

Cour administrative d'appel de Toulouse, 3ème chambre, 16 mai 2023, 20TL23651

Synthèse

Juridiction : Cour administrative d'appel de Toulouse

Numéro affaire : 20TL23651

Type de recours : Plein contentieux

Dispositif : Rejet

Décision précédente : Tribunal administratif de Toulouse, 10 septembre 2020, N° 1802706

Président : M. Rey-Bèthbéder

Avocat(s) : FRANCESCHINI

Chronologie de l'affaire

**Tribunal administratif de
Toulouse**

10 septembre 2020

**Cour administrative d'appel de
Toulouse**

16 mai 2023

Texte

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

La société à responsabilité limitée Archives Solutions a demandé au tribunal administratif de Toulouse, d'une part, d'annuler l'accord-cadre de prestations de traitement intellectuel et de matériel d'archives publiques pour le compte des services déconcentrés et établissements publics de l'État en région Occitanie conclu avec la société Pro Archives Systèmes et, d'autre part, de condamner l'État à lui verser, sous astreinte, la somme de 586 108,23 euros en réparation des préjudices subis du fait de son éviction irrégulière.

Par un jugement n° 1802706 du 10 septembre 2020, le tribunal administratif de Toulouse a rejeté ses demandes.

Procédure devant la cour :

Par une requête, enregistrée le 10 novembre 2020, au greffe de la cour administrative d'appel de Bordeaux, puis le 1er mars 2022 au greffe de la cour administrative d'appel de Toulouse, et des mémoires enregistrés les 10 mars et 28 juillet 2022, la société Archives Solutions, représentée par Me Franceschini, demande à la cour:

1°) d'annuler ce jugement du tribunal administratif de Toulouse du 10 septembre 2020 ;

2°) d'annuler l'accord-cadre conclu avec la société Pro Archives Systèmes ;

3°) de condamner l'État à lui verser, sous astreinte, la somme de 586 108,23 euros, assortie des intérêts au taux légal à compter du 12 février 2018 et de leur capitalisation, en réparation des préjudices subis du fait de son éviction irrégulière ;

4°) de mettre à la charge de l'État la somme de 3 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- faute pour le pouvoir adjudicateur d'avoir communiqué une information claire

sur la nature exacte de l'accord-cadre, la procédure de passation était irrégulière ; en effet, le pouvoir adjudicateur a entretenu une confusion qui ne constitue pas une simple erreur matérielle quant au type d'accord-cadre retenu dès lors que le règlement de la consultation présentait le marché comme un accord-cadre à bons de commandes sans minimum ni maximum alors que le cahier des clauses administratives particulières se référait à un " accord-cadre et des marchés subséquents " ;

- le pouvoir adjudicateur a commis un manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence en ayant recours, au stade de l'analyse des offres, à un sous-critère et à un sous-sous-critère qui se rapportaient à la capacité professionnelle et technique des candidats en méconnaissance de l'article 51 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 et de l'article 62 du décret du 25 mars 2016 ;

- en raison de l'incohérence que fait apparaître la lecture du règlement de la consultation entre l'énoncé du sous-critère " compétence de l'équipe dédiée " se rapportant au critère " valeur technique de l'offre " et le sous-sous-critère " les moyens humains prévus ", qu'il est impossible de rattacher à ce sous-critère, elle a été lésée par l'absence d'information appropriée concernant les critères de sélection des offres ;

- le contenu du contrat était illégal en l'absence des mentions obligatoires exigées par les articles 78 à 80 du décret du 25 mars 2016 concernant les modalités d'émission des bons de commande ;

- le pouvoir adjudicateur a commis une erreur manifeste d'appréciation de la valeur technique de son offre en estimant que la compétence de l'équipe dédiée et la méthodologie d'exécution des prestations ne méritaient respectivement que les notes de 12/20 et de 11/20 ; l'exécution très satisfaisante de son précédent marché conclu avec le même pouvoir adjudicateur et portant sur le même objet, les excellentes appréciations obtenues concernant les mêmes critères dans un marché similaire, les témoignages attestant de la compétence de l'équipe dédiée, constituent des éléments probants de la sous-évaluation des notations contestées ; la note de 12/20 relative à la compétence de l'équipe dédiée repose sur la circonstance que le préfet s'est en partie fondé sur l'absence de production du curriculum vitae de la directrice des opérations alors que ce document avait

