

TA44  
Tribunal Administratif de Nantes  
2216626  
2023-01-20  
AVOXA NANTES  
Ordonnance  
Plein contentieux

Rejet

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire enregistrés les 16 décembre 2022 et 13 janvier 2023, Tech'Avantage , représenté par Me Latournerie, demande au juge des référés statuant en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

A titre principal :

1°) d'annuler la décision par laquelle le président du conseil départemental de la Mayenne a rejeté son offre dans le cadre de la procédure de passation d'un marché public/accord cadre portant sur l'acquisition et la mise en œuvre d'un système intégré de gestion de bibliothèque (SIGB) mutualisé et de portails pour la bibliothèque départementale de la Mayenne et pour les réseaux de lecture publique des établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) mayennais ;  
2°) d'enjoindre au département de la Mayenne de reprendre la procédure d'attribution au stade de l'analyse des offres en intégrant à cette analyse son offre ;

A titre subsidiaire :

3°) d'annuler la procédure de passation d'un marché public/accord cadre portant sur l'acquisition et la mise en œuvre d'un SIGB mutualisé et de portails pour la bibliothèque départementale de la Mayenne et pour les réseaux de lecture publique des EPCI mayennais ;  
4°) d'enjoindre au département de la Mayenne de reprendre la totalité de la procédure d'attribution en se conformant à ses obligations de publicité et de mise en concurrence ;

En tout état de cause :

5°) de condamner le département de la Mayenne à lui verser une somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- le département de la Mayenne a commis une erreur de fait et une erreur de droit en rejetant son offre comme irrégulière au motif de l'incomplétude du bordereau des prix unitaires ;
- le département de la Mayenne a commis une erreur de fait et une erreur de droit en considérant que la nature des quantités prévues au bordereau des prix unitaires ne correspondait pas au modèle économique fourni ;
- la demande de substitution de motif formulée par le département de la Mayenne est inopérante en l'absence d'ambiguïté de son offre de prix sur le poste PU7.1 du bordereau des prix unitaires

Par des mémoires en défense enregistrés les 6 janvier 2023 et 17 janvier 2023, le département de la Mayenne, représenté par Me Bernot, conclut au rejet de la requête et à ce qu'une somme de 3 000 euros soit mise à la charge de la société Tech'Avantage au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir qu'il y a lieu de substituer au motifs de rejet de l'offre de la société requérante celui tiré de ce que son offre de prix sur le bordereau des prix unitaires était ambiguë s'agissant du poste PU7.1

Vu les pièces du dossier ;

Vu :

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

Le président du tribunal a désigné M. A, en application de l'article L. 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 le 17 janvier 2023 à 14h30 en présence de Mme Labourel, greffière d'audience, M. A a lu son rapport et entendu :

- les observations de Me de Veyrinas, avocat de la société Tech'Advantage ;
- et les observations de Me Bernot, avocat du département de la Mayenne.

La clôture de l'instruction a été prononcée à l'issue de l'audience.

Considérant ce qui suit :

1. Par un avis d'appel public à la concurrence publié au BOAMP le 25 août 2022 et au JOUE le 26 août 2022, le département de la Mayenne -coordonnateur du groupement de commande constitué entre le département de la Mayenne, la communauté de communes de l'Ernée, la communauté de communes du Bocage Mayennais et la communauté de communes du Pays de Meslay-Grez- a lancé une procédure d'appel d'offre pour la passation d'un accord cadre de techniques de l'information et de la communication portant sur l'acquisition et la mise en œuvre d'un système intégré de gestion de bibliothèque (SIGB) mutualisé et de portails pour la bibliothèque départementale de la Mayenne et pour les réseaux de lectures des établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) mayennais. Par courrier du 8 décembre 2022, le président du conseil départemental de la Mayenne a informé la société Tech'Advantage du rejet de son offre en raison de son caractère irrégulier et de l'attribution du marché à la société C3RB. Par sa requête, la société Tech'Advantage demande au juge des référés, sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, d'annuler cette décision ou à titre subsidiaire, d'annuler la procédure passation.

Sur les conclusions présentées sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

2. Aux termes des dispositions 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, la délégation d'un service public ou la sélection d'un actionnaire opérateur économique d'une société d'économie mixte à opération unique. / Il peut également être saisi en cas de manquement aux mêmes obligations auxquelles sont soumises, en application de l'article L. 521-20 du code de l'énergie, la sélection de l'actionnaire opérateur d'une société d'économie mixte hydroélectrique et la désignation de l'attributaire de la concession. / Le juge est saisi avant la conclusion du contrat. ".

