

CAA de NANTES

N° 15NT01264

Inédit au recueil Lebon

4ème chambre

M. LAINE, président

Mme Sophie RIMEU, rapporteur

M. GAUTHIER, rapporteur public

CABINET BUES & ASSOCIES, avocat(s)

lecture du mardi 2 février 2016

REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

Le département du Calvados a demandé au juge des référés du tribunal administratif de Caen de condamner la société Signalisation France, sur le fondement de l'article R. 541-1 du code de justice administrative, à lui verser une provision de 4 500 000 euros en réparation du préjudice qu'il a subi du fait du surcoût supporté à raison de la passation de six marchés publics à bons de commande portant sur l'acquisition de panneaux de signalisation et d'équipements annexes, résultant des pratiques anticoncurrentielles d'une entente dont cette société a fait partie.

Par une ordonnance n° 1401464 du 20 mars 2015, le juge des référés du tribunal administratif de Caen a condamné la société Signalisation France à verser au département du Calvados une provision de 4 500 000 euros.

Procédure devant la cour :

Par une requête et deux mémoires, enregistrés les 3 avril 2015, 1er décembre 2015 et 4

janvier 2016 la société Signalisation France, représentée par MeA..., demande à la cour :

1°) d'annuler cette ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Caen du 20 mars 2015 ;

2°) de rejeter la demande présentée par le département du Calvados devant le juge des référés du tribunal administratif de Caen ;

3°) de mettre à la charge du département du Calvados la somme de 10 000 euros, majorée de la TVA, sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- le département du Calvados n'a pas émis de titre exécutoire pour recouvrer la somme qu'il estime lui être due, de sorte que sa demande de première instance était irrecevable ;
- l'ordonnance attaquée ne répond pas aux moyens qu'elle a soulevés contre le rapport d'expertise ;
- l'évaluation du surcoût faite par l'autorité de la concurrence est pertinente ;
- en écartant l'évaluation de l'autorité de la concurrence tout en retenant des données en provenance d'autres départements, le juge des référés se contredit ;
- pour le surplus, elle s'en rapporte à ses écritures de première instance.

Par deux mémoires en défense, enregistrés les 3 juin 2015 et 17 décembre 2015, le département du Calvados conclut au rejet de la requête et demande que la somme de 2 500 euros soit mise à la charge de la société Signalisation France en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient que :

- le litige relève bien de la compétence du juge administratif ;
- la fin de non recevoir fondée sur la jurisprudence Préfet de l'Eure est irrecevable car il s'agit d'un moyen nouveau qui aurait pu être soulevé en première instance ;
- en tout état de cause, même s'il s'agit d'une action en responsabilité délictuelle, dès lors que la créance n'est pas détachable du contrat administratif qui lie les parties, la jurisprudence préfet de l'Eure ne trouve pas à s'appliquer ;
- l'ordonnance attaquée répond aux moyens soulevés en défense par la société Signalisation France et est donc suffisamment motivée ;

- l'évaluation de l'autorité de la concurrence concernait le préjudice global pour l'économie française alors que l'évaluation de l'expert concerne le préjudice particulier du département du Calvados ;

- l'ordonnance attaquée n'est pas entachée de contradiction de motifs ;

- subsidiairement, elle reprend l'ensemble de ses moyens de première instance : il n'est pas sérieusement contestable que la société Signature a commis une faute délictuelle dans ses rapports avec le département du Calvados et qu'un préjudice est né de ce dol ; l'évaluation du préjudice qui résulte de l'expertise n'est pas sérieusement contestable ;

Deux mémoires, présentés pour le département du Calvados, ont été enregistrés le 8 janvier 2016.

Un mémoire, enregistré pour la société Signalisation France, a été enregistré le 8 janvier 2016.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de commerce ;

- 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 du 12 janvier 2016 :

- le rapport de Mme Rimeu, rapporteur,

- les conclusions de M. Gauthier, rapporteur public,

- et les observations de Me de La Ferté-Sénectère, avocat de la société Signalisation France, et celles de Me Dacquin, avocat du département du Calvados.

