

Précisions relatives aux moyens de preuve équivalents aux certificats de qualification professionnelle

Dans le cadre de la sélection des candidatures, le pouvoir adjudicateur peut, dans certaines hypothèses, exiger des candidats la fourniture de certificats de qualité ou de capacité spécifiques. Si l'un des candidats ne possède pas cette certification, de quels moyens dispose-t-il pour démontrer sa capacité à exécuter le marché ?

La Ville de Sens a, dans le cadre d'un marché à procédure adaptée de travaux portant sur la réparation du Pont Neuf, lancé un avis d'appel public à la concurrence.⁽¹⁾

Celui-ci exige notamment, afin de déterminer la capacité du candidat à accomplir cette mission, la présentation de trois références de travaux de nature et d'importance comparables datant de moins de cinq ans.

Par ailleurs, l'un des articles du CCTP du marché renvoie à l'article 103 du fascicule 65 du CCTG-Travaux, lequel dispose que « (...) l'entreprise spécialisée [en précontrainte] (...) bénéficie d'une certification émanant d'un organisme accrédité », étant précisé que selon le commentaire joint à cet article, « En France, la certification est accordée par l'ASQPE⁽²⁾ ».

La commune a finalement désigné comme prestataire un groupement composé des sociétés Baudin Châteauneuf et PCB.

La société Bouygues Travaux Publics, concurrent évincé de la procédure d'appel d'offres, a alors formé un recours *Tropic*⁽³⁾ contre ce marché et a soulevé à l'appui de ses conclusions le moyen tiré de ce que le groupement choisi ne détenait pas la certification requise.

Sa requête ayant été rejetée par le tribunal administratif de Dijon⁽⁴⁾, la société Bouygues a interjeté appel de cette décision devant la cour administrative d'appel de Lyon, qui l'a à son tour déboutée de ses prétentions, en jugeant que si les sociétés choisies ne détenaient effectivement pas la certification de l'ASQPE, les pièces jointes à leur dossier de candidature, parmi lesquelles notamment des

Auteur

Elsa Sacksick

Avocate à la cour, associée AdDen avocats

Maxime Girin

Juriste, AdDen avocats

Références

CAA Lyon 30 octobre 2013, Société Bouygues Travaux Publics Régions France, req. n° 12LY02066

Mots clés

Certification ASQPE • Certificats de qualification professionnelle
• Contrôle restreint • Moyen de preuve équivalent

(1) CE 11 avril 2012, Ministre de la Défense et des anciens combattants, req. n° 355564 : Mentionné au *Rec. CE*.

(2) Association pour la qualification de la précontrainte et des équipements des ouvrages de bâtiment et de génie.

(3) CE 16 juillet 2007 Société Tropic Travaux Signalisation, req. n° 291545 : Publié au *Rec. CE, CP-ACCP*, n° 70, octobre 2007, p. 40 et s.

(4) TA Dijon 7 juin 2012, req. n° 1102084.

références de travaux et une carte professionnelle de la Fédération nationale des travaux publics, permettaient néanmoins d'attester de la capacité du groupement à exécuter le marché.

Cet arrêt a fait l'objet de commentaires^[5] qui lui ont prêté une portée significative en semblant conclure qu'il considérerait que de simples références de travaux similaires pouvaient tenir lieu de preuve équivalente, au sens de l'article 45 II du Code des marchés publics, à l'exigence d'une certification professionnelle, revenant ainsi sur les principes dégagés par l'arrêt *Ministre de la Défense et des Anciens Combattants* rendu par le Conseil d'État le 11 avril 2012^[6].

Or, si cet arrêt se fonde effectivement sur l'article 45 II et cette notion de « moyen de preuve équivalent », elle ne semble pas contredire les conclusions tirées par cet arrêt de principe. Cette décision amène par ailleurs également à se réinterroger sur l'importante distinction faite par le code entre sélection des candidatures et examen des offres.

L'absence de remise en cause des principes dégagés par le Conseil d'État

S'il est constant que le groupement lauréat ne disposait pas de la certification en précontrainte demandée, laquelle n'est délivrée en France que par l'ASQPE^[7], la cour administrative d'appel de Lyon a cependant considéré que les éléments joints au dossier par celui-ci étaient de nature à justifier de sa capacité à exécuter le marché.

