

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE MELUN**

N^{os} 1609100, 1609103

Société ARTIMUS CONSULTING

S. Dewailly
Rapporteur

J.-B. Claux
Rapporteur public

Audience du 20 février 2018
Lecture du 13 mars 2018

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Melun
(8^{ème} Chambre)

Vu la procédure suivante :

1^o) Par une requête enregistrée, le 5 novembre 2016, sous le numéro 1609100, et un mémoire enregistré le 21 février 2017, la société Artimus Consulting, représentée par Me Proisy, demande au tribunal :

1^o) d'annuler le contrat de délégation de service public du 9 septembre 2016 ayant pour objet l'exploitation du centre hippique de la commune de Saint-Maur-des-Fossés ;

2^o) de condamner la commune de Saint-Maur-des-Fossés à lui verser une somme de 1 000 euros au titre des frais irrépétibles.

Elle soutient que :

- les candidatures et les offres devaient être remises le 6 avril 2016 ;
- la société Artimus consulting et la société Poclas ont remis une offre en groupement ;
- après négociation, le groupement a remis une offre finale le 31 mai 2016 qui a été rejetée le 5 juillet 2016 ;
- le 9 septembre 2016, un avis d'attribution a été publié indiquant que la délégation avait été attribuée à l'UCPA Sport Loisirs le 22 juillet 2016 ;
- en septembre 2016, Mme F..., salariée de la société Parcours Conseils, AMO lors de la consultation a été ensuite nommée responsable du développement de projets au sein de l'UCPA Sport Loisirs ;
- son recours est recevable ;
- le principe d'impartialité a été méconnu puisque l'AMO a des liens avec l'attributaire ;
- cette proximité est susceptible d'exercer une influence sur l'issue de la consultation ;

- l'AMO participe au choix du titulaire d'une DSP et a contribué à la fois à la rédaction du dossier de consultation, à l'analyse des offres et à la négociation, notamment le 25 mai 2016 ;
- son entretien d'embauche a eu lieu le 8 août, le contrat ayant été attribué le 23 juin 2016, même si son arrivée à l'UCPA n'a eu lieu que le 5 septembre 2016.

Par deux mémoires en défense, enregistrés les 12 décembre 2016 et 3 mai 2017, la commune de Saint-Maur-des-Fossés, représentée par Me Polderman conclut au rejet de la requête et demande que la société Artimus consulting soit condamnée à lui verser une somme de 5 000 euros au titre des frais irrépétibles.

Elle fait valoir que :

- la sélection de l'UCPA Sport Loisirs s'est effectuée en tenant compte de la qualité de son offre ;
- le vice invoqué n'a en tout état de cause nullement lésé la requérante ni exercé une influence sur le choix du candidat, ce qui rend le moyen inopérant ;
- elle ne démontre pas avoir été lésée de manière suffisamment directe par l'irrégularité invoquée ;
- elle ne conteste d'ailleurs pas les motifs du choix du délégataire ;
- la procédure a été transparente et les candidats ont été mis à même de parfaire leur offre ;
- elle ne démontre pas que Mme F... ait eu un intérêt pouvant compromettre son impartialité alors en outre que tant l'UCPA que Mme F... ont attesté de l'absence de lien au cours de la procédure ;
- il n'y avait donc aucun conflit d'intérêt au cours de la procédure ;
- les compétences de Mme F... l'amèneront à être en contact avec les opérateurs du monde équestre ;
- elle ne démontre pas l'influence effective sur le choix de l'attributaire ou sur la potentialité d'une telle influence ;
- les négociations ayant été menées par un groupe d'élus et non par Mme F....

II°) Par une requête enregistrée, le 5 novembre 2016, sous le numéro 1609103, et un mémoire enregistré le 21 février 2017, la société Artimus Consulting, représentée par Me Proisy, demande au tribunal :

1°) de condamner la commune à verser à la société Artimus Consulting une somme de 890 885 euros au titre de l'indemnisation du préjudice résultant de l'attribution fautive du contrat à l'UCPA Sport Loisirs ;

2°) de condamner la commune de Saint-Maur-des-Fossés à lui verser une somme de 1 000 euros au titre des frais irrépétibles.

