

Cour administrative d'appel de Nantes, 30 janvier 2014, N° 12NT01494, groupement d'entreprises Guintoli Région Ouest - Eurovia Poitou-Charentes - Eurovia * Décision annotée**

E-RJCP - mise en ligne le 10 mars 2014

Thèmes :

- Tribunal administratif ayant rejeté la demande en indemnisation, à l'encontre du maître de l'ouvrage, d'une société membre d'un groupement d'entreprises qui estimait avoir été évincé irrégulièrement à l'attribution d'un marché.
- Appel formé par le groupement représenté par la cette société étant irrecevable vis-à-vis du groupement dont les autres sociétés membres n'étaient ni présentes ni appelées en première instance.
- Mais contenu de la demande d'appel recevable vis-à-vis de la société ayant été demanderesse au tribunal administratif, au motif que la demande d'appel tend uniquement à indemniser cette seule société.
- Rejet de la demande d'indemnisation à l'encontre du maître d'œuvre car ayant été présentée pour la première fois en appel.
- Rejet de la demande d'indemnisation à l'encontre du maître de l'ouvrage, les conclusions tendant à cette condamnation ayant été formulées après l'expiration du délai d'appel.

Résumé :

1. Il résulte de l'article R. 811-1 du code de justice administrative que le droit de former appel d'un jugement de tribunal administratif n'est ouvert qu'aux parties présentes en première instance ou qui y ont été régulièrement appelées.
2. La demande indemnitaire de première instance devant le tribunal administratif été formée par la seule société requérant dont la candidature au marché public litigieux n'avait pas été retenue.

La requérante n'a, à aucun moment dans ses écritures, soutenu ni indiqué qu'elle serait intervenue en qualité de mandataire du groupement ayant candidaté.

Les deux autres sociétés du groupement qui n'étaient ni présentes ni appelées dans cette

instance n'avaient, dès lors, pas qualité pour relever appel du jugement attaqué.

La fin de non recevoir opposée en appel par le pouvoir adjudicateur, maître de l'ouvrage, et par l'Etat, maître d'œuvre, tirée de l'irrecevabilité de la requête en tant qu'elle est présentée par le groupement d'entreprises composé en particulier des deux autres sociétés doit, dès lors, être accueillie par la Cour.

3. La requête présentée par le groupement d'entreprises représenté par la société ayant saisie à l'origine le tribunal administratif, en la personne de son directeur, tend cependant aux termes des seules conclusions qu'elle comporte à la condamnation de l'Etat à payer à la seule société requérante une somme en réparation du préjudice né de son éviction du marché litigieux qu'elle estime irrégulière.

Cette requête peut ainsi être regardée comme émanant de cette société, demanderesse en première instance, qui a bien qualité pour relever appel du jugement rejetant sa demande indemnitaire.

Toutefois, alors que la demande de cette société devant le tribunal administratif était exclusivement dirigée contre le pouvoir adjudicateur, les seules conclusions qu'elle a présentées dans le délai d'appel sont dirigées contre l'Etat, maître d'œuvre.

De telles conclusions présentées pour la première fois en appel ne sont, par suite, pas recevables.

4. Si la société requérante a présenté dans le dernier état de ses écritures, des conclusions tendant à la condamnation du maître de l'ouvrage à l'indemniser des mêmes préjudices, ces conclusions présentées après l'expiration du délai d'appel ne sont pas davantage recevables.

► Note de Dominique Fausser :

La méconnaissance des bases élémentaires de la procédure juridique par la requérante et ses représentants paraît étonnamment surréaliste.

L'originalité de cet arrêt réside dans la tolérance de la Cour qui l'a conduite à admettre la requête

en appel qui bien que portée par un groupement d'entreprises irrecevable à la former, pouvait l'être au titre de société membre qui seule avait saisie le tribunal administratif, le fond de la requête d'appel tendant à la seule indemnisation de cette société.

Toutefois, cette requête en appel n'a été formée dans les temps que contre le maître d'œuvre alors que ce dernier ne pouvait pas être recherché nouvellement en appel, et celle à l'encontre du maître de l'ouvrage a été trop tardive, les conclusions ayant déposées après l'expiration du délai d'appel qui est 2 mois, pour les personnes résidant en métropole.

