

TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE CHÂLONS-EN-CHAMPAGNE
(2^{ème} chambre)

Audience du 26 avril 2022

Dossier n°21303 : SOCIETE ARMYS, SOCIETE INFRA LION CAPITAL MANAGEMENT (ICM) et SOCIETE FRANCAISE DES AEROPORTS / Syndicat mixte de l'aérodrome de Troyes-Barberey (SMATB) et société Edeis

Conclusions de Violette de Laporte,

Objet : Marché – Recours en contestation de la validité d'un contrat

Le 18 mai 2020, le syndicat mixte de l'aérodrome de Troyes-Barberey a publié un avis de concession en vue de conclure un contrat de délégation de service public, portant sur la gestion et l'exploitation de la plateforme aéroportuaire de Troyes-Barberey. La valeur estimée de ce contrat, conclu pour une durée prévisionnelle de 8 ans (2021-2028), est de 10.500.000 euros.

Le syndicat mixte a reçu deux candidatures, régulièrement présentées avant la date limite de dépôt : celle de la société Edeis Concessions, qui est le délégataire sortant, et une autre, présentée par les sociétés Armys et InfraLion Management Capital (IMC), qui, à cet effet, se sont rapprochées pour constituer un groupement solidaire, dénommé Société Française des aéroports, et ont désigné la société Armys comme mandataire de ce groupement. Il était envisagé que ce groupement se transforme ensuite en une société, également dénommée Société Française des aéroports, qui deviendrait le délégataire.

Le 3 août 2020, la commission de DSP a admis ces deux candidats à présenter une offre. Les offres ont été présentées, et le 31 août 2020, la commission de DSP a émis un avis favorable sur les offres présentées par ces deux candidats. S'en est suivie une phase de négociation, sur ces deux offres, qui a conduit au dépôt, par chacun des candidats, d'une offre finale.

Par une lettre du 2 décembre 2020, le syndicat a informé le groupement Société Française des aéroports du rejet de son offre et de l'attribution du contrat à la société concurrente Edeis. Le contrat de DSP a été signé le 18 décembre 2020.

Par la requête qui vient d'être appelée, les sociétés Armys, InfraLion Capital Management (ICM) et Société française des aéroports vous demandent, d'une part, d'annuler, ou à défaut de résilier, ce contrat, d'autre part, de condamner le syndicat à les indemniser de leur entier préjudice.

Leur demande est présentée sur le fondement de la décision de principe Département de Tarn-et-Garonne CE, 4 avril 2014, Département de Tarn-et-Garonne, A, n°358994, jp qui tire les conséquences de l'élargissement aux tiers du champ du recours de pleine juridiction en contestation de validité du contrat : « *Tout tiers à un contrat administratif susceptible d'être lésé dans ses intérêts de façon suffisamment directe et certaine par sa passation ou ses clauses est recevable à former devant le juge du contrat un recours de pleine juridiction contestant la validité du contrat ou de certaines de ses clauses non réglementaires qui en sont divisibles.* ».

Par la décision de principe CE, 5 février 2016, Syndicat mixte des transports en commun Hérault Transport, A, n°383149, le CE a précisé quels étaient les moyens invocables par les tiers agissant en qualité de concurrents évincés : « *Le tiers agissant en qualité de concurrent évincé de la conclusion d'un contrat administratif ne peut ainsi, à l'appui d'un recours contestant la validité de ce contrat, utilement invoquer, outre les vices d'ordre public, que les manquements aux règles applicables à la passation de ce contrat qui sont en rapport direct avec son éviction.* ».

Vous pourrez d'abord accueillir la FNR opposée en défense, tirée du défaut d'intérêt pour agir de la Société Française des Aéroports. Il résulte en effet de l'instruction que cette société agit, dans la présente instance, non pas en tant que « dénomination » du groupement solidaire, groupement qui, au demeurant, n'avait pas la personnalité morale et qui, en tout état de cause, avait désigné la société Armys comme mandataire, mais elle agit en son nom propre, en tant que société. Elle indique d'ailleurs dans sa requête un numéro d'immatriculation au registre du commerce et des sociétés, qui correspond à une société créée 17 novembre 2020, soit après le dépôt des offres initiales. Dans ces conditions, le syndicat mixte et la société Edeis sont fondés à soutenir qu'en son nom propre, elle n'a pas présenté d'offre et qu'ainsi, elle ne justifie pas de la qualité de concurrent évincé de la conclusion du contrat en litige, et n'a dès lors pas intérêt à en contester la validité. Vous pourrez également accueillir cette même fin de non-recevoir s'agissant des conclusions indemnitaires, présentées exclusivement à raison de son éviction irrégulière de la procédure de passation du contrat, la société Française des aéroports n'ayant pas participé à cette procédure. Si vous nous suivez, vous rejetterez l'ensemble des conclusions de cette société, pour défaut d'intérêt pour agir.

