

Grosses délivrées  
aux parties le :

**REPUBLIQUE FRANCAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

**COUR D'APPEL DE PARIS**

5ème Chambre - Section B

**ARRET DU 25 OCTOBRE 2007**

(n° . 6 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 05/02543

Décision déferée à la Cour : Jugement du 09 Novembre 2004 - Tribunal de Grande Instance  
de PARIS - RG n° 04/10504

**APPELANTE**

**S.A.S. ETDE RESEAUX ET COMMUNICATION** prise en la personne de ses  
représentants légaux  
16 avenue du Québec  
91140 VILLEBON SUR YVETTE  
représentée par la SCP NARRAT - PEYTAVI, avoués à la Cour  
assistée de Me Sébastien PALMIER, avocat au barreau de PARIS, substituant Me  
Christophe CABANES, avocat au barreau de PARIS, toque : R 0262

**INTIMEE**

**LA CAISSE REGIONALE D'ASSURANCE MALADIE D'ILE DE FRANCE**, prise en  
la personne de ses représentants légaux  
17/19 avenue de Flandre  
75019 PARIS  
représentée par la SCP REGNIER - SEVESTRE-REGNIER - REGNIER-AUBERT  
LAMARCHE-BEQUET, avoués à la Cour  
assistée de Me Pierre-Yves FOURE, avocat au barreau de PARIS, substituant Me Laurent  
HOUDART, avocat au barreau de PARIS, toque : A 0294

**COMPOSITION DE LA COUR :**

L'affaire a été débattue le 12 Septembre 2007, en audience publique, après qu'il en a  
été fait rapport conformément aux dispositions de l'article 785 du nouveau Code de  
procédure civile devant la Cour composée de :

Monsieur Didier PIMOULLE, Président  
Madame Catherine LE BAIL, Conseillère  
Monsieur Gérard PICQUE, Conseiller  
qui en ont délibéré

**Greffier**, lors des débats : M. Loïc GASTON

**ARRET :**

- contradictoire
- rendu publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les

parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du nouveau Code de procédure civile.

- signé par Monsieur Didier PIMOULLE, président, et par M. Loïc GASTON, greffier auquel le magistrat signataire a remis la minute.

Vu l'appel interjeté par la société ETDE Réseaux et Communications, du jugement prononcé le 9 novembre 2004 par le Tribunal de Grande Instance de Paris (RG : 04/10504) ;

Vu les dernières écritures signifiées le 26 juin 2007 par la société ETDE Réseaux et Communications, ci-après ETDE, appelante ;

Vu les dernières écritures signifiées le 5 septembre 2007 par la Caisse Régionale d'Assurance Maladie d'Ile de France, ci-après CRAMIF, intimée ;

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction intervenue le 12 septembre 2007 ;

### SUR CE :

Considérant que la CRAMIF a lancé, le 18 avril 2003, un appel public à concurrence en vue de la fourniture d'un service de "téléphonie voix sur IP" pour ses immeubles "Flandres" et "Argonne" à Paris (environ 2 000 postes) ;

Que, le 24 mars 2004, la Commission des marchés de la CRAMIF retenait la société FRANCE TELECOM COFRATEL sur le lot n°1 (fourniture, mise en œuvre et maintenance de la téléphonie voix sur IP), comme étant la moins disante et techniquement la plus innovante ;

Que le 27 avril 2004, la CRAMIF informait les soumissionnaires des résultats de cet appel d'offres, notifiant à cette occasion à la société ETDE le rejet de son offre ;

Que le 14 mai 2004, le contrat de fourniture était conclu entre la CRAMIF et FRANCE TELECOM COFRATEL ;

Considérant que, saisi par requête de la société ETDE, le Président du Tribunal Administratif de Paris, par décision du 17 mai 2004 enjoignait à la CRAMIF de différer la signature du contrat jusqu'au 7 juin 2004 ;

