

TA75
Tribunal Administratif de Paris
2222966
2022-11-23
LAFAY
Ordonnance
Plein contentieux
C
Rejet

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés les 4 novembre et 21 novembre 2022, la société Icarius Aérotechnics, représentée par le cabinet d'avocats HMS Atlantique Avocats, demande au tribunal sur le fondement des dispositions des articles L. 551-1 et L. 551-6 du code de justice administrative :

- 1°) d'enjoindre au ministre des armées de suspendre la signature du marché relatif au maintien en condition opérationnelle des avions Pilatus PC6 de l'aviation légère de l'armée de terre et de reprendre intégralement la procédure, sous astreinte de 200 euros par jour de retard ;
- 2°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 5 000 euros sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la méthode de notation est irrégulière ; la formule de calcul utilisée a pour effet d'aggraver fortement tout écart de prix et de neutraliser les autres critères de sélection que le prix ; la méthode de notation des critères valeur technique et qualité a participé à cette neutralisation ; la méthode de notation ne permet pas de valoriser l'offre économiquement la plus avantageuse ;
- l'absence de détention par la société Blois Aéro Services de l'agrément pour effectuer la maintenance des aéronefs PC6 n'a pas été prise en compte par l'acheteur, ce qui constitue une dénaturation ;
- le besoin n'a pas été précisément défini, la durée de l'engagement a été modifiée seulement le 22 septembre 2022 ; l'information sur l'activité aérienne n'a pas été définie de façon suffisamment précise ; le CCTP a été modifié substantiellement les 23 août et 13 septembre 2022 favorisant la société Blois Aéro Services ;
- elle a été lésée dès lors qu'elle était la seule à pouvoir présenter, compte tenu de son expérience, une offre sincère ;
- l'offre de la société Blois Aéro Services est inappropriée dès lors qu'elle a obtenu la note de 0 sur le critère des délais et ne dispose pas de l'agrément pour effectuer la maintenance des aéronefs PC6 ; l'acheteur devait l'écarter ;
- le principe d'égalité de traitement des candidats a été méconnu lors de la procédure de négociation.

Par un mémoire en défense, enregistré le 21 novembre 2022, la société Blois Aéro Services, représentée par Me Lafay, conclut, à titre principal, au rejet de la requête, à titre subsidiaire, à ce qu'il soit fait application des dispositions de l'article L. 551-7 du code de justice administrative et à ce qu'il soit mis à la charge de la société Icarius Aérotechnics la somme de 3 000 euros sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que les moyens de la requête ne sont pas fondés.

Par un mémoire en défense, enregistré le 21 novembre 2022, le ministre des armées conclut au rejet de la requête et à ce qu'il soit mis à la charge de la société Icarius Aérotechnics la somme de 2 400 euros sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient que les moyens de la requête ne sont pas fondés.

Vu :

- les autres pièces du dossier.

Vu :

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

Le président du tribunal a désigné Mme Le Roux, vice-présidente, pour statuer sur les demandes de référé.

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

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme le Roux,
- et les observations de Me Safar, représentant la société Icarus Aerotechnics M. A, représentant le ministre des armées et de Me Lafay, représentant la société Blois Aéro Services.

Une note en délibéré présentée pour la société Icarus Aerotechnics a été enregistrée le 23 novembre 2022.

Une note en délibéré présentée pour le ministre des armées a été enregistrée le 23 novembre 2022.

Considérant ce qui suit :

1. Par un avis d'appel à la concurrence du 1er décembre 2021, la direction de la maintenance aéronautique du ministère des armées a lancé une procédure négociée prévue aux articles L. 2124-1 et L. 2124-3 du code de la commande publique en vue de la passation d'un marché relatif au maintien en condition opérationnelle des avions Pilatus PC6 de l'aviation légère de l'armée de terre. Par une décision du 25 octobre 2022, la société Icarus Aérotechnics a été informée du rejet de son offre et de l'attribution du marché à la société Blois Aéro Services. Par la présente requête, la société Icarus Aérotechnics demande d'enjoindre au ministre des armées de suspendre la signature du marché relatif au maintien en condition opérationnelle des avions Pilatus PC6 de l'aviation légère de l'armée de terre et de reprendre intégralement la procédure.