Au soutien de leurs conclusions à fin d'annulation et de résiliation du contrat, les sociétés Armys et ICM contestent d'abord la régularité de la procédure de passation du contrat, au motif qu'elle aurait été menée en méconnaissance des principes d'égalité des candidats, de publicité et de transparence, principes posés à l'article L.3 du code de la commande publique et applicables aux contrats de DSP.

En premier lieu, elles soutiennent que le syndicat mixte n'a pas indiqué, dans les documents de la consultation, quelle était la hiérarchie des critères de sélection retenus, qui étaient au nombre de 3, méconnaissant en cela les dispositions de l'article R.3124-5 du code de la commande publique, qui énoncent que « *L'autorité concédante fixe les critères d'attribution par ordre décroissant d'importance. Leur hiérarchisation est indiquée dans l'avis de concession, dans l'invitation à présenter une offre ou dans tout autre document de la consultation.* (...) ». Par une décision CE, 24 mai 2017, SIVU de la station d'épuration du

Limouxin, B, n°407264, le CE a souligné l'importance de cette obligation, au motif qu'elle « est susceptible d'influer sur la présentation des offres et de léser un concurrent admis à présenter une offre et non retenu ». En l'espèce, il résulte de l'instruction, et notamment du règlement de la consultation, en son article 9 consacré au « jugement des offres », que le syndicat mixte a défini 3 critères de choix, et précisé les éléments d'appréciation de ces critères. Cet article précise que les critères sont hiérarchisés (*« Le contrat de délégation est attribué au candidat qui a présenté la meilleure offre au regard des critères hiérarchisés présentés ci-dessous »*), et le syndicat indique avoir numéroté ces critères par ordre d'importance, le critère n°1 ayant davantage d'importance que le critère n°3. S'il est vrai que cet article ne précise pas que la hiérarchie se fait par ordre décroissant d'importance, vous pourrez considérer que cela pouvait se déduire, à la fois de l'application du code de la commande publique, qui implique qu'une liste de critères ne peut pas être présentée dans un ordre différent de l'ordre décroissant, mais également de la numérotation des critères. Enfin, aucune disposition n'imposait de préciser l'importance respective de ces trois critères, l'obligation de hiérarchisation ne s'étendant nullement à la pondération des critères. Voyez en ce sens : **CE, 9 juin 2020, Métropole Nice-Côte d'Azur, B, n°436922** (*« l'autorité concédante n'est pas tenue de procéder à la pondération des critères d'attribution des offres et a pour seule obligation d'indiquer et de décrire ces critères, et, pour les contrats supérieurs aux seuils européens, de les hiérarchiser »*). Si vous nous suivez, vous pourrez considérer que dans les circonstances de l'espèce, le pouvoir adjudicateur a indiqué de manière suffisante quelle était la hiérarchie des critères, et vous écarterez ce 1^{er} moyen comme manquant en fait.

En deuxième lieu, les sociétés requérantes soutiennent que le syndicat mixte ne leur a pas indiqué, dans les documents de la consultation, quelle était la méthode de notation retenue. Il résulte en effet de l'instruction que les différents critères et éléments d'appréciation portés à la connaissance des candidats, ont été appréciés, non pas par des notes, mais selon un code couleur, dont les sociétés requérantes n'ont eu connaissance qu'à la réception de la lettre de rejet de leur candidature. Par une décision **CE, 23 décembre 2009, Etablissement public du musée et domaine national de Versailles, Rec n°328827**, le CE a d'abord rappelé que *« Les délégations de service public sont soumises aux principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, qui sont des principes généraux du droit de la commande publique. »*. Il a ensuite précisé que si la personne publique doit informer les candidats, avant le dépôt des offres, des critères de sélection de ces offres, en revanche, elle n'est pas tenue de les informer sur les modalités de mise en œuvre de ces critères, *« la collectivité délégante jouissant d'une liberté de négociation des offres et de choix du délégataire de service public »* (conclusions G. Péliissier sous CE, 26 septembre 2012, GIE Groupement des poursuites extérieures, B, n°359389). Par suite, en l'absence d'obligation d'information spécifique sur ce point pesant sur la personne publique, les sociétés requérantes ne peuvent utilement soutenir qu'en l'absence d'information préalable quant à la méthode de notation utilisée, le contrat aurait été conclu au terme d'une procédure irrégulière. Le moyen sera écarté comme étant inopérant.