Que, par ordonnance du 1<sup>er</sup> juin 2004, le Président du Tribunal Administratif, saisi également par ETDE, rejetait la requête en référé pré-contractuel de cette société, relevant que les contrats passés par la CRAMIF pour les besoins de son fonctionnement sont des actes de droit civil dont les litiges relèvent de l'ordre judiciaire ;

Considérant que, par acte du 21 juin 2004, ETDE a fait assigner, selon la procédure à jour fixe, la CRAMIF devant le Tribunal de Grande Instance de Paris, afin d'obtenir, avec exécution provisoire :

- à titre principal, la reprise de la procédure de mise en concurrence,
- à titre subsidiaire, la nullité de la convention conclue par la CRAMIF avec FRANCE TELECOM,
- à titre infiniment subsidiaire et en tout état de cause, la condamnation de la CRAMIF à lui payer 102 822 € en réparation des préjudices subis, et 3 000 € au titre de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile ;

Que, devant le Tribunal de Grande Instance, la CRAMIF a soulevé la nullité de l'assignation, l'irrecevabilité des demandes, et conclu subsidiairement au débouté de la demande et à la condamnation de ETDE au paiement de 4 000 € au titre de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile ;

Que, par jugement rendu le 9 novembre 2004 et déferé à la Cour, le Tribunal de

Grande Instance a dit que :

- aucune cause de nullité n'entachait l'assignation ;
- l'action était recevable, comme fondée sur les dispositions de l'article 1382 du Code Civil, et non sur l'article 1441-1 du Nouveau Code de Procédure Civile et la loi du 3 janvier 1991, dont il n'y avait donc pas à examiner les conditions d'application ;
- que si certaines mentions du modèle annexé à l'arrêté du 4 décembre 2002 manquent sur l'avis du 18 avril 2003 concernant la procédure ouverte, notamment la durée du marché, le délai d'exécution, son caractère périodique ou non, et qu'à supposer que cette carence soit fautive, force est de constater que tous les destinataires ont reçu le même appel d'offres ; que ETDE a pu présenter une offre extrêmement complète ; qu'en définitive, cette société n'établit pas en quoi l'absence de ces mentions lui a personnellement préjudicié et a défavorisé sa candidature ; qu'en outre, le préjudice matériel allégué, à supposer qu'il présente bien un lien de causalité suffisant avec le manquement constaté, n'est pas davantage justifié ;

Que le Tribunal a en conséquence :

- Rejeté la demande d'annulation de l'assignation,
- Déclaré recevable l'action de ETDE,
- Débouté ETDE de l'intégralité de ses demandes principales et subsidiaires,
- Condamné ETDE au paiement de 1 500 € sur le fondement de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile ainsi qu'aux dépens ;

Considérant qu'il convient, à titre liminaire, de relever que les parties ne critiquent pas le jugement déféré sur la recevabilité de l'action de ETDE et son fondement ;

Considérant que la société ETDE poursuit l'infirmité du jugement entrepris en ce qu'il l'a déboutée de sa demande de dommages et intérêts, en faisant valoir que :

- la CRAMIF n'a pas respecté les obligations de publicité et de mise en concurrence résultant des textes réglementaires et communautaires en vigueur ;
- cette violation des règles a causé à ETDE un préjudice certain résultant d'un manque à gagner et des coûts inhérents à la préparation de l'offre ;

Qu'elle soutient notamment que le non-respect des modèles d'avis annexés à la Directive communautaire du 13/09/2001 doit entraîner l'annulation de la consultation, et la responsabilité de ses auteurs, sans qu'il soit nécessaire de rapporter la preuve d'un préjudice ;

Considérant que la demande de ETDE, tendant à ce que soit constatée la nullité de la convention conclue le 14 mai 2004, est irrecevable, la société ETDE n'ayant pas attiré toutes les parties en la cause, et spécialement FRANCE TELECOM COFRATEL ;