Les certificats pouvant être demandés par le pouvoir adjudicateur

Le I de l'article 45 du Code des marchés publics autorise effectivement le pouvoir adjudicateur à demander aux soumissionnaires, afin de sélectionner les candidatures, « des renseignements ou documents permettant d'évaluer leur expérience, leurs capacités professionnelles, techniques et financières », dont la liste exhaustive est fixée par l'arrêté du 28 août 2006^[8].

Parmi les documents énoncés dans celui-ci, figurent notamment les certificats de qualification professionnelles. L'arrêté précise cependant immédiatement

que « le pouvoir adjudicateur dans ce cas précise que la preuve de la capacité du candidat peut être apportée par tout moyen, notamment par des certificats d'identité professionnelle ou des références de travaux attestant de la compétence de l'opérateur économique à réaliser la prestation pour laquelle il se porte candidat ».

Le II de cet article 45 va plus loin en permettant à l'autorité publique de « demander aux opérateurs économiques qu'ils produisent des certificats de qualité. Ces certificats, délivrés par des organismes indépendants, sont fondés sur les normes européennes » ou « pour les marchés qui le justifient, (...) la production de certificats, établis par des organismes indépendants, et attestant leur capacité à exécuter le marché ».

Là encore, précision est toutefois faite que « le pouvoir adjudicateur accepte tout moyen de preuve équivalent ainsi que les certificats équivalents d'organismes établis dans d'autres Etats membres ».

La preuve de la capacité du candidat

La différence entre les dispositions du I et du II de l'article 45 tient donc à l'alternative laissée à disposition du candidat ne détenant pas précisément ce document.

Ainsi, alors que l'arrêté du 28 août 2006 indique que « la preuve de la capacité du candidat peut être apportée par tout moyen », l'article 45 II se montre plus exigeant en précisant que « le pouvoir adjudicateur accepte tout moyen de preuve équivalent ».

Le Conseil d'État a déjà eu à se prononcer sur la portée de cette distinction dans un arrêt de principe rendu le 11 avril 2012^[9].

Dans ses conclusions sur cet arrêt, le rapporteur public indiquait ainsi que « la différence est ténue, mais on comprend que dans le 1^{er} cas [les certificats de qualité visés par l'article 45 II], on reste dans la catégorie des attestations délivrées par des tiers indépendants tandis que dans le second [les certifications de l'article 45 I], la preuve de la capacité peut être apportée par d'autres moyens, comme des attestations de travaux »^[10].

La circulaire interministérielle du 18 juillet 2013 a depuis traduit cette dualité en distinguant la modalité « exigeante » de l'article 45 II de la modalité « minimale » de l'article 45 I^[11].

Le Conseil d'État considère que l'article 45 II autorise le pouvoir adjudicateur à déterminer lui-même quelles preuves autres que la certification exigée seraient considérées comme équivalentes, et implicitement que de

[5] Notamment dans *Le Moniteur* du 10 janvier 2014.

[6] CE 11 avril 2012, *Ministre de la Défense et des anciens combattants*, req. n° 355564 : Mentionné au Rec. CE.

[7] L'ASQPE est en effet le seul organisme à détenir l'accréditation du COFRAC pour certifier les entreprises pour « la mise en œuvre des procédés de précontrainte par post-tension ».

[8] Arrêté du 28 août 2006 (NOR : ECOM0620008A), fixant la liste des renseignements et des documents pouvant être demandés aux candidats aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs.

[9] CE 11 avril 2012, *Ministre de la Défense et des Anciens Combattants*. Voir les prémisses : CE 26 novembre 2001, *Région Rhône-Alpes*, req. n° 236099.

[10] *Boulouis N.*, conclusions sur CE 11 avril 2012, précité.

[11] Annexe I de la circulaire du 18 juillet 2013 (NOR : ETL1316784C), relative aux marchés de performance énergétique ou de mise en accessibilité des bâtiments de l'État, non parue au *JORF*.

simples références de travaux ne pourraient pour leur part être considérées comme telles.