Une note en délibéré, présentée pour la société France Signalisation, a été enregistrée le 13 janvier 2016.

Une note en délibéré, présentée pour le département du Calvados, a été enregistrée le 15 janvier 2016.

1. Considérant qu'entre 1997 et 2006, le département du Calvados a conclu avec la société Signature SA, devenue société Signalisation France, six marchés publics à bons de commande en vue de l'acquisition de panneaux de signalisation routière et d'équipements annexes ; que par une décision n° 10-D-39 du 22 décembre 2010 relative à des pratiques mises en oeuvre dans le secteur de la signalisation routière verticale, l'Autorité de la concurrence a sanctionné huit fabricants de panneaux de signalisation routière verticale, dont la société Signature SA, pour avoir mis en place entre 1997 et 2006 une entente de répartition des marchés publics dans ce domaine ; que par un arrêt du 29 mars 2012 devenu définitif, la cour d'appel de Paris a confirmé en substance cette décision et minoré le montant des amendes infligées ; que, par une ordonnance du 6 septembre 2013, le juge des référés du tribunal administratif de Caen a, sur la demande du département du Calvados, ordonné une expertise afin de déterminer le montant du surcoût supporté du fait de la passation des six marchés avec la société Signature SA dans ces conditions anticoncurrentielles ; que le rapport d'expertise a été déposé le 4 juin 2014 ; que par l'ordonnance du 20 mars 2015, dont la société Signalisation France relève appel, le juge des référés du tribunal administratif de Caen l'a condamnée à verser au département du Calvados, à titre de provision, la somme de 4 500 000 euros ;

Sur la régularité de l'ordonnance :

2. Considérant que, contrairement à ce que soutient la société Signalisation France, le juge des référés, qui n'était pas tenu de répondre à tous les arguments développés en défense, a écarté, dans son ordonnance, le moyen tiré de ce que l'expertise aurait été irrégulière, ainsi que les arguments mettant en cause la méthode de calcul retenue par l'expert et ceux prônant que soit suivie l'estimation retenue par l'Autorité de la concurrence ; qu'en mentionnant que l'expert avait notamment pris en compte, pour évaluer le surcoût, des données disponibles dans d'autres départements, et en écartant ensuite l'évaluation du surcoût minimal retenue par la décision de l'Autorité de la concurrence pour établir le dommage à l'économie, le juge des référés n'a pas entaché son ordonnance d'une contradiction de motifs ; qu'il suit de là que la société Signalisation France n'est pas fondée à soutenir que l'ordonnance attaquée serait irrégulière ;

Sur la recevabilité de la demande de première instance :

3. Considérant qu'en application du principe selon lequel une collectivité publique est irrecevable à demander au juge administratif de prononcer une mesure qu'elle a le pouvoir de prendre, les collectivités territoriales, qui peuvent émettre des titres exécutoires à l'encontre de leurs débiteurs, ne peuvent saisir directement ce juge d'une demande tendant au recouvrement de leurs créances ; que cette règle ne trouve toutefois pas à s'appliquer lorsque l'action engagée par une collectivité publique a pour objet d'obtenir le paiement de créances qui trouvent leur origine dans la passation ou l'exécution d'un contrat, que l'action soit fondée sur la responsabilité contractuelle, sur la nullité du contrat ou sur la responsabilité quasi délictuelle en raison d'agissements dolosifs ;

4. Considérant que l'action introduite par le département du Calvados devant le juge du référé provision est fondée sur la responsabilité quasi délictuelle de la société Signalisation France en raison des agissements dolosifs de celle-ci lors de la conclusion des six marchés publics à bons de commande signés entre 1997 et 2006 en vue de l'acquisition de panneaux de signalisation routière et d'équipements annexes ; que cette action trouve son origine dans le contrat et figurait donc au nombre des exceptions mentionnées au point 3 ci-dessus ; que le département du Calvados était donc recevable à saisir le juge du référé provision afin d'obtenir réparation du préjudice subi du fait des

surcoûts induits par les conditions de passation de ces contrats ;