Elle soutient que :

- l'irrégularité de la procédure de passation du contrat constitue une faute ;
- Mme F... a assisté la commune tout au long de la procédure ;
- en assistant la commune alors qu'elle avait manifestement des intérêts communs avec l'UCPA Sport Loisirs, la procédure est nécessairement entachée d'irrégularité ;
- la requérante a perdu une chance de remporter le contrat ;
- elle est fondée à demander l'indemnisation de son préjudice à hauteur de la somme qu'elle réclame qui constitue son manque à gagner ;
- l'offre de l'UCPA et la sienne ne sont séparées que de 10 % ;

- rien n'atteste qu'il n'y a eu aucun contact entre l'UCPA et Mme F... avant le 8 août 2016.

Par deux mémoires en défense, enregistrés les 12 décembre 2016 et 3 mai 2017, la commune de Saint-Maur-des-Fossés, représentée par Me Polderman conclut au rejet de la requête et demande que la société Artimus consulting soit condamnée à lui verser une somme de 5 000 euros au titre des frais irrépétibles.

Elle fait valoir que les moyens ne sont pas fondés et soutient en outre qu'un groupe d'élus menait les négociations avec un cabinet d'avocats et la directrice de la société Parcours conseil.

Par ordonnance du 30 janvier 2018, la clôture d'instruction dans ces deux affaires, a été fixée au 13 février 2018.

Vu :

- les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code général des collectivités territoriales ;
- 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. Dewailly, président-rapporteur,
- les conclusions de M. Claux, rapporteur public,
- les observations de Me Polderman, représentant la commune de Saint-Maur-des-Fossés,
- et les observations de Mme F...,
- la société Artimus consulting n'étant ni présente, ni représentée.

Une note en délibéré présentée pour la commune de Saint-Maur-des-Fossés par Me Polderman, a été enregistrée le 20 février 2018.

1. Considérant que la commune de Saint-Maur-des-Fossés a lancé une procédure de consultation en vue de l'attribution d'une convention de délégation de service public (DSP) pour la gestion du centre hippique municipal de la commune ; qu'elle a confié à la société Parcours Conseil, une mission d'assistance à maîtrise d'ouvrage du stade de l'élaboration du dossier de consultation jusqu'au choix du délégataire, Mme E... F... étant désigné pour assister la commune au cours de cette procédure ; que le dossier de consultation a fixé le choix du délégataire sur deux critères « *conditions techniques* » et « *conditions financières* », la date limite de présentation des offres étant fixée au 6 avril 2016 ; que la société Artimus Consulting, qui a déposé une offre en groupement avec la société Poclas, a été convoquée à trois réunions de négociation les 9, 17 et 25 mai 2016 et a remis une offre finale le 31 mai 2016 ; que la concession a finalement été attribuée à l'UCPA Sport Loisirs le 22 juillet 2016, l'avis d'attribution ayant été publié le 9 septembre 2016 ; qu'elle estime que cette procédure a été irrégulière du fait de la participation de Mme E... F..., employée de la société Parcours conseil,

qui a été l'assistante à maîtrise d'ouvrage désignée pour suivre celle-ci auprès de la commune, qui a été de nature à avoir influencé le choix de l'attributaire puisqu'elle a quitté cette dernière société pour être employée par l'UCPA en qualité de responsable du développement de projets, par un contrat conclu le 8 août 2016, à compter du 5 septembre 2016 ; qu'elle demande l'annulation de la convention et l'indemnisation du préjudice résultant de cette irrégularité ;

Sur la jonction :

2. Considérant que les requêtes n° 1609100 et 1609103 concernent l'attribution d'une même délégation de service public qu'il y a lieu de les joindre pour y statuer par un seul jugement ;

Sur les conclusions à fin d'annulation :

