

CAA de PARIS, 6ème chambre, 18/10/2022, 20PA04084, Inédit au recueil Lebon

CAA de PARIS - 6ème chambre

Lecture du mardi 18 octobre 2022

N° 20PA04084
Inédit au recueil LebonPrésident
M. CELERIERRapporteur
M. Jean-Christophe NIOLLETRapporteur public
Mme NAUDINAvocat(s)
FIDAL DIRECTION PARIS

Texte intégral

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

La société SOGEFI a demandé au Tribunal administratif de Montreuil d'annuler le marché correspondant au lot n° 2 " aménagements intérieurs " conclu le 23 juillet 2018 entre la ville de Saint-Denis et la société Saint-Denis Construction, dans le cadre de la restructuration du groupe scolaire Diez Madigou Saint-Léger, comprenant la construction d'une école maternelle couplée à un accueil de loisirs, et de condamner la ville de Saint-Denis à lui verser une somme de 72 802,94 euros, en réparation du préjudice né de son éviction du lot n°2 du marché.

Par un jugement n°s 1810333 et 1911073 du 15 octobre 2020, le Tribunal administratif de Montreuil a rejeté ses demandes.

Procédure devant la Cour :

Par une requête, enregistrée le 18 décembre 2020, la société SOGEFI, représentée par Me Hourcabié, demande à la Cour :

- 1°) d'annuler ce jugement du Tribunal administratif de Montreuil du 15 octobre 2020 ;
- 2°) d'annuler le marché, mentionné ci-dessus ou, à défaut, d'en prononcer la résiliation ;
- 3°) d'annuler la décision implicite par laquelle la ville de Saint-Denis a rejeté sa demande indemnitaire préalable ;
- 4°) de condamner la ville de Saint-Denis à lui verser une somme de 72 802, 94 euros, augmentée des intérêts légaux au taux légal, en réparation du préjudice subi du fait de son éviction du marché ;
- 5°) de mettre à la charge de la ville de Saint-Denis une somme de 5 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- le jugement du tribunal administratif est insuffisamment motivé en ce qu'il retient que l'analyse des offres effectuée par la ville n'est pas entachée d'une erreur manifeste d'appréciation ;
- la ville a commis plusieurs erreurs manifestes d'appréciation dans l'analyse des offres, en dévaluant son offre ;
- le vice affectant la mise en œuvre de la méthode de notation est d'une gravité telle qu'il justifie l'annulation ou, à tout le moins, la résiliation du marché ;
- ayant été irrégulièrement évincée alors qu'elle avait une chance élevée de remporter le marché, elle est fondée à demander réparation du préjudice qu'elle a subi, évalué à 72 802,94 euros compte tenu de sa marge bénéficiaire nette et des frais qu'elle a exposés pour la présentation de son offre.

Par deux mémoires en défense, enregistrés le 27 avril et le 29 novembre 2021, la ville de Saint-Denis, représentée par Me Charvin, conclut au rejet de la requête et à ce qu'une somme de 5 000 euros soit mise à la charge de la société SOGEFI sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- les moyens soulevés par la société SOGEFI ne sont pas fondés ;
- le moyen tiré de la méconnaissance de la méthode de notation ne peut, ainsi qu'elle l'avait fait valoir en première instance, justifier l'annulation du marché ;
- la société SOGEFI ne justifie pas du montant du préjudice qu'elle soutient avoir subi.

Par un mémoire en réplique, enregistré le 29 octobre 2021, la société SOGEFI conclut aux mêmes fins que la requête, par les mêmes moyens.

Par une ordonnance du 29 novembre 2021, la clôture d'instruction a été fixée au 29 décembre 2021.

Les parties ont été informées, en application des dispositions de l'article R. 611-7 du code de justice administrative, de ce que la Cour était susceptible de relever d'office le moyen d'ordre public tiré du non-lieu à statuer sur les conclusions à fin de résiliation du marché, le marché ayant été entièrement exécuté.

Un mémoire a été présenté pour la ville de Saint-Denis le 30 août 2022 en réponse au moyen soulevé d'office par la Cour.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code civil ;
- l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 ;
- le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 ;
- 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 M. A.,,
- les conclusions de Mme Naudin, rapporteure publique,
- les observations de Me Me Hourcabie pour la société SOGEFI,
- et les observations de Me Charvin pour la ville de Saint-Denis.

