TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE TOULON

REPUBLIQUE FRANÇAISE

N°1501930

Société Groupe Progard France

Mme STECK-ANDREZ

Juge des référés

Ordonnance du 18 juin 2015

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Toulon,

La vice- présidente déléguée,
juge des référés

Vu la procédure suivante :

Par une requête, enregistrée le 29 mai 2015, présentée par Me Palmier, avocat, la société Groupe Progard France, demande au juge du référé précontractuel :

- d'annuler la procédure de passation du marché de prestations de services relatif à la surveillance et au gardiennage des installations portuaires de la CCI du Var ;
- de mettre à la charge de la CCI du Var la somme de 3 000 euros au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

Elle fait valoir que :

- l'article 83 du code des marchés publics a été méconnu : elle n'a pas eu communication des motifs détaillés de son offre ni des notes obtenues pour chaque critère et sous-critère ni de celles obtenues par l'attributaire, malgré sa demande du 20 mai 2015 ;
- l'article 46 du code des marchés publics a été méconnu : le pouvoir adjudicateur doit démontrer qu'il a réclamé les attestations fiscales et sociales avant l'attribution du marché et avant l'information des candidats évincés, que ces documents ont bien été produits dans le délai maximum de 48 heures prévu par le règlement de la consultation et que ces documents datent de moins de 6 mois ; l'offre de la société attributaire aurait dû être rejetée ;
- le marché a été attribué irrégulièrement compte tenu du refus d'un candidat de proroger le délai de validité des offres ;
- le choix de l'attributaire devait être précédé d'une négociation avec les trois premiers candidats, dès lors que l'article 5.2 du règlement de la consultation précisait que les offres régulières feront l'objet d'une négociation ;

Par un mémoire en défense, enregistré le 11 juin 2015, la CCI du Var conclut au rejet de la requête et à la mise à la charge de la société Groupe Progard France de la somme de 4 500 euros au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- la société requérante a été destinataire d'un courrier en date du 18 mai 2015 lui exposant l'ensemble des mentions imposées par l'article 80 du code des marchés publics ; le CCI a répondu à sa demande complémentaire dans un courrier du 29 mai 2015 ; le prétendu manquement n'est plus constitué ;

- le moyen tiré de la prétendue violation de l'article 46 du code des marchés publics n'est pas assorti des précisions permettant à la juridiction d'en apprécier le bien-fondé ; en tout état de cause, la société attributaire a produit à l'appui de sa candidature les attestations fiscales et sociales demandées au titre de l'article 46 du code des marchés publics, datant de moins de 6 mois ;

- le moyen tiré du prétendu refus d'un candidat de prolonger le délai de validité de son offre n'est pas assorti des précisions suffisantes ; en tout état de cause, la personne publique peut poursuivre la procédure de passation du marché avec les candidats qui acceptent la prorogation du délai de validité de leur offre ; en l'espèce, tous les candidats ont accepté la prolongation de la durée de validité de leur offre dans le délai de validité de celle-ci ;

- la société Progard a bien été invitée à négocier ;

Par un mémoire, enregistré le 12 juin 2015, la société Securi- France conclut au rejet de la requête et à la mise à la charge de la société Progard France d'une somme de 1 500 euros au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- la Cci a informé la société requérante des motifs de son éviction et lui a donné une réponse complémentaire dans les délais imposés par l'article 83 ;

- les attestations fiscales et sociales datant de moins de 6 mois ont été produites ;

- tous les candidats admis à présenter une offre ont accepté la prolongation de la durée de validité de leur offre dans le délai de validité de celle-ci ;

- par mail du 8 avril 2015, la CCI du Var a invité la société requérante à présenter ses observations sur l'ensemble des éléments de son offre ; elle a répondu par mail du 9 avril suivant ;

Par un mémoire complémentaire, enregistré le 12 juin 2015, la société requérante soutient, en outre, que :

- le délai de 24 heures accordé pour tenter de déposer une nouvelle offre est trop court en l'absence de phase de négociation préalable ;

- le pouvoir adjudicateur ne pouvait pas négocier dans des conditions non conformes aux prescriptions du règlement de la consultation ; la négociation devait porter sur l'ensemble des éléments des offres conformément à l'article 5.2 du règlement de la consultation ;

Par un mémoire complémentaire, enregistré le 12 juin 2015, la société Securi-France soutient, en outre, que :

- le délai de 24 heures était raisonnable ;

- dans le cadre d'une procédure négociée, le pouvoir adjudicateur détermine librement les modalités de discussion des offres ; son offre technique a obtenu la note maximale de 60 ;

Par un mémoire complémentaire, enregistré le 15 juin 2015, la Société Groupe Progard France soutient, en outre, que :

- l'offre de la Société Securi-France est irrégulière et inacceptable : son offre initiale ne comportait pas les documents relatifs aux agents de sûreté ACVS exigés par l'article 2.3.4.2 du CCTP ; son offre finale ne contient aucun document à ce titre ; la note de 10 attribuée pour la formation du personnel est entachée d'erreur de fait ;

- l'article 5.1 du règlement exigeait une copie de l'agrément préfectoral qui n'a pas été produit à l'appui du dossier de candidature ;