3. Considérant qu'au nombre des principes généraux du droit qui s'imposent au pouvoir adjudicateur comme à toute autorité administrative figure le principe d'impartialité, dont la méconnaissance est constitutive d'un manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence ; qu'en l'espèce, il résulte de l'instruction que, d'une part, Mme F..., employée par la société Parcours Conseil, qui a été chargée par la commune d'une mission d'assistance à la maîtrise d'ouvrage pour la délégation de service public (DSP) litigieuse, a participé au lancement de la procédure, à la rédaction des avis, à celle du dossier de consultation, a participé aux réunions de sélection des candidatures, à leur analyse et à la négociation qui s'en est suivie aux côtés des services de la commune et des élus, ainsi que cela ressort notamment de la note de traçabilité, et qu'elle a été susceptible d'influencer l'issue de la procédure litigieuse ou pouvant être perçue comme compromettant son impartialité ; que, d'une part, la DSP a été attribuée, après délibération du conseil municipal en date du 23 juin 2016, à l'UCPA Sport Loisirs le 22 juillet 2016 ; que, d'autre part, il ressort des pièces du dossier que Mme F... a été recrutée par l'UCPA Sport Loisirs, en qualité de « *Development project manager* », par un contrat conclu le 8 août 2016, à compter du 5 septembre 2016 ; qu'il résulte de l'instruction que le caractère très récent de sa collaboration avec l'attributaire de la DSP et la concomitance de ce recrutement quelques semaines après l'attribution de celle-ci pouvait légitimement faire naître un doute sur l'existence d'intérêts communs nés antérieurement et, par voie de conséquence, sur l'impartialité de la procédure suivie par la commune de Saint-Maur-des-Fossés avec l'aide de cette dernière, même si elle soutient que Mme L... B..., dirigeante de la société Parcours conseil l'assistait aussi et supervisait son travail enfin que cette dernière société était certifiée OPQIBI ; que la circonstance que Mme F... n'ait pas informé la commune des contacts pris avec l'UCPA « *au cours de l'été* », en vue de son possible recrutement, alors que cette circonstance aurait justifié et permis que la commune prenne une mesure en vue de lever ce doute légitime, par exemple en écartant cette dernière de la procédure d'analyse des offres, est sans incidence sur l'irrégularité de la procédure commise dans l'attribution de cette DSP ; que, dans ces conditions, la commune de Saint-Maur-des-Fossés peut être considérée comme ayant méconnu ses obligations de publicité et de mise en concurrence ;

4. Considérant que, dans ces conditions, eu égard à la particulière gravité du vice entachant le contrat et alors qu'il ne résulte pas de l'instruction que, nonobstant l'objet de cette DSP et l'état d'avancement des prestations, l'annulation du contrat porterait une atteinte excessive à l'intérêt général, en l'absence, notamment, de démonstration de la gravité des difficultés qu'engendrerait un changement de titulaire de cette DSP, il y a lieu d'en prononcer l'annulation ; que, cependant, compte tenu de la nécessité d'assurer la continuité de cette activité,

il y a lieu de ne prononcer l'annulation de celui-ci qu'à l'expiration d'un délai de cinq mois à compter de la notification du présent jugement ;

Sur les conclusions à fin d'indemnisation :

5. Considérant que la société Artimus Consulting demande que la commune soit condamnée à lui verser une somme de 890 885 euros correspondant à l'indemnisation du préjudice résultant de l'attribution fautive du contrat à l'UCPA Sport Loisirs ; que toutefois aucune pièce du dossier, ni aucun moyen, ne vient établir que l'offre de l'UCPA ne répondait pas aux besoins de la collectivité territoriale, dans des conditions plus favorables pour la commune que celles du groupement formé entre les sociétés Artimus Consulting et Poclas, nonobstant le fait que la présence de Mme F... au cours du processus de sélection des candidats a été susceptible de vicier la procédure ;

6. Considérant que lorsqu'une entreprise candidate à l'attribution d'un contrat public demande la réparation du préjudice né de son éviction irrégulière de celui-ci, il appartient au juge de vérifier d'abord si l'entreprise était 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 ; que, dans le cas où l'entreprise avait des chances sérieuses d'emporter le contrat, elle a droit à l'indemnisation de l'intégralité du manque à gagner qu'elle a subi ;

7. Considérant qu'en tout état de cause, la différence alléguée de 10 % entre les offres de ces deux sociétés, sans autre précision, n'est pas suffisante pour permettre au juge d'apprécier la portée de ce moyen et de considérer que la société requérante avait une chance sérieuse d'en obtenir l'attribution ; qu'en effet, l'analyse des offres, telle qu'elle ressort de la délibération du 23 juin 2016, établit que pour le critère des « *conditions techniques d'exécution* », noté sur 60, l'UCPA a obtenu une note de 54 contre 44 à la société Artimus Consulting et, pour le critère des « *conditions financières d'exécution* », noté sur 40, une note de 31 a été donnée à l'UCPA contre 33 à la requérante, avec une note globale de 85 pour l'UCPA et de 77 pour la requérante ; que le rapport d'analyse des offres présenté devant l'assemblée délibérante indique que l'offre de l'UCPA présente plus de garantie sur la qualité globale de l'ouvrage (le manège) au regard du projet et du budget, ainsi que de meilleures propositions sur cinq thématiques essentielles : offre de prestations équestres, gestion du personnel, transparence et contrôle du service et entretien du patrimoine ; que cette appréciation de la qualité des offres, à laquelle le juge ne se substitue pas, sauf pour vérifier si les critères portés à la connaissance des candidats ont été appliqués de manière à ne pas favoriser l'un de ceux-ci ou si l'offre de l'un d'eux n'a pas été dénaturée, ce qui n'est pas le cas en l'espèce ; que la requérante ne démontre pas non plus, au regard des éléments qui précèdent, et par les éléments qu'elle produit, que son offre était l'offre économiquement la plus avantageuse et avait une chance sérieuse de l'emporter en l'absence du vice de procédure constaté ; qu'il y a lieu, dans ces conditions, de rejeter les conclusions de la société Artimus Consulting tendant à obtenir réparation du préjudice pour la perte d'une chance sérieuse qu'elle soutient avoir subi ;

