



Copie exécutoire : Selarl cabinet
Sevellec Dauchel Cresson
Copie aux demandeurs : 2
Copie aux défendeurs : 2

TRIBUNAL DE COMMERCE DE PARIS

AFFAIRES CONTENTIEUSES 1ERE CHAMBRE A

JUGEMENT PRONONCE LE 30/09/2014
par sa mise à disposition au Greffe

➤ RG 2010039328

ENTRE :

SAS GIMAEX, dont le siège social est 8, rue Henry Becquerel - 77290 Mitry Mory
RCS de Meaux n°B 722 058 179

Partie demanderesse : assistée de la SELARL CORNET VINCENT SEGUREL
représentée par Me Frédéric MARCHAND, Avocat et comparant par la SCP BRODU
CICUREL MEYNARD, Avocats (P.240).

ET :

SA AEROPORTS DE PARIS, dont le siège social est 291, boulevard Raspail – 75675
Paris cedex 14 – RCS de Paris n°552 016 628

Partie défenderesse : assistée du Cabinet BAKER & MC KENZIE, Avocats (P445) et
comparant par la Selarl Cabinet SEVELLEC DAUCHEL CRESSON, Avocats 0fl/09).

APRES EN AVOIR DELIBERE

Les faits.

AEROPORT DE PARIS (ci-après ADP) a engagé en octobre 2009 une procédure
« négociée » pour l'acquisition de véhicules incendie pour ses aéroports d'île de France,
avec pièces détachées et maintenance, répartis en 2 lots selon le type de véhicule.

GIMAEX, société spécialisée, a été présélectionnée pour les 2 lots, avec trois autres
concurrents, et a remis son offre complète dans le délai du 8 décembre 2009 de la
consultation. S'est engagée alors la phase de « négociations » à l'issue de laquelle GIMAEX
a été informée le 22 février 2010 que son offre était rejetée pour l'un et l'autre des 2 lots.

Le lot 2, seul objet de la présente action, a été attribué à la société autrichienne
ROSENBAUER.

Estimant que les conditions de mises en concurrence pour ce lot n°2 n'avaient pas été
équitables et que son offre était irrégulièrement rejetée, GIMAEX a engagé le 26 février
2010, une action en référé devant le président du tribunal de céans pour qu'il soit enjoint à
ADP de suspendre la consultation en cours et de reprendre la procédure de mise en
concurrence, dont elle a été déboutée par ordonnance du 3 mars 2010. A la suite de quoi
elle engage la présente action au fond.

La procédure.

... Par assignation en date du 31 mai 2010, signifiée à personne, et aux audiences
publiques des 26 janvier, 15 juin et 26 octobre 2011, des 18 janvier, 28 mars et 7
novembre 2012, des 30 janvier, 5 avril et 18 octobre 2013, la société GIMAEX, dans le
dernier état de ses prétentions, demande au Tribunal de :

*Vu la directive 2004/117/CE du 31 mars 2004,
Vu l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005, dans sa version applicable en l'espèce, à savoir celle antérieure à celle de l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009 ;
Vu le décret n° 2005-1308 du 20 octobre 2005, dans sa version applicable en l'espèce, à savoir ce/le antérieure au décret n° 2009-1456 du 27 novembre 2009 ;
Vu le code civil et l'article 1382 dudit code,*

- constater les irrégularités commises par ADP dans la passation du marché afférent au lot n° 2 « *fourniture de véhicules incendie Mousse de type VIM/10 P2.5 et VIM/20 P2.5, ainsi que toutes pièces détachées, accessoires et prestations de maintenance associées* », conclu entre la société AEROPORT DE PARIS et la société ROSENBAUER ;
- condamner la société AEROPORT DE PARIS à verser à la société GIMAEX une somme de 1.946.990 €, en réparation des préjudices subis du fait de son éviction de la procédure négociée engagée pour la passation du marché susvisé, avec intérêts au taux légal à compter de la date de délivrance de l'assignation, et ordonner la capitalisation des intérêts sur le fondement de l'article 1154 du code civil ;
- ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir ;
- condamner AEROPORTS DE PARIS à payer à la société GIMAEX la somme de 10.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens.

> Aux audiences publiques du 2 novembre 2010, des 4 mai, 14 septembre et 23 novembre 2011, des 28 février, 9 mai et 7 novembre 2012, des 30 janvier, 22 février, 17 mai et 29 novembre 2013, du 5 mai 2014, la société AEROPORT DE PARIS, dans le dernier état de ses prétentions, demande au tribunal de :

In limine litis,

- débouter intégralement la société GIMAEX de ses demandes ;

A titre subsidiaire,

- limiter l'indemnisation de la société GIMAEX à tout au plus 411.600 € au titre de la perte de marge, les autres préjudices n'étant pas établis ;

En tout état de cause,

- condamner la société GIMAEX à payer à AEROPORTS DE PARIS la somme de 10.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens.