Par un mémoire complémentaire, enregistré le 15 juin 2015, la CCI du Var soutient, en outre, que :

- en procédure négociée, le pouvoir adjudicateur détermine librement les modalités de discussion des offres ; la négociation a porté sur les deux éléments d'appréciation de l'offre ;

- les trois candidats ont bénéficié du même délai ;

- le CCTP n'exige pas la communication des attestations de formation ACVS ;

- l'arrêté préfectoral portant agrément des agents ACVS a été produit ;

Le président du tribunal a désigné Mme Steck-Andrez, vice-présidente, comme juge des référés ;

Vu :

- les autres pièces du dossier ;

- le code des marchés publics ;

- le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement convoquées à l'audience du 16 juin 2015 à 11 heures ;

Après avoir, au cours de l'audience publique du 16 juin 2015 à 11 heures :

- présenté son rapport ;

- entendu les observations de la société Groupe Progard France, représentée par Me Palmier, avocat ;

- les observations de la CCI du Var, représentée par Me Loiré, avocat ;

- et les observations de la société Securi-France, représentée par Mme Senanedj ;

L'instruction ayant été close à l'issue de l'audience ;

La société Groupe Progard France a présenté une note en délibéré, enregistrée le 17 juin 2015 ;

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, ou la délégation d'un service public. Le juge est saisi avant la conclusion du contrat. » ; qu'aux termes de l'article L551-2 : « 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

outré, 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... » ; qu'en application de ces dispositions, il appartient 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 ;

2. Considérant que la CCI du Var a lancé le 2 décembre 2014 une consultation en vue de l'attribution d'un marché de prestations de services relatif à la surveillance et au gardiennage des installations portuaires, passé selon la procédure adaptée en application des articles 28 et 30 du code des marchés publics ; que la société sortante Groupe Progard France, qui a déposé une offre, s'est vu notifier le rejet de son offre le 18 mai 2015 ;

3. Considérant 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. L'offre la mieux classée est retenue. ...* » ; que selon le 1° du I de l'article 35 du même code : « (...) *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...* » ;

4. Considérant que si les dispositions précitées du III de l'article 53 du code des marchés publics, qui sont applicables tant aux procédures formalisées qu'aux procédures adaptées, prévoient l'élimination des offres inappropriées, irrégulières et inacceptables avant le classement des autres offres par ordre décroissant, les dispositions de l'article 28 du même code relatives à la procédure adaptée prévoient que le pouvoir adjudicateur peut négocier avec les candidats ayant présenté une offre et que cette négociation peut porter sur tous les éléments de l'offre, notamment sur le prix ; qu'il résulte de ces dispositions que le pouvoir adjudicateur qui, dans le cadre d'une procédure adaptée, décide de recourir à une négociation, peut librement choisir les candidats avec lesquels il souhaite négocier et peut en conséquence, dans le respect du principe d'égalité de traitement entre les candidats, admettre à la négociation les candidats ayant remis des offres inappropriées, irrégulières ou inacceptables et ne pas les éliminer d'emblée ; qu'il doit cependant, à l'issue de la négociation, rejeter sans les classer les offres qui sont demeurées inappropriées, irrégulières ou inacceptables ;

5. Considérant que l'article 7 du règlement de la consultation exige des candidats la production des documents visés à l'article 45 du code des marchés publics et, au cas d'espèce, des documents attestant des références requises (section B 4) ; que l'article 3.5.1.5 du cahier des clauses techniques particulières mentionne au titre des références requises la formation d'agent chargé des visites de sûreté (ACVS) dispensée et validée par un organisme de sûreté habilité ; qu'il est constant que le dossier de candidature de la société Securi-France ne comportait pas les pièces justificatives de la formation des agents ACVS ; qu'il ne résulte pas davantage de l'instruction que ces pièces, qui n'ont été produites qu'au cours de l'audience, figuraient dans son offre finale ; qu'en retenant l'offre de la société Securi-France, la CCI du Var a ainsi méconnu les exigences de l'article 53 du code des marchés publics ;

6. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la société Groupe Progard France, qui est susceptible d'avoir été lésée par ce manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence commis par la CCI du Var, est, par suite, fondée à demander l'annulation de la procédure de passation du marché de prestations de services relatif à la surveillance et au gardiennage des installations portuaires, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres manquements qu'elle invoque ;

7 Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la CCI du Var une somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par la société Groupe Progard France et non compris dans les dépens ; qu'en revanche, les conclusions présentées à ce même titre par la CCI du Var et la Société Securi-France, parties perdantes dans la présente instance, doivent être rejetées ;

ORDONNE

Article 1^{er} : La procédure de passation du marché de prestations de services relatif à la surveillance et au gardiennage des installations portuaires est annulée.

Article 2 : La CCI du Var versera une somme de 1500 euros à la Société Groupe Progard France au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Les conclusions présentées par la CCI du Var et la société Securi-France au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Groupe Progard France, à la CCI du Var et à la société Securi-France.

Fait à Toulon, le 18 juin 2015.

Le juge des référés,

signé

F. STECK-ANDREZ

La République mande et ordonne le préfet du Var 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 en chef,

Le greffier,