*

**

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000028569467>

Cour Administrative d'Appel de Nantes

N° 12NT01494

Inédit au recueil Lebon

3ème Chambre

M. COIFFET, président, Mme Frédérique SPECHT, rapporteur, M. DEGOMMIER, rapporteur public

CHENEAU-SINGER, avocat

Lecture du jeudi 30 janvier 2014

REPUBLIQUE FRANCAISE - AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée le 5 juin 2012, présentée pour le **groupement d'entreprises Guintoli Région Ouest - Eurovia Poitou-Charentes - Eurovia**, représenté par la société Guintoli Région Ouest, en la personne de son directeur, dont le siège est 80 rue Choletise BP 27 à Saint-Macaire-en-Mauges (49450), par Me Cheneau-Singer, avocat au barreau de Poitiers ; le groupement d'entreprises demande à la cour :

1°) d'annuler le jugement n° 08-6634 en date du 23 mars 2012 par lequel le tribunal administratif de Nantes a rejeté sa demande tendant à la condamnation de la communauté de communes du Bocage à lui verser la somme de 500 466,87 euros TTC en réparation du préjudice que la société Guintoli Région Ouest estime avoir subi du fait de son éviction de ce marché, augmentée des intérêts au taux légal et de la capitalisation de ces intérêts ;

2°) de condamner l'Etat à verser à la société Guintoli Région Ouest la somme de 500 466,87 euros TTC en réparation du préjudice subi du fait de son éviction irrégulière, augmentée des intérêts au taux légal et de la capitalisation de ces intérêts ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat le versement à la société Guintoli Région Ouest de la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

il soutient que :

- la méconnaissance par la communauté de communes du Bocage des dispositions des articles 80 et 83 du code des marchés a privé la société Guintoli d'une garantie

substantielle, en la privant de toute possibilité d'exercer le recours prévu à l'article L. 551-5 du code de justice administrative ; contrairement à ce qu'a jugé le tribunal, la privation de cette garantie entraîne l'illégalité de la procédure de passation du marché ;

- la communauté de communes s'est fondée, ainsi que cela a été expressément indiqué dans la lettre du 21 mars 2008, sur le critère tiré de la présentation de l'offre par un groupement d'entreprises, pris en considération de manière prépondérante pour attribuer le marché, alors que ce critère n'apparaît pas dans le règlement de consultation ; la procédure d'attribution est donc irrégulière ;

- la communauté de communes a méconnu les dispositions de l'article 53 du code des marchés en ne précisant pas explicitement les modalités de pondération des critères bruts ; le pouvoir adjudicateur devait indiquer la formule permettant de transformer l'indicateur brut du critère en note ; le critère de prix du marché, défini au règlement de consultation comme prépondérant est devenu, compte tenu d'une formule de notation irrégulière, un critère accessoire, dans l'unique but d'avantager le groupement Bouchet ; l'application d'une formule de notation régulière plaçait la société Guintoli Région Ouest en première position ; le marché aurait dû lui être attribué ;

- la société Guintoli Région Ouest avait une chance sérieuse de remporter le marché ; l'indemnisation demandée doit compenser les frais de présentation de l'offre, soit 40 150 euros HT, ainsi que la somme de 378 300,07 euros HT au titre du manque à gagner et des préjudices voisins, soit un total de 418 450,07 euros HT (500 466,87 euros TTC) ;

Vu le jugement attaqué ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 23 août 2012, présenté pour la **communauté de communes du Bocage**, par Me Meunier, avocat au barreau d'Angers ; la communauté de communes demande à la cour :

1°) de rejeter la requête du groupement d'entreprises ;

2°) à titre subsidiaire, de réduire le montant des indemnités à de plus justes proportions et de condamner l'Etat à la garantir de toute condamnation qui serait susceptible d'être prononcée à son encontre ;

3°) de mettre à la charge de la société Guintoli Région Ouest le versement de la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

elle fait valoir que :

- la requête d'appel présentée par le groupement Guintoli Région Ouest - Eurovia Poitou-Charentes - Eurovia GPI n'est pas recevable dès lors que le groupement n'était pas partie en première instance ; la demande de première instance émanait seulement de la société Guintoli Région Ouest ;

- les demandes formées par le groupement sont exclusivement dirigées contre l'Etat ; le groupement requérant doit donc être regardé comme abandonnant toute demande à l'encontre de la communauté de communes qui doit donc être mise hors de cause ;

- la demande de première instance était en outre tardive car enregistrée au greffe du

tribunal administratif plus de deux mois après le rejet implicite opposé à sa demande indemnitaire préalable ;

