



HAL
open science

Note sous Tribunal administratif de Saint-Denis de la Réunion, 18 avril 2013, Société Héli challenge, numéro 1000971

Siva Moutouallaguin

► **To cite this version:**

Siva Moutouallaguin. Note sous Tribunal administratif de Saint-Denis de la Réunion, 18 avril 2013, Société Héli challenge, numéro 1000971. *Revue juridique de l'Océan Indien*, 2014, *Jurisprudence locale*, NS-2014, pp.101-104. hal-02860620

HAL Id: hal-02860620

<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02860620v1>

Submitted on 8 Jun 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

**Recours ouvert aux concurrents évincés – « Recours *tropic* » –
Contrat administratif – Acte détachable – Contrôle juridictionnel –
Exactitude matérielle des faits – Erreur manifeste d’appréciation –
Erreur de droit – Qualification juridique des faits**

Tribunal administratif de Saint-Denis, 18 avril 2013, *Société Héli challenge*, n° 1000971

Siva MOUTOUALLAGUIN

Le jugement du 18 avril 2013 rendu par le tribunal administratif de Saint-Denis est l’un de ceux qui ont la vertu d’être pédagogiques, et ce sur le contrôle juridictionnel opéré dans le cadre d’un recours exercé par un concurrent évincé

¹ CE, 13 octobre 2004, *Commune de Montélimar*, req. n° 254007, *AJDA*, 2004, p. 1900, « Le Conseil municipal doit être complètement informé pour autoriser la passation d’un contrat », note S. BRONDEL.

² TA Rouen, 18 juin 2013, *Association Bihorel avec vous*, req. n° 1100244, « Assemblées locales délibérantes : de l’importance juridique d’être complet, précis... et exact », *AJCT*, 2013, p. 526.

de la conclusion d'un contrat administratif. Entre le recours de plein contentieux contre un contrat et celui de l'excès de pouvoir contre ses actes détachables¹, l'ouverture du « recours *tropic* »² par le Conseil d'État nécessite toujours des précisions sur les modalités de contrôle du juge portant sur la procédure de passation d'un marché public, en l'espèce, sur celle d'un marché d'affrètement d'hélicoptères pour la desserte de la station Dumont d'Urville à la société SAF. La société Héli challenge soulève un nombre important de moyens d'annulation. Ceux-ci conduisent le juge administratif à connaître des modalités de contrôle de la légalité de l'acte de rejet de l'offre de la société requérante, alors même que le recours est aussi dirigé contre le contrat déjà signé³. Dès lors, dans le cadre d'un « recours *tropic* », le juge administratif opère un contrôle de l'exactitude matérielle des faits, de l'erreur manifeste d'appréciation, de l'erreur de droit et de la qualification juridique des faits qu'il convient d'analyser, moyen par moyen.

Le premier moyen soulevé par le requérant témoigne de la difficulté d'intégrer complètement la logique du « recours *tropic* ». Il tend à faire valoir que « *le concurrent évincé d'un appel d'offres ne peut demander l'annulation d'un acte détachable d'un marché après la signature du marché* ». Or, il apparaît que dans la logique du recours ouvert aux concurrents évincés, la distinction entre le recours contre le contrat et celui contre l'acte détachable du contrat issu de la jurisprudence *Martin*⁴ a perdu de sa pertinence. De sorte que, l'ouverture du recours de plein contentieux aux concurrents évincés implique que « l'on se situe dans la période postérieure à la signature du contrat »⁵. Dès lors, en exerçant ce recours, le concurrent évincé a tout intérêt à demander autant l'annulation de la décision de rejet de son offre prise par acte détachable que celle du contrat lui-même. Le Conseil d'État vient de rendre le 4 avril 2014 un arrêt *Département de Tarn-et-Garonne*⁶ par lequel la haute juridiction ouvre même le recours en contestation de la validité du contrat aux autres tiers que les concurrents évincés de la conclusion d'un contrat administratif ; concurrents susceptibles d'être lésés dans leurs intérêts de façon suffisamment directe et certaine par sa passation ou ses clauses. Cette évolution explique sans doute pourquoi le tribunal administratif de Saint-Denis ne s'est pas étendu sur la réponse opposée à ce moyen. Il se limite effectivement à constater qu'en plus de demander l'annulation du rejet de son offre, le requérant a aussi demandé celle du contrat signé.

¹ CE, 14 janvier 1916, *Camino*, *Rec. Lebon*, p. 463, *RDP*, 1917, note G. JÈZE.

² CE, 16 juillet 2007, *Société Tropic Travaux Signalisation*, n° 291545, *RFDA*, 2007, p. 923, note D. POUYAUD.

³ D. POUYAUD, « L'office du juge du contrat », note sous CE, Ass., 28 décembre 2009, *Commune de Béziers*, n° 304802, *RFDA*, 2010, p. 519.

⁴ CE, 4 août 1905, *Martin*, n° 14220, *Rec. Lebon*, 1905.

⁵ J.-D. DREYFUS, « L'ouverture du recours de plein contentieux aux concurrents évincés de la conclusion d'un contrat administratif », *RDI*, 2007, p. 429.

⁶ CE, 4 avril 2014, *Département du Tarn-et-Garonne*, req. n° 358994.

