

Cour Administrative d'Appel de Nancy

N° 13NC01653

Inédit au recueil Lebon

4ème chambre - formation à 3

M. COUVERT-CASTÉRA, président

Mme Pascale ROUSSELLE, rapporteur

M. LAUBRIAT, rapporteur public

MARQUES, avocat(s)

lecture du mardi 3 février 2015

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée le 5 septembre 2013, présentée pour la société Enfinity France, dont le siège social est au 3 avenue des Belges à Aix en Provence (13100), représentée par son gérant, par Me Marques ; la société Enfinity France demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 1001500 du 28 juin 2013 du tribunal administratif de Nancy en tant qu'il a rejeté ses conclusions indemnitaires ;

2°) de condamner le syndicat mixte pour l'aménagement et la gestion du parc d'activités aéronautiques transfrontalier de Marville à lui verser, à titre principal, la somme de 32 803 476 euros hors taxes au titre du manque à gagner et, à titre subsidiaire, la somme de 8 364 euros au titre des frais afférents à l'élaboration de l'offre ;

3°) de mettre à la charge du syndicat mixte pour l'aménagement et la gestion du parc d'activités aéronautiques transfrontalier de Marville le versement de la somme de 4 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- le courrier du 19 juillet 2010 lui notifiant le rejet de son offre l'informait qu'elle était

classée troisième et avait donc des chances sérieuses d'emporter le marché ;

- le syndicat a contrôlé les capacités techniques et financières au stade de l'examen des offres, violant ainsi des règles, sanctionnées par la jurisprudence tant nationale que communautaire, selon lesquelles on ne juge pas une offre selon ces critères ;

- le syndicat n'a pas respecté les règles de mise en concurrence auxquelles il s'était soumis ;

- il a violé les règles fondamentales posées par le traité de l'Union Européenne sur la transparence, l'égalité de traitement et la liberté d'accès à la commande publique ;

- l'absence d'information sur les sous-critères et leur pondération l'a privée de la possibilité de présenter une offre conforme ;

- elle justifie de son préjudice ;

Vu le jugement attaqué ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 19 mars 2014, présenté pour le syndicat mixte pour l'aménagement et la gestion du parc d'activités aéronautiques transfrontalier de Marville, par Me A... ; le syndicat conclut au rejet de la requête et à ce que le versement de la somme de 2 000 euros soit mis à la charge de la société Enfinity sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Il soutient qu'aucun des moyens de la requête n'est fondé et invoque l'exception de chose jugée par le tribunal en faisant valoir que le jugement doit donc être tenu pour définitif en ce qu'il a déclaré irrégulière la procédure ;

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 13 janvier 2015 :

- le rapport de Mme Rousselle, président assesseur,

- les conclusions de M. Laubriat, rapporteur public,

- et les observations de Me Marques, avocat de la société Enfinity ;

1. Considérant que par un avis de marché publié le 19 février 2010 au bulletin officiel des annonces des marchés publics (BOAMP), le syndicat mixte pour l'aménagement et la gestion du parc d'activités aéronautiques transfrontalier de Marville a lancé un appel à projet en vue de la conception, la réalisation et l'exploitation d'une centrale photovoltaïque au sol sur le site de l'aérodrome de Montmédy/Marville ; qu'à l'issue de la consultation, la collectivité a informé la société Enfinity France, par lettre du 21 mai 2010, du rejet de son projet au profit de la société Direct Energie Néoen ; que, le 27 mai 2010, le syndicat mixte pour l'aménagement et la gestion du parc d'activités aéronautiques transfrontalier de Marville a conclu avec la société Direct Energie Néoen une convention d'occupation temporaire du domaine privé d'une durée de deux ans ; que la société Enfinity France, qui estime avoir été irrégulièrement évincée de la conclusion de cette convention, a demandé au tribunal administratif de Nancy l'annulation de cette convention et l'indemnisation du préjudice subi du fait cette éviction ; que, par jugement du 28 juin 2013, le tribunal administratif de Nancy, après avoir fait droit à ces conclusions à fin d'annulation, a rejeté les conclusions à fin d'indemnisation présentées par la société ; que la société Enfinity France relève appel du jugement dans cette mesure ;