Sur les conclusions tendant à enjoindre au ministre des armées de suspendre la signature du marché :

2. Aux termes de l'article L. 551-4 du code de justice administrative, issu de l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009 : " Le contrat ne peut être signé à compter de la saisine du tribunal administratif et jusqu'à la notification au pouvoir adjudicateur de la décision juridictionnelle ". Il en résulte que les conclusions de la requête tendant à ce qu'il soit enjoint au ministre des armées de suspendre la signature du contrat en litige sont dépourvues d'objet et, par suite, irrecevables.

Sur les conclusions à fin d'annulation :

3. 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, la délégation d'un service public ou la sélection d'un actionnaire opérateur économique d'une société d'économie mixte à opération unique. / Le juge est saisi avant la conclusion du contrat. ".

4. En vertu des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, 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. 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.

En ce qui concerne les moyens tirés des modifications irrégulières des documents de consultation et de leurs conséquences sur la définition des besoins :

5. Aux termes de l'article L. 2111-1 du code de la commande publique : " La nature et l'étendue des besoins à satisfaire sont déterminées avec précision avant le lancement de la consultation en prenant en compte des objectifs de développement durable dans leurs dimensions économique, sociale et environnementale ". Aux termes de l'article R. 2132-1 du même code : " Les documents de la consultation sont l'ensemble des documents fournis par l'acheteur ou auxquels il se réfère afin de définir son besoin et de décrire les modalités de la procédure de passation, y compris l'avis d'appel à la concurrence. Les informations fournies sont suffisamment précises pour permettre aux opérateurs économiques de déterminer la nature et l'étendue du besoin et de décider de demander ou non à participer à la procédure. ". Il résulte de ces dispositions que le pouvoir adjudicateur doit ainsi 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 des prestations attendues. Par ailleurs, le juge du référé précontractuel exerce sur le choix que fait le pouvoir adjudicateur, lorsqu'il procède à la définition de son besoin et de l'objet même de la commande qui donne lieu à la passation du marché, un contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation.

6. La société Icarus Aérotechnics soutient que l'écart de prix constaté entre son offre et celle de la société attributaire du marché est lié à l'absence de clause de taux de change prévue par les documents de consultation et qu'elle a été la seule à présenter une offre sincère en tant qu'ancienne attributaire du marché. Toutefois, d'une part, aucune disposition du code de la commande publique n'impose de prévoir une clause de taux de change dans un contrat et d'autre part, le cahier des clauses administratives particulières prévoit, aux articles 3.4, 3.5 et 3.6, des clauses de révision pour les postes forfaitaires ainsi que pour le poste à bons de commande, le contrat ne prévoyant, par ailleurs aucune clause butoir ni de clause de sauvegarde. Par suite, la société requérante n'établit pas que l'acheteur, pour ce motif, aurait commis une erreur manifeste d'appréciation en définissant ses besoins et l'objet de sa commande et aurait manqué à ses obligations de mise en concurrence.

7. Aux termes de l'article R. 2151-1 du même code : " L'acheteur fixe les délais de réception des offres en tenant compte de la complexité du marché et du temps nécessaire aux opérateurs économiques pour préparer leur offre ". Aux termes de son article R. 2151-4 : " Le délai de réception des offres est prolongé dans les cas suivants : / () / 2° Lorsque des modifications importantes sont apportées aux documents de la consultation. / La durée de la prolongation est proportionnée à l'importance des informations demandées ou des modifications apportées ". Il résulte de ces dispositions qu'une personne publique ne peut apporter de modifications au dossier de consultation remis aux candidats à un appel d'offres que dans des conditions garantissant l'égalité des candidats et leur permettant de disposer d'un délai suffisant, avant la date limite fixée pour la réception des offres, pour prendre connaissance de ces modifications et adapter leur offre en conséquence.

