

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE SAINT-MARTIN**

N°2100122

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

FORMATION ACCOMPAGNEMENT CONSEIL

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Olivier Guiserix
Rapporteur

Le juge des référés

Audience du 16 septembre 2021
Décision du 18 septembre 2021

C

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire complémentaire, enregistrés le 31 août et le 16 septembre 2021, la société Formation accompagnement conseil (FAC), représentée par Me Lafay Nicolas, demande au juge des référés statuant en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) d'annuler la procédure de passation mise en œuvre par la collectivité de Saint Martin ayant pour objet un accord-cadre relatif à la mobilisation, l'orientation et l'accompagnement à l'insertion professionnelle et formations pré-qualifiantes – lot n°2 ;

2°) de condamner la collectivité de Saint-Martin à lui verser la somme de 4.000 euros, en application de l'article L.761-1 du Code de justice administrative.

La société requérante soutient que :

- la collectivité a commis un manquement à ses obligations de publicité et de mise en concurrence en ne fixant pas de maximum à son accord cadre ; ce que précise explicitement le règlement de la consultation dans son article 3.1 ;
- en effet, dans l'arrêt du 17 juin 2021 Simonsen et Weel, la CJUE a dit pour droit au vu des articles 18, 33 et 49 de la directive 2014/24/UE du 26 février 2014 qu'un accord-cadre devait indiquer dans l'avis de marché ou dans le cahier des charges une valeur ou une quantité maximale pour la durée de l'accord-cadre ainsi que pour chacun des lots ;
- le manquement relevé la lèse puisque c'est justement le fait d'avoir dépassé le budget estimé, sur la base du critère prix, qui lui est reproché dans sa lettre de rejet ;
- par ailleurs, il apparaît que l'offre de l'attributaire devait, au regard des notes attribuées au titre du critère prix, être suspectée d'être anormalement basse ;
- la collectivité aurait dû mettre en œuvre la procédure de vérification des prix prévue à l'article L2152-6 du code de la commande publique ;

- enfin, son offre a été dénaturée s'agissant des sous-critères « qualité des moyens humains mobilisés pour réaliser les bilans » et « calendrier : détail des différentes étapes pour réaliser un bilan de compétence ».

Par deux mémoires en défense, enregistrés le 16 septembre et le 17 septembre 2021 à 8h37, la société Fore Iles du Nord et la collectivité d'outre-mer de Saint-Martin, représentées par Fairway AARPI, concluent au rejet de la requête et à ce que la société requérante leur verse la somme de 4.000 euros, en application de l'article L.761-1 du Code de justice administrative.

Elles soutiennent que :

- aucun manquement n'est à relever au titre des obligations de publicité et de mise en concurrence ;
- la décision citée de la CJUE n'impose pas aux pouvoirs adjudicateurs de déterminer des valeurs ou quantités fixes des produits ou services susceptibles d'être prévus pendant l'exécution du contrat ;
- en l'espèce, l'accord cadre fixe bien un montant maximum et aucune irrégularité ne saurait être retenue à ce titre ;
- en tout état de cause, la société requérante n'a pas été lésée par le manquement allégué ;
- la société requérante ne démontre pas que l'offre était anormalement basse, ni, à le supposer, qu'il existait un risque pour la bonne exécution du marché ;
- la demande d'appréciation des mérites des offres n'entre pas dans l'office du juge du référé précontractuel ;
- l'offre de la requérante n'a pas été dénaturée.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de la commande publique ;
- le code de justice administrative.

Le président du tribunal a désigné M. Guiserix en application de l'article 551-1 du code de justice administrative.

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

Au cours de l'audience publique tenue en présence de Mme Lubino, greffier d'audience, M. Guiserix a lu son rapport et entendu :

- les observations, en visio-audience, de Me Lafay pour la société Formation accompagnement conseil (FAC) ;
- et de celles de Me Mathurin-Kancel, substituant Me Sabine du Granrut, pour la collectivité d'outre-mer de Saint-Martin et la société Fore Iles du Nord.

La clôture de l'instruction a été différée au vendredi 17 septembre à 10 heures.

Deux notes en délibéré présentées par Me Lafay, pour la société Formation accompagnement conseil (FAC), ont été enregistrées le 17 septembre 2021.

Considérant ce qui suit :

1. Par la requête susvisée, la société Formation accompagnement conseil (FAC) demande au juge des référés d'annuler la procédure de passation mise en œuvre par la collectivité de Saint-Martin ayant pour objet un accord-cadre relatif à la mobilisation, l'orientation et l'accompagnement à l'insertion professionnelle et formations pré-qualifiantes – lot n°2

Sur les conclusions à fin d'annulation :

2. 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 (...). / Le juge est saisi avant la conclusion du contrat* ». Aux termes du I 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* ».

3. Il appartient au juge administratif, saisi en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, de se prononcer sur le respect des obligations de publicité et de mise en concurrence incombant à l'administration. En vertu de cet article, 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 qui sont susceptibles d'être lésées par de tels manquements. Il appartient, dès lors, au juge des référés, 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 manière indirecte en avantageant une entreprise concurrente.