2. Considérant que lorsqu'une entreprise candidate à l'attribution d'un contrat administratif, comme c'est le cas en l'espèce, demande la réparation du préjudice né de son éviction irrégulière de ce dernier, 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 être indemnisée de son manque à gagner, incluant nécessairement, puisqu'ils ont été intégrés dans ses charges, les frais de présentation de l'offre qui n'ont donc pas à faire l'objet, sauf stipulation contraire du contrat, d'une indemnisation spécifique ; que, toutefois, il appartient également au juge, si cette irrégularité est établie, de vérifier qu'elle est la cause directe de l'éviction du candidat et, par suite, qu'il existe un lien direct de causalité entre la faute en résultant et le préjudice dont le candidat demande l'indemnisation ;

3. Considérant que pour annuler la convention d'occupation d'une dépendance domaniale conclue entre le syndicat mixte pour l'aménagement et la gestion du parc d'activités aéronautiques transfrontalier de Marville et la société Direct Energy Néoen, le tribunal administratif de Nancy a considéré, dans son jugement du 28 juin 2013, devenu définitif sur ce point, que cette convention était intervenue au terme d'une procédure irrégulière, la commission d'appel à projet ayant décidé, lors de sa séance d'ouverture des candidatures, d'adresser un dossier de consultation à l'ensemble des candidats alors même qu'elle avait constaté que certains, dont la société attributaire de la convention, ne présentaient pas les garanties techniques et financières exigées pour mener le projet, contrairement à la procédure prévue par l'avis de marché ;

4. Considérant qu'il résulte de l'instruction, et notamment du procès-verbal établi par le

président du syndicat mixte le 2 mars 2010, lors de l'ouverture des plis pour la sélection des candidatures, que les capacités techniques de la société Enfinity ont été jugées insuffisantes ; qu'il s'ensuit que sa candidature aurait dû être écartée si la procédure prévue avait été suivie, de sorte qu'elle ne peut utilement se prévaloir de la circonstance que son offre a été classée en troisième position à l'issue de la procédure annulée par le tribunal en raison de son irrégularité ; qu'étant ainsi dépourvue de toute chance d'emporter le marché elle ne peut dès lors utilement soutenir que l'absence d'information sur les sous-critères et leur pondération l'a privée de la possibilité de présenter une proposition mieux adaptée ou que le syndicat mixte a violé les règles fondamentales posées tant par la jurisprudence nationale et communautaire que par le traité de l'Union européenne sur la transparence, l'égalité de traitement et la liberté d'accès à la commande publique ;

5. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la société Enfinity France n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Nancy a rejeté sa demande ;

6. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mis à la charge du syndicat mixte pour l'aménagement et la gestion du parc d'activités aéronautiques transfrontalier de Marville, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, le versement de la somme que la société Enfinity France demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu en revanche de mettre à la charge de la société Enfinity France une somme de 1 500 euros à verser au syndicat mixte pour l'aménagement et la gestion du parc d'activités aéronautiques transfrontalier de Marville sur le fondement des mêmes dispositions ;

D É C I D E :

Article 1er : La requête de la société Enfinity France est rejetée.

Article 2 : La société Enfinity France versera au syndicat mixte pour l'aménagement et la gestion du parc d'activités aéronautiques transfrontalier de Marville une 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 à la société Enfinity France et au syndicat mixte pour l'aménagement et la gestion du parc d'activités aéronautiques transfrontalier de Marville.

”

”

”

”

N° 13NC01653

Abstrats : 39-01-02-01-03 Marchés et contrats administratifs. Notion de contrat administratif. Nature du contrat. Contrats ayant un caractère administratif. Contrats contenant des clauses exorbitantes du droit commun.

39-01-02-02-03 Marchés et contrats administratifs. Notion de contrat administratif. Nature du contrat. Contrats n'ayant pas un caractère administratif. Contrats relatifs au domaine privé.