- la méconnaissance des dispositions des articles 80 et 83 du code des marchés publics ne constitue pas un préjudice autonome dont la société Guintoli pourrait se prévaloir ;

- le choix de l'attributaire s'est fondé sur les seuls critères prévus par le règlement de la consultation ; la précision apportée à la société Guintoli relative au choix d'un groupement s'inscrit dans le cadre des critères définis par le règlement de la consultation ; la forme de l'attributaire n'a pas été évoquée pour justifier le choix du groupement retenu ; la société Guintoli a d'ailleurs obtenu une note identique à celle de l'attributaire en termes de délais ; l'attribution du marché est régulière ;

- la société Guintoli n'est pas fondée à soutenir que son offre aurait dû être classée en première position ; les calculs présentés par la société ne sont étayés par aucune pièce ; le rapport d'analyse des offres rédigé par la direction départementale de l'équipement fait apparaître que le groupement finalement retenu était classé en première position ; le choix de l'attributaire n'est pas entaché d'erreur manifeste d'appréciation ;

- à titre subsidiaire, les demandes indemnitaires présentées par la société doivent être ramenées à de plus justes proportions ; la somme de 24 150 euros HT demandée au titre des frais de soumission n'est pas étayée et est surévaluée s'agissant d'une société importante spécialisée dans la réalisation de travaux publics d'envergure ; la somme demandée au titre des frais de rédaction de mémoire, qui concernent la réclamation préalable doit être rejetée ; si la société devait être regardée comme ayant eu une chance sérieuse d'obtenir le marché, elle ne serait recevable qu'à demander l'indemnisation du manque à gagner, évalué en fonction de la marge brute, des frais de structures ou des dépenses générales de la société ;

- si une irrégularité est relevée dans la procédure de passation, de nature à justifier l'indemnisation de la société Guintoli, la responsabilité de l'Etat serait engagée pour manquement à ses obligations contractuelles ou à son devoir de conseil dès lors que les services de la direction départementale de l'équipement ont été contractuellement chargés d'une mission d'assistance pour la réalisation du cahier des charges et la passation du contrat ; elle est fondée à appeler l'Etat à la garantir de toute condamnation prononcée à son encontre ;

Vu la lettre en date du 27 novembre 2013, informant les parties, en application de l'article R. 611-7 du code de justice administrative, de ce que la décision à intervenir est susceptible d'être fondée sur un moyen soulevé d'office tiré de l'irrecevabilité des conclusions la société Guintoli Région Ouest dirigées contre l'Etat qui sont nouvelles en appel ;

Vu le mémoire enregistré le 27 novembre 2013, présenté pour la **société Guintoli Région Ouest** ; la société demande à la cour :

1°) de condamner la communauté de communes du Bocage à lui verser la somme de la somme de 500 466,87 euros TTC en réparation du préjudice subi du fait

de son éviction irrégulière, augmentée des intérêts au taux légal et de la capitalisation de ces intérêts ;

[NDLA : pas de 2°) reproduit sur Legifrance]

3°) de mettre à la charge de la communauté de communes du Bocage le versement de la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

elle soulève les mêmes moyens que la requête et soutient en outre que :

- une erreur matérielle s'est glissée dans la requête d'appel qui n'émane pas du groupement ; l'irrecevabilité soulevée par la communauté de communes du Bocage n'est pas fondée en ce qui la concerne et ne pourrait viser que les autres membres du groupement pour défaut d'intérêt donnant qualité pour agir ;

- sa requête n'est pas tardive ;

- l'erreur matérielle entachant le dispositif de la requête n'est pas constitutif d'un vice de procédure de nature à mettre hors de cause la communauté de communes du Bocage ; la requête, dépourvue d'ambiguïté, est bien dirigée contre cette collectivité ;

- sa demande de première instance n'était pas tardive ;

Vu le mémoire en défense et le mémoire complémentaire enregistrés les 27 novembre et 4 décembre 2013, présentés par le ministre de l'égalité des territoires et du logement, qui conclut au rejet de la requête ;

il fait valoir que :

- la requête d'appel formée par le groupement d'entreprises Guintoli Région Ouest -Eurovia Poitou-Charentes - Eurovia GPI n'est pas recevable dès lors que ce groupement n'était pas partie en première instance ;

- la méconnaissance du délai de suspension prévu à l'article 80 du code des marchés publics n'a pas privé la société Guintoli Région Ouest d'une chance de remporter le marché et n'est donc pas susceptible d'ouvrir droit à réparation ;