L'ensemble de ces demandes a fait l'objet de dépôts de conclusions ; celles-ci ont été échangées en présence d'un greffier qui en a pris acte sur la cote de procédure.

A l'audience publique du 2 juin 2014, le tribunal a désigné un juge chargé d'instruire l'affaire.

Les parties ont été régulièrement convoquées à son audience, le 23 juin 2014, à laquelle elles se présentent par leur conseil respectif. Après avoir entendu leurs observations, le juge chargé d'instruire l'affaire a prononcé la clôture des débats et annoncé que le jugement, mis en délibéré, serait prononcé par mise à disposition des parties le 30 septembre 2014 à 15 heures,

Les moyens des parties

Après avoir pris connaissance de tous les moyens et arguments développés par les Parties, tant dans leurs plaidoiries que dans leurs écritures, appliquant les dispositions de l'article 455 CPC, le Tribunal les résumera succinctement de la façon suivante :

A l'appui de sa demande, GIMAEX explique que son offre, qui était économiquement la mieux disante, a été écartée en méconnaissance des principes :

de transparence puisque :

- la totalité des critères et sous-critères retenus pour évaluer les offres, avec leurs pondérations respectives, n'avait pas été portée à la connaissance des soumissionnaires avant la remise des offres ;
- ADP a rajouté, après remise des offres, un critère de délais de livraison, comptant pour 10% de la note globale d'appréciation ;

et que GIMAEX n'a donc pu optimiser son offre, notamment sur le plan technique, en fonction des critères réels d'appréciation ;

d'égalité de traitement des candidats, puisque :

- ROSENBAUER a bénéficié de délais plus longs pour remettre ses offres et d'un tour supplémentaire de négociation par rapport aux deux autres concurrents ;
- ADP a délibérément ignoré des non conformités de l'offre de ROSENBAUER qui auraient dû conduire à l'écarter ;

GIMAEX considère en outre qu'ADP a commis, à son détriment, de nombreuses erreurs manifestes d'appréciation technique dans l'évaluation comparative des offres ;

le préjudice de GIMAEX, qui, selon elle, a été irrégulièrement évincée alors qu'elle avait des chances sérieuses d'obtenir le marché, s'analyse comme :

- une perte de marge sur la vente de 20 véhicules,
- des frais d'études pour la remise de l'offre,
- la perte d'autres marchés en raison du temps consacré par ses équipes à ADP.

Pour sa défense, AEROPORTS DE PARIS:

ne conteste pas qu'en application de l'ordonnance n°2005-649 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées et à son décret d'application n°2005-1308, ses consultations de fournisseurs sont organisées selon des modalités qui les assimilent aux procédures de marchés publics ;

et fait valoir que les candidats ont été traités de façon strictement égalitaire : ils ont bénéficié d'une information identique et ses deux critères d'appréciation, le prix et la qualité technique, avaient été portés à leur connaissance ; que, par contre, rien ne l'oblige à dévoiler les modalités détaillées d'appréciation et de calcul des notes globales, qui sont sans incidence sur le contenu des offres proposées, et ont reposé dans le cas d'espèce sur le mémoire technique demandé à chaque candidat suivant un plan précis préétabli ;

affirme que ROSENBAUER n'a pas bénéficié de délais de réponse plus longs que ses concurrents ; si elle a effectivement bénéficié d'un 3^e tour, prévu au cahier des charges, rien n'indiquait qu'il devait concerner tous les candidats ;

explique que les prétendues non conformités des véhicules de ROSENBAUER, à supposer qu'elles soient avérées, s'appliquaient tout autant à ceux de GIMAEX ;

conteste toute erreur d'évaluation technique de sa part ;

quand bien même GIMAEX aurait été évincée abusivement, pour avoir droit à une indemnisation, elle aurait dû prouver qu'elle disposait de chances d'obtenir le marché :

- si ces chances étaient sérieuses le préjudice serait égal à sa perte de marge espérée sur le marché, calculée sur la seule tranche ferme, soit 7 véhicules,
 - si ces chances n'étaient qu'éventuelles, elle n'aurait droit qu'au remboursement des frais encourus pour soumissionner ;
- comme elle ne démontre ni l'un ni l'autre, elle ne peut alléguer d'un préjudice causée par sa prétendue éviction fautive.

