

Ordonnance du Tribunal administratif n° 1800100 du 05 avril 2018

Tribunal administratif de Polynésie française

Juge des référés

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 19 mars 2018 et un mémoire enregistré le 5 avril 2018, présentés par Me Allain-Sacault, avocate, la société à responsabilité limitée (SARL) Cipac Tahiti demande au juge des référés statuant en application de l'article L. 551-24 du code de justice administrative :

1°) d'annuler la procédure de passation du marché public engagée par le centre hospitalier de la Polynésie française (CHPF) pour la fourniture, l'installation, la mise en service, la formation du personnel et la maintenance d'une salle de radiologie interventionnelle vasculaire ;

2°) d'enjoindre au CHPF de procéder à un nouvel appel d'offres ;

3°) de mettre à la charge du CHPF une somme de 339 000 au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Dans le dernier état de ses écritures, elle soutient que :

- les procès-verbaux de la commission d'appel d'offres ne lui ont été communiqués que lors de la procédure contentieuse, en méconnaissance du principe de transparence des procédures ;

- la décision de rejet de son offre est insuffisamment motivée en tant qu'elle ne détaille pas sa note par sous-critères - l'épouse du directeur d'agence section médicale de la société Assystem, manipulatrice radio au CHPF, exerce une influence sur la cheffe du service d'imagerie médicale ; cette dernière a établi le rapport de l'évaluation technique des offres, montré un désintérêt évident envers la SARL Cipac Tahiti et participé aux commissions des 12 février et 1er mars 2018 ; ainsi, les deux candidats n'ont pas été traités également par le pouvoir adjudicateur ;

- le rapport technique comporte des informations erronées ne reflétant pas l'offre de la SARL Cipac Tahiti et la capacité réelle du concurrent, notamment en tant que le matériel de la société Assystem est présenté comme étant de l'année 2016 alors qu'il est de 2013 avec la modification d'un élément accessoire en 2016, sans modification de la norme CE ;

- l'enveloppe d'investissement de 140 M F CFP a été ramenée après le dépôt des offres à 90 M F CFP correspondant à l'offre de la société Assystem.

Par un mémoire en défense enregistré le 28 mars 2018, présenté par la SELARL Jurispol, société d'avocats, le CHPF conclut au rejet de la requête et demande au juge des référés de mettre à la charge de la SARL Cipac Tahiti une somme de 200 000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient que :

- les informations demandées par la SARL Cipac Tahiti sont, en tout état de cause, produites dans le cadre de la présente procédure ;

- le rejet de l'offre de la SARL Cipac Tahiti est précisément motivé ;

- les accusations portées à l'encontre de la cheffe du service de radiologie et de la manipulatrice radio ne sont étayées d'aucun élément probant ; en tout état de cause, la cheffe de service n'est pas

intervenue dans la sélection des offres ;

- l'affirmation selon laquelle l'enveloppe financière au marché aurait été diminuée de 140 à 90 M F CFP est inexacte ;
- il est justifié, par les pièces produites, que la passation du marché a respecté les règles de publicité et de mise en concurrence.

Par des mémoires enregistrés les 4 et 5 avril 2018, présenté par Me Fidèle, avocat, la société Assystem Polynésie conclut au rejet de la requête et demande au juge des référés de mettre à la charge de la SARL Cipac Tahiti une somme de 200 000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Dans le dernier état de ses écritures, elle soutient que :

- le procès-verbal de la réunion de la commission d'appel d'offres n'est pas un document communicable ;
- les accusations de la SARL Cipac Tahiti à l'encontre de la cheffe du service d'imagerie médicale du CHPF sont mensongères et calomnieuses ;
- le CHPF n'a pas diminué l'enveloppe financière du marché pour la faire correspondre à l'offre de la société Assystem Polynésie, dont le montant était d'ailleurs de 105 517 600 F CFP contre 99 774 000 F CFP pour celle de la SARL Cipac Tahiti qui proposait en option le pack vasculaire et radio.

Vu :

- les autres pièces du dossier ;
- la décision par laquelle le président du tribunal a désigné Mme Meyer, première conseillère, pour statuer sur les demandes de référé.

Vu :

- le code des marchés publics de la Polynésie française et de ses établissements publics ;
- le code de justice administrative.

