

Conseil d'État

N° 365954

ECLI:FR:CESSR:2013:365954.20130529

Mentionné dans les tables du recueil Lebon

7ème et 2ème sous-sections réunies

M. Stéphane Bouchard, rapporteur

M. Bertrand Dacosta, rapporteur public

SCP MONOD, COLIN ; SCP ROCHETEAU, UZAN-SARANO, avocat(s)

lecture du mercredi 29 mai 2013

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 12 et 25 février 2013 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la société Delta Process, dont le siège est 4, avenue Raspail à Saint-Maur-des-Fossés (94100) ; la société Delta Process demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'ordonnance n° 13000021/3-5 du 28 janvier 2013 par laquelle le juge des référés du tribunal administratif de Paris, statuant en application de l'article L. 551-13 du code de justice administrative, a rejeté sa demande tendant à la suspension de l'exécution et à l'annulation du marché public de " traduction et transcription à distance via une interface technologique à l'attention d'agents sourds et malentendants " conclu entre l'Institut national de la recherche agronomique et la société Websourd ;

2°) statuant en référé, d'annuler ce marché ;

3°) de mettre à la charge de l'Institut national de la recherche agronomique le versement d'une somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Stéphane Bouchard, Maître des Requêtes en service extraordinaire,
- les conclusions de M. Bertrand Dacosta, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Rocheteau, Uzan-Sarano, avocat de la société Delta Process et à la SCP Monod, Colin, avocat de l'Institut national de la recherche agronomique ;

1. Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-18 du code de justice administrative : " Le juge prononce la nullité du contrat lorsqu'aucune des mesures de publicité requises pour sa passation n'a été prise, ou lorsque a été omise une publication au Journal officiel de l'Union européenne dans le cas où une telle publication est prescrite. / La même annulation est prononcée lorsque ont été méconnues les modalités de remise en concurrence prévues pour la passation des contrats fondés sur un accord-cadre ou un système d'acquisition dynamique. / Le juge prononce également la nullité du contrat lorsque celui-ci a été signé avant l'expiration du délai exigé après l'envoi de la décision d'attribution aux opérateurs économiques ayant présenté une candidature ou une offre ou pendant la suspension prévue à l'article L. 551-4 ou à l'article L. 551-9 si, en outre, deux conditions sont remplies : la méconnaissance de ces obligations a privé le demandeur de son droit d'exercer le recours prévu par les articles L. 551-1 et L. 551-5, et les obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles sa passation est soumise ont été méconnues d'une manière affectant les chances de l'auteur du recours d'obtenir le contrat. " ;

2. Considérant que l'annulation d'un marché passé selon une procédure adaptée, laquelle ne comporte pas l'obligation, pour le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice, de notifier aux opérateurs économiques ayant présenté une offre, avant la signature du contrat, la décision d'attribution, ne peut, en principe, sanctionner, dans le cadre d'un

référé contractuel, que les manquements mentionnés aux deux premiers alinéas de l'article L. 551-18 ; que, toutefois, le juge du référé contractuel est également susceptible d'annuler un tel marché sur le fondement du troisième alinéa de cet article, s'il est soutenu devant lui que, eu égard à son objet ou à son montant, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice ne pouvait légalement passer le marché selon une procédure adaptée ; qu'il lui appartient, dans une telle hypothèse, de se prononcer sur la légalité du recours à une procédure adaptée, puis, le cas échéant, de statuer au regard des dispositions citées ci-dessus du 3ème alinéa de l'article L. 551-18 du code de justice administrative ;

3. Considérant, par suite, qu'en se bornant à estimer, dans l'ordonnance attaquée, qu'il était constant que le marché dont la société requérante lui demandait l'annulation avait été passé selon une procédure adaptée et avait fait l'objet de mesures de publicité au niveau national et européen, alors que la légalité du recours à cette procédure adaptée était contestée, le juge du référé contractuel du tribunal administratif de Paris a entaché son ordonnance d'une erreur de droit ;

4. Considérant que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu, en application de l'article L. 821-2 du code de justice administrative, de régler l'affaire au titre de la procédure de référé engagée par la société Delta Process ;

5. Considérant qu'aux termes du quatrième alinéa du III de l'article 1er du code des marchés publics : " Lorsqu'un marché public a pour objet à la fois des services et des fournitures, il est un marché de service si la valeur de ceux-ci dépasse celle des fournitures achetées " ; qu'aux termes de l'article 16 du même code : " Un marché peut prévoir une ou plusieurs reconductions à condition que ses caractéristiques restent inchangées et que la mise en concurrence ait été réalisée en prenant en compte la durée totale du marché, périodes de reconduction comprises " ; qu'aux termes de l'article 29 du même code : " Sont soumis, en ce qui concerne leur passation, aux règles prévues par le présent titre les marchés publics et les accords-cadres ayant pour objet les services énumérés ci-dessous : / (...) ; 5. Services de communications électroniques (...) ; 7. Services informatiques et services connexes ; / (...) " ; qu'aux termes de l'article 30 du même code : " I. Les marchés et les accords-cadres ayant pour objet des prestations de services qui ne sont pas mentionnées à l'article 29 peuvent être passés, quel que soit leur montant, selon une procédure adaptée, dans les conditions prévues par l'article 28. / (...) III. Lorsqu'un marché ou un accord-cadre a pour objet à la fois des prestations de services mentionnées à l'article 29 et des prestations de services qui n'y sont pas mentionnées, il est passé conformément aux règles qui s'appliquent à celle de ces deux catégories de prestations de services dont le montant estimé est le plus élevé. " ;

