

Conseil d'État**N° 479982****ECLI:FR:CECHS:2024:479982.20240625**

Inédit au recueil Lebon

7ème chambre

M. Olivier Japiot, président

M. Alexandre Adam, rapporteur

M. Marc Pichon de Vendeuil, rapporteur public

SARL MATUCHANSKY, POUPOT, VALDELIEVRE, RAMEIX, avocats

Lecture du mardi 25 juin 2024**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la procédure suivante :

La société Godart-Roussel et la société MJSP ont demandé au tribunal administratif de Dijon d'annuler le marché de maîtrise d'oeuvre urbaine en vue de l'aménagement de la zone d'aménagement concerté " Le Parc ", conclu par la commune de Daix avec la société Bureau d'aménagement foncier et d'urbanisme, le 3 juin 2019. Par un jugement n° 1902077 du 20 juillet 2021, ce tribunal a rejeté leur demande.

Par un arrêt n° 21LY0313 du 8 juin 2023, la cour administrative d'appel de Lyon a rejeté l'appel formé par les sociétés Godart-Roussel et MJSP contre ce jugement.

Par un pourvoi sommaire, un mémoire complémentaire et un mémoire en réplique, enregistrés les 9 août et 10 novembre 2023 et 30 mars 2024 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, les sociétés Godart-Roussel et MJSP demandent au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler cet arrêt ;

2°) de mettre à la charge de la commune de Daix et de la société Bureau d'aménagement foncier et d'urbanisme la somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 ;
- le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Alexandre Adam, maître des requêtes,
- les conclusions de M. Marc Pichon de Vendeuil, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, après les conclusions, à la SCP Gaschignard, Loiseau, Massignon, avocat de la société Godart-Roussel et de la société MJSP, à la SARL Le Prado - Gilbert, avocat de la commune de Daix et à la SARL Matuchansky, Poupot, Valdelièvre, Rameix, avocat de la société Bureau d'aménagement foncier et d'urbanisme ;

Considérant ce qui suit :

1. Il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que la commune de Daix a conclu le 3 juin 2019 avec la société Bureau d'aménagement foncier et d'urbanisme un marché de maîtrise d'oeuvre urbaine en vue de l'aménagement de la zone d'aménagement concerté (ZAC) dénommée " Le Parc ". La société Godart-Roussel et la société MJSP, qui s'étaient portées candidates sous la forme d'un groupement constitué avec une troisième société, ont demandé au tribunal administratif de Dijon l'annulation de ce contrat. Par un jugement du 20 juillet 2021, le tribunal administratif de Dijon a rejeté leur demande. Par un arrêt du 8 juin 2023, contre lequel les sociétés Godart-Roussel et MJSP se pourvoient en cassation, la cour

administrative d'appel de Lyon a rejeté leur appel formé contre ce jugement.

2. En premier lieu, aux termes du I de l'article 1er de l'ordonnance du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics, applicable au marché en litige : " Les marchés publics soumis à la présente ordonnance respectent les principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures ". Aux termes du I de l'article 48 de la même ordonnance, désormais reprises au 2° de l'article L. 2141-8 du code de la commande publique : " Les acheteurs peuvent exclure de la procédure de passation du marché public : (...) / 3° Les personnes qui, par leur participation préalable directe ou indirecte à la préparation de la procédure de passation du marché public, ont eu accès à des informations susceptibles de créer une distorsion de concurrence par rapport aux autres candidats, lorsqu'il ne peut être remédié à cette situation par d'autres moyens ; ". Aux termes de l'article 5 du décret du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics : " L'acheteur prend les mesures appropriées pour que la concurrence ne soit pas faussée par la participation à la procédure de passation du marché public d'un opérateur économique qui aurait eu accès, du fait de sa participation préalable directe ou indirecte à la préparation de cette procédure, à des informations ignorées des autres candidats ou soumissionnaires. Cet opérateur n'est exclu de la procédure de passation que lorsqu'il ne peut être remédié à cette situation par d'autres moyens, conformément aux dispositions du 3° de l'article 48 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée ".