En troisième lieu, les sociétés requérantes soutiennent que la méthode de notation retenue serait irrégulière, comme méconnaissant les principes d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures. Vous connaissez la décision de principe

CE, 3 novembre 2014, Commune de Belleville-sur-Loire, Rec n°373362 : « *Le pouvoir adjudicateur définit librement la méthode de notation pour la mise en œuvre de chacun des critères de sélection des offres qu'il a définis et rendus publics. Toutefois, ces méthodes de notation sont entachées d'irrégularité si, en méconnaissance des principes fondamentaux d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, elles sont par elles-mêmes de nature à priver de leur portée les critères de sélection ou à neutraliser leur pondération et sont, de ce fait, susceptibles de conduire, pour la mise en œuvre de chaque critère, à ce que la meilleure note ne soit pas attribuée à la meilleure offre ou, au regard de l'ensemble des critères pondérés, à ce que l'offre économiquement la plus avantageuse ne soit pas choisie* ». Ainsi, à titre d'exemple, a été jugée irrégulière une méthode de notation dans laquelle le pouvoir adjudicateur avait laissé aux candidats le soin de s'attribuer une note pour l'un des sous-critères (**CE, 22 novembre 2019, Société Autocars Faure, B, n°418460**).

En l'espèce, la méthode d'appréciation des offres retenue par le syndicat mixte est à la fois classique et originale.

Classique, car elle repose sur 3 critères, qui, nous l'avons dit, sont hiérarchisés, et non pondérés, et qui sont appréciés au regard de différents items, appelés « éléments d'appréciation », et non de sous-critères (voyez la lettre de rejet de la candidature, qui indique expressément qu'il s'agit d'éléments d'appréciation des critères). (*Sur les éléments d'appréciation* : **CE, 20 novembre 2020, Société Evancia, B, 427761**). Or, un acheteur peut librement utiliser de tels éléments d'appréciation, sans avoir à annoncer aux candidats leur contenu ou leur pondération, à condition que ces éléments d'appréciation soient rattachables au critère qu'ils permettent d'analyser, qu'ils ne soient pas susceptibles d'influencer la présentation des offres, et qu'ils ne soient pas affectés de pondérations donnant à l'un d'entre eux une importance particulière (**CAA Nantes, 5 février 2021, Commune de Chateaubriant, 19NT04272**). En l'espèce, il résulte de l'instruction que ces éléments d'appréciation ont été portés à la connaissance des candidats dans le règlement de consultation : aussi, que vous qualifiez ces items d'éléments d'appréciation ou de sous-critères, cette qualification sera en l'espèce sans influence sur la régularité de la procédure suivie.

La méthode de notation utilisée est également **originale**, car pour apprécier la valeur de chaque offre au regard de chacun des critères, le syndicat a utilisé une méthode par code couleur, composée de 4 couleurs : vert foncé « très satisfaisant », vert clair « satisfaisant », jaune « passable » et rouge « insuffisant ». Il a également décliné cette évaluation, par code couleur, pour chacun des « éléments d'appréciation » des critères. Nous n'avons trouvé aucun précédent sur le recours à une telle méthode de notation.

Vous pourrez d'abord reprendre la définition de la méthode de notation donnée par le rapu M. A... sous Commune de Belleville-sur-Loire : « *La méthode de notation est le dispositif mis en œuvre par le pouvoir adjudicateur pour évaluer les mérites des offres au regard des critères qu'il a communiqués aux candidats et les classer les unes par rapport aux autres, en fonction des résultats de cette évaluation* ». Elle poursuit en indiquant que la méthode de notation « *est censée être neutre et sans incidence sur la construction des offres. C'est pour quoi vous jugez qu'elle n'a pas à être communiquée aux candidats* » (**CE, 31 mars 2010, Collectivité**

territoriale de Corse, B, n°334279). C'est également la raison pour laquelle vous refusez en principe de la contrôler, afin de ne pas vous immiscer dans ce qui relève de l'opération subjective d'évaluation des mérites des candidats. Mais tel n'est pas toujours le cas et votre jurisprudence (...) montre que certaines méthodes de notation peuvent avoir pour effet de modifier substantiellement les critères d'appréciation des offres (...) Votre souci de préserver la liberté du pouvoir adjudicateur dans l'évaluation des offres au regard des critères qu'il a posés tout en veillant au respect des règles de la commande publique vous conduit à affirmer que s'il n'appartient en principe pas au juge de se prononcer sur la méthode de notation retenue par le pouvoir adjudicateur, c'est sous réserve d'un contrôle de l'erreur de droit et de la discrimination illégale ».