6. Considérant, en premier lieu, qu'il résulte de l'instruction que le marché à bons de commande attaqué, conclu pour une durée d'un an reconductible dans la limite de quatre années, est destiné à offrir aux agents sourds et malentendants de l'Institut national de la recherche agronomique les services d'interprètes et de traducteurs spécialisés, intervenant à distance par le biais d'une interface informatique utilisant les réseaux de communication, afin de leur permettre de téléphoner ou de participer à des réunions ou des entretiens dans l'exercice de leurs fonctions ; que le marché a ainsi pour objet à la fois des prestations de services d'interprétariat et de traduction, des prestations de services informatiques et la fourniture de matériels ; que, pour la durée totale du marché en cause,

périodes de reconduction comprises, la valeur de la fourniture des matériels est inférieure à celle des prestations de services, et qu'au sein de celles-ci, la valeur des prestations d'interprétariat ou de traduction, calculée sur la base d'un abonnement forfaitaire auquel s'ajoute le coût de chaque prestation effectivement demandée, est supérieure à la valeur des prestations de services informatiques, qui relèvent de l'article 29 cité ci-dessus ; que, contrairement à ce qui est soutenu, les prestations d'interprétariat et de traduction, qui ne consistent pas, quels que soient les moyens et techniques mis en oeuvre, en des prestations d'informatique ou de communication au sens des dispositions citées ci-dessus des 5 et 7 de l'article 29, sont au nombre des services mentionnés à l'article 30 du même code ; qu'il s'en suit que l'Institut national de la recherche agronomique a pu légalement passer le marché attaqué selon une procédure adaptée et que la société Delta Process ne peut par conséquent utilement demander son annulation au motif qu'il aurait été signé avant l'expiration du délai exigé après l'envoi de la décision d'attribution pour les marchés passés selon une procédure formalisée ;

7. Considérant, en second lieu, qu'il résulte également de l'instruction que, contrairement à ce que prétend la société requérante, le marché attaqué a fait l'objet d'un avis d'appel public à la concurrence publié au BOAMP et au Journal officiel de l'Union européenne ; que les obligations de publicité préalable requises pour la passation du marché n'ont ainsi pas été méconnues ; que par ailleurs, l'absence de publication de l'avis d'attribution du marché, à laquelle il a été, au demeurant, régulièrement procédé en l'espèce, ne peut en tout état de cause être utilement invoquée pour obtenir du juge du référé contractuel l'annulation du marché ; qu'aucun des autres manquements invoqués par la société requérante n'étant, en tout état de cause, susceptible, sur le fondement des dispositions précitées de l'article L. 551-18, d'entraîner l'annulation du marché, la demande d'annulation du marché passé par l'Institut national de la recherche agronomique avec la société Websourd ne peut qu'être rejetée, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur sa recevabilité ;

8. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la société Delta Process la somme de 5 000 euros à verser à l'Institut national de la recherche agronomique, en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative au titre des procédures devant le tribunal administratif de Paris et le Conseil d'Etat ; qu'en revanche ces dispositions font obstacle à ce qu'une somme soit mise à la charge de l'Institut national de la recherche agronomique qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante ;

D E C I D E :

Article 1er : L'ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Paris du 28 janvier 2013 est annulée.

Article 2 : La demande de la société Delta Process est rejetée.

Article 3 : La société Delta Process versera à l'Institut national de la recherche

agronomique une somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Les conclusions de la société Delta Process présentées sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente décision sera notifiée à la société Delta Process et à l'Institut national de la recherche agronomique.

Abstrats : 39-08-015-02 MARCHÉS ET CONTRATS ADMINISTRATIFS. RÈGLES DE PROCÉDURE CONTENTIEUSE SPÉCIALES. PROCÉDURES D'URGENCE. - MANQUEMENTS UTILEMENT INVOCABLES - ABSENCE DE PUBLICATION DE L'AVIS D'ATTRIBUTION DU MARCHÉ (ART. 85 DU CODE DES MARCHÉS PUBLICS) - EXCLUSION.

54-03-05 PROCÉDURE. PROCÉDURES DE RÉFÉRÉ AUTRES QUE CELLES INSTITUÉES PAR LA LOI DU 30 JUIN 2000. PROCÉDURE PROPRE À LA PASSATION DES CONTRATS ET MARCHÉS. - RÉFÉRÉ CONTRACTUEL - MANQUEMENTS UTILEMENT INVOCABLES - ABSENCE DE PUBLICATION DE L'AVIS D'ATTRIBUTION DU MARCHÉ (ART. 85 DU CODE DES MARCHÉS PUBLICS) - EXCLUSION.

Résumé : 39-08-015-02 L'absence de publication de l'avis d'attribution du marché ne peut être utilement invoquée pour obtenir du juge du référé contractuel l'annulation de ce marché.

54-03-05 L'absence de publication de l'avis d'attribution du marché ne peut être utilement invoquée pour obtenir du juge du référé contractuel l'annulation de ce marché.