

Le : 24/01/2017

CAA de NANTES

**N° 14NT02239**

Inédit au recueil Lebon

**4ème chambre**

M. LAINE, président

Mme Marie-Paule ALLIO-ROUSSEAU, rapporteur

M. BRECHOT, rapporteur public

CABINET TAITHE PANASSAC ASSOCIES, avocat(s)

lecture du mercredi 7 décembre 2016

**REPUBLIQUE FRANCAISE**  
**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

La société par actions simplifiée (SAS) Entreprise Guiban a demandé au tribunal administratif de Nantes, d'une part, d'annuler ou de résilier le marché conclu entre le syndicat intercommunal à vocation unique (SIVU) du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire et la société CERT pour la réalisation du lot n° 6 " Traitement d'eau- Animations aquatiques " de l'opération de construction d'un centre aquatique à Basse-Goulaine, d'autre part, de condamner le SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire à lui verser une somme totale de 46 898 euros, exonérée de la taxe sur la valeur ajoutée et assortie des intérêts au taux légal à compter de la date d'enregistrement de la requête et de la capitalisation des intérêts, en réparation des préjudices causés par son éviction de ce marché, enfin, de mettre à la charge du SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire une somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Par un jugement n° 1200052 du 2 juillet 2014, le tribunal administratif de Nantes a, par un

article 1er, annulé le marché conclu le 25 octobre 2011 entre le SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire et la société CERT pour la réalisation du lot n° 6 " Traitement d'eau- Animations aquatiques " de l'opération de construction d'un centre aquatique à Basse-Goulaine, par son article 2, condamné le SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire à verser à la société Entreprise Guiban la somme de 36 898,04 euros en réparation de son préjudice et assorti cette somme des intérêts au taux légal à compter du 2 janvier 2012, les intérêts échus au 2 janvier 2013 étant capitalisés à cette date et à chaque échéance annuelle suivante pour produire eux-mêmes intérêts, par un article 3, mis à la charge du SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire la somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, et par son article 4, rejeté la demande de ce dernier présentée au titre du même article.

Procédure devant la cour :

Par une requête, enregistrée le 22 août 2014, le SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire, représenté par MeC..., demande à la cour :

1°) d'annuler l'article 2 de ce jugement du tribunal administratif de Nantes du 2 juillet 2014 ;

2°) de rejeter la demande indemnitaire présentée par la société Entreprise Guiban devant le tribunal administratif de Nantes ;

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

Il soutient que :

- le jugement est insuffisamment motivé dès lors que les juges n'ont pas tenu compte du classement final de la société Entreprise Guiban et de la circonstance que deux autres concurrents étaient globalement mieux classés qu'elle ;

- la société Entreprise Guiban, dont l'offre a été classée en quatrième position, ne disposait pas d'une chance sérieuse d'emporter le marché et ne saurait être indemnisée de la perte du bénéfice escompté ;

- à titre subsidiaire, le montant de sa demande indemnitaire correspondant aux frais engagés pour soumissionner, manifestement surévalué, n'est pas justifié.

Par un mémoire en défense, enregistré le 7 novembre 2014, la société Entreprise Guiban, représentée par MeB..., conclut au rejet de la requête et demande en outre qu'une somme de 3 000 euros soit mise à la charge du SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et

de Saint-Sébastien-sur-Loire en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que les moyens soulevés par le SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire ne sont pas fondés.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code des marchés publics ;
- le code de justice administrative.

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

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Allio-Rousseau,
- les conclusions de M. Bréchet, rapporteur public,
- et les observations de MeA..., représentant la société Entreprise Guiban.

1. Considérant que, par un avis d'appel public à la concurrence paru au bulletin officiel des annonces de marchés publics du 9 juin 2011, le syndicat intercommunal à vocation unique (SIVU) du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire, qui a pour objet la conception, la réalisation et l'exploitation d'un centre aquatique sur le territoire de la commune de Basse-Goulaine, a engagé une procédure formalisée en vue de la conclusion de dix-huit marchés de travaux correspondant aux dix-huit lots de l'opération de construction de ce centre, dont le lot n° 6 intitulé " Traitement d'eau- Animations aquatiques " ; que huit candidats ont été admis à présenter une offre en vue de l'attribution de ce lot, parmi lesquels la société Entreprise Guiban et la société CERT ; que suite à l'avis de la commission d'appel d'offres, le président du SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire a décidé d'attribuer le lot n° 6 à la société CERT pour un montant total, option comprise, de 705 414 euros hors taxe ; qu'il en a informé, par une lettre du 13 octobre 2011 transmise par courrier électronique, la société Entreprise Guiban ; que le marché concernant le lot n° 6 a été signé le 25 octobre 2011 ; que par un jugement du 2 juillet 2014, le tribunal administratif de Nantes, saisi par la société Entreprise Guiban, a, par un article 1er, annulé ce marché, par un article 2, condamné le SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire à lui verser la somme de 36 898,04 euros en réparation de son préjudice et assorti cette somme des intérêts au taux légal à compter du 2 janvier 2012,

les intérêts échus au 2 janvier 2013 étant capitalisés à cette date et à chaque échéance annuelle suivante pour produire eux-mêmes intérêts, et, par un article 3, mis à la charge du SIVU la somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; que le SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire relève appel de l'article 2 de ce jugement ;