Vous pourrez ensuite reconnaître, ainsi que le fait valoir le syndicat, qu'aucune disposition législative ou réglementaire n'impose, ni ne prohibe, une méthode de notation en particulier. Si la méthode de notation chiffrée est largement la plus utilisée, le pouvoir adjudicateur peut utiliser une autre méthode de notation, non chiffrée, à l'instar, donc, d'un code couleur, à condition toutefois de respecter les principes fixés par la jp Commune de Belleville-sur-Loire que nous avons évoquée : ne pas méconnaître les principes fondamentaux du droit de la commande publique et ne pas être « *susceptibles de conduire, pour la mise en œuvre de chaque critère, à ce que la meilleure note ne soit pas attribuée à la meilleure offre ou, au regard de l'ensemble des critères pondérés, à ce que l'offre économiquement la plus avantageuse ne soit pas choisie* ». cf conclusions M. A... sous CE, 20 novembre 2020, Société Evancia, B, n°427761

C'est là le cœur du litige.

La société Armys soutient d'abord que la méthode de notation par code couleur utilisée est susceptible de conduire, pour la mise en œuvre de *chaque* critère, à ce que la meilleure note ne soit pas attribuée à la meilleure offre.

Elle soutient que cette méthode de notation n'est pas suffisamment précise pour permettre de départager des offres présentant un niveau globalement équivalent, ce qui était le cas en l'espèce, le syndicat reconnaissant que les deux offres présentées étaient de bon niveau. Il résulte en effet de l'instruction que le code couleur utilisé ne comportait que 4 couleurs, ce qui laisse peu de nuances, chacune des couleurs correspondant à une fourchette de notation assez large : il n'est donc pas possible de distinguer deux candidats lorsque l'un se situe dans le bas de la fourchette de la couleur et l'autre dans le haut de la fourchette (entre un vert foncé plutôt clair et un vert foncé très foncé). Vous constaterez d'ailleurs qu'en l'espèce, les offres présentées par les deux sociétés étant globalement équivalentes, nombre d'éléments d'appréciation ont été évalués selon la même couleur, ce qui ne permettait pas de les départager. Toutefois, il nous semble que rien ne fait obstacle à ce que pour un même critère, deux sociétés obtiennent le même résultat, la jp prohibant seulement que l'offre la meilleure ne soit pas classée en 1^{ère} position, mais ne faisant pas obstacle à ce que deux offres équivalentes soient classées 1^{ères} ex aequo. Aussi, il ne résulte pas de l'instruction qu'en l'espèce, la méthode de notation en cause aurait été susceptible de conduire, pour la mise en œuvre de *chaque* critère, à ce que la meilleure note ne soit pas attribuée à la meilleure offre, et vous écarterez cette première branche du moyen.

La société Armys soutient ensuite que la méthode de notation appliquée serait susceptible de conduire, « au regard de l'ensemble des critères pondérés », à ce que l'offre économiquement la plus avantageuse ne soit pas choisie.

Vous devrez d'abord vous interroger sur la pertinence de cette jp pour la présente concession de service public, compte tenu notamment du fait qu'en l'espèce, les critères ne sont pas pondérés, mais seulement hiérarchisés. Mais il nous semble que rien ne fait obstacle à son application, cette jp devant s'analyser comme indiquant que la méthode de notation ne doit pas conduire à ce qu'au regard de l'ensemble des critères, qui en l'espèce ne sont pas pondérés mais hiérarchisés, l'offre économiquement la plus avantageuse ne soit pas choisie. C'est précisément sur ce point que l'originalité de la méthode de notation par code couleur pose question, car à la différence de notes chiffrées, les couleurs ne s'additionnent pas, ne sont pas fongibles entre elles : aussi, rien ne permet d'indiquer la valeur respective de chacune des couleurs (est-ce que 2 vert clair pourraient compenser un vert foncé ?). A vrai dire, nous avons des difficultés à déterminer selon quel calcul le syndicat a pu classer l'offre de la société Armys en 2^{ème} position. Nous savons seulement que, les critères étant hiérarchisés, l'appréciation portée sur les critères est d'importance décroissante, mais nous ne savons pas dans quelle mesure. Notre interrogation est d'autant plus légitime que la société Edeis a été classée, sur le 1^{er} critère, en 1^{ère} position (vert foncé), alors que la société Armys (vert clair) est arrivée en 2^e position, que sur le 2^{ème} critère, la société Armys est cette fois arrivée en 1^{ère} position (vert foncé) alors que la société Edeis a été classée en 2^e position (vert clair), et que sur le 3^e critère, les deux sociétés sont arrivées ex-aequo (vert clair). Aussi, pour apprécier la validité de cette méthode, nous avons tenté de convertir ces appréciations pour les transformer en notes chiffrées. Nous avons attribué 4 points au vert foncé, 3 points au vert clair, 2 points au jaune et 1 point au rouge, et nous avons calculé le total des 3 critères, selon 3 méthodes différentes.

