

JURISPRUDENCE							
SOURCE	LEGIFRANCE	N°	/	DATE	/	PAGE	/
AUTEUR	COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL NANCY						
NATURE	Arrêt	N°	01NC00909		DATE	7/4/2005	
AFFAIRE	DISTRICT DES DOUZE MOULINS						

Vu la requête, enregistrée au greffe de la Cour le 22 août 2001, complétée par les mémoires enregistrés les 27 juin et 11 octobre 2002, présentée pour le DISTRICT DES DOUZE MOULINS, dont le siège social est fixé 40 Grand Rue à Reguisheim (68890), par Me Schille, avocat ;

Le DISTRICT DES DOUZE MOULINS demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 985933 - 004737 en date du 5 juin 2001 par lequel le Tribunal administratif de Strasbourg a annulé la décision de la commission d'appel d'offres en date du 22 décembre 1997 ainsi que les décisions du même jour de conclure le marché relatif à la conception et à la réalisation d'une station d'épuration avec la société France Assainissement et de signer ledit marché et l'a condamné à verser à la société Sogea-Est une somme de 500 000 francs, assortie des intérêts au taux égal à compter du 19 novembre 1998 ;

2°) de rejeter la demande de la société Sogea-Est ;

3°) subsidiairement, de réduire la condamnation à une proportion symbolique ;

4°) de condamner la société Sogea-Est à lui verser une somme de 10 000 francs au titre de l'article L. 8-1 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel ;

Le DISTRICT DES DOUZE MOULINS soutient que :

- contrairement à ce qu'a estimé le tribunal, l'exposant s'est conformé aux dispositions de l'article 303 du code des marchés publics et a choisi l'entreprise par une décision motivée annexée au procès-verbal et justifié de sa position dans un rapport détaillé mettant en relief les caractéristiques tant financières que techniques de chacune des offres ;
- le tribunal a commis une erreur en regardant l'analyse des offres comme une simple étude comparative ;
- la société Sogea-Est entend purement et simplement imposer son offre alors qu'elle n'a pas, dans un premier temps, fourni les éléments nécessaires dans le cadre de sa proposition de base ;
- à partir du moment où les offres de la société Sogea-Est, de la société OTV et de la société Saur étaient reconnues équivalentes techniquement, la commission pouvait opter pour l'une d'entre elles ;
- la commission a pu légitimement, au vu de l'instabilité des prix de l'offre de la société Sogea-Est, en tenir compte dans son choix, ainsi qu'elle l'a mentionné au candidat évincé, et ne retenir que la proposition qui paraissait la plus stable entre le dossier initial et le dossier final après réponse aux questions posées ;
- le critère de prix ne s'apprécie pas seulement en fonction de son montant mais aussi en fonction de son maintien ;
- la commission a pu légitimement privilégier le projet de la société France Assainissement qui avait pris en compte, dès le dossier initial, l'aspect exploitation et dont le projet comportait un impact moindre sur l'environnement ;
- à supposer qu'il y ait, sur le plan formel, insuffisance de motivation, la réparation à accorder ne pourrait qu'être limitée, la société Sogea-Est n'ayant pas enregistré de perte objective ;
- les membres de la commission ont été régulièrement convoqués et la présence d'un membre supplémentaire n'a pu nuire au déroulement des délibérations ;
- le contenu des procès-verbaux est suffisant au regard des exigences des textes ;
- les liens visibles du maître d'oeuvre avec la société Sogea-Est paraissent incompatibles avec l'égalité des candidats qu'elle revendique ;

Vu le jugement attaqué ;