Sur ce :

1. Sur les règles de consultation et leur respect.

1.1. Sur les règles applicables.

Attendu qu'il n'est pas contesté que la société AEROPORT DE PARIS est notamment chargée par le code de l'aviation civile d'exploiter un certain nombre d'aéroports de la région parisienne et que, société de droit privé non soumise au code des marchés publics, elle est soumise au respect de l'ordonnance n°2005-649 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées et à son décret d'application n°2005-1308 du 20 octobre 2005 ; ces textes transposent en droit français la directive européenne n°2004/17 du 31 mars 2004, portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux ;

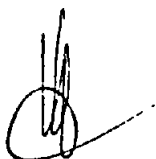
Qu'il en résulte pour ADP des obligations de publicité des appels d'offre et de mise en concurrence, rappelées à l'article 10 de l'ordonnance, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, visées à l'article 6 de l'ordonnance, très proches de celles des marchés publics ;

Attendu qu'il n'est pas contesté non plus qu'ADP a régulièrement publié au Journal officiel de la Communauté européenne du 6 octobre 2009 un avis d'appel à concurrence portant sur la fourniture de véhicules de lutte contre l'incendie, ainsi que de pièces détachées ; la date de remise des candidatures, respectée par GIMAEX comme par ROSENBAUER, était fixée au 23 octobre 2009 ; après examen de son dossier, GIMAEX, au vu de ses références professionnelles et techniques, a été retenue pour déposer une offre avant le 8 décembre 2010, ce que la demanderesse a fait ;

1.2. Sur le respect du principe de transparence.

Attendu que le dossier de consultation comprenait un règlement qui précisait les pièces à remplir et devant constituer l'offre, à savoir, outre quelques pièces purement administratives :
un Règlement de consultation,
un projet de marché, à compléter ;
le Cahier des Clauses Administratives Générales applicable aux fournitures d'ADP, à parapher,
le cahier des clauses techniques particulières, à parapher, présentant les spécifications techniques minimales des véhicules à fournir,
un mémoire technique détaillé, dénommé « document de réponse »,
un bordereau de prix unitaires à compléter et un quantitatif à compléter,
un bordereau de délais, à compléter ;

Qu'il n'est pas contesté que tous les concurrents ont bénéficié des mêmes éléments d'information pour préparer leur offre, notamment en matière d'attentes techniques ;



1.2.1. Sur les critères de jugement des offres.

Attendu que l'article 4 du Règlement de la consultation, précisait que « *les critères de jugement des offres sont:*

le prix des fournitures et prestations, apprécié d'après le quantitatif. critère pondéré à 50% ;

la valeur technique des fournitures appréciée d'après le mémoire remis par le candidat, critère pondéré à 50% » ;

Attendu que GIMAEX, qui ne conteste pas l'évaluation par ADP des prix des offres, conteste par contre la transparence de la méthode suivie au motif que le Règlement de consultation ne précisait ni la méthode retenue pour établir la note technique et la pondération entre les différentes performances de l'équipement proposé, ni l'importance accordée aux délais de livraison ou d'intervention;

Attendu qu'il s'avère, au vu du « *rapport [d'ADP] de présentation des deux marchés négociés avec mise en concurrence* », daté du 11 février 2010 et qui analyse les offres, qu'en réalité la note technique a été fondée sur deux critères :

*« valeur technique des fournitures : 80%
délais de livraison et d'intervention : 20% »,*

cette dernière note se décomposant elle même en :

- délai de livraison, en mois, du premier véhicule, pour 60%,
- délai d'intervention du service après vente pour 35%,
- délais de livraison des autres véhicules, pour 5%,

en sorte que le délai de livraison du premier véhicule a compté pour 6% de la note globale finale d'une offre ;

Attendu qu'il s'avère que les délais de livraison et d'intervention du service après vente ne font pas partie des performances techniques des matériels, n'étaient pas à préciser dans le mémoire technique de l'offre ; qu'ils ne pouvaient être appréciés à partir de celui-ci, mais faisaient l'objet d'un bordereau spécifique de délais ; qu'ainsi, ces délais ne pouvaient être pris en compte dans la détermination d'une partie de la note fondée sur l'analyse du mémoire technique, sans altérer la définition des « *critères de jugement des offres* » annoncés par le Règlement de consultation ; que les critères effectivement pris en compte par ADP s'avèrent ne pas correspondre strictement à ceux qui étaient énoncés, puisqu'ils ont été:

le prix, pour 50%,
la valeur technique pour 40%,
et les délais pour 10% ;

Attendu que, s'il découlait clairement des informations demandées, que les délais de livraisons, ou d'intervention, seraient pris en compte dans le choix de l'attributaire du marché, aucune indication du Règlement de consultation ne permettait d'apprécier la façon dont ce facteur serait évalué dans la comparaison des offres des concurrents; que, dans la mesure où ces délais peuvent varier de façon significative en fonction des moyens que chaque fournisseur maîtrise directement et qu'il choisit d'affecter à la réalisation du marché, il est important que les soumissionnaires soient informés dès la préparation de leur offre du poids que la puissance adjudicatrice y attachera afin qu'ils puissent optimiser en conséquence leurs propositions;

- > Le Tribunal constate qu'en ne révélant pas dans le Règlement de consultation le poids qui serait attaché aux critères de délais, AEROPORT DE PARIS a manqué à son obligation de transparence.