Nous avons d'abord additionné les notes obtenues pour chacun des 3 critères, sans tenir compte des appréciations obtenues pour les éléments d'appréciation, les couleurs obtenues au titre des critères étant, nous semble-t-il, la synthèse, des couleurs obtenues au titre des éléments d'appréciation. Or, dans une telle hypothèse, les offres des sociétés Edeis et Armys seraient équivalentes, de 10 points chacune (Edeis 4+3+3 et Armys 3+4+3), et dans une telle logique, l'offre retenue aurait été celle qui aurait eu la meilleure note au critère n°1, puisque les critères sont hiérarchisés, soit celle de la société Edeis.

Nous avons ensuite réalisé un deuxième calcul en intégrant, dans l'addition des notes obtenues au titre des critères, les notes obtenues au titre des éléments d'appréciation. Dans cette hypothèse, l'offre d'Edeis arrive en tête avec 51 points, devant celle d'Armys qui arrive en 2nd avec 49 points.

Enfin, nous avons réalisé un 3^{ème} critère tenant seulement compte des éléments d'appréciation, sans les critères, et dans ce cas l'offre d'Edeis arrive encore en tête avec 42 points, devant l'offre d'Armys qui recueille 39 points.

De même, si nous additionnons les critères en leur donnant à chacun une pondération (nous avons donné arbitrairement la pondération suivante : critère 1 X3, critère 2 x 2 et critère 3 x3), l'offre de la société Edeis arrive en tête avec 21 points, devant l'offre de la société Armys qui obtient 20 points.

Aussi, alors qu'il nous semble que pour le présent contrat, la méthode de notation par code couleur utilisée, si elle est contestable dans son principe, n'a pas été susceptible de conduire, au regard de l'ensemble des critères hiérarchisés, à ce qu'en l'espèce, l'offre économiquement la plus avantageuse ne soit pas choisie.

Nous vous proposons en conséquence d'écarter ce moyen.

Les sociétés requérantes soutiennent ensuite que la société Armys ne pouvait pas opérer de modification substantielle de son offre, après que la décision d'attribution ait été prise.

A cet effet, elles soutiennent que lors de la phase dite de « mise au point » du contrat, l'offre de la société Armys a été modifiée sur 3 éléments essentiels : d'une part, le syndicat mixte s'est engagé à prendre en charge les frais de réfection de la piste, d'autre part, la société Armys a introduit une possibilité de réexaminer, en cours de contrat, les conditions financières de celui-ci, et enfin, elle a introduit une modification du régime fiscal. Les requérantes en déduisent qu'il s'agit d'une offre nouvelle, qui modifie substantiellement les conditions de l'offre initiale. Vous pourrez toutefois écarter ce moyen comme étant inopérant, le vice allégué concernant une partie de la procédure de passation postérieure à l'éviction des sociétés Armys et InfraLion Capital Management : ainsi, les vices allégués, à les supposer établis, sont sans lien avec leur éviction.

Les sociétés requérantes critiquent enfin l'appréciation portée par le syndicat sur la valeur respective des deux offres.

Il résulte des dispositions de l'article L.3124-5 du code de la commande publique que « *Le contrat de concession est attribué au soumissionnaire qui a présenté la meilleure offre au regard de l'avantage économique global pour l'autorité concédante sur la base de plusieurs critères objectifs, précis et liés à l'objet du contrat de concession ou à ses conditions d'exécution. Lorsque la gestion d'un service public est concédée, l'autorité concédante se fonde également sur la qualité du service rendu aux usagers.* ». Votre contrôle se limite, sur cette appréciation, au contrôle restreint.