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

Au cours de l'audience publique tenue en présence de Mme Riveta, greffier d'audience, Mme Meyer a lu son rapport et entendu :

- les observations de Me Allain-Sacault représentant la SARL Cipac Tahiti, de Me Quinquis représentant le centre hospitalier de la Polynésie française et de Me Fidèle, représentant la société Assystem Polynésie ;

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

1. Par un avis d'appel à la concurrence publié le 15 septembre 2017 au journal officiel de la Polynésie française, le CHPF a lancé un appel d'offres ouvert en vue de l'attribution d'un marché public relatif à la fourniture, l'installation, la mise en service, la formation du personnel et la maintenance d'une salle de radiologie interventionnelle vasculaire. La SARL Cipac Tahiti, candidate évincée, demande l'annulation de la procédure pour manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence.

2. Aux termes de l'article L. 551-24 du code de justice administrative : « (...) en Polynésie française (...), 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 des marchés et contrats publics en vertu de dispositions applicables localement. / Les personnes habilitées à agir sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par ce manquement (...). / Le président du tribunal administratif peut être saisi avant la conclusion du contrat. Il peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre la passation du contrat ou l'exécution de toute décision qui s'y rapporte. Il peut également annuler ces décisions et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations. / (...) / Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés. » 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 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.

3. Aux termes de l'article 25 ter du code des marchés publics de la Polynésie française et de ses établissements publics : « I - Dès que l'autorité compétente a fait son choix pour une candidature ou une offre, elle notifie par écrit à tous les autres candidats le rejet de leur candidature ou de leur offre, en leur indiquant les motifs de ce rejet. / Pour les candidats ayant soumis une offre, qui n'a pas été déclarée inappropriée, irrégulière ou inacceptable, la notification des motifs de ce rejet consistent en la communication du classement de leur offre, les notes qui leur ont été allouées, le nom de l'attributaire ainsi que les notes qui lui ont été allouées. (...) » La notification du rejet de l'offre de la SARL Cipac Tahiti indique le classement des offres des deux entreprises candidates et leurs notations pour chacun des deux critères (valeur technique et prix) fixés par l'avis d'appel d'offres. Sa motivation est ainsi régulière au regard des dispositions précitées qui n'imposent pas de détailler la notation des sous-critères, et ne peut, dès lors, être regardée comme caractérisant un manquement du pouvoir adjudicateur.

4. La SARL Cipac Tahiti, qui a demandé au directeur du CHPF la communication des procès-verbaux de la commission ayant statué sur l'attribution du marché parallèlement à l'introduction de sa requête, ne démontre pas en quoi la production de ces documents avec le mémoire en défense serait de nature à méconnaître le principe de transparence des procédures.

5. Les allégations de la SARL Cipac Tahiti relatives à la partialité du pouvoir adjudicateur en faveur de la société Assystem Polynésie et les pièces qui les accompagnent ne sont ni suffisamment précises, ni suffisamment probantes pour faire regarder comme établi le manquement invoqué aux obligations de mise en concurrence.

6. Le rapport technique présenté à la commission analyse les offres au regard des sous-critères détaillés à l'annexe 1 au règlement particulier d'appel d'offres, dont aucun ne se rapporte à l'année de mise sur le marché du matériel proposé. Par suite, le moyen tiré de ce que ce rapport serait erroné en tant qu'il omettrait de préciser que le matériel de la société Assystem l'a été en 2013 avec une modification en

2016 est inopérant.

7. Le moyen tiré de ce qu'une enveloppe d'investissement aurait été initialement fixée à 140 M F CFP par le pouvoir adjudicateur et ramenée à 90 M F CFP après le dépôt des offres dans le but d'avantager la société Assystem Polynésie ne repose sur aucun élément probant.

8. Il résulte de ce qui précède que les conclusions à fin d'annulation et d'injonction présentées par la SARL Cipac Tahiti doivent être rejetées.

9. La SARL Cipac Tahiti est la partie perdante et il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre une somme à sa charge au titre des frais engagés par le CHPF et la société Assystem Polynésie à l'occasion du présent litige. Par suite, les conclusions présentées par les parties sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative doivent être rejetées.

ORDONNE :

Article 1er : La requête de la SARL Cipac Tahiti est rejetée.

Article 2 : Les conclusions présentées par le centre hospitalier de la Polynésie française et la société Assystem Polynésie au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la SARL Cipac Tahiti, au centre hospitalier de la Polynésie française et la société Assystem Polynésie.

Fait à Papeete, le 5 avril 2018.

La République mande et ordonne au haut-commissaire de la République en Polynésie française 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.