été transmis ; l'exacte prise en compte du statut et de l'expérience de sa directrice des opérations aurait dû conduire à une réévaluation de la valeur technique de son offre au détriment de la société attributaire qui n'était pas en mesure de présenter une équipe dédiée comprenant des membres aussi qualifiés ; l'équipe proposée par la société Pro Archives Système était basée sur des projections d'équipes non encore implantées localement ; la note de 16/20 attribuée à cette société est donc largement contestable ;

- la note de 7/20 à la réponse technique au scénario de simulation est sous-évaluée ; l'étude de cas étant incohérente, contradictoire et irréaliste, il lui a été impossible de proposer une solution viable ; la note de 14/20 attribuée à la société attributaire du marché est surévaluée dès lors qu'elle a proposé une solution impossible à mettre en œuvre ; cette dernière a été avantagée puisqu'elle a reproduit l'étude fournie pour une procédure d'appel d'offres engagée par la préfecture des Hauts-de-France ;

- la note de 18/20 obtenue par la société attributaire concernant la méthodologie d'exécution des prestations est surévaluée dès lors que sa proposition technique est erronée ;

- les vices entachant les critères de sélection des candidats et la nature même des contrats ne peuvent être couverts par une mesure de régularisation ;

- dès lors qu'elle avait de sérieuses chances de remporter le marché, elle est en droit de demander une indemnisation pour le préjudice que lui cause la signature du marché avec l'attributaire.

Par des mémoires en défense, enregistrés les 6 juillet et 13 décembre 2021, le 14 avril 2022, et le 14 avril 2023, ce dernier n'ayant pas été communiqué, le ministre de l'intérieur conclut au rejet de la requête.

Il fait valoir que :

- la société appelante ne démontre pas en quoi l'erreur matérielle figurant dans le seul titre de l'article 2.1 du cahier des clauses administratives particulières aurait eu une incidence significative sur la présentation de son offre alors que les pièces

contractuelles sont parfaitement claires sur la nature de l'accord-cadre à bons de commande ;

- le pouvoir adjudicateur peut apprécier au stade de la sélection des offres les moyens en personnels et/ou en matériels spécifiquement dédiés à l'exécution du marché ;

- le pouvoir adjudicateur peut, sans la moindre incohérence, fixer un critère permettant d'évaluer la qualité des équipes concrètement proposées par le candidat pour l'exécution du marché, critère tenant compte de la constitution de l'équipe ainsi que de l'expérience et du cursus de ses membres ;

- en ce qui concerne la note du sous-critère " compétence de l'équipe dédiée ", le classement final des offres aurait été inchangé même en attribuant une note supérieure à la société appelante afin de prendre en compte le curriculum vitae de sa directrice des opérations ; la note attribuée à la société attributaire du marché pour ce même sous-critère n'est pas surévaluée ;

- les vices entachant la procédure de mise en concurrence, relevés par les premiers juges, qui n'ont eu aucune incidence sur le classement des offres et n'ont pas lésé la société appelante, ne justifient pas l'annulation du contrat ;

- la société appelante ne saurait prétendre à aucune indemnisation au titre du manque à gagner, du préjudice commercial et du préjudice moral.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 ;

- le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 ;

- 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 Mme Karine Beltrami, première conseillère,
- les conclusions de Mme Françoise Perrin, rapporteure publique,
- les observations de Me Franceschini, représentant la société appelante, et celles de M. A, représentant le ministre de l'intérieur et des outre-mer.

Considérant ce qui suit :

1. Le préfet de la région Occitanie a publié un avis d'appel public à concurrence le 13 juillet 2017 en vue de l'attribution d'un marché de prestations d'archivage pour les services et établissements publics de l'État en région Occitanie. La société Archives Solutions a été informée du rejet de son offre et de l'attribution du marché à la société Pro Archives Systèmes. Estimant avoir été irrégulièrement évincée, la société Archives Solutions a demandé au tribunal administratif de Toulouse d'annuler ce marché et de condamner l'État à lui verser la somme de 586 108,23 euros en réparation des préjudices subis. Elle relève appel du jugement du 10 septembre 2020 par lequel ce tribunal a rejeté ses demandes.