Sur l'indemnisation :

2. Considérant que lorsqu'une entreprise candidate à l'attribution d'un marché public demande la réparation du préjudice né de son éviction irrégulière de ce marché, il appartient au juge de vérifier d'abord si l'entreprise était ou non dépourvue de toute chance de remporter le marché ; que, dans l'affirmative, l'entreprise n'a droit à aucune indemnité ; que, dans la négative, elle a droit, en principe, au remboursement des frais qu'elle a engagés pour présenter son offre ; qu'il convient ensuite de rechercher si l'entreprise avait des chances sérieuses d'emporter le marché ; que, dans un tel cas, l'entreprise a droit à l'indemnisation de l'intégralité du manque à gagner qu'elle a subi ;

3. Considérant que le règlement de consultation du 5 août 2011 définissant les critères d'attribution du marché relatif au lot n° 6 indique que les critères d'attribution du marché retenus sont, par ordre décroissant d'importance, le prix, critère affecté de 55 points pour l'offre la moins-disante, et la note méthodologique, affectée de 45 points ; que les points relatifs à ce dernier critère sont, selon ce règlement, " répartis de la manière suivante : 1°) Moyens humains et matériels dédiés au chantier : 15 points ; fournir CV du personnel affecté à cette opération, liste du matériel affecté à cette opération, mode de gestion des sous-traitants / 2°) Méthodologie : 6 points ; organisation durant la période de préparation, gestion et réalisation des plans PAC, gestion des approvisionnements et des mesures contre la détérioration ou le vol sur les chantiers, gestion et moyen pour le respect des délais d'exécution / 3°) Fiches des produits, matériaux, matériels chiffrés dans la DPGF : 5 points / 4°) Délai proposé par le candidat (optimisation cohérente et justifiée) : 5 points / 5°) Engagement complémentaire dans la clause d'insertion par l'économie : 2 points / 6°) Démarche sécurité : 5 points / 7°) Démarche environnementale : 5 points / 8°) Copie de l'offre sur CD-Rom (classement sous 4 dossiers: Acte d'engagement, DPGF, Note méthodologique, Fiches produits) : 2 points " ;

4. Considérant que l'offre de la société Entreprise Guiban, classée en première position sur le critère du prix avec une note de 55/55 et en cinquième position, avec un autre candidat, sur le critère de la note méthodologique, avec une note de 32/45, a obtenu une note totale de 87/100, ce qui la plaçait en quatrième position ; qu'il résulte du motif qui constitue le soutien nécessaire de l'article 1er du jugement du 2 juillet 2014, annulant le marché et devenu définitif sur ce point, que la notation du sous-critère " moyens humains et matériels" pour lequel la société Entreprise Guiban a obtenu une note de 9/15 et celle du sous-critère " méthodologie " pour lequel elle a obtenu la note de 4/6 ont manifestement été sous-évaluées par rapport aux notes, manifestement surévaluées, obtenues par la société attributaire du marché ; qu'il résulte de l'instruction que les notes globales attribuées par le SIVU aux offres des candidats classés aux deuxième et troisième rangs, respectivement de 89/100 de 88,2/100, étaient très proches de celle de la société Entreprise Guiban ;

5. Considérant que, compte tenu de l'erreur manifeste d'appréciation commise par le SIVU affectant la notation effectuée sur le critère de la note méthodologique de l'entreprise Guiban, de son classement en tête sur le critère du prix, et dès lors que le SIVU du centre

aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire se borne à soutenir, d'ailleurs pour la première fois en appel, que cette société ne pouvait être regardée comme ayant perdu une chance sérieuse d'obtenir le marché dès lors qu'il l'avait classée en quatrième position, la société Entreprise Guiban a été privée d'une chance sérieuse d'obtenir le marché ; qu'elle peut, dans ces conditions, prétendre à être indemnisée de l'intégralité du manque à gagner résultant pour elle de son éviction du marché ;

6. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, qui est suffisamment motivé, le tribunal administratif de Nantes l'a condamné à verser à la société Entreprise Guiban une indemnité d'un montant de 36 898,04 euros en réparation de son préjudice, dont l'évaluation à partir d'un taux de marge nette de 5,69 % n'est pas contestée ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

7. Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge de la société Entreprise Guiban, la somme demandée par le SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire droit à la demande présentée par la société Entreprise Guiban au même titre et de mettre à la charge du SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire une somme de 1 500 euros ;

DÉCIDE :

Article 1er : La requête du SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire est rejetée.

Article 2 : Le SIVU du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire versera à la société Entreprise Guiban la somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le présent arrêt sera notifié au syndicat intercommunal à vocation unique du centre aquatique de Basse-Goulaine et de Saint-Sébastien-sur-Loire et à la société Entreprise Guiban.

Délibéré après l'audience du 22 novembre 2016, à laquelle siégeaient :

- M. Lainé, président de chambre,
- Mme Loirat, président assesseur,
- Mme Allio-Rousseau, premier conseiller,

Lu en audience publique, le 7 décembre 2016.

Le rapporteur,

M-P. Allio-Rousseau Le président,

L. Lainé

Le greffier,

V. Desbouillons

La République mande et ordonne au préfet de la Loire-Atlantique en ce qui le concerne, et 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.

2

N° 14NT02239