Une note en délibéré présentée par la ville de Saint-Denis a été enregistrée le 10 octobre 2022.

Considérant ce qui suit :

1. Par un avis d'appel public à la concurrence publié le 17 avril 2018 au Bulletin officiel d'annonce des marchés publics, la ville de Saint-Denis a lancé un appel d'offre ouvert pour l'attribution d'un marché portant sur la restructuration du groupe scolaire Diez Madigou Saint-Léger, comprenant la construction d'une nouvelle école maternelle, couplée à un accueil de loisirs. Le marché était divisé en cinq lots, dont le lot n° 2 " aménagements intérieurs " pour lequel la société SOGEFI s'est portée candidate. Par un courrier du 12 juillet 2018, la ville de Saint-Denis a informé la société SOGEFI du rejet de son offre et de l'attribution du marché à la société Saint-Denis Construction. La société SOGEFI a, après avoir demandé communication du rapport d'analyse des offres, demandé au Tribunal administratif de Montreuil d'annuler le marché conclu le 23 juillet 2018 entre la ville et la société Saint-Denis Construction, ou à tout le moins de prononcer sa résiliation, et, et après avoir saisi la ville de Saint-Denis d'une demande indemnitaire préalable, demandé au tribunal de condamner la ville à lui verser la somme de 72 802,59 euros augmentée des intérêts au taux légal en réparation du préjudice subi du fait de son éviction du marché. Par un jugement du 15 octobre 2020, le tribunal administratif a rejeté ses demandes. La société SOGEFI fait appel de ce jugement.

Sur la régularité du jugement attaqué :

2. Les premiers juges, qui n'étaient pas tenus de répondre à tous les arguments avancés à l'appui du moyen tiré d'une erreur manifeste commise dans l'appréciation de la valeur technique de l'offre présentée par la société Saint-Denis Construction par rapport à celle de l'offre de la société SOGEFI, ont expressément écarté ce moyen au point 9 de leur jugement. Le bienfondé de la réponse qu'ils ont apportée à ce même moyen, est sans incidence sur la régularité de ce jugement.

Sur les conclusions tendant à l'annulation du marché :

3. Indépendamment des actions dont disposent les parties à un contrat administratif et des actions ouvertes devant le juge de l'excès de pouvoir contre les clauses réglementaires d'un contrat ou devant le juge du référé contractuel sur le fondement des articles L. 551-13 et suivants du code de justice administrative, tout tiers à un contrat administratif susceptible d'être lésé dans ses intérêts de façon suffisamment directe et certaine par sa passation ou ses clauses est recevable à former devant le juge du contrat un recours de pleine juridiction contestant la validité du contrat ou de certaines de ses clauses non réglementaires qui en sont divisibles. Cette action devant le juge du contrat est également ouverte aux membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné ainsi qu'au représentant de l'Etat dans le département dans l'exercice du contrôle de légalité. Si le représentant de l'Etat dans le département et les membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné, compte tenu des intérêts dont ils ont la charge, peuvent invoquer tout moyen à l'appui du recours ainsi défini, les autres tiers ne peuvent invoquer que des vices en rapport direct avec l'intérêt lésé dont ils se prévalent ou ceux d'une gravité telle que le juge devrait les relever d'office. Le tiers agissant en qualité de concurrent évincé de la conclusion d'un contrat administratif ne peut ainsi, à l'appui d'un recours contestant la validité de ce contrat, utilement invoquer, outre les vices d'ordre public, que les manquements aux règles applicables à la passation de ce contrat qui sont en rapport direct avec son éviction.