Sur les conclusions à fin de contestation de la validité du marché :

2. Indépendamment des actions dont disposent les parties à un contrat administratif et des actions ouvertes devant le juge de l'excès de pouvoir contre les clauses réglementaires d'un contrat ou devant le juge du référé contractuel sur le fondement des articles L. 551-13 et suivants du code de justice administrative, tout tiers à un contrat administratif susceptible d'être lésé dans ses intérêts de façon suffisamment directe et certaine par sa passation ou ses clauses est recevable à former devant le juge du contrat un recours de pleine juridiction contestant la validité du contrat ou de certaines de ses clauses non réglementaires qui en sont divisibles.

3. Les tiers, autres que le représentant de l'État dans le département et les membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement

de collectivités territoriales concerné, ne peuvent invoquer que des vices en rapport direct avec l'intérêt lésé dont ils se prévalent ou ceux d'une gravité telle que le juge devrait les relever d'office. Le tiers agissant en qualité de concurrent évincé de la conclusion d'un contrat administratif ne peut ainsi, à l'appui d'un recours contestant la validité de ce contrat, utilement invoquer, outre les vices d'ordre public, que les manquements aux règles applicables à la passation de ce contrat qui sont en rapport direct avec son éviction.

4. Saisi ainsi par un tiers dans les conditions définies ci-dessus, de conclusions contestant la validité du contrat ou de certaines de ses clauses, il appartient au juge du contrat, après avoir vérifié que l'auteur du recours autre que le représentant de l'État dans le département ou qu'un membre de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné, se prévaut d'un intérêt susceptible d'être lésé de façon suffisamment directe et certaine et que les irrégularités qu'il critique sont de celles qu'il peut utilement invoquer, lorsqu'il constate l'existence de vices entachant la validité du contrat, d'en apprécier l'importance et les conséquences. Ainsi, il lui revient, après avoir pris en considération la nature de ces vices, soit de décider que la poursuite de l'exécution du contrat est possible, soit d'inviter les parties à prendre des mesures de régularisation dans un délai qu'il fixe, sauf à résilier ou résoudre le contrat. En présence d'irrégularités qui ne peuvent être couvertes par une mesure de régularisation et qui ne permettent pas la poursuite de l'exécution du contrat, il lui revient de prononcer, le cas échéant avec un effet différé, après avoir vérifié que sa décision ne portera pas une atteinte excessive à l'intérêt général, soit la résiliation du contrat, soit, si le contrat a un contenu illicite ou s'il se trouve affecté d'un vice de consentement ou de tout autre vice d'une particulière gravité que le juge doit ainsi relever d'office, l'annulation totale ou partielle de celui-ci. Il peut enfin, s'il en est saisi, faire droit, y compris lorsqu'il invite les parties à prendre des mesures de régularisation, à des conclusions tendant à l'indemnisation du préjudice découlant de l'atteinte à des droits lésés.

5. En premier lieu, d'une part, aux termes de l'article 30 de l'ordonnance du 23 juillet 2015, alors en vigueur : " La nature et l'étendue des besoins à satisfaire sont déterminées avec précision avant le lancement de la consultation () ". Le pouvoir adjudicateur doit définir ses besoins avec suffisamment de précision pour permettre aux candidats de présenter une offre adaptée aux prestations

attendues, compte tenu des moyens nécessaires pour les réaliser. Pour permettre l'élaboration de cette offre et pour en déterminer le prix, les candidats doivent disposer d'informations relatives à la nature du marché.