1.2.2. Sur la transparence de la méthode retenue pour établir la notetechnique.

Attendu que GIMAEX considère qu'en ne révélant pas dans les documents de consultation la pondération qu'il accorderait aux différents points du mémoire technique pour établir la note globale, ADP a également manqué à son obligation de transparence ;

Attendu, cependant, que le Cahier des clauses techniques particulières (CCTP) annexé aux documents de consultation, précisait les spécifications détaillées minimales que devaient satisfaire les véhicules proposés par lessoumissionnaires ;

Attendu qu'il s'avère que le plan proposé dudit mémoire technique se décomposait en 12 chapitres, subdivisés en 77 sous-chapitres, eux-mêmes subdivisés en nombreuses rubriques, d'importances variables, et dont la réponse à certaines d'entre elles pouvait faire l'objet de schémas ou tout autre document pertinent de présentation de la solution technique proposée par le candidat ; que ces réponses permettaient de vérifier la conformité de l'offre au CCTP et que l'évaluation comparative des propositions ne pouvait porter que sur des améliorations au delà des minimas requis par le CCTP et au regard des critères jugés pertinents par ADP ; qu'il est donc naturel que cette évaluation comparative n'ait pas porté sur l'ensemble des rubriques du mémoire technique, contrairement à ce dont GIMAEX feint de s'étonner ;

Qu'il est normal que les modalités d'appréciation des performances d'un matériel technique sophistiqué soient complexes et les points à examiner nombreux ; qu'il serait déraisonnable de fixer a priori, et d'indiquer dès la consultation, une pondération entre ces différents points qui conduirait les candidats à optimiser leur matériel en fonction de cette pondération, au détriment, le cas échéant, de toute cohérence technique d'ensemble; qu'une telle pondération figée serait au demeurant contradictoire avec la procédure de « marché négocié » retenue dont l'objectif explicite est de permettre, à travers la négociation, l'émergence de solutions techniques innovantes, à laquelle le maître d'ouvrage n'aurait pas songé de lui-même et qui de ce fait ne peuvent être appréciées correctement à travers une grille d'évaluation fixée a priori ;

Attendu qu'il convient ainsi d'opérer une distinction, clairement retenue par la jurisprudence en matière de marchés publics, entre les critères de jugement des offres et les modalités d'appréciations de chaque critère ; qu'aucun texte, de droit administratif ou de droit relatif à l'exploitation d'infrastructures de transport, ne fait obligation à la puissance adjudicatrice de publier une pondération détaillée des éléments d'appréciation lui permettant de quantifier un critère d'évaluation comparative des offres au sens du règlement d'une consultation ;

Attendu que GIMAEX n'établit pas qu'ADP, dans son appréciation technique des offres, ait retenu d'autres rubriques que celles mentionnées au mémoire technique ; qu'il est exact, au vu du rapport d'analyse des offres du 11 février 2010 communiqué par ADP, que la totalité des performances décrites par les mémoires techniques n'ont pas fait l'objet d'une notation explicite, mais que leur nombre est resté suffisamment large puisqu'aucune performance particulière ne représente plus de 6% de la note globale et ne saurait à elle seule influencer de manière décisive la note globale finale; qu'il est évident que si la pondération de certains sous-chapitres techniques, comme la consommation du véhicule, ou ses performances environnementales était modifiée, la note technique globale attribuée à chaque proposition en serait affectée, mais que GIMAEX, même de manière purement illustrative, et compte tenu du nombre important de rubriques, n'établit pas que le classement d'ensemble des offres en aurait été affecté et qu'en particulier elle aurait été en mesure de combler son retard sur la société ROSENBAUER, qui était de deux points sur vingt, puisque son offre technique a été notée 16,09/20 face à 18,16/20 pour son concurrent ;

- > Le Tribunal dit qu'en ne publiant pas dans les documents de consultation la pondération qui serait attachée aux différentes rubriques du Mémoire technique, AEROPORT DE PARIS n'a pas manqué à son obligation de transparence.