4. Saisi par un tiers dans les conditions définies ci-dessus, de conclusions contestant la validité du contrat ou de certaines de ses clauses, il appartient au juge du contrat, après avoir vérifié que l'auteur du recours autre que le représentant de l'Etat dans le département ou qu'un membre de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné se prévaut d'un intérêt susceptible d'être lésé de façon suffisamment directe et certaine et que les irrégularités qu'il critique sont de celles qu'il peut utilement invoquer, lorsqu'il constate l'existence de vices entachant la validité du contrat, d'en apprécier l'importance et les conséquences. Ainsi, il lui revient, après avoir pris en considération la nature de ces vices, soit de décider que la poursuite de l'exécution du contrat est possible, soit d'inviter les parties à prendre des mesures de régularisation dans un délai qu'il fixe, sauf à résilier ou résoudre le contrat. En présence d'irrégularités qui ne peuvent être couvertes par une mesure de régularisation et qui ne permettent pas la poursuite de l'exécution du contrat, il lui revient de prononcer, le cas échéant avec un effet différé, après avoir vérifié que sa décision ne portera pas une atteinte excessive à l'intérêt général, soit la résiliation du contrat, soit, si le contrat a un contenu illicite ou s'il se trouve affecté d'un vice de consentement ou de tout autre vice d'une particulière gravité que le juge doit ainsi relever d'office, l'annulation totale ou partielle de celui-ci. Il peut enfin, s'il en est saisi, faire droit, y compris lorsqu'il invite les parties à prendre des mesures de régularisation, à des conclusions tendant à l'indemnisation du préjudice découlant de l'atteinte à des droits lésés.

5. En premier lieu, le moyen tiré d'une erreur manifeste commise dans l'appréciation de la valeur technique de l'offre présentée par la société Saint-Denis Construction par rapport à celle de l'offre de la société SOGEFI, doit être écarté par adoption des motifs retenus par les premiers juges au point 9 de leur jugement. Pour les mêmes motifs, la volonté de la ville de favoriser l'offre de la société attributaire n'est pas établie.

6. En second lieu, ainsi qu'il a été dit au point 4, ce n'est que dans le cas où le contrat a un contenu illicite ou se trouve affecté d'un vice de consentement ou de tout autre vice d'une particulière gravité devant être relevé d'office que le juge peut prononcer son annulation. Or, l'irrégularité relevée par les premiers juges, non contestée en appel par la ville de Saint-Denis, tenant à la mise en œuvre, pour l'appréciation du critère qualitatif, d'une méthode de notation différente de celle annoncée au point 4-2-1 du rapport d'analyse des offres, n'affecte pas la licéité du contenu du contrat, et ne peut être regardée comme caractérisant un vice de consentement ou, en l'absence de circonstance particulière, un autre vice d'une particulière gravité que le juge devrait relever d'office. La société SOGEFI n'est donc en tout état de cause pas fondée à faire état de cette irrégularité, pour demander l'annulation du marché.

Sur les conclusions tendant à la résiliation du marché :

7. Les conclusions présentées à titre subsidiaire par la société SOGEFI à fin de résiliation du marché sont devenues sans objet, le marché ayant été étant entièrement exécuté. Il n'y a pas lieu d'y statuer.

Sur les conclusions indemnitaires :

8. Lorsqu'un candidat à l'attribution d'un contrat public demande la réparation du préjudice né de son éviction irrégulière de ce contrat et qu'il existe un lien direct de causalité entre la faute résultant de l'irrégularité et les préjudices invoqués par le requérant à cause de son éviction, il appartient au juge de vérifier si le candidat était ou non dépourvu de toute chance de remporter le contrat. En l'absence de toute chance, il n'a droit à aucune indemnité. Dans le cas contraire, il a droit en principe au remboursement des frais qu'il a engagés pour présenter son offre. Il convient en outre de rechercher si le candidat irrégulièrement évincé avait des chances sérieuses d'emporter le contrat conclu avec un autre candidat. Si tel est le cas, il a droit à être indemnisé de son manque à gagner, incluant nécessairement, puisqu'ils ont été intégrés dans ses charges, les frais de présentation de l'offre, lesquels n'ont donc pas à faire l'objet, sauf stipulation contraire du contrat, d'une indemnisation spécifique.