6. D'autre part, aux termes de l'article 4 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics alors applicable : " Les marchés publics soumis à la présente ordonnance sont les marchés et les accords-cadres définis ci-après. Les marchés sont les contrats conclus à titre onéreux par un ou plusieurs acheteurs soumis à la présente ordonnance avec un ou plusieurs opérateurs économiques, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services. Les accords-cadres sont les contrats conclus par un ou plusieurs acheteurs soumis à la présente ordonnance avec un ou plusieurs opérateurs économiques ayant pour objet d'établir les règles relatives aux bons de commande à émettre ou les termes régissant les marchés subséquents à passer au cours d'une période donnée, notamment en ce qui concerne les prix et, le cas échéant, les quantités envisagées () ". Aux termes de l'article 78 du décret du 25 mars 2016 relatifs aux marchés publics alors applicable : " I. - Les acheteurs peuvent conclure des accords-cadres définis à l'article 4 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée avec un ou plusieurs opérateurs économiques. Lorsque l'accord-cadre ne fixe pas toutes les stipulations contractuelles, il donne lieu à la conclusion de marchés subséquents dans les conditions fixées à l'article 79. Lorsque l'accord-cadre fixe toutes les stipulations contractuelles, il est exécuté au fur et à mesure de l'émission de bons de commande dans les conditions fixées à l'article 80 () ". Aux termes de l'article 79 du même décret : " I - Les marchés subséquents précisent les caractéristiques et les modalités d'exécution des prestations demandées qui n'ont pas été fixées dans l'accord-cadre. Ils ne peuvent entraîner des modifications substantielles des termes de l'accord-cadre. / Les marchés subséquents peuvent prendre la forme d'un accord-cadre fixant toutes les conditions d'exécution des prestations et exécuté au moyen de bons de commande dans les conditions fixées à l'article 80 () ". Aux termes de l'article 80 de ce décret : " Les bons de commande sont des documents écrits adressés aux titulaires de l'accord-cadre qui précisent celles des prestations, décrites dans l'accord-cadre, dont l'exécution est demandée et en déterminent la quantité. L'émission des bons de commande s'effectue sans négociation ni remise en concurrence préalable des titulaires, selon des modalités prévues par l'accord-cadre ".

7. Il résulte de l'avis d'appel public à la concurrence publié par le pouvoir adjudicateur que le marché impliquait la mise en place d'un accord-cadre avec un seul opérateur. Si le titre de l'article 2.1 du cahier des clauses administratives particulières indique " Objet de l'accord-cadre et des marchés subséquents ", son article 2.2 précise que " le présent marché est un accord-cadre mono-attributaire " qui, " en application des articles 78 et 80 du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016, s'exécutera par bons de commande ". Le contenu de l'article 2.2 de ce cahier coïncidait avec celui de l'article 2 du règlement de la consultation mentionnant que le marché est à bons de commande, sans minimum ni maximum. De plus, ce cahier ne mentionne pas les dispositions précitées de l'article 79 du décret du 25 mars 2016 concernant spécifiquement les marchés subséquents. Dès lors, la société appelante n'a pas pu se méprendre, du fait de la seule mention des termes " marchés subséquents " insérée dans un titre du cahier des clauses administratives particulières, sur la nature exacte du marché prenant la forme, selon les documents de la consultation, d'un accord-cadre s'exécutant au fur et à mesure de l'émission de bons de commande. Par suite, elle n'est pas fondée à soutenir que la pouvoir adjudicateur aurait manqué à ses obligations d'information et de mise en concurrence.

8. En deuxième lieu, l'article 6.6 du cahier des clauses techniques particulières stipule que " Le service, sur la base des éléments quantifiés et évalués, envoie un bon de commande au prestataire : c'est ce dernier qui aura valeur contractuelle et qui constitue le déclencheur de la prestation. Le bon de commande émis par le service bénéficiaire précise : le numéro de marché et le nom du titulaire ; le numéro d'engagement juridique, l'intitulé du service prescripteur émetteur de la commande, le nom et les coordonnées de la personne chargée du suivi des prestations, le nom et l'adresse précise du site où s'exécute la prestation, l'adresse précise de facturation, la date de début des prestations et le délai d'exécution, les références du devis validé, le montant total hors taxe, le taux et le montant de la taxe sur la valeur ajoutée, le montant toute taxe comprise de la commande ". Contrairement à ce que soutient la société appelante, cet article précise les modalités d'émission des bons de commande en conformité à l'article 80 du décret du 25 mars 2016 précité. Par suite, le moyen tiré de la méconnaissance de l'article 80 de ce décret, ne peut qu'être écarté.