Vu les mémoires en défense, enregistrés les 5 avril, 27 septembre 2002 et 30 décembre 2004, présentés pour la société Sogea-Est par Me Lebon, avocat ; la société Sogea-Est conclut au rejet de la requête et, par la voie de

l'appel incident, à la condamnation du DISTRICT DES DOUZE MOULINS à lui verser une somme de 364 769,35 euros (2 392 730,12 francs) assortie des intérêts à compter du 19 novembre 1998, lesdits intérêts étant capitalisés et une somme de 3 000 euros à titre de dommages-intérêts à raison de la résistance abusive du requérant et de l'inexécution de la décision de première instance, ainsi que la condamnation du DISTRICT DES DOUZE MOULINS à lui verser une somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

La société Sogea-Est soutient que :

- les moyens de légalité externe que le tribunal n'a pas retenus sont fondés tant en ce qui concerne l'irrégularité de la composition de la commission, l'irrégularité des procès-verbaux, l'irrégularité de la procédure de choix adoptée ;
- le district était lié par les critères énoncés à l'article 4 du marché et la valeur hiérarchique qui leur avait été donnée ;
- la commission a formulé un critère nouveau et non prévu en se fondant sur la variabilité du prix entre le début et la fin de procédure ;
- la solution proposée par la société France Assainissement ne permettait pas de satisfaire aux exigences du CCTP et était, de ce fait, manifestement frappée d'irrecevabilité ;
- il est constant que la note jointe au procès-verbal de la commission ne pouvait constituer une motivation conforme aux exigences de l'article 303 du code des marchés publics ;
- le comparatif des offres produit au dossier antérieur à la réunion de la commission ne saurait tenir lieu de motivation ;
- le mémoire produit à l'appui de l'appel constitue le mémoire exigé par l'article 312 ter du code des marchés publics qui est, en tout état de cause, postérieur à la prise de décision et ne saurait tenir lieu du rapport de la commission ;
- il est constant que la commission n'a pas été en mesure de se justifier en temps voulu et dans les règles prévues à cet effet pour assurer la garantie du respect des conditions d'égalité entre les candidats, ce qui rend inopérante la circonstance que la commission puisse se justifier après coup ;
- le district ne peut alléguer que les offres de la société Sogea-Est et la société France Assainissement étaient finalement équivalentes alors que le rapport d'analyse du maître d'oeuvre indique clairement que techniquement et financièrement, l'offre de la société Sogea-Est est la plus intéressante ;
- la réparation doit être intégrale, eu égard à la perte de chance subie ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 17 mars 2005 :

- le rapport de Mme Monchambert, président,
- les observations de Me Lebon, pour la SCP Lebon, Mennegand, Bernez, avocats de la Sogea-Est,
- et les conclusions de M. Tréand, commissaire du gouvernement ;

Sur la légalité de la décision d'attribution du marché :

Considérant qu'aux termes de l'article 303 du code des marchés publics relatif à la procédure d'appel d'offres sur performances, dans sa rédaction alors applicable : (...) La commission choisit le concurrent retenu par une décision motivée annexée au procès-verbal. ; qu'il ressort des pièces du dossier que le procès-verbal relatant la séance du 22 décembre 1997 au cours de laquelle la commission d'appel d'offres s'est prononcée sur l'attribution du marché lancé par le DISTRICT DES DOUZE MOULINS en vue de la conception et de la construction d'une station d'épuration, se borne sans le moindre commencement de motivation, à énoncer le nom de la société France assainissement, entreprise retenue à l'issue de la consultation ; que si elle fait référence, pour justifier ce choix, à une note jointe, ni l'étude comparative des différentes offres réalisée par le maître d'oeuvre et mise à disposition de la commission, ni le rapport du représentant légal de la collectivité rédigé le 25 mai 1998 par le maître d'ouvrage en application de l'article 312 ter du code des marchés publics alors applicable, seuls documents produits, ne sauraient être regardés comme tenant lieu de la motivation exigée par l'article 303 précité ; que, par suite, le DISTRICT DES DOUZE MOULINS, qui se borne à soutenir que la commission d'appel d'offres a justifié de sa position dans un rapport détaillé mettant en relief les caractéristiques tant financières que techniques de chacune des offres, sans le produire, n'est pas fondé à se plaindre de ce que le

