

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

SOCIETE DU DOCTEUR JACQUES
FRANC

M. Jean Sirinelli
Rapporteur

Le Conseil d'Etat statuant au contentieux
(Section du contentieux, 7ème et 2ème chambres réunies)

M. Olivier Henrard
Rapporteur public

Sur le rapport de la 7ème chambre
de la Section du contentieux

Séance du 26 septembre 2018
Lecture du 10 octobre 2018

Vu la procédure suivante :

La société du docteur Jacques Franc a demandé au tribunal administratif d'Orléans de condamner le centre hospitalier de Vendôme à lui verser la somme de 1 826 504 euros en réparation des préjudices subis du fait de la résiliation du marché signé le 1^{er} mars 2010 pour l'interprétation des clichés radiographiques produits par le centre hospitalier. Par un jugement avant dire droit n° 1202518 du 14 février 2013, le tribunal administratif d'Orléans a jugé que la société du docteur Jacques Franc était fondée à demander la condamnation du centre hospitalier de Vendôme à l'indemniser des préjudices subis du fait de la résiliation irrégulière du marché en litige et, avant dire droit, a prescrit une expertise en vue d'évaluer le montant de ces préjudices et, plus particulièrement, de déterminer le manque à gagner résultant de la résiliation du contrat. Par un second jugement n° 1202518 du 26 février 2015, le tribunal administratif d'Orléans a condamné le centre hospitalier de Vendôme à verser à la société du docteur Jacques Franc la somme de 94 422 euros au titre du manque à gagner à la suite de la résiliation du marché en litige.

Par un arrêt n° 15NT01371 du 15 mars 2017, la cour administrative d'appel de Nantes a, sur appel de la société du docteur Jacques Franc, augmenté de 3 000 euros l'indemnité que le centre hospitalier de Vendôme a été condamné à verser à la société et a rejeté le surplus des conclusions de celle-ci.

Par un pourvoi sommaire et un mémoire complémentaire, enregistrés les 12 mai et 14 août 2017 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, la société du docteur Jacques Franc demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler cet arrêt en tant qu'il a rejeté le surplus de ses conclusions d'appel ;

2°) réglant l'affaire au fond, de faire droit au surplus de ses conclusions d'appel ;

3°) de mettre à la charge du centre hospitalier de Vendôme la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

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

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Jean Sirinelli, maître des requêtes en service extraordinaire,
- les conclusions de M. Olivier Henrard, rapporteur public.

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à Me Brouchet, avocat de la société du docteur Jacques Franc, et à la SCP Fabiani, Luc-Thaler, Pinatel, avocat du centre hospitalier de Vendôme.

1. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que, par un marché à bons de commande signé le 1^{er} mars 2010, le centre hospitalier de Vendôme a confié à la société du docteur Jacques Franc l'interprétation des clichés radiographiques réalisés au sein de l'hôpital sur prescription des praticiens de celui-ci ; que, par une décision du 17 mars 2011, le centre hospitalier a résilié ce marché aux frais et risques de la société requérante au motif que celle-ci aurait manqué à plusieurs de ses obligations contractuelles ; que, par un jugement avant dire droit du 14 février 2013, le tribunal administratif d'Orléans a jugé irrégulière cette résiliation ; que, par un second jugement du 26 février 2015, le même tribunal a condamné le centre hospitalier de Vendôme à verser à la société la somme de 94 422 euros au titre du manque à gagner subi du fait de la résiliation ; que, par un arrêt du 15 mars 2017 contre lequel la société se pourvoit en cassation, la cour administrative d'appel de Nantes a augmenté cette somme de 3 000 euros et a rejeté le surplus des conclusions d'appel de cette société ;

2. Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 77 du code des marchés publics, alors applicable : « I. - Un marché à bons de commande est un marché conclu avec un ou plusieurs opérateurs économiques et exécuté au fur et à mesure de l'émission de bons de commande. (...) / Dans ce marché le pouvoir adjudicateur a la faculté de prévoir un minimum et un maximum en valeur ou en quantité, ou un minimum, ou un maximum, ou encore être conclus sans minimum ni maximum. / L'émission des bons de commande s'effectue sans négociation ni remise en concurrence préalable des titulaires, selon des modalités expressément prévues par le marché. / (...) III. - Pour des besoins occasionnels de faible montant, le pouvoir

adjudicateur peut s'adresser à un prestataire autre que le ou les titulaires du marché (...). Le recours à cette possibilité ne dispense pas le pouvoir adjudicateur de respecter son engagement de passer des commandes à hauteur du montant minimum du marché lorsque celui-ci est prévu » ;

3. Considérant que si le titulaire d'un marché résilié irrégulièrement peut prétendre à être indemnisé de la perte du bénéfice net dont il a été privé, il lui appartient d'établir la réalité de ce préjudice ; que dans le cas d'un marché à bons de commande dont les documents contractuels prévoient un minimum en valeur ou en quantité, le manque à gagner ne revêt un caractère certain qu'en ce qu'il porte sur ce minimum garanti ;

4. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que le contrat en litige était un marché à bons de commande dont les documents contractuels prévoyaient que son montant serait compris entre une valeur annuelle minimale de 200 000 euros et une valeur maximale de 400 000 euros ; que, par suite, en se fondant sur le montant minimal de commandes ainsi garanti pour évaluer le manque à gagner dont a été privée la société cocontractante du fait de la résiliation irrégulière du marché en litige, la cour administrative d'appel de Nantes n'a pas commis d'erreur de droit ;

5. Considérant, en deuxième lieu, que le calcul du bénéfice s'opérant par soustraction au total des produits de l'ensemble des charges, la cour n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant que le taux de marge devait être déterminé en prenant en compte non seulement les charges variables de la société mais également ses charges fixes ;

6. Considérant, en dernier lieu, que la cour n'a pas davantage entaché son arrêt d'erreur de droit en se référant aux résultats nets des quatre exercices précédant la résiliation du marché en litige pour évaluer le taux de marge moyen de la société requérante ;

7. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le pourvoi de la société du docteur Jacques Franc doit être rejeté ;

8. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce qu'une somme soit mise, à ce titre, à la charge du centre hospitalier de Vendôme, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante ; qu'en revanche, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la société du docteur Jacques Franc la somme de 3 000 euros à verser au centre hospitalier au titre des mêmes dispositions ;

DECIDE :

Article 1^{er} : Le pourvoi de la société du docteur Jacques Franc est rejeté.

Article 2 : La société du docteur Jacques Franc versera une somme de 3 000 euros au centre hospitalier de Vendôme au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à la société du docteur Jacques Franc et au centre hospitalier de Vendôme.