La certification exigée en l'espèce

Dans l'affaire soumise à la cour administrative d'appel de Lyon, la certification exigée est délivrée par l'ASQPE et est relative à « la mise en œuvre des procédés de précontrainte par post-tension ».

Cette certification imposée par le CCTG-Travaux a pour objet la sécurisation des intervenants sur les chantiers nécessitant des procédés de précontrainte les risques d'accidents du travail y étant fatals.

Celle-ci est accordée selon un référentiel spécifique établi par cet organisme sur le fondement de la norme NF X 50-067, relative à « la certification de produit ou de service ou d'une combinaison de produit et de service », et tenant compte des exigences fixées par les normes européennes^[12].

Il s'agit, aux termes de son article 1.1 « Objet », « d'une démarche volontaire de qualité », qui vise à « certifier la capacité de l'entreprise spécialisée à mettre en œuvre sur des chantiers les éléments ainsi définis, conformément aux exigences du présent règlement » (article 2.1).

Ce certificat est attribué après une procédure ne reposant pas seulement sur une instruction de dossier mais incluant également des audits au siège et sur les chantiers afin de s'assurer de la conformité des procédures et des moyens mis en œuvre par les entreprises avec les exigences du référentiel.

Il en résulte que la certification délivrée par l'ASQPE semble correspondre à la catégorie des « certificats de qualité » pouvant être exigés en application des dispositions précitées de l'article 45 II.

Les juges du fond se sont d'ailleurs placés sur le terrain de l'article 45 II^[13].

Les moyens de preuve apportés par le groupement

Pour pallier son absence de cette certification, le groupement choisi avait fourni un certain nombre de pièces à l'appui de son dossier : « il ressort de l'ensemble des pièces annexées au dossier de candidature que ce dossier comprenait de nombreuses références de travaux comparables exécutés par la société PCB depuis l'année 2005 ou en cours de réalisation, ainsi que des certificats attestant de la capacité de cette entreprise pour réaliser des travaux dans le domaine spécifique de la précontrainte par câbles ; que cette société dispose en outre d'une carte professionnelle de la Fédération nationale des travaux publics relative à la précontrainte ».

Si le groupement n'avait joint à son dossier que ses seules références de travaux, sa candidature aurait donc dû être rejetée par la commission d'appel d'offres.

Il ressort donc de l'arrêt de la cour qu'en complément des références de travaux, le groupement avait produit deux autres types de pièces dans son dossier de candidature.

Il sera difficile de se prononcer sur la valeur des « certificats attestant la capacité de cette entreprise pour réaliser des travaux dans le domaine spécifique de la précontrainte », dans la mesure où aucune information n'est donnée sur la nature et l'origine de ceux-ci^[14].

Reste la carte professionnelle de la Fédération nationale des travaux publics (FNTP) relative à la précontrainte détenue par cette société.

La FNTP décrit cette carte, et notamment les identifications professionnelles (IP) qui la composent, comme « un outil à la disposition des maîtres d'ouvrage et des maîtres d'œuvre. Elle atteste de la capacité des entreprises à réaliser un ouvrage »^[15].

Plus précisément, si la carte professionnelle est délivrée de manière relativement générale aux entreprises membres de la fédération, l'IP vise quant à elle à « attester leur capacité technique à réaliser certains travaux répertoriés dans la Nomenclature des Travaux Publics ».

Pour l'obtenir, l'entreprise doit ainsi formuler une demande indiquant ses moyens matériels et humains et présentant trois attestations de travaux datant de moins de cinq ans dans le domaine concerné par la demande, signées par le maître d'ouvrage ou le maître d'œuvre.

Le dossier est ensuite instruit par la FNTP, qui vérifie l'adéquation des références avec les identités demandées, la réalisation des travaux en propre par l'entreprise et peut même procéder à des enquêtes auprès des prescripteurs. Puis une commission d'attribution décide, sur proposition de la FNTP, d'accorder ou non l'IP.

