le registre n'incombant alors qu'au seul titulaire du marché ; qu'en tout état de cause, la société LAURO ROBERT a produit le justificatif de la capacité professionnelle au transport de marchandise avec des véhicules légers de M. Campadonico, chef d'opération de la société ; que le moyen doit donc être écarté ;

Sur le rapport d'analyse des offres :

8. Considérant que la société requérante se plaint en premier lieu de ce que le critère de capacité a été pris en compte dans la notation de l'offre alors que la capacité doit être vérifiée au stade de la recevabilité ; que, cependant, la société requérante n'établit pas en quoi cette circonstance serait susceptible de l'avoir lésée ou risquerait de la léser, fût-ce de façon indirecte, en avantageant une entreprise concurrente ; que le moyen devra donc être écarté ;

9. Considérant que la société requérante se plaint de ce que le rapport d'analyse des offres comporterait des sous-critères de notation dont elle n'a pas eu connaissance ; que néanmoins, il n'est pas démontré que la société LAURO ROBERT aurait eu connaissance de ces sous-critères ; qu'ainsi, la société requérante ne démontre sur ce point pas davantage que cette circonstance serait susceptible de l'avoir lésée ou risquerait de la léser, fût-ce de façon indirecte, en avantageant une entreprise concurrente ; que ce moyen doit donc être écarté ;

10. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la requête de la société DEMEPOOL DISTRIBUTION ne peut qu'être rejetée ;

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

11. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge du ministère de l'économie et des finances, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, la somme que la société requérante demande au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ; que, par ailleurs, il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire application de ces dispositions et de mettre à la charge de la société requérante, la somme demandée par le ministère de l'économie et des finances ;

ORDONNE

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

Article 2 : Les conclusions présentées par le ministère de l'économie et des finances au titre des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la SOCIETE DEMEPOOL DISTRIBUTION, au ministère de l'économie et des finances, à l'entreprise LAURO ROBERT et à la direction départementale des finances publiques des Alpes-Maritimes.

Fait à Nice, le 30 juillet 2013.



Le juge des référés,

M. Brasnu