1.2.3. Sur la prise en compte de critères non indiqués au Règlement de consultation.

Attendu que GIMAEX, de première part, soutient qu'ADP aurait pris en compte pour l'attribution du marché la réputation de la société ROSENBAUER et le fait qu'elle dispose d'une gamme de véhicules de série (ne répondant pas directement aux spécifications d'ADP), éléments ne faisant pas partie des critères d'analyse du mémoire technique ou du cahier des charges ;

Attendu, cependant, que si de tels éléments sont effectivement évoqués dans le rapport d'analyses des offres d'ADP du 10 février 2010, ils le sont soit dans la présentation des concurrents soit dans l'analyse comparative des risques inhérents à chaque offre ; ils sont d'ailleurs accompagnés d'autres commentaires, certains défavorables à ROSENBAUER, notamment son inexpérience en France ;

Attendu que ROSENBAUER avait, en tout état de cause, obtenu une note globale meilleure que GIMAEX sur les critères de la consultation, il est difficile de soutenir sérieusement que ce sont ces considérations qualitatives qui ont conduit à écarter l'offre de GIMAEX ; que le moyen ne pourra être retenu ;

Attendu, de seconde part, que GIMAEX prétend déduire de certaines phrases de conclusions adverses, qu'ADP aurait tenu compte dans l'appréciation des offres de visites sur sites, chez les constructeurs, visites qui n'étaient pas spécifiées au Règlement de consultation ; mais que si le rapport d'analyses des offres d'ADP du 11 février 2010 relate bien ces visites, il n'en tire aucune conséquence et il ne peut en être déduit que les observations recueillies ont pu avantager ou désavantager tel ou tel candidat ;

- > Le Tribunal constate que GIMAEX n'apporte pas d'élément probant au soutien de ses prétentions qu'AEROPORT DE PARIS a fondé son choix de ROSENBAUER notamment sur des critères qui n'étaient pas spécifiés au Règlement de consultation.

1.3. Sur l'égalité de traitement des candidats.

Attendu que GIMAEX conteste que le déroulement de la phase de négociation ait respecté l'égalité de traitement des candidats, aux motifs que ROSENBAUER aurait bénéficié :

- d'un délai plus long pour remettre son offre,
- d'un tour supplémentaire de négociation,

et que d'autre part ADP aurait délibérément ignoré des non conformités éliminatoires de l'offre de ROSENBAUER.

1.3.1 Sur les délais de réponse.

Attendu, après que tous les candidats ont remis dans le délai de la consultation du 8 décembre 2009 leur offre initiale, qu'un premier tour de négociation s'est déroulé les 16, 17 et 21 décembre 2009, portant essentiellement sur les questions techniques et la maintenance, et qu'ADP avait demandé des réponses écrites pour le vendredi 18 décembre 2009 et le 6 janvier 2010 ; que si une réponse de ROSENBAUER est bien partie de son siège en Autriche ce vendredi 18 décembre, elle n'a été reçue par ADP, compte tenu du délai de route que le lundi suivant, ce qu'ADP a accepté ; que ROSENBAUER n'a donc ainsi

du pas véritablement bénéficié d'un délai supplémentaire de préparation de sa réponse par

rapport à ses concurrents, d'autant plus qu'il s'agissait de négociations en cours, qui se sont poursuivies, pour aboutir début février à des offres finales qui s'écartent sensiblement des offres initiales, puisque selon le rapport d'évaluation d'ADP du 10 février 2011, la négociation a conduit à une amélioration de l'offre financière de GIMAEX de 26%, notamment à travers une révision complète de son offre de maintenance, et à une amélioration de l'offre financière de ROSENBAUER de 10%, outre un certain nombre d'options ajoutées sans suppléments de prix;

Qu'il n'apparait ainsi pas que le délai de route de 3 jours accordé à une des réponses de ROSENBAUER ait pu désavantager ses concurrents :

1.3.2. Sur le tour de négociation supplémentaire accordé à ROSENBAUER.

Attendu, de seconde part, qu'il est exact que GIMAEX a bénéficié de deux tours de négociation, et que ROSENBAUER a bénéficié d'un troisième tour le 4 février 2010, dont la teneur exact n'est pas connue: que, toutefois, le Règlement de la consultation précisait en son article 4 : « *le présent marché est un marché négocié. ADP engagera un premier tour de négociation avec l'ensemble des candidats. ADP se réserve, ensuite, la possibilité de poursuivre les négociations avec les candidats présentant les offres les plus intéressantes* » ; qu'ainsi, au delà du premier tour de négociation, le Règlement n'enfermait la poursuite des discussions dans aucun formalisme particulier, notamment sous forme de tours successif de négociations avec les différents concurrents ; que le moyen ne pourra donc être retenu comme caractérisant une inégalité de traitement des candidats ou une violation du Règlement de consultation ;