Sur le bien fondé de la provision :

5. Considérant qu'aux termes de l'article R. 541-1 du code de justice administrative : " Le juge des référés peut, même en l'absence d'une demande au fond, accorder une provision au créancier qui l'a saisi lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable. Il peut, même d'office, subordonner le versement de la provision à la constitution d'une garantie. " ; qu'il résulte de ces dispositions que, pour regarder une obligation comme non sérieusement contestable, il appartient au juge des référés de s'assurer que les éléments qui lui sont soumis par les parties sont de nature à en établir l'existence avec un degré suffisant de certitude ; que, dans ce cas, le montant de la provision que peut allouer le juge des référés n'a d'autre limite que celle résultant du caractère non sérieusement contestable de l'obligation dont les parties font état ; que, dans l'hypothèse où l'évaluation du montant de la provision résultant de cette obligation est incertaine, le juge des référés ne doit allouer de provision, le cas échéant assortie d'une garantie, que pour la fraction de ce montant qui lui paraît revêtir un caractère de certitude suffisant ;

En ce qui concerne le principe de la responsabilité de la société Signalisation France :

6. Considérant, d'une part, que la société Signature SA a été condamnée, pour les faits retenus par la décision de l'Autorité de la concurrence du 22 décembre 2010, par l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 29 mars 2012 à une amende de 10 millions d'euros pour violation des articles L. 420-1 et L. 420-2 du code de commerce prohibant les ententes anticoncurrentielles et abus de position dominante ; qu'il résulte de ces décisions et n'est d'ailleurs pas contesté que la société Signature SA est à l'origine de la mise en place en 1997 du " cartel de la signalisation verticale " en France, qui sera démantelé en 2006 et qui a permis à huit sociétés, dont Signature SA, de se répartir les marchés de panneaux de signalisation par application d'un plan anticoncurrentiel ; que, d'autre part, si la société Signature SA, devenue société Signalisation France, n'exerce plus d'activités en matière de signalisation routière depuis l'opération de reprise partielle d'actifs effectuée le 21 décembre 2007 au profit de la société Signature SAS, cette circonstance, postérieure aux marchés publics conclus dans des conditions anticoncurrentielles résultant de l'emprise du cartel, n'a aucune incidence sur l'imputabilité des préjudices subis par le département du Calvados dès lors que la société Signature SA a conservé, en vertu du traité d'apport qu'elle a signé avec la société Signature SAS, la charge de toute dette découlant des litiges en matière de concurrence dans lesquels elle est impliquée ; que par suite, c'est à bon droit que le juge des référés du tribunal administratif de Caen a retenu que le principe de la responsabilité pour faute de la société Signature France n'était pas sérieusement contestable ;

En ce qui concerne l'expertise :

7. Considérant qu'il résulte de l'instruction que les parties ont eu connaissance des constatations faites par l'expert et ont eu la possibilité de les contester ; que si le greffe du tribunal administratif de Caen n'a pas, après la communication du rapport d'expertise aux parties, invité celles-ci à présenter leurs observations dans le délai d'un mois, ainsi que le prévoit le dernier alinéa de l'article R. 621-9 du code de justice administrative, applicable au référé instruction en application de l'article R. 532-5 du même code, le principe du contradictoire n'a pas été méconnu dès lors que les parties ont eu la possibilité de présenter des observations sur ledit rapport dans le cadre de la procédure de référé

provision, et qu'elles ont d'ailleurs largement discuté ce rapport ainsi qu'il ressort des écritures échangées en première instance et en appel ; qu'en outre, il résulte du rapport d'expertise que l'expert a analysé et répondu au dire n° 2 de la société Signalisation France, y compris aux observations qui étaient reprises dans l'annexe 1 ; qu'il suit de là que le juge des référés pouvait régulièrement fonder son ordonnance sur le rapport d'expertise déposé le 4 juin 2014 ;