9. En troisième lieu, aux termes de l'article 51 de l'ordonnance du 23 juillet 2015, alors en vigueur : " I. - Les acheteurs ne peuvent imposer aux candidats que des conditions de participation à la procédure de passation propres à garantir qu'ils disposent de l'aptitude à exercer l'activité professionnelle, de la capacité économique et financière ou des capacités techniques et professionnelles nécessaires à l'exécution du marché public. Ces conditions sont liées et proportionnées à l'objet du marché public ou à ses conditions d'exécution. () ". Aux termes de l'article 62 du décret du 25 mars 2016, alors applicable : " () II. - Pour attribuer le marché public au soumissionnaire ou, le cas échéant, aux soumissionnaires qui ont présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, l'acheteur se fonde : 1° Soit sur un critère unique () 2° Soit sur une pluralité de critères non-discriminatoires et liés à l'objet du marché public ou à ses conditions d'exécution au sens de l'article 38 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, parmi lesquels figure le critère du prix ou du coût et un ou plusieurs autres critères comprenant des aspects qualitatifs, environnementaux ou sociaux. Il peut s'agir, par exemple, des critères suivants : () c) L'organisation, les qualifications et l'expérience du personnel assigné à l'exécution du marché public lorsque la qualité du personnel assigné peut avoir une influence significative sur le niveau d'exécution du marché public. D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché public ou ses conditions d'exécution. () ".

10. Si ces dispositions imposent au pouvoir adjudicateur de vérifier les capacités des candidats au moment de l'examen des candidatures, elles ne lui interdisent pas, s'il est non discriminatoire et lié à l'objet du marché, de retenir un critère ou un sous-critère relatif aux moyens en personnel et en matériel affectés par le candidat à l'exécution des prestations du marché afin d'en garantir la qualité technique.

11. Le sous-critère " compétence de l'équipe dédiée ", qui avait pour objet d'apprécier les moyens en personnel et la valeur professionnelle des membres de l'équipe affectés par le candidat à l'exécution des prestations du marché afin d'en garantir la qualité technique, ne se rapportait pas à la capacité technique et professionnelle du candidat et pouvait dès lors être utilisé comme un critère de sélection des offres. Quant au sous-sous-critère " moyens matériels de l'entreprise ", qui ne se limitait pas à une simple présentation de ces moyens mais

visait à apprécier leur adaptation au marché, il pouvait également être retenu comme un critère de sélection des offres par le pouvoir adjudicateur. Par suite, le moyen tiré de l'irrégularité des critères de sélection des offres ne peut qu'être écarté.

12. En quatrième lieu, pour assurer le respect des principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, l'information appropriée des candidats sur les critères d'attribution d'un marché public est nécessaire, dès l'engagement de la procédure d'attribution du marché, dans l'avis d'appel public à concurrence ou le cahier des charges tenu à la disposition des candidats. Dans le cas où le pouvoir adjudicateur souhaite retenir d'autres critères que celui du prix, l'information appropriée des candidats doit alors porter également sur les conditions de mise en œuvre de ces critères. Il appartient au pouvoir adjudicateur d'indiquer les critères d'attribution du marché et les conditions de leur mise en œuvre selon les modalités appropriées à l'objet, aux caractéristiques et au montant du marché concerné. En outre, si le pouvoir adjudicateur décide, pour mettre en œuvre ces critères de sélection des offres, de faire usage de sous-critères, il doit porter à la connaissance des candidats leurs conditions de mise en œuvre dès lors que ces sous-critères sont susceptibles d'exercer une influence sur la présentation des offres par les candidats ainsi que sur leur sélection et doivent en conséquence être eux-mêmes regardés comme des critères de sélection.

13. Il résulte de l'instruction que le règlement de la consultation fixait deux critères de sélection des offres, à savoir, la valeur technique et le prix des prestations, pondérés respectivement à 60 % et à 40 %. Il indiquait également que la valeur technique des offres serait évaluée sur la base du mémoire technique dans lequel seraient appréciées la compétence de l'équipe dédiée à hauteur de 20 %, la méthodologie d'exécution des prestations proposées à hauteur de 40 % et la réponse technique au scénario de simulation de commande à hauteur de 40 %.

14. D'une part, selon le règlement de la consultation, le sous-critère " compétence de l'équipe dédiée " serait évalué notamment à l'aune d'un sous-sous-critère " moyens humains prévus pour exécuter les prestations du marché ", pour lequel il était demandé au candidat de préciser les effectifs de pilotage et d'encadrement,

les effectifs et la composition de l'équipe d'intervenant, les personnes ressources pour l'exécution du marché et la sous-traitance. Contrairement à ce qu'affirme la société appelante le sous-sous-critère " moyens humains prévus " n'est pas sans lien avec le critère " compétence de l'équipe dédiée " dès lors que l'évaluation de la compétence de cette équipe supposait notamment de porter une appréciation sur les effectifs et la composition des membres de l'équipe affectés par le candidat à l'exécution de la prestation. Ainsi, contrairement à ce qu'affirme la société appelante, le règlement de consultation était dénué de contradiction ou d'incohérence et comportait l'indication des critères et des sous-critères d'attribution du marché et les conditions de leur mise en œuvre.