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 précontractuels de rechercher si l'opérateur économique 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 lésé ou risquent de le léser, fût-ce de façon indirecte en avantageant un opérateur économique concurrent

4. Aux termes des dispositions de l'article L. 2152-1 du code de la commande publique : " L'acheteur écarte les offres irrégulières, inacceptables ou inappropriées. ". Aux termes des dispositions de l'article L. 2152-2 du même code : " Une offre irrégulière est une offre qui ne respecte pas les exigences formulées dans les documents de la consultation, en particulier parce qu'elle est incomplète, ou qui méconnaît la législation applicable notamment en matière sociale et environnementale. ".

5. Pour rejeter l'offre de la société Tech'Advantage comme irrégulière, le département de la Mayenne s'est fondé sur les motifs tirés de ce que le bordereau des prix unitaires fourni à l'appui de celle-ci était incomplet (les postes PU3bis et PU7.1 n'ayant pas été complétés) et de ce que la nature des quantités prévues au BPU/DQE (nombre d'accès professionnels) ne correspondait pas au modèle économique fourni (qui calcule ses tarifs en fonction du nombre d'habitant des communes).

6. Il est constant qu'en rejetant comme irrégulière l'offre de la société Tech'Advantage au motif que le bordereau des prix unitaires fourni était incomplet, le département de la Mayenne a entaché sa décision d'erreur de fait. Toutefois, dans son mémoire en défense du 6 janvier 2023 communiqué à la société requérante, le département demande au tribunal de substituer aux motifs initialement opposés celui tiré de ce que l'offre de la société Tech'Advantage était irrégulière compte tenu du caractère ambigu de son offre s'agissant du poste PU7.1.

7. Il résulte de l'instruction qu'au poste PU7.1 du bordereau des prix unitaires et relatif à l'" extension de maintenance annuelle pour une licence d'accès au SIGB ", la société requérante a indiqué 0 dans la colonne correspondant au prix unitaire proposé pour cette prestation. Toutefois, dans la première colonne de la même ligne, sous le titre du poste et la mention ajoutée par elle-même " TAD : Tarifs extension du mode SaaS ", elle a également proposé pour le même poste des prix allant de 250 à 7 000 euros par an selon neuf catégories de tarification corrélées au nombre d'habitant des collectivités concernées. Si la société requérante indique qu'elle a ajouté cette mention à titre informatif, laquelle correspondrait aux tarifs qu'elle aurait proposé en cas d'extension du périmètre du contrat objet de la procédure litigieuse, il ne résulte toutefois pas des documents de la consultation qu'une telle extension relevait du champ d'application de ce contrat. Il est par ailleurs constant que dans l'hypothèse d'extension de son périmètre au-delà du groupement de commande, une nouvelle procédure de mise en concurrence aurait dû être lancée. En outre, les termes mêmes de la proposition ainsi formulée peuvent les faire regarder comme se rattachant effectivement au poste PU7.1 au regard de son intitulé. Ainsi, compte tenu de l'ambiguïté de cette mention quant à la proposition de prix formulée par la société requérante sur ce poste, il résulte de l'instruction que le département de la Mayenne, qui n'était pas tenu de faire une demande de précision à la société Tech'Advantage, aurait pu écarter son offre comme irrégulière pour ce motif. Par suite, il y a lieu de procéder à la demande de substitution de motif demandée par le département.

8. Il résulte de ce qui précède qu'en regard au caractère irrégulier de son offre, les conclusions présentées par la société Tech'Advantage sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative doivent être rejetées.

Sur les conclusions présentées sur le fondement de l'article 761-1 du code de justice administrative :

9. Ces dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge du département de la Mayenne, qui n'est pas partie perdante à la présente instance, la somme que demande la société Tech'Advantage au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens.

10. Dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de mettre à la charge de la société Tech'Advantage une somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par le département de la Mayenne et non compris dans les dépens.

**O R D O N N E :**

Article 1er : La requête de la société Tech'Advantage est rejetée.

Article 2 : La société Tech'Advantage versera au département de la Mayenne une somme de

1 500 (mille cinq cents) euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Tech'Advantage, au président du conseil départemental de la Mayenne et à la société C3RB Informatique.

Fait à Nantes le 20 janvier 2023

Le juge des référés,

P.-E. A

La greffière,

P. LABOUREL

La République mande et ordonne au préfet de la Mayenne 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,

La greffière,