Considérant qu'il convient ensuite d'examiner si la CRAMIF a, dans sa procédure d'appels d'offres, commis une faute directement à l'origine du préjudice allégué par la société ETDE, et obligeant la CRAMIF à le réparer en application des dispositions de l'article 1382 du Code Civil ;

Considérant que la société ETDE fait grief à la CRAMIF de ne pas avoir respecté les règles de publicité et de mise en concurrence édictées par l'arrêté du 31 janvier 2002 ; qu'elle fait valoir que cet arrêté ne prévoit aucune dérogation, à ce sujet, de sorte que la CRAMIF devait respecter l'intégralité des règles fixées par le Code des marchés publics ; que les avis de publicité des marchés publics de seuils communautaires doivent être établis conformément aux modèles d'avis annexés aux directives de référence ; que l'article 2 de la directive 2001/78/CE de la Commission du 13 septembre 2001, dite "directive sur l'utilisation des formulaires standard pour la publication des avis de marchés publics" précise que les pouvoirs adjudicateurs sont tenus de renseigner intégralement ces formulaires dès que la publicité est assurée au niveau communautaire, ce que n'a pas fait la CRAMIF ;

Qu'elle indique que les manquements de la CRAMIF sont les suivants :

- absence d'indication des modalités essentielles de financement et de paiement du marché,
- absence d'indication de la couverture du marché par l'accord AMP (Accord International sur les Marchés Publics),
- violation de l'article 45 du Code des marchés publics, qui limite les éléments qui peuvent être exigés à l'appui des candidatures, compte tenu de l'exigence de "présenter des références de prestations similaires sans limitation dans le temps", et de "présenter un extrait K-bis pour pouvoir participer à la procédure",
- poursuite de la procédure de passation du marché après l'expiration de la durée de validité des offres, sans avoir obtenu l'accord de l'ensemble des candidats ;

Considérant que les premiers juges ont pertinemment répondu aux moyens développés par ETDE que la comparaison de l'avis publié le 18 avril 2003 et du modèle dont se prévaut ETDE (étant rappelé que seul le contenu des rubriques importe, et non la reproduction formelle), permet de constater que certaines mentions ne figurent pas dans l'avis du 18/04/03, notamment la durée du marché, le délai d'exécution, son caractère périodique ou non : que toutefois, force est de constater que tous les concurrents ont été destinataires du même appel d'offre, qu'il soient nationaux ou membres des Communautés Européennes ; que la société ETDE, qui a été destinataire du Règlement de la consultation, particulièrement détaillé, a pu présenter une offre extrêmement complète, si on en juge par le coût de préparation allégué, et, notamment, une maquette : qu'en définitive, cette société n'établit pas en quoi l'absence de ces mentions lui aurait personnellement préjudicié et aurait défavorisé sa candidature ;

Considérant qu'il convient, plus précisément, d'observer que, ainsi que le souligne à bon droit la CRAMIF, les préconisations de la Directive relative aux règles communes de publicité ont pour but de permettre la libre expression de la concurrence entre l'ensemble des acteurs économiques du marché intérieur européen désireux de soumissionner à tout appel d'offre ;

Que, s'il est fautif de ne pas renseigner toutes les rubriques utiles, ETDE ne peut pour autant prétendre à l'allocation de dommages et intérêts qu'à la condition de démontrer que ce comportement l'a empêchée de faire son offre dans les mêmes conditions que ses concurrents, et lui a, par là même, causé un préjudice, lequel ne résulte, en tout état de cause, que de la perte d'une chance ;

Considérant en l'espèce :

- s'agissant de l'absence d'indication des modalités essentielles de financement et de paiement du marché, que le renseignement de certaines rubriques n'est pas obligatoire, ne serait-ce qu'au vu des mentions accompagnant les questions (*"dans l'affirmative, indiquer le projet/programme, ainsi que toute référence utile"*, ou *"le cas échéant"*) ; qu'en tout état de cause, les extraits du dossier produit par ETDE à l'appui de son offre, que la CRAMIF verse aux débats, relatifs aux modalités et délais de paiement par virement bancaire, et à l'octroi de l'avance forfaitaire, prévue par l'article 87 du Code de marchés publics, montrent que cette société a eu à sa disposition tous les renseignements utiles sur ce point, ce qui est d'ailleurs confirmé par la tardiveté du recours exercé par ETDE ;