15. Mais, d'autre part, le ministre ne conteste pas que des informations contradictoires ont été communiquées à la société Archives Solutions en ce qui concerne la pondération du sous-critère " réponse technique au scénario de simulation de la commande " annoncée à 10 % dans le règlement de la consultation au lieu de 40 % dans le mémoire technique. Cette contradiction a entaché d'irrégularité la procédure de passation du marché.

16. En cinquième lieu, le pouvoir adjudicateur définit librement la méthode de notation pour la mise en œuvre de chacun des critères de sélection des offres qu'il a définis et rendus publics. Toutefois, ces méthodes de notation sont entachées d'irrégularité si, en méconnaissance des principes fondamentaux d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, elles sont par elles-mêmes de nature à priver de leur portée les critères de sélection ou à neutraliser leur pondération et sont, de ce fait, susceptibles de conduire, pour la mise en œuvre de chaque critère, à ce que la meilleure note ne soit pas attribuée à la meilleure offre, ou, au regard de l'ensemble des critères pondérés, à ce que l'offre économiquement la plus avantageuse ne soit pas choisie. Il en va ainsi alors même que le pouvoir adjudicateur, qui n'y est pas tenu, aurait rendu publiques, dans l'avis d'appel à concurrence ou les documents de la consultation, de telles méthodes de notation.

17. D'une part, il résulte du rapport d'analyse des offres que la société Archives Solutions a obtenu la note de 7/20 pour le sous-critère " réponse technique au scénario de simulation " en raison notamment de la mauvaise compréhension de la partie audit et de l'absence de réponse à la commande et la note de 11/20 pour

le sous-critère " méthodologie d'exécution des prestations ". La société appelante soutient que les notes obtenues par la société attributaire pour ces sous-critères ont été surévaluées par le pouvoir adjudicateur au motif qu'il était impossible à cette société de proposer une solution pertinente puisque le scénario comportait des incohérences avec les demandes formulées dans le cahier des clauses techniques particulières et que ce cahier présentait des confusions de notions et une mauvaise appréhension de la méthodologie. Toutefois, les corrections qu'elle a apportées à l'étude de cas ne sauraient suffire à établir les incohérences alléguées. De plus, la circonstance, au demeurant non établie, que la société attributaire aurait répondu à une étude de cas similaire dans le cadre d'un précédent appel d'offres lancé par la préfecture de région des Hauts-de-France, ne constitue pas un avantage illicite. Par ces seuls éléments, la société appelante ne démontre pas que le pouvoir adjudicateur aurait commis une erreur manifeste d'appréciation des mérites de son offre au regard de ces deux sous-critères.

18. D'autre part, il résulte du rapport d'analyse des offres que, pour évaluer la compétence de l'équipe dédiée pondérée à 20 %, élément d'appréciation du sous critère relatif à la valeur technique, le pouvoir adjudicateur a notamment pris en compte la qualification de l'équipe. Pour estimer que cet élément méritait l'appréciation de " correct ", le préfet de la région Occitanie a tenu compte, en faveur de la société appelante, de la formation des deux ingénieurs archivistes et d'un archiviste informatique qu'elle entendait affecter à l'exécution du marché, de l'expérience et des références des membres de l'équipe sur des missions similaires en matière d'archives publiques. En défaveur de la société, il a pointé l'absence de présentation du curriculum vitae de la directrice des opérations et du deuxième archiviste.

19. L'absence de prise en compte du curriculum vitae de la directrice des opérations qui, pourtant, avait été fourni, constitue une irrégularité de nature à entacher la procédure de passation du marché. Toutefois, si cette omission a pu contribuer à la fixation de la note de 12/20 concernant le sous-critère " compétence de l'équipe dédiée ", il ne résulte pas de l'instruction qu'elle ait été prépondérante dans l'appréciation portée par le pouvoir adjudicateur de la qualification de l'ensemble des personnes composant l'équipe proposée par la société appelante. À cet égard, il est constant que la société appelante n'avait pas communiqué le curriculum vitae de l'un des archivistes ayant vocation à intégrer