1.3.4. Sur les prétendues non conformités de l'offre de ROSENBAUER.

i) Attendu, de première part, que GIMAEX explique qu'en application de la réglementation des services de lutte contre l'incendie des aéronefs sur les aéroports, la conformité aux normes techniques applicables des véhicules objet de la consultation devait être certifiée par la Commission nationale des matériels aéroportuaires, ce qui impliquait au préalable une immatriculation après passage par les services de la DRIRE, et soutient qu'aurait dû être écartée d'office, comme non conforme, l'offre de ROSENBAUER qui était, selon elle, dans l'incapacité d'obtenir une telle certification dans les délais de livraison imposés par l'appel d'offres, c'est à dire avant la fin de l'année pour le premier véhicule, notamment du fait de son absence d'implantation en France ;

Attendu, cependant, que cette prétention est particulièrement spécieuse dans la mesure où, le véhicule proposé par GIMAEX était de conception totalement nouvelle et que sa certification était aussi susceptible de soulever des difficultés ; qu'en outre, dans son rapport d'analyse des offres du 10 février 2010, ADP a clairement identifié le risque introduit par la nécessité de faire homologuer les véhicules et, après étude, a conclu que ce risque était acceptable ; qu'en conséquence, l'offre de ROSENBAUER ne pouvait être simplement écartée pour défaut de conformité au cahier des charges ;

Qu'il ne peut davantage être tenu compte d'événements postérieurs à l'attribution du marché pour apprécier a posteriori les critères de sélection de l'attributaire et qu'il importe peu, à cet égard, que le premier véhicule ROSENBAUER, effectivement disponible en usine le 17 décembre 2010, n'ait été homologué par la commission compétente que le 4 février 2011, et qu'ADP ait choisi de sanctionner, ou non, ce retard par l'application de pénalités contractuelles, pénalités qui au demeurant avaient fait l'objet de négociations à la baisse par rapport au cahier des charges d'origine pour ROSENBAUER comme pour GIMAEX ;

Qu'en conséquence, le moyen ne pourra être retenu ;

ii) Attendu, de seconde part, que GIMAEX soutient que l'offre de ROSENBAUER n'inclut pas la prise en charge de la maintenance du châssis du véhicule, contrairement à la sienne, et en violation du cahier des charges, mais qu'elle n'apporte aucun élément de preuve au soutien de son affirmation qui ne pourra être retenue.

1.4. Sur les erreurs d'appréciation de certains sous-critères.

Attendu que GIMAEX fait grief à ADP d'avoir commis un certain nombre d'erreurs dans l'évaluation de certains des critères spécifiés au Règlement de consultation qui, toutes, avaient pour conséquence de défavoriser son offre par rapport à celle de ROSENBAUER ;

Que dans ses allégations, GIMAEX se réfère tantôt aux documents de marchés, tantôt aux lettres qu'ADP lui a adressées en réponse à ses demandes d'explications sur le refus de son offre, tantôt à des phrases extraites des conclusions du conseil d'ADP ; mais qu'en la matière, seuls sont pertinents les éléments faisant partie de la consultation, à savoir le contenu des offres des soumissionnaires et l'évaluation qu'en a faite ADP, à l'époque ; que le Tribunal fondera son jugement sur ce seuls documents ;

i) Attendu, de première part, que GIMAEX dit avoir été pénalisée en ce qui concerne l'appréciation du délai d'intervention de son service après vente, dans la mesure où elle avait proposé un délai de 4 heures, fondé sur la proximité de ses usines situés à Mitry-Mory, alors que ROSENBAUER ne disposait d'aucune implantation en France :

Attendu, cependant, que ROSENBAUER, conscient de cette difficulté, a proposé de soustraire ces interventions à la société ERAS, présente à l'époque sur le site de l'aéroport Charles de Gaulle et aujourd'hui sur celui d'Orly, permettant de réduire le délai (aux heures ouvrées) à 1 heure, sauf nécessité d'envoyer un technicien d'Autriche (requérant 48 heures); qu'il n'est pas invoqué par GIMAEX qu'ERAS ne disposerait pas des compétences nécessaires pour de telles tâches, même si naturellement s'agissant de véhicules nouveaux, cela requerrait une formation adaptée des personnels ; qu'aucune obligation réglementaire n'imposait à ROSENBAUER de présenter ERAS comme son sous-traitant dès l'offre initiale, qu'ERAS a confirmé sa capacité d'intervention par courriel du 3 février 2010, soit avant l'attribution du marché, que les engagements de délais de ROSENBAUER sont parfaitement clairs et précis dans son offre finale, et indépendants de tout choix de prestataire ; qu'il paraît quelque peu vain d'introduire, comme essaye de le faire GIMAEX, une distinction entre les maintenances préventives et les dépannages ou entre les délais d'intervention les jours ouvrés et les jours fériés, distinctions que ne fait pas ADP et qui ne répondent à aucune demande spécifique du cahier des charges :