En ce qui concerne le montant de la provision :

8. Considérant que le préjudice subi par le département du Calvados représente le montant des surcoûts générés par les agissements dolosifs constitués par les pratiques anticoncurrentielles de la société Signature SA et non seulement une perte de chance d'obtenir, en l'absence de pratiques anticoncurrentielles, des marchés à un moindre prix ; qu'ainsi qu'il a été dit au point 7 ci-dessus, l'expertise n'a pas été réalisée en méconnaissance du principe du contradictoire, de sorte que le rapport de l'expert peut légalement servir de fondement pour évaluer le montant du préjudice subi ; que si l'expert fait état dans son rapport des difficultés inhérentes à l'exercice qui consiste à établir quel aurait été le prix d'un marché passé dans le respect de la concurrence, il explique la méthode retenue, basée sur une analyse contrefactuelle, qui prend notamment en compte les prix observés et les coûts ; qu'il résulte de ce rapport que l'expert a mené une étude des causes extérieures à l'entente susceptibles d'expliquer le niveau des prix à l'époque des marchés ; que s'agissant d'un marché de signalisation routière, le département du Calvados ne pouvait pas répercuter les prix élevés facturés par son cocontractant ; que si, ainsi qu'il a été dit au point 6 ci-dessus, les actifs de la société Signature SA ont été repris en 2007 par la société Signature SAS et si la société Signalisation France n'a plus d'activité de vente de panneaux de signalisation routière, cette circonstance n'a pas d'incidence sur l'évaluation du surcoût, dans la mesure où l'expert s'est fondé sur la comparaison entre les marchés passés pendant l'entente et une estimation des prix qui auraient dû être pratiqués sans cette entente, à partir d'une analyse prenant notamment en compte la chute des prix postérieurement à la dissolution du " cartel " et les facteurs de prix exogènes à l'impact de l'entente ; que l'estimation du surprix global par l'Autorité de la concurrence, qui n'est au demeurant fondée que sur des témoignages et sur une étude réalisée à la demande de la société Signature SA, n'a servi qu'à qualifier l'importance du dommage à l'économie et ne pouvait permettre d'évaluer avec une précision suffisante le surcoût résultant des pratiques anticoncurrentielles ayant affecté des marchés publics déterminés ; que l'Autorité de la concurrence précise d'ailleurs dans les motifs de sa décision que le surprix vraisemblable de 5 à 10% est seulement un ordre de grandeur minimum ; que, par suite, cette estimation ne saurait remettre en cause l'expertise réalisée précisément pour évaluer le surcoût subi par le département du Calvados ; que c'est ainsi à bon droit que le juge des référés du tribunal administratif de Caen a retenu comme non sérieusement contestable le montant du préjudice établi par l'expert à 4 500 000 euros, après estimation d'un surprix de 36,44 % représentant une hypothèse basse de l'impact des ententes et abus de position dominante sus-évoqués ;

9. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la société Signalisation France n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par l'ordonnance attaquée, le juge des référés du tribunal administratif de Caen l'a condamnée à verser au département du Calvados une provision de 4 500 000 euros ;

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

10. Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que le département du Calvados,

qui n'est pas la partie perdante, verse à la société Signalisation France une somme au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ; qu'en revanche, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de cette société une somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par le département du Calvados et non compris dans les dépens ;

DECIDE :

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

Article 2 : La société Signalisation France versera au département du Calvados la somme de 1 500 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le présent arrêt sera notifié à la société Signalisation France et au département du Calvados.

Délibéré après l'audience du 12 janvier 2016, à laquelle siégeaient :

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

Lu en audience publique, le 2 février 2016.

Le rapporteur,

S. RIMEU Le président,

L. LAINE

Le greffier,

M. B...

La République mande et ordonne au préfet du Calvados 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.

”

”

”

”

3

N° 15NT01264