Tribunal administratif de Strasbourg a, par le jugement attaqué, annulé la décision d'appel d'offres du 22 décembre 1997 ainsi que ses décisions de conclure et signer le marché susmentionné avec la société France Assainissement ;

Sur l'indemnité demandée par la société Sogea-Est :

Considérant que le DISTRICT DES DOUZE MOULINS, qui reprend son argumentation de première instance, fait en outre valoir qu'à partir du moment où les offres étaient reconnues équivalentes techniquement, la commission pouvait opter pour l'une d'entre elles et a pu légitimement, au vu de l'instabilité des prix de l'offre de la société Sogea-Est, en tenir compte dans son choix ; qu'il ne résulte pas de l'instruction, et notamment de ces arguments nouveaux présentés en appel, que les premiers juges auraient, par les motifs qu'ils ont retenus et qu'il y a lieu d'adopter, commis une erreur en estimant que la société Sogea-Est doit être regardée comme ayant été privée d'une chance sérieuse d'obtenir le marché précité ;

Considérant qu'en se bornant à soutenir, sans étayer ses dires, que la société Sogea-Est n'a pas exposé de perte objective et ne saurait prétendre qu'à une indemnisation de principe à raison du vice de forme qui entache la régularité de la passation du marché, le DISTRICT DES DOUZE MOULINS ne démontre pas que les premiers juges auraient fait une inexacte appréciation du préjudice subi par ladite société ; que si la société Sogea-Est sollicite, par la voie d'un appel incident, la réévaluation de l'indemnité accordée par le tribunal et réclame une somme de 364 769,35 euros (2 392 730,12 F), elle n'établit pas plus en appel qu'en première instance le montant des préjudices qu'elle allègue à raison des frais qu'elle estime avoir exposés pour l'établissement de la soumission et à raison des frais de structure ;

Considérant, enfin, que si la société Sogea-Est réclame une somme de 3 000 euros à titre de dommages-intérêts à raison de la résistance abusive du DISTRICT DES DOUZE MOULINS et de l'inexécution de la décision de première instance, les conclusions susvisées, qui n'ont d'ailleurs été précédées d'aucune demande, constituent une demande nouvelle en appel et sont, par suite, irrecevables ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le DISTRICT DES DOUZE MOULINS n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Strasbourg l'a condamné à verser à la société Sogea-Est une somme de 500 000 francs (76 224,51) ;

Sur la capitalisation des intérêts :

Considérant que la société Sogea-Est a demandé le 5 avril 2002 la capitalisation des intérêts afférents à l'indemnité que le Tribunal administratif de Strasbourg lui a accordée ; qu'à cette date, au cas où le jugement attaqué n'aurait pas été exécuté, il était dû au moins une année d'intérêts ; que, dès lors, conformément aux dispositions de l'article 1154 du code civil, il y a lieu de faire droit à cette demande tant à cette date qu'à chaque échéance annuelle à compter de cette date ;

Sur l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant que les dispositions susvisées font obstacle à ce que le DISTRICT DES DOUZE MOULINS, partie perdante, puisse se voir allouer les sommes qu'il demande au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ; que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de condamner le DISTRICT DES DOUZE MOULINS à payer à la société Sogea-Est une somme de 1 000 euros à ce titre ;

DECIDE :

Article 1er : Les intérêts échus le 5 avril 2002, puis à chaque échéance annuelle à compter de cette date seront capitalisés à chacune de ces dates pour produire eux-mêmes intérêts.

Article 2 : Le DISTRICT DES DOUZE MOULINS versera à la société Sogea-Est une somme de 1 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La requête du DISTRICT DES DOUZE MOULINS et le surplus des conclusions de l'appel incident de la société Sogea-Est sont rejetés.

Article 4 : Le présent arrêt sera notifié au DISTRICT DES DOUZE MOULINS, à la société Sogea-Est et à France Assainissement.