8. La société Icarus Aérotechnics soutient que le cahier des clauses techniques particulières a été modifié les 23 août et 13 septembre 2022 et que l'acheteur a ainsi méconnu son obligation de définir avec précision la nature et l'étendue de ses besoins. Toutefois, si la possibilité de rachat du stock des pièces détachées détenu par le ministère des armées était prévu initialement, la mise à disposition de ce stock finalement retenue n'a pas présenté une importance telle que la nature et l'étendue des besoins de l'acheteur auraient évolué au cours de la consultation. S'agissant du nombre d'heures de vol permettant de mesurer l'activité de la flotte chargée des opérations en métropole, aucune modification n'a été apportée aux documents de consultation, la mention de l'activité de la flotte chargée des opérations extérieures à l'article 1.3.3 du cahier des clauses techniques particulières n'apportant qu'un élément de comparaison. Par ailleurs, la durée de l'engagement de 84 mois n'a pas été modifiée. Le délai de réception qui a été prolongé du 13 septembre 2022 au 27 septembre 2022 était suffisant pour permettre aux candidats de prendre connaissance des modifications apportées et adapter leur offre en conséquence. Enfin, la société requérante n'est pas fondée à soutenir que la société Blois Aéro Services aurait été favorisée par la modification apportée sur le stock de pièces détachées, l'ensemble des candidats ayant disposé du même délai pour adapter leurs offres.

En ce qui concerne la méthode de notation :

9. 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. En revanche, le pouvoir adjudicateur n'est pas tenu d'informer les candidats de la méthode de notation des offres.

10. Aux termes de l'article 15.3 du règlement de consultation relatif à la notation et au classement des meilleures et dernières offres, choix de l'offre économiquement la plus avantageuse : " l'analyse et le classement des offres se feront sur la base des critères suivants : Critère Prix (NP)

avec une pondération (note maximale attribuée) de 120 points ; valeur technique (NT) avec une pondération (note maximale attribuée) de 50 points ; valeur qualité (NQ) avec une pondération (note maximale attribuée) de 20 points ; délais avec une pondération (note maximale attribuée) de 10 points ". // La note NP du critère Pris de l'offre du soumissionnaire sera calculée comme suit : si $P = P_{min}$ alors $NP = 120$ points, / si $P < P_{min} + 2\,000\,000$ euros HT alors $NP = 120 \times (1 - \frac{P - P_{min}}{2\,000\,000})$ points, / si $P \geq P_{min} + 2\,000\,000$ euros HT alors $NP = 0$ point. / avec: / P : Montant P global du soumissionnaire, calculé comme indiqué ci-dessus ; / P_{min} : Montant P global le moins élevé parmi les offres recevables proposées par les différents soumissionnaires.// "

11. Il résulte de l'instruction que la formule de notation des prix a eu pour effet d'attribuer à la société Icarus Aérotechnics la note de 84,19 points et à la société Blois Aéro Services la note de 120 points alors que l'offre de la société requérante est de 5% plus élevée. Si celle-ci soutient que la méthode de notation retenue par le ministre des armées ne respecte pas la pondération des critères et serait de ce fait irrégulière, au motif que l'écart d'évaluation entre les offres apparaît très important au regard de l'écart de prix. Toutefois, si cette formule a pour effet d'attribuer des notes non strictement proportionnelles aux écarts constatés entre le montant des offres, elle n'en est pas pour autant viciée par principe, dès lors, d'une part, qu'aucune disposition régissant la commande publique, ni aucun principe de droit n'impose aux pouvoirs adjudicateurs l'utilisation d'une méthode de notation respectant en proportion les écarts de prix et que, d'autre part, il n'est pas démontré, en l'espèce, que la méthode retenue ait eu pour effet de neutraliser les autres critères ou de fausser la pondération dans des conditions de nature à affecter l'appréciation par les candidats des attentes du pouvoir adjudicateur pour l'élaboration de leur offre.

En ce qui concerne le choix des sous-critères et des sous-sous-critères :

12. Contrairement à ce que soutient la requérante, le pouvoir adjudicateur ne pouvait pas retenir comme critère d'attribution l'expérience des candidats qui est appréciée au stade des candidatures. Par suite, et en tout état de cause, la circonstance que la société Blois Aéro Services ne disposait pas de l'agrément pour la maintenance des avions PC6 qui révélerait ainsi son manque d'expérience ne peut être utilement invoquée.