3. Il résulte des dispositions de l'article 48 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 et de l'article 5 du décret du 25 mars 2016 citées au point précédent que le pouvoir adjudicateur n'est tenu d'exclure un candidat que si celui-ci a eu accès à des informations ignorées des autres candidats ou soumissionnaires et susceptibles de créer une distorsion de concurrence.

4. Il ressort des énonciations de l'arrêt attaqué que la cour administrative d'appel de Lyon a relevé, par une appréciation souveraine exempte de dénaturation et sans commettre d'erreur de droit dans la charge de la preuve, que le dossier de création de la ZAC, rédigé par la société Dorgat, a été mis à la disposition de l'ensemble des candidats et qu'il ne résultait pas de l'instruction que la société Bureau d'aménagement foncier et d'urbanisme aurait, du fait de ses liens avec la société Dorgat, bénéficié d'informations privilégiées pour formuler son offre. Par suite, la cour n'a pas commis d'erreur de droit en ne recherchant pas, en l'absence de tout indice dont la commune aurait alors eu connaissance de l'existence d'une situation de nature à créer une distorsion de concurrence entre les candidats, si la commune aurait dû prendre des mesures supplémentaires pour prévenir la survenance d'une telle situation, ni en en déduisant que le principe d'égalité de traitement entre les candidats n'avait pas été méconnu.

5. En second lieu, aux termes de l'article 52 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 relative aux marchés public : " I. - Le marché public est attribué au soumissionnaire ou, le cas échéant, aux soumissionnaires qui ont présenté l'offre économiquement la plus avantageuse sur la base d'un ou plusieurs critères objectifs, précis et liés à l'objet du marché public ou à ses conditions d'exécution (...) / II. - Les critères d'attribution n'ont pas pour effet de conférer une liberté de choix illimitée à l'acheteur et garantissent la possibilité d'une véritable concurrence ".

6. Il résulte de ces dispositions qu'il appartient au pouvoir adjudicateur de déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse en se fondant sur des critères permettant d'apprécier la performance globale des offres au regard de ses besoins. Ces critères doivent être liés à l'objet du marché ou à ses conditions d'exécution, être définis avec suffisamment de précision pour ne pas laisser une marge de choix indéterminée et ne pas créer de rupture d'égalité entre les candidats.

7. Il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que le règlement de la consultation prévoyait cinq critères de notation des offres, dont le troisième portait sur les " pertinence, complétude et clarté de l'offre eu égard aux attentes du maître d'ouvrage " représentant 30 % de la note finale et le cinquième sur les " complétude, personnalisation, clarté et soin du dossier du candidat, de sa note méthodologique et du calendrier prévisionnel " représentant 5% de la note finale. Dès lors, le troisième critère, destiné à apprécier l'adéquation de l'offre au regard des attentes du maître d'ouvrage, portait sur le contenu de l'offre tandis que le cinquième, qui visait à apprécier les efforts de personnalisation et le soin apporté à l'offre, se rapportait à sa forme. Par suite, la cour administrative d'appel de Lyon n'a pas dénaturé les pièces du dossier en jugeant que ces deux critères ne présentaient pas de caractère redondant ou imprécis.

8. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge des sociétés Godart-Roussel et MJSP la somme de 1 500 euros chacune à verser, d'une part, à la commune de Daix et, d'autre part, à la société Bureau d'aménagement foncier et d'urbanisme au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. Les dispositions de cet article font obstacle à ce qu'une somme soit mise à ce titre à la charge de la commune de Daix et de la société Bureau d'aménagement foncier et d'urbanisme, qui ne sont pas, dans la présente instance, les parties perdantes.

DECIDE :

Article 1er : Le pourvoi des sociétés Godart-Roussel et MJSP est rejeté.

Article 2 : Les sociétés Godart-Roussel et MJSP verseront chacune à la commune de Daix, d'une part, et à la société Bureau d'aménagement foncier et d'urbanisme, d'autre part, une somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à la société Godart-Roussel, première requérante dénommée, à la commune de Daix et à la société Bureau d'aménagement foncier et d'urbanisme.