Il est précisé que le système d'IP « est une procédure du système de management de la Qualité de la FNTP, basé sur les exigences de la norme ISO 9001 (version 2008) ».

Le contrôle de l'équivalence des moyens de preuve

Si le groupement n'avait joint à son dossier que ses seules références de travaux, sa candidature aurait donc dû être rejetée par la commission d'appel d'offres en application des principes précités tirés de l'arrêt *Ministre de la Défense et des Anciens combattants*.

Tout d'abord, dans l'arrêt sont évoqués des certificats.

[12] CWA 14646 et ETAG 013.

[13] C. Vinet, conclusions sur l'arrêt commenté. C'est sous le même visa de l'article 45 II que le tribunal administratif de Dijon, juge de première instance, avait rendu sa décision du 7 juin 2012.

[14] Il sera précisé que, dans ses conclusions précitées, le rapporteur public ne fait pas mention de ces certificats.

[15] Fédération nationale des travaux publics, *Nomenclature des travaux publics - référentiel*.



Ensuite, si la carte professionnelle de la FNTP ne correspond pas aux exigences d'une certification donnée par un organisme indépendant comme l'ASQPE, elle a pu apparaître, à la commission d'appel d'offres, comme « l'attestation d'un tiers indépendant » appuyant les références produites par un candidat^[16].

Et, le juge administratif se limite à un contrôle restreint du caractère équivalent.

Dès lors, en jugeant que la commune de Sens n'avait pas commis d'erreur manifeste d'appréciation en considérant des certificats et cette carte professionnelle accompagnant les références produites par le candidat comme constituant des moyens de preuve équivalents à la certification ASQPE, la cour administrative d'appel de Lyon n'a pas contredit le principe posé par le Conseil d'État dans son arrêt de principe du 11 avril 2012.

L'absence de certification du candidat retenu affectait-elle la candidature ou l'offre ?

Une partie du raisonnement suivi par la cour administrative d'appel peut être soumise à interrogation.

Une carence à sanctionner au stade de l'examen des candidatures ?

On l'a vu, les juges du fond fondent leur analyse sur l'article 45 du Code de marchés publics.

Or, en l'espèce, l'AAPC du marché en cause n'exigeait que « la présentation de trois références de travaux de nature et d'importance comparable datant de moins de cinq ans », alors que la référence faite à l'exigence d'une

[16] Une telle analyse est cependant contestable, car l'indépendance d'une fédération vis-à-vis d'une entreprise lui étant affiliée s'avère toute relative,

certification en précontrainte n'apparaissait pour sa part que par renvoi fait dans le CCTP.

Dès lors, pour l'examen des candidatures, on peut penser que seul le contrôle des références demandées dans l'AAPC pouvait justifier, sur le fondement des articles 45 et 52 du Code des marchés publics, la sélection des candidats.

Une absence de certification susceptible d'avoir une influence sur l'offre ?

Si l'on suit cette logique, ce n'est qu'au stade de l'offre que l'absence de certification aurait dû amener le pouvoir adjudicateur à s'interroger sur la régularité de l'offre présentée par le groupement.

Aux termes de l'article 35 I 1° du Code des marchés publics, « une offre irrégulière est une offre qui, tout en apportant une réponse au besoin du pouvoir adjudicateur, est incomplète ou ne respecte pas les exigences formulées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation ».

L'article 53 III précise : « Les offres inappropriées, irrégulières et inacceptables sont éliminées. Les autres offres sont classées par ordre décroissant. L'offre la mieux classée est retenue ».

Le CCTP étant l'un des documents de la consultation, le non-respect de l'une de ses clauses est ainsi susceptible de rendre l'offre irrégulière au sens de cet article, ainsi que l'a déjà à plusieurs reprises affirmé le juge administratif^[17].

La question posée n'était-elle donc pas plutôt celle de savoir si l'offre présentée par le groupement ne répondant pas précisément au CCTP du marché est nécessairement irrégulière au sens de l'article 35 du code des marchés publics ?

[17] CE 3 février 2010, Sté Erlab DFS, req. n° 331355 ; CE 29 juin 2012, Sté Signature, req. n° 357617.