Le deuxième moyen sur lequel le tribunal administratif a statué est celui selon lequel la commission d'appel d'offres aurait fait du critère du prix le seul critère pertinent, et ce en attribuant la note maximale sur le critère technique à tous les candidats. Ce moyen conduit le tribunal administratif à contrôler l'exactitude matérielle des faits, comme il l'opère dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir intenté contre un acte unilatéral¹. Dans le cadre du « recours *tropic* », ce type de contrôle conserve toute sa pertinence puisque le requérant met en cause l'acte de rejet de son offre. Ceci mène le juge administratif à contrôler les « *motifs et mobiles* »² de l'acte. En l'espèce, le critère technique a effectivement fait partie des motifs de la décision de la commission d'appel d'offres, car le contrôle juridictionnel révèle que l'un des candidats n'a pas obtenu la note maximale sur ce critère et que l'offre d'un autre candidat a même été déclarée irrecevable. Par conséquent, ce deuxième moyen est logiquement rejeté.

Le troisième moyen appelle une nouvelle observation sur le contrôle juridictionnel. En effet, le requérant soutient que la décision d'attribution de la note technique maximale à la société qui a obtenu le marché a été entachée d'une erreur manifeste d'appréciation. À nouveau, il convient de noter que le contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation a été initialement exercé dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir³, et qu'en l'espèce, le juge administratif l'exerce dans le cadre du recours ouvert aux concurrents évincés. Ce contrôle permet au juge d'affirmer que les défaillances du titulaire du marché, relevées notamment par le bureau d'enquêtes et d'analyses pour la sécurité de l'aviation civile, se sont produites lors de l'*exécution* du marché. Dès lors, au stade de la *passation*, ces faits qui ne s'étaient pas encore produits ne pouvaient manifestement pas empêcher la commission d'appel d'offres de bien noter l'offre de la société SAF sur le critère technique.

Le quatrième moyen conduit le tribunal administratif à opérer un contrôle de l'erreur de droit. Parmi les causes d'erreur de droit possibles, celle soutenue par le requérant est la mauvaise interprétation de l'auteur de l'acte qui s'est trompé sur ce que la norme permet ou impose de faire⁴. Pour le requérant, les dispositions de l'article R. 330-9 du Code de l'aviation civile ne permettaient

¹ M.-C. VINCENT-LEGROUX, « Sur une tentative d'extension pour excès de pouvoir en matière contractuelle », *RFDA*, 2007, p. 951.

² Y. GAUDEMET, *Droit administratif*, Paris, LGDJ, 20^e éd., 2012, p. 174, n° 311 et s.

³ R. CHAPUS (*Droit administratif général*, Paris, Montchrestien, 15^e édition, 2001, p. 1061, n° 1255) observe que c'est à partir de 1960 que la jurisprudence a ajouté à l'exigence que la décision ne soit pas viciée par une erreur manifeste d'appréciation. V. notamment : CE, 2 mars 1960, *Gesbert*, *Rec. Lebon*, p. 162.

⁴ On se souvient de la décision du ministre excluant un candidat de la liste des admis au concours d'entrée à l'ÉNA au motif que le principe d'égalité d'accès aux emplois publics aurait admis les discriminations liées aux opinions politiques, ce qui n'était pas le cas. V. CE, 28 mai 1954, *Barel*, *DA*, 1954, p. 149, note C. EISENMANN.

pas à une société extra communautaire de candidater, ce qui était le cas de la société néozélandaise Hélico NZ, au motif que l'appel d'offres visait des mesures de publicité au niveau européen. Sur ce point, le tribunal administratif doit ainsi décider de l'exactitude ou non de l'interprétation faite des dispositions invoquées, autrement dit livrer une interprétation pouvant faire jurisprudence. C'est ce qui s'est produit lorsqu'il a décidé qu'en permettant à ce candidat de présenter son offre, le pouvoir adjudicateur n'a commis aucune erreur de droit, car les dispositions de l'article R. 330-9 du Code de l'aviation civile ne s'opposaient pas à ce qu'un transporteur extra communautaire soumissionne à cet appel d'offres.

Le cinquième et dernier moyen soulevé par le requérant invite enfin le juge administratif à exercer un contrôle de la qualification juridique des faits. Pour qu'il n'y ait pas d'erreur dans cette qualification, il faut que les faits soient « de nature » à justifier juridiquement la décision¹. En ne sanctionnant pas l'absence d'autorisation de transport de matières dangereuses en cabine qu'aurait dû joindre au dossier la société SAF, alors que cette exigence est prévue par l'article 11.3 du règlement de la consultation, la société requérante soutient que le pouvoir adjudicateur a commis une erreur dans la qualification juridique des faits. Par l'emploi de cette dernière modalité de contrôle, le tribunal administratif de Saint-Denis a estimé que l'absence de production de l'autorisation n'a pas été « de nature » à empêché le pouvoir adjudicateur d'apprécier la valeur de l'offre. Ainsi, dans cette décision du 18 avril 2013, le juge administratif opère un contrôle de la qualification juridique des faits, de l'exactitude matérielle des faits, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'erreur de droit dans le cadre d'un « recours *tropic* ».

¹ CE, 4 avril 1914, *Gomel, S.*, 1917, 3, p. 25, note M. HAURIUO.