Qu'en outre, GIMAEX et ROSENBAUER ont obtenu la note maximale, 20/20, sur ce critère, qui n'a donc pas été discriminant entre elles, alors qu'il apparaît, compte tenu des pondérations, qu'il aurait fallu que ROSENBAUER obtienne une note inférieure à 2/20 sur ce point pour que soit compensé l'écart de notation acquis par GIMAEX sur les seuls critères de délais de livraison des véhicules :

ii) Attendu, de seconde part, en matière de critères environnementaux, que GIMAEX fait reproche à ADP de ne pas avoir respecté la grille de notation détaillée telle que communiquée, ce qui s'avère inexact ; qu'elle conteste le taux de recyclabilité attribué au véhicule ROSENBAUER sans apporter le moindre élément de preuve à l'appui de ses affirmations ; qu'elle soutient que la consommation de son véhicule « *devait être moindre* » que celle du véhicule ROSENBAUER au motif qu'il était plus léger, mais n'en apporte aucun justificatif précis ;

iii) Attendu, de troisième part, que GIMAEX soutient que son offre a été pénalisée en matière d'appréciation de la hauteur à vide, alors que celle de son véhicule n'est guère différente de celle du véhicule ROSENBAUER, mais que cette affirmation apparaît sans fondements, puisque sur ce poste, lui-même pondéré à 0,25% dans la note globale, ROSENBAUER a obtenu la note 20/20 et GIMAEX la note 19,95/20 ;

iv) Attendu, de quatrième part, que GIMAEX met en cause l'analyse technique comparative faite par ADP des systèmes de suspension, différents, proposés par elle-même et par ROSENBAUER ; mais que seule une expertise technique permettrait d'apprécier la réalité de ces critiques et que cette expertise paraît hors de propos pour un poste pondéré à 6% dans la note globale et sur lequel l'écart final entre les deux concurrents s'avère être de 0,3/20 ;

v) Attendu, de cinquième part, que GIMAEX conteste tant la puissance réelle des projecteurs d'éclairage du véhicule ROSENBAUER, annoncée pour 700 W, que l'importance accordé au critère, alors que son véhicule était strictement conforme aux normes existants, mais n'apporte aucun élément de preuve à l'appui de son affirmation ;

vi) Attendu que GIMAEX évoque, par ailleurs, le fait qu'ADP a refusé sa proposition d'être accompagné par un chef de projet de l'aéroport pour la mise au point et la réalisation du premier de ses véhicules ; qu'un tel accompagnement n'était pas prévu au Cahier des charges, mais que la demande en était évidemment recevable ; mais qu'on ne voit pas en quoi le fait qu'ADP l'ait refusée, en invoquant son manque de compétence sur ces sujets, ou au contraire aurait pu l'accepter, a pu constituer un argument favorisant ou défavorisant l'offre de GIMAEX ;

Globalement,

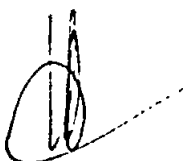
>- Si toute appréciation technique est susceptible de critiques et est nécessairement perfectible, le Tribunal constate que GIMAEX n'établit pas d'erreurs d'appréciation de part d'ADP dans l'évaluation des performances des matériels proposés qui soient susceptible d'affecter de manière notable la note technique globale attribuée à chaque proposition.

2. Sur le préjudice allégué par GIMAEX.

Attendu que GIMAEX invoque un préjudice qui est la somme d'un manque à gagner à la fois direct sur le marché qu'elle n'a pas obtenu, et indirect sur l'exportation éventuelle des véhicules qu'elle n'a pas développés pour ADP et de frais engagés pour soumissionner ;

Attendu que, de jurisprudence constante du Conseil d'Etat, l'entreprise qui a été irrégulièrement écartée d'un marché public ne saurait prétendre à indemnisation d'un quelconque préjudice si elle était en tout état de causes dépourvue de toute chance sérieuse de remporter ce marché ; que cette jurisprudence n'est que l'application de l'article 1383 du code civil, selon lequel, outre la faute, un lien de causalité directe doit être établi entre la faute retenue et le préjudice pour ouvrir droit à indemnisation ; qu'il convient de faire application de ce principe au cas d'espèce, régi par l'ordonnance n°2005-649 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées et à son décret d'application n°2005-1308 du 20 octobre 2005 ;

