

Conseil d'État

N° 413527

ECLI:FR:CECHS:2017:413527.20171218

Inédit au recueil Lebon

7ème chambre jugeant seule

M. Jean Sirinelli, rapporteur

M. Gilles Pellissier, rapporteur public

SCP GARREAU, BAUER-VIOLAS, FESCHOTTE-DESBOIS ; SCP FOUSSARD,
FROGER, avocats

Lecture du lundi 18 décembre 2017

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la procédure suivante :

La société Leosphere a demandé au juge des référés du tribunal administratif de Nice d'annuler la procédure de passation du marché public engagée par Météo-France pour la fourniture d'une capacité d'observation du vent par Lidar Doppler scannant à longue portée pour l'aéroport de Nice Côte d'Azur. Par une ordonnance n° 1702808 du 4 août 2017, le juge des référés du tribunal administratif de Nice a annulé cette procédure.

Par un pourvoi sommaire et un mémoire complémentaire, enregistrés le 21 août et 1er septembre 2017 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, l'établissement public Météo-France demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'ordonnance du 4 août 2017 du juge des référés du tribunal administratif de Nice ;

2°) statuant en référé, de rejeter la requête de la société Leosphere ;

3°) de mettre à la charge de la société Leosphere la somme de 6 000 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 ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Jean Sirinelli, maître des requêtes en service extraordinaire,

- les conclusions de M. Gilles Pellissier, rapporteur public.

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Garreau, Bauer-Violas, Feschotte-Desbois, avocat de Météo-france et à la SCP Foussard, Froger, avocat de la société Leosphere.

Vu la note en délibéré, enregistrée le 8 décembre 2017, présentée par l'établissement public Météo-France ;

1. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés du tribunal administratif de Nice que Météo-France a lancé, en février 2016, une procédure de dialogue compétitif en vue de la conclusion d'un marché de fourniture d'une capacité d'observation du vent par Lidar Doppler pour l'aéroport de Nice Côte d'Azur ; qu'à l'issue de la procédure, l'offre de la société Mitsubishi Electric Europe a été retenue ; qu'après avoir remis une offre finale, la société Leosphere a saisi le juge des référés précontractuels d'une demande tendant à l'annulation de cette procédure de passation ; que, par une ordonnance du 4 août 2017, contre laquelle Météo-France se pourvoit en cassation, le juge des référés précontractuels a fait droit à cette demande ;

2. Considérant qu'aux termes de l'article 36 du code des marchés publics, alors applicable : " La procédure de dialogue compétitif est une procédure dans laquelle le pouvoir adjudicateur conduit un dialogue avec les candidats admis à y participer en vue de définir ou de développer une ou plusieurs solutions de nature à répondre à ses besoins et sur la base de laquelle ou desquelles les participants au dialogue seront invités à remettre une offre. / Le recours à la procédure de dialogue compétitif est possible lorsqu'un marché public est considéré comme complexe, c'est-à-dire lorsque l'une au moins des conditions suivantes est remplie : / 1° Le pouvoir adjudicateur n'est objectivement pas en mesure de définir seul et à l'avance les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins / 2° Le pouvoir adjudicateur n'est objectivement pas en mesure d'établir le montage juridique ou financier d'un projet " ; qu'aux termes du VI de l'article 67 du même code, alors applicable : " Le dialogue s'ouvre avec les candidats sélectionnés. / L'objet du dialogue est l'identification et la définition des moyens propres à satisfaire au mieux les besoins. Tous les aspects du marché peuvent être discutés avec les candidats sélectionnés. "

3. Considérant, en premier lieu, qu'il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés que Météo-France a recouru à la procédure du dialogue compétitif en estimant ne pas être objectivement en mesure de définir seul et à l'avance les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins ; que l'établissement public avait, toutefois, identifié le Lidar Doppler comme étant la technologie la plus appropriée à ses besoins avant même le lancement de la procédure de passation ; qu'il n'est pas établi que, pour équiper l'aéroport de Nice de cette technologie, il serait nécessaire d'obtenir des sociétés présentes sur le marché le développement spécifique de techniques innovantes ; que, par suite, le juge des référés n'a pas entaché son ordonnance d'erreur de qualification juridique en jugeant que le projet en litige n'était pas d'une complexité technique telle que Météo-France pouvait légalement recourir à la procédure du dialogue compétitif, eu égard aux conditions alors posées par les dispositions de l'article 36 du code des marchés publics ;

4. Considérant, en deuxième lieu, qu'il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés que Météo-France a également recouru à la procédure du dialogue compétitif en estimant n'être objectivement pas en mesure de choisir entre différents montages juridiques et financiers qu'elle avait identifiés avant de lancer la procédure de passation ; que, toutefois, la seule indétermination du choix entre un achat de l'appareil, une location de l'appareil avec option d'achat ou l'achat de données, qui ne constituent pas des montages juridiques et financiers complexes, ne révélait pas, à elle seule, l'incapacité objective du pouvoir adjudicateur d'établir le montage juridique ou financier du projet ; que, dès lors, le juge des référés n'a pas non plus entaché son ordonnance d'erreur de qualification juridique en jugeant que le projet en litige n'était pas d'une complexité juridique ou financière telle que Météo-France pouvait légalement recourir à la procédure du dialogue compétitif ;

5. Considérant, enfin, qu'il appartient au juge des référés, saisi en vertu des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice, 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 ; qu'ainsi, le juge des référés du tribunal administratif de Nice, n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant que le recours illégal par Météo-France à la procédure de dialogue compétitif était susceptible d'avoir lésé la société requérante, bien qu'elle ait participé à la procédure jusqu'à son terme, dès lors que l'établissement public avait effectivement dialogué avec les candidats sélectionnés à propos de l'identification et de la définition des moyens propres à satisfaire au mieux ses besoins et qu'il n'établissait pas qu'il aurait été à même de le faire dans les mêmes conditions s'il avait recouru à un appel d'offres ;

6. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le pourvoi de Météo-France doit être rejeté, y compris ses conclusions présentées au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de Météo France le versement à la société Leosphere d'une somme de 3 000 euros au même titre ;

DECIDE :

Article 1er : Le pourvoi de Météo-France est rejeté.

Article 2 : Météo-France versera à la société Leosphere une somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à Météo-France, à la société Leosphere et à la société Mitsubishi Electric Europe.