13. La circonstance, à la supposer établie, que certains sous-critères et sous-sous-critères présenteraient un caractère redondant n'est pas constitutive d'un manquement du pouvoir adjudicateur à ses obligations en matière de publicité et de mise en concurrence.

En ce qui concerne le moyen tiré de la dénaturation de l'offre de la société Blois Aéro Services :

14. Il n'appartient pas au juge des référés précontractuels d'apprécier le mérite des offres des candidats. Il lui incombe en revanche d'examiner si l'appréciation des offres n'a pas été entachée d'erreurs de fait ou de dénaturation. D'une part, l'appréciation portée par le pouvoir adjudicateur sur l'offre de la société Blois Aéro Services n'est pas susceptible d'être discutée devant le juge des référés précontractuels. D'autre part, elle n'est pas entachée de dénaturation en raison de l'absence d'agrément pour la maintenance des avions PC6, l'obtention de celui-ci étant subordonnée à la signature du contrat en litige.

En ce qui concerne le caractère inapproprié de l'offre de la société Blois Aéro Services :

15. Aux termes de l'article L. 2152-4 du code de la commande publique : " Une offre inappropriée est une offre sans rapport avec le marché parce qu'elle n'est manifestement pas en mesure, sans modification substantielle, de répondre au besoin et aux exigences de l'acheteur qui sont formulés dans les documents de la consultation ". Aux termes de l'article R. 2152-1 du même code : " Dans les procédures adaptées sans négociation et les procédures d'appel d'offres, les offres irrégulières, inappropriées ou inacceptables sont éliminées. / Dans les autres procédures, les offres inappropriées sont éliminées. "

16. La société Icarus Aérotechnics soutient que l'offre de la société Blois Aéro Services aurait dû être écartée comme inappropriée. Toutefois, d'une part, ainsi qu'il a été dit au point 14, l'agrément pour la maintenance des avions PC6 n'était pas exigé lors de la présentation des offres, d'autre part, si la société attributaire a obtenu la note de 0/10 s'agissant des délais, le règlement de consultation ne prévoit pas de note éliminatoire. Par ailleurs, compte-tenu de la méthode de notation retenue par le règlement de consultation, cette note ne permet pas de considérer que l'offre de la société Blois Aéro Services serait sans rapport avec le marché et aurait dû être écartée comme inappropriée.

En ce qui concerne le moyen tiré de la rupture d'égalité entre les candidats :

17. La société Icarus Aérotechnics n'établit pas par la production de deux articles de presse, l'un du 15 juin 2022 indiquant que le renouvellement du contrat PC6 fait l'objet d'une compétition plus ouverte que d'habitude avec quatre candidats possibles, et l'autre, du 10 novembre 2022 faisant état de la construction d'un hangar par la société Blois Aéro Services capable de recevoir notamment des PC6, à une date où elle avait été désignée attributaire pour le contrat en litige ainsi que la visite

de la directrice de la maintenance aéronautique du ministère des armées au printemps 2022 que le ministre des armées aurait méconnu le principe d'égalité des candidats.

18. Il résulte de tout ce qui précède que la requête de la société Icarius Aérotechnics doit être rejetée, y compris les conclusions présentées sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

19. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la société Icarius Aérotechnics la somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par la société Blois Aéro Services et non compris dans les dépens. En revanche, il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions présentées sur le même fondement par l'Etat (ministre des armées).

O R D O N N E :

Article 1er : La requête de la société Icarius Aérotechnics est rejetée.

Article 2 : La société Icarius Aérotechnics versera à la société Blois Aéro Services la somme de 1 500 euros sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Les conclusions de l'Etat (ministre des armées) 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 Icarius Aérotechnics, au ministre des armées et à la société Blois Aéro Services.

Fait à Paris, le 23 novembre 2022.

Le juge des référés,

M.-O. Le Roux

La greffière,

E. Mouchon

La République mande et ordonne au ministre des armées en ce qui le concerne et 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 ordonnance.

2/4-