8. Considérant en revanche, que les frais exposés par le groupement pour l'établissement de son offre, en l'absence de stipulations contractuelles prévoyant leur prise en charge par le maître d'ouvrage, sont au nombre de ceux qui lui incombaient normalement d'engager pour obtenir l'attribution du marché et qui devaient trouver leur contrepartie dans la rémunération afférente à la réalisation de ce dernier ; qu'en écartant la candidature de la société Artimus consulting, dont il n'est ni allégué, ni soutenu qu'elle était irrégulière, et alors même que cette dernière n'a pas démontré avoir une chance sérieuse pour se voir attribuer la DSP litigieuse et n'a ainsi pas droit au versement de son manque à gagner, elle a droit, du seul

fait de la perte de chance, à l'indemnisation des frais engagés pour présenter sa candidature ; qu'à cet égard, la société Artimus consulting produit une note d'honoraires du 31 août 2008, indiquant les frais qu'elle a dû engager, auprès de son expert comptable, pour l'assister dans la présentation de sa candidature, pour un montant de 12 000 euros TTC dont elle ne demande le versement qu'à hauteur de 11 500 euros HT ; que ce montant n'est pas contesté en défense ; qu'il y a ainsi lieu de condamner la commune de Saint-Maur-des-Fossés à verser à la société requérante cette somme de 11 500 euros HT ;

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

5. Considérant qu'aux termes de l'article L.761-1 du code de justice administrative : « *Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation.* » ;

6. Considérant qu'il y a lieu de faire droit à la demande de la société Artimus Consulting, dans les requêtes n° 1609100 et 1609103, et de mettre à la charge de la commune de Saint-Maur-des-Fossés, une somme globale de 2 000 euros au titre des frais irrépétibles ; qu'il y a lieu de rejeter les conclusions aux mêmes fins présentées par la commune de Saint-Maur-des-Fossés, dans les deux requêtes ;

D E C I D E

Article 1^{er} : Le contrat de délégation de service public pour la gestion du centre hippique municipal de la commune de Saint-Maur-des-Fossés conclu avec l'UCPA Sports Loisirs le 8 août 2016 est annulé. Cette annulation prendra effet à l'expiration du cinquième mois à compter de la notification du présent jugement.

Article 2 : La commune de Saint-Maur-des-Fossés est condamnée à verser à la société Artimus consulting une somme de 11 500 euros HT (onze mille cinq cents euros) au titre des frais engagés par cette dernière pour présenter son offre.

Article 3 : La commune de Saint-Maur-des-Fossés est condamnée à verser, au titre des requêtes n°s 1609100 et 1609103, une somme globale de 2 000 euros (deux mille euros) à la société Artimus Consulting au titre des frais irrépétibles.

Article 4 : Le surplus des conclusions des parties dans les deux requêtes est rejeté.

Article 5 : Le présent jugement sera notifié à la société Artimus Consulting, à la commune de Saint-Maur-des-Fossés, à l'UCPA Sport Loisirs et à Mme E... F....

Copie sera adressée au Procureur de la République près le TGI de Créteil et au préfet du Val-de-Marne.

Délibéré après l'audience du 20 février 2018, à laquelle siégeaient :

M. Dewailly président,
M. Medjahed, premier conseiller,
Mme Delacour, conseiller.

Lu en audience publique le 13 mars 2018.

Le président rapporteur,

L'assesseur le plus ancien,

S. DEWAILLY

N. MEDJAHED

Le greffier,

C. SISTAC

La République mande et ordonne au préfet du Val-de-Marne en ce qui le concerne ou 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.

Pour expédition conforme,
Le greffier,

C. SISTAC