- s'agissant de l'absence d'indication de la couverture du marché par l'accord AMP, que l'appelante n'explique pas en quoi l'absence de cette mention aurait porté atteinte aux principes internationaux de non discrimination et de transparence, étant rappelé que cet accord a été conclu dans le cadre des conventions instituant l'OMC, avec pour objectif d'ouvrir les marchés publics à la concurrence internationale, en interdisant notamment à un état d'accorder un traitement différent à ses entreprises et

à celles d'autres états ;

- s'agissant de violation alléguée de l'article 45 du Code des marchés publics consistant en l'exigence de "présenter des références de prestations similaires sans limitation dans le temps", et de "présenter un extrait K-bis pour pouvoir participer à la procédure", que la CRAMIF répond, sans être contredite, que l'avis de publication au JOCE invitait, pour la présentation des offres, à présenter *"une déclaration concernant le chiffre d'affaires global et le chiffre d'affaires concernant les travaux auxquels se réfère le marché au cours des 3 derniers exercices/ une déclaration indiquant les effectifs du candidat et l'importance du personnel d'encadrement pour chacune des 3 dernières années/ Pour le lot 1)/ certificats de qualifications professionnelles contrôlables pour des prestations similaires exécutées dans les immeubles classés IGH et RP (noms adresses et numéros de téléphones des personnes à contacter) montants des contrats CV des chefs de projets configuration des systèmes mis en place pour le lot"* ; qu'ensuite, l'avis au BOAMP mentionnait, au nombre des justifications à produire quant aux qualités et capacités des candidats *"références des prestations similaires de moins de 3 ans"* ; que ces mentions sont parfaitement intelligibles et conformes, notamment à l'article 45 du Code des marchés publics, à le supposer applicable ;

Qu'enfin, à propos du K-bis, l'avis de publication européen au JOCE n'exige pas la production d'un K-bis, et que l'arrêté du 28 août 2001, applicable à l'époque du lancement de la procédure de mise en concurrence, au printemps 2003, autorisait parfaitement de solliciter des soumissionnaires au niveau national le *"justificatif de l'inscription au registre de la profession ou au registre du commerce, le cas échéant"* ;

- s'agissant du grief de poursuite de la procédure de passation du marché après l'expiration de la durée de validité des offres, sans avoir obtenu l'accord de l'ensemble des candidats, qu'il est démontré que toutes les entreprises candidates au présent marché avaient, comme cela est fréquent en matière de marchés publics, prolongé la validité de leurs offres respectives jusqu'au 1<sup>er</sup> juin 2004, notamment la société ETDE, par lettre datée du 6 février 2004 versée au débat ;

Considérant que le jugement querellé sera en conséquence confirmé en toutes ses dispositions ;

Considérant qu'il serait inéquitable de laisser à la charge de la CRAMIF l'intégralité des frais non compris dans les dépens qu'elle a dû exposer en appel, qu'il sera en conséquence fait application, à son bénéfice, des dispositions l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile dans les termes qui seront précisés au dispositif de la présente décision ;

Considérant que la société ETDE, qui succombe en toutes ses prétentions, supportera les entiers dépens ;

#### PAR CES MOTIFS

Confirme le jugement déféré en toutes ses dispositions,

Y ajoutant,

Condamne la société ETDE à payer à la CRAMIF la somme de 6 000 € au titre de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile,

Condamne la société ETDE aux entiers dépens qui seront recouvrés  
conformément aux dispositions de l'article 699 du Nouveau Code de Procédure  
Civile.

LE GREFFIER  
PRÉSIDENT

LE