4. Aux termes de l'article 49 de la directive 2014/24/UE du Parlement et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE : « *Les avis de marché sont utilisés comme moyen d'appel à la concurrence pour toutes les procédures, sans préjudice de l'article 26, paragraphe 5, deuxième alinéa, et de l'article 32. Les avis de marché contiennent les informations prévues à l'annexe V, partie C, et sont publiés conformément à l'article 51.* » Aux termes du point 7 du C relatif aux informations qui doivent figurer dans les avis de marché de l'annexe V de cette directive : « *: Description du marché : nature et étendue des travaux, nature et quantité ou valeur des fournitures, nature et étendue des services. Si le marché est divisé en lots, indiquer cette information pour chaque lot. Le cas échéant, description des options.* ». Aux termes de l'article R. 2162-4 du code de la commande publique, dans sa rédaction applicable au présent litige : « *Les accords-cadres peuvent être conclus : / 1° Soit avec un minimum et un maximum en valeur ou en quantité ; / 2° Soit avec seulement un minimum ou un maximum ; / 3° Soit sans minimum ni maximum* ». Toutefois, par

un arrêt du 17 juin 2021 *Simonsen Weel A/S c/ Region Nordjylland og Region Syddanmark*, (aff. C623/20), en réponse à une question préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, la Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que « l'avis de marché doit indiquer la quantité et/ou la valeur estimée ainsi qu'une quantité et/ou valeur maximale des produits à fournir en vertu d'un accord-cadre et qu'une fois que cette limite aurait été atteinte, ledit accord-cadre aura épuisé ses effets ». Par suite, un accord-cadre doit indiquer une valeur ou une quantité maximale dans le cadre la procédure de passation du marché public, un tel principe étant applicable en l'espèce.

5. La collectivité de Saint-Martin a décidé de lancer une consultation en procédure adaptée en vue de la conclusion d'un accord-cadre à bons de commande pour la mobilisation, l'orientation et l'accompagnement à l'insertion professionnelle et formations pré-qualifiantes. Le règlement de la consultation précise que ce marché est alloté en trois lots, le lot n° 2 portant sur « l'orientation et accompagnement à l'insertion professionnelle – Bilan de compétences ».

6. Il résulte de l'instruction et notamment de l'article 3.1 du règlement de consultation que la consultation en vue de la conclusion de cet accord-cadre ne précise pas le montant maximum estimé, notamment en ce qui concerne le lot n°2. Si l'avis de marché mentionne une valeur estimée de 3 372 000 euros, il ne comporte aucune précision sur une éventuelle ventilation entre les trois lots évoqués et ne mentionne pas la valeur maximale estimée du lot n°2. Les autres pièces de la consultation ne comportent pas non plus la mention d'une telle valeur. Les seules mentions portées concernaient le nombre de sessions de formation par année, à savoir 350, et le nombre estimatif de bilans de compétences (1 400). Il apparaît ainsi qu'aucun montant ou quantité maximale au-delà duquel cet accord –cadre aura épuisé ses effets n'a été fixé par le pouvoir adjudicateur. Eu égard à ces seuls éléments, la société Formation accompagnement conseil (FAC) avocats n'a pas été en mesure d'apprécier la quantité ou la valeur maximale des prestations à fournir dans le cadre du lot n°2 de l'accord-cadre en litige.

7. Dans les circonstances de l'espèce, et contrairement à ce que soutiennent les défenderesses, l'irrégularité tenant à l'absence de mention de la valeur maximale de l'accord-cadre a été de nature à léser la société requérante dès lors qu'elle n'a pu présenter une offre adaptée financièrement et techniquement aux prestations maximales auxquelles elle pourrait être amenée à répondre et a donc influé sur le contenu de celle-ci, alors surtout que le motif du rejet de son offre mentionne le dépassement du budget estimé, sans que la collectivité et la société contributaire ne puisse utilement faire valoir sur ce point que la société Formation accompagnement conseil (FAC) n'a adressé à l'administration aucune question dans le cadre de la procédure de passation.

8. Par suite, et alors qu'il ne résulte pas de l'instruction que l'évaluation de cette valeur maximale ne serait pas possible, même approximativement, la procédure de passation relative au lot n°2 du marché en litige, compte tenu du manquement ainsi relevé, doit être annulée, sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens soulevés par la requête.

Sur les frais liés au litige :

9. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de la société Formation accompagnement conseil (FAC) avocats, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, les sommes que la collectivité de Saint-Martin et la société Fore Iles du Nord demandent au titre des frais exposés par eux et non compris dans les dépens. Il y a lieu, en revanche, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à

la charge de la collectivité de Saint-Martin, au profit de la société Formation accompagnement conseil (FAC), le versement d'une somme de 1 500 euros au titre des mêmes dispositions.

ORDONNE :

Article 1^{er} : La procédure d'attribution du lot n°2 « Orientation et accompagnement à l'insertion professionnelle – Bilan de compétences » lancée par la collectivité de Saint-Martin, est annulée.

Article 2 : La collectivité de Saint-Martin versera à la société Formation accompagnement conseil (FAC) la somme de 1 500 euros, en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Les conclusions de la collectivité de Saint-Martin et de la société Fore Iles du Nord, présentées sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, sont rejetées.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Formation accompagnement conseil (FAC), à la collectivité de Saint-Martin et à la société Fore Iles du Nord.

Décision rendue publique par mise à disposition au greffe le 18 septembre 2021.

Le juge des référés,

La greffière,

Signé :

Signé :

O. Guiserix.

L. Lubino

La République mande et ordonne au préfet de la Guadeloupe en ce qui le concerne ou à tous huissiers à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente ordonnance.

Pour expédition conforme,
Par délégation,

La greffière,

Signé :

L. Lubino