- la société a obtenu une réponse en date du 9 avril 2008 à sa demande tendant à être informée des motifs de rejet de son offre ; le moyen tiré de la méconnaissance des dispositions de l'article 83 du code des marchés publics n'est pas fondé ;

- la communauté de communes du Bocage n'a pas fondé le choix de l'attributaire sur un critère non prévu au règlement du marché ;

- la méthode de notation des offres n'a pas à être communiquée aux candidats évincés ; l'attribution des notes a respecté l'écart entre les offres, sans déformation ; par ailleurs, les règles de pondération ont été respectées ;

- l'attribution du marché au groupement Bouchet n'est entaché d'aucune erreur d'appréciation du pouvoir adjudicateur ; le faible écart de notation de l'offre de la société Guintoli avec l'offre retenue n'est pas de nature à créer un droit à réparation du manque à gagner du fait du rejet de son offre ; l'évaluation des préjudices invoqués apparaît, au surplus, excessive ;

- l'appel en garantie formé par la communauté de communes du Bocage doit être rejeté ; le marché de maîtrise d'oeuvre confié à la direction départementale de l'équipement du Maine-et-Loire comportait la mission

d'analyse des offres mais le maître d'ouvrage conservait la responsabilité du choix de l'attributaire et n'était pas liée par l'avis rendu ; le faible écart de notes entre les offres ne saurait constituer une faute des services de l'Etat ;

- les conclusions de la requête dirigées contre l'Etat sont irrecevables car nouvelles en appel ;

Vu le mémoire enregistré le 4 décembre 2013, présenté pour la **communauté de communes du Bocage** qui conclut aux mêmes fins que ses précédentes écritures par les mêmes moyens et soutient en outre que :

- les conclusions de la société Guintoli dirigées contre l'Etat ne sont pas recevables ;

Vu la lettre en date du 10 décembre 2013, informant les parties, en application de l'article R. 611-7 du code de justice administrative, de ce que la décision à intervenir est susceptible d'être fondée sur un moyen soulevé d'office tiré du caractère tardif des conclusions la société Guintoli Région Ouest dirigées contre la communauté de communes du Bocage ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 6 janvier 2014 :

- le rapport de Mme Specht, premier conseiller ;
- les conclusions de M. Degommier, rapporteur public ;
- et les observations de Me Meunier, avocat de la communauté de communes du Bocage ;

1. Considérant, par un avis d'appel public à la concurrence publié le 15 novembre 2007, **la Communauté de communes du Bocage** située à Maulévrier (Vendée) a **lancé une procédure d'appel d'offres ouvert** en vue de la conclusion d'un **marché de travaux** pour la réalisation d'une voie de desserte des zones industrielles et de liaison entre les routes départementales 20 et 25 sur le territoire de la commune de Maulévrier, assistée, dans le cadre d'un contrat de **maîtrise d'oeuvre, par la direction départementale de l'équipement** de la Vendée chargée notamment de l'assistance à la passation du contrat ; que la société Guintoli Région Ouest a présenté une offre en vue de l'attribution de ce marché ; que la commission d'appel d'offres a procédé à l'ouverture des plis le 14 décembre 2007 puis, après avoir pris connaissance de l'analyse des offres, a décidé d'attribuer le marché au groupement d'entreprises Bouchet TP-Cholet-TP-Lahaye TP ; que l'acte d'engagement a été signé avec ce groupement le 29 février 2008 par le président de la communauté de communes du Bocage ; que **la société Guintoli Région Ouest a été informée** par lettre du 10 mars 2008 **du rejet de son offre** et a reçu **communication des motifs** de ce rejet par lettre du 19 mars 2008 ; que par la présente requête le groupement d'entreprises Guintoli Région Ouest - Eurovia Poitou-Charentes - Eurovia GPI relève appel du jugement du 23 mars 2012 par lequel le tribunal administratif de

Nantes a rejeté la demande de la société Guintoli Région Ouest tendant à la condamnation de la communauté de communes du Bocage à l'indemniser **des préjudices subis du fait de son éviction**, et demande la condamnation de l'Etat à indemniser cette société des mêmes préjudices ; que la communauté de communes du Bocage conclut, à titre principal, à l'irrecevabilité de la requête présentée par le groupement d'entreprises Guintoli Région Ouest - Eurovia Poitou-Charentes - Eurovia GPI ainsi qu'à sa propre mise hors de cause, et, à titre subsidiaire, appelle en garantie l'Etat à la garantir des condamnations qui seraient susceptibles d'être prononcées à son encontre ; que l'Etat conclut également à titre principal à l'irrecevabilité de la requête du groupement d'entreprises, et, à titre subsidiaire, au rejet de l'appel en garantie formé par la communauté de communes du Bocage ; que dans le dernier état des écritures produites devant la cour le 27 novembre 2013, le groupement requérant a, en outre, sollicité la condamnation de la communauté de communes du Bocage à l'indemniser des préjudices subis ;