l'équipe. En outre, la prise en compte de cet élément n'impliquait pas, quels que soient la valeur professionnelle et les mérites de la directrice d'opérations, une diminution de la notation de la valeur technique de l'attributaire du marché. De plus, la société appelante soutient que l'offre de la société attributaire a été surévaluée dès lors qu'elle était basée sur des projections d'équipes qui n'étaient pas solidement implantées localement et dont l'un des membres, qui était l'un de ses précédents employés, n'avait pas la qualité de chef de projet et avait fait preuve d'une insuffisance professionnelle patente. Toutefois, à supposer même que ces allégations soient établies, il ne résulte pas de l'instruction que l'implantation locale de l'équipe ait constitué un élément d'appréciation décisif. Quant à la preuve de la qualité de chef de projet de l'un de ses précédents employés et de sa supposée insuffisance professionnelle, elle ne saurait résulter ni de la seule publication par l'intéressé de son curriculum vitae sur un site en ligne ni de simples échanges de courriels mettant en évidence des observations et des corrections à effectuer pour un projet ou une opération donnés. Enfin, l'exécution très satisfaisante du précédent marché conclu par la société appelante avec le même pouvoir adjudicateur et portant sur le même objet, les excellentes appréciations obtenues pour les mêmes critères dans un marché similaire et les témoignages attestant de la compétence de son équipe dédiée, ne constituent pas des éléments d'appréciation en rapport avec les qualités de l'offre présentée dans le cadre du marché en litige.

20. Il résulte de ce qui précède qu'à supposer même que la prise en compte du curriculum vitae de la directrice d'opération aurait permis à la société Archives Solutions d'obtenir la note de 14/20 au lieu de 12/20 pour le sous-critère " compétence de l'équipe dédiée " et en faisant application de la pondération présentée dans le mémoire technique de 10 % pour le sous-critère " réponse technique au scénario de simulation de commande " pour tenir compte de la contradiction avec la pondération de 40 % prévue pour ce sous-critère par le règlement de la consultation, la société Archives Solution, qui aurait alors obtenu, pour la valeur technique de son offre, la note de 11,8/20 au lieu de 9,60/20, n'aurait pas devancé la société attributaire du marché obtenant alors la note de 16,8/20. Même en obtenant la note hypothétique de 20/20 pour les sous-critères " compétence de l'équipe dédiée " et " réponse au scénario de simulation de la commande ", la société appelante aurait obtenu, en faisant application de la pondération du mémoire technique, une note de valeur technique de 15,5/20,

donc inférieure à celle de 16,8/20 obtenue par la société attributaire. Pour être classée en première position, la société appelante aurait dû obtenir, en faisant application de la pondération indiquée dans le règlement de consultation, les notes tout autant hypothétiques de 16/20 pour le sous-critère " compétence de l'équipe dédiée " et de 20/20 pour le sous-critère " réponse au scénario de simulation de la commande ". Dans ces conditions, les manquements aux règles de passation du marché, qui n'ont pas eu d'incidence sur le classement final des offres, ne justifient pas l'annulation du marché.

Sur les conclusions indemnitaires

21. La société Archives Solutions n'ayant pas été illégalement évincée du marché, ses conclusions tendant à obtenir l'indemnisation du préjudice subi du fait de son éviction doivent être rejetées.

22. Il résulte de tout ce qui précède que la société Archives Solutions n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Toulouse a rejeté ses demandes.

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

23. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce qu'il soit fait droit aux conclusions de la société Archives Solutions sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, l'État n'étant pas la partie perdante.

DÉCIDE:

Article 1er : La requête de la société Archives Solutions est rejetée.

Article 2 : Le présent arrêt sera notifié à la société à responsabilité limitée Archives Solutions, au ministre de l'intérieur et des outre-mer et à la société par actions simplifiée Pro Archives Systèmes.

Délibéré après l'audience du 18 avril 2023 à laquelle siégeaient :

M. Rey-Bèthbéder, président,

M. Bentolila, président-assesseur,

Mme Beltrami, première conseillère.

Rendu public par mise à disposition au greffe le 16 mai 2023.

La rapporteure,

K. Beltrami

Le président,

É. Rey-Bèthbéder

La greffière,

C. Lanoux

La République mande et ordonne au ministre de l'intérieur et des outre-mer en ce qui le concerne ou à tous commissaires 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.