Attendu que le seul manquement retenu par le Tribunal aux règles édictées par ladite ordonnance et son décret d'application est le défaut de révélation, dans le Règlement de consultation, du poids de 10% qui serait accordé aux facteurs « *délais de livraisons* » et



d'intervention » dans l'appréciation des offres ; mais que la simple constatation de cette faute ne suffit pas à établir qu'il en résulte un préjudice pour GIMAEX ;

Attendu que GIMAEX, n'établit pas, ni même ne cherche à établir, que si cette information avait été communiquée, elle lui aurait permis d'améliorer son offre dans des conditions qui lui auraient permis de remporter la consultation ; qu'une telle prétention serait au demeurant très peu vraisemblable : en effet la moyenne pondérée des notes financière (pondération 50%) et technique (pondération 40%) ressort respectivement à 15,75 pour GIMAEX et 16,17 pour ROSENBAUER (sur un total de 18 points) ; que pour compenser cet écart, et obtenir la meilleure note globale, GIMAEX aurait dû devancer ROSENBAUER d'au moins 4,3/20 point au titre de la note « *délais* » (pondération 10%), alors qu'en réalité la note qu'elle a obtenue est de 6,4/20 points inférieure à celle de ROSENBAUER ; qu'une telle progression de 10,7/20 points paraît hors de portée dans la mesure où les délais de livraison de GIMAEX, pour des véhicules de conception entièrement nouvelle, ne sauraient être réduits de façon très significative, et où le délai d'intervention d'une heure du service après vente de ROSENBAUER ne peut être amélioré, sauf de façon marginale pour les pannes exceptionnelles où celles survenant les jours fériés ;

Attendu que GIMAEX, au delà d'une affirmation de principe, n'établit pas davantage, que si la totalité des erreurs d'appréciation de son offre qu'elle dénonce avaient été rectifiées dans le calcul de la notation, elle aurait eu une chance sérieuse d'atteindre une note globale supérieure à celle de ROSENBAUER ;

Que GIMAEX n'établit ainsi pas – preuve qui lui incombe – qu'elle avait des chances sérieuses d'obtenir le marché ;

Qu'en conséquence, GIMAEX ne saurait, comme elle le fait, invoquer un préjudice égal à la perte de marge sur le marché qui ne lui a pas été attribué, ni même à une simple perte de chance qui ouvrirait droit à remboursement de ses frais de soumission ;

>- Le Tribunal débouter la société GIMAEX de l'ensemble de ses prétentions indemnitaires.

3. Sur les autres demandes des parties et les dépens.

3.1. *Sur l'exécution provisoire de la décision à intervenir.*

Attendu que vu la décision, il n'ya lieu à exécution provisoire de la décision intervenir, le tribunal ne l'ordonnera pas.

2.3. *Sur les demandes fondées sur l'article 700 du code de procédure civile et les dépens.*

Attendu qu'ADP, pour faire valoir ses droits, a dû engager des frais irrépétibles qu'il paraîtrait inéquitable de laisser à sa charge,

>- Le Tribunal condamnera la société GIMAEX à verser à la société AEROPORT DE PARIS la somme de 10.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Attendu que la société GIMAEX succombe, elle sera déboutée de ses demandes au titre de l'article 700 du code de procédure civile et condamnée aux dépens de la présente instance.

cl,

PAR CES MOTIFS

Le tribunal statuant publiquement, par jugement contradictoire et en premier ressort :

- déboute la société GIMAEX de l'ensemble de ses prétentions indemnitaires ;
- condamne la société la société GIMAEX à verser à la société AEROPORT DE PARIS la somme de 10.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.
- dit n'y avoir lieu à ordonner l'exécution provisoire de la présente décision ;
- condamne la société GIMAEX aux dépens de l'instance, dont ceux à recouvrer par le greffe, liquidés à la somme de 82,44 € dont 13,52 € de TVA.

En application des dispositions de l'article 871 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 23/06/2014, en audience publique, devant M. Patrick Jeanjean, juge chargé d'instruire l'affaire, les représentants des parties ne s'y étant pas opposés.

Ce juge a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré du tribunal, composé de :

M. Patrick Jeanjean, Mme Béatrix Peret et M. Jacques Bailet.

Délibéré le 01/09/2014 par les mêmes juges.

Dit que le présent jugement est prononcé par sa mise à disposition au greffe de ce tribunal, les parties en ayant été préalablement avisées lors des débats dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

La minute du jugement est signée par M. Patrick Jeanjean, président du délibéré et par Mme Anna Besche, greffier.