Sur la recevabilité des conclusions de la requête en tant qu'elles émanent des sociétés Eurovia Poitou-Charentes et Eurovia GPI, membres du groupement requérant :

2. Considérant, qu'il résulte de **l'article R. 811-1 du code de justice administrative** que **le droit de former appel d'un jugement de tribunal administratif n'est ouvert qu'aux parties présentes en première instance ou qui y ont été régulièrement appelées** ; qu'il résulte de l'instruction que **la demande indemnitaire de première instance devant le tribunal administratif de Nantes a été formée par la seule société Guintoli Région Ouest dont la candidature n'avait pas été retenue laquelle n'a, à aucun moment dans ses écritures, soutenu ni indiqué qu'elle serait intervenue en qualité de mandataire du groupement composé d'elle-même et des sociétés Eurovia Poitou-Charentes et Eurovia GPI ; que ces deux dernières sociétés qui n'étaient ni présentes ni appelées dans cette instance n'avaient, dès lors, pas qualité pour relever appel du jugement attaqué ; que la fin de non recevoir opposée en appel par la communauté de communes du Bocage et par l'Etat tirée de l'irrecevabilité de la requête en tant qu'elle est présentée par le groupement d'entreprises composé en particulier des sociétés Eurovia Poitou-Charentes et Eurovia GPI doit, dès lors, être accueillie ;**

Sur la recevabilité des conclusions de la requête en tant qu'elles émanent de la société Guintoli Région Ouest :

3. Considérant, en premier lieu, que si **la requête**, selon ses propres énonciations et ainsi qu'il a été rappelé au point 1., est présentée " par le groupement d'entreprises Guintoli Région Ouest - Eurovia Poitou-Charentes - Eurovia, représenté par la société Guintoli Région Ouest, en la personne de son directeur ", elle **tend cependant aux termes des seules conclusions qu'elle comporte à la condamnation de l'Etat à payer à la seule société Guintoli Région Ouest une somme de 500 466,87 euros TTC en réparation du préjudice né de son éviction du marché litigieux qu'elle estime irrégulière ; que la requête peut ainsi être regardée comme émanant de la société Guintoli Région Ouest, demanderesse en première instance, qui a bien qualité pour**

relever appel du jugement rejetant sa demande indemnitaires ; que toutefois, alors que la demande de la société Guintoli Région Ouest devant le tribunal administratif de Nantes était exclusivement dirigée contre la communauté de communes du Bocage, les seules conclusions qu'elle a présentées dans le délai d'appel sont dirigées contre l'Etat ; que de telles conclusions présentées pour la première fois en appel ne sont, par suite, pas recevables ;

4. Considérant, en second lieu, que si la société Guintoli Région Ouest a présenté, le 27 novembre 2013 dans le dernier état de ses écritures, des conclusions tendant à la condamnation de la communauté de communes du Bocage à l'indemniser des mêmes préjudices, ces conclusions présentées après l'expiration du délai d'appel ne sont pas davantage recevables ;

5. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le groupement requérant et la société Guintoli Région Ouest n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Nantes a rejeté sa demande ;

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

6. Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge de la communauté de communes du Bocage, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, la somme que le groupement requérant et la société Guintoli Région Ouest demandent au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la société Guintoli Région Ouest le versement, à la communauté de communes du Bocage, de la somme de 2 000 euros au titre de ces mêmes dispositions ;

DÉCIDE :

Article 1er : La requête du groupement d'entreprises Guintoli Région Ouest - Eurovia Poitou-Charentes - Eurovia GPI et les conclusions présentées par la société Guintoli Région Ouest sont rejetées.

Article 2 : La société Guintoli Région Ouest versera à la communauté de communes du Bocage, la somme de 2 000 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le présent arrêt sera notifié au groupement d'entreprises Guintoli Région Ouest - Eurovia Poitou-Charentes - Eurovia GPI, à la société Guintoli Région Ouest, à la communauté de communes du Bocage et au ministre de l'écologie du développement durable et de l'énergie.