9. Il résulte de l'instruction et n'est d'ailleurs pas contesté en appel que la ville de Saint-Denis a mis en œuvre pour l'appréciation du critère qualitatif une méthode de notation différente de celle annoncée au point 4-2-1 du rapport d'analyse des offres, en attribuant à l'offre de la société Saint-Denis Construction une note chiffrée " initiale " de 3,5, alors que le barème de notation annoncé ne permettait d'appliquer que des nombres entiers de 1 à 5, correspondant chacun à une certaine appréciation littérale (proposition jugée insuffisante / moyenne / satisfaisante / très satisfaisante / excellente). Si elle n'a, ainsi qu'il a été dit au point 5, pas commis d'erreur manifeste d'appréciation en estimant que l'offre présentée par la société Saint-Denis Construction présentait une valeur technique supérieure à celle de la société SOGEFI, la ville de Saint-Denis a ainsi permis à la société Saint-Denis Construction d'obtenir, pour ce critère, une note " relative " de 5 (par application de la formule mathématique : note relative = 5 x note initiale / note initiale maximale obtenue par un candidat) et, en conséquence, la note " pondérée " de 2,5 (par application à la note relative, de la pondération du critère qualitatif, soit 0,50 %), alors que la société SOGEFI qui s'était vu attribuer la note " initiale " de 3, n'a obtenu que la note " relative " de 4,286 et la note " pondérée " de 2,145. La ville de Saint-Denis n'est pas fondée à contester ces effets de son offre, en soutenant que l'application de la méthode de notation mise en œuvre, en soutenant que l'application de la méthode de notation annoncée, qu'elle était tenue de respecter, l'aurait nécessairement conduite, compte tenu de sa valeur technique supérieure à celle de la société SOGEFI, à attribuer à la société Saint-Denis Construction, la note " initiale " de 4, prévue pour les propositions jugées " très satisfaisantes ", alors que la proposition de cette société avait seulement été jugée " satisfaisante à très satisfaisante ", ce qui ne pouvait que correspondre à une note " initiale " de 3, identique à celle de la société SOGEFI. Dans ces conditions, et alors que la société SOGEFI était la mieux-disante pour le critère tiré du prix, pour lequel elle a obtenu la note de 2,5 contre une note de 2,157 pour la société Saint-Denis Construction, l'irrégularité de la méthode de notation mise en œuvre, non contestée en appel par la ville de Saint-Denis, a privé la société SOGEFI d'une chance sérieuse de remporter le marché. La société SOGEFI est donc fondée à demander à être indemnisée du manque à gagner qu'elle a subi.

10. Pour établir le montant du préjudice qu'elle soutient avoir subi, soit 72 802,94 euros HT incluant les frais de présentation de son offre, la société SOGEFI, spécialisée dans la menuiserie d'intérieur, se réfère à bon droit au montant de son offre, soit 835 854,70 euros, ainsi qu'à son taux de marge net, évalué à 8,71 % par son expert-comptable par référence aux résultats de ses trois exercices clos entre 2016 et 2018, en neutralisant les refacturations internes au groupe dont elle fait partie. La société SOGEFI est donc fondée à demander à être indemnisée à hauteur de ce montant, augmenté des intérêts moratoires à compter du 17 juin 2019, date de réception de sa demande par la ville de Saint-Denis.

11. Il résulte de ce qui précède que la société SOGEFI est seulement fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Montreuil a rejeté ses conclusions indemnitaires.

Sur les conclusions présentées sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

12. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mis à la charge de la société SOGEFI qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, le versement de la somme que la ville de Saint-Denis demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens. Il y a lieu, en revanche, de faire application de ces dispositions et de mettre à la charge de la ville de Saint-Denis le versement à la société SOGEFI d'une somme de 1 500 euros, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

DÉCIDE :

Article 1er : La ville de Saint-Denis est condamnée à verser à la société SOGEFI la somme de 72 802,94 euros avec intérêts au taux légal à compter du 17 juin 2019.

Article 2 : Le jugement n°s 1810333 et 1911073 du Tribunal administratif de Montreuil du 15 octobre 2020 est réformé en ce qu'il a de contraire à l'article 1er.

Article 3 : Il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions subsidiaires de la société SOGEFI à fin de résiliation du marché.

Article 4 : La ville de Saint-Denis versera à la société SOGEFI une somme de 1 500 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 5 : Le surplus des conclusions de la requête de la société SOGEFI est rejeté.

Article 6 : Les conclusions de la ville de Saint-Denis, présentées sur fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, sont rejetées.

Article 7 : Le présent arrêt sera notifié à la société SOGEFI, à la ville de Saint-Denis et à la société Saint-Denis Construction.

Délibéré après l'audience du 6 octobre 2022, à laquelle siégeaient :

- M. Célière, président de chambre,

- M. Niollet, président-assesseur,
- Mme Labetoulle, première conseillère.
Rendu public par mise à disposition au greffe, le 18 octobre 2022.

Le rapporteur,
J.-C. A...Le président,
T. CELERIER
La greffière,
K. PETIT

La République mande et ordonne au préfet de la Seine-Saint-Denis en ce qui le concerne ou à tous commissaires 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° 20PA04084