S'agissant de l'appréciation portée sur le critère n°1 « Qualité du service public du projet et qualité de la gestion », l'offre présentée par Edeis est arrivée en 1^{ère} position (vert foncé) devant celle du groupement Armys, (vert clair). Pour contester cette appréciation, les sociétés requérantes critiquent les appréciations portées sur deux des 5 éléments d'appréciation (les n°s 2 et 3).

Concernant l'élément d'appréciation n°2, consacré à l'« ensemble des moyens de gestion et du personnel dédié, et, le cas échéant, des fonctions support mis à disposition », les sociétés

requérantes contestent d'abord l'appréciation « vert foncé » donnée à l'offre finale de la société Edeis, alors que son offre initiale avait été appréciée « vert clair », et qu'il ne résulte pas de l'instruction que cette offre aurait subi des modifications. Toutefois, en cela, elles n'établissent pas que l'appréciation « vert foncé » serait manifestement erronée, et l'appréciation portée sur l'offre initiale est sans influence sur l'appréciation portée sur l'offre finale. En tout état de cause, il résulte de l'instruction que dans le cadre de son offre finale, la société Edeis a produit un modèle de convention d'assistance la liant à la société mère, ce qui renforce les moyens mis à disposition.

Concernant ensuite l'élément d'appréciation n°3 « Qualité de la stratégie de développement », les sociétés requérantes contestent d'abord l'appréciation « vert foncé » portée sur l'offre d'Edeis, au motif que les engagements de cette société seraient irréalisables, notamment l'engagement de réaliser 3 rotations de transport de tourisme vers la Corse. Toutefois, d'une part, la circonstance que la société Edeis n'ait pas pu tenir cet engagement dans le cadre de la concession en cours n'établit pas qu'elle ne pourrait le tenir dans le futur, d'autre part, l'offre d'Edeis reposait également sur d'autres éléments, dont l'institution d'un bonus en cas de réalisation de vols commerciaux de passagers et l'organisation d'une grande manifestation de promotion de l'aéroport en 2023. Dans ces conditions, l'appréciation « vert foncé » n'est pas manifestement erronée. Sur ce même élément d'appréciation, la société Armys soutient que son offre, qualifiée de « vert clair », aurait dû être appréciée « vert foncé », mais elle n'apporte aucun élément probant de nature à établir le caractère manifestement erroné de cette appréciation.

Il n'est de ce fait pas établi que l'appréciation globale portée sur le critère n°1 serait manifestement erronée.

S'agissant ensuite de l'appréciation portée sur le critère n°2 « Intérêt économique et financier de l'offre », l'offre présentée par Armys est cette fois arrivée en 1^{ère} position (vert foncé) devant celle de la société Edeis (vert clair). Pour contester cette appréciation, les sociétés requérantes critiquent les appréciations portées sur deux des 4 éléments d'appréciation (les n°s 2 et 3). Vous pourrez d'abord vous interroger sur l'opérance de ce moyen, les sociétés requérantes étant arrivées en tête sur ce critère, et les sociétés requérantes ne soutenant pas que l'appréciation portée sur ce critère, sur l'offre d'Edeis, aurait dû être appréciée moins que vert clair. Aussi, le moyen, tel qu'il est présenté, et alors qu'il ne résulte pas de l'instruction que le pouvoir adjudicateur aurait apprécié les offres par rapport aux éléments d'appréciation, mais seulement par rapport aux critères, nous semble inopérant. En d'autres termes, pour ce critère, Armys n'aurait pas pu avoir plus et elle ne soutient pas que Edeis aurait dû avoir moins.

En tout état de cause,

Concernant l'élément d'appréciation n°2 « Qualité et robustesse du montage financier », les sociétés requérantes contestent d'abord l'appréciation « vert foncé » donnée à l'offre de la société Edeis, alors que son offre avait été appréciée « vert clair ». A cet effet, elles soutiennent que si les modes de financement proposés dans les deux offres étaient différentes (avance en compte courant pour Edeis et prêt pour Armys), néanmoins, ces deux modes de

financement seraient équivalents. Toutefois, les conditions, pratiques, financières, en terme de garantie et fiscales, de ces deux modes de financement ne sont pas équivalentes, ce qui a pu justifier que le pouvoir adjudicateur préfère un financement par avance en compte courant.

Concernant l'élément d'appréciation n°3 « Coût ou gain global résultant pour le SMATB sur la durée du contrat », les sociétés requérantes contestent d'abord l'appréciation « vert clair » donnée à l'offre de la société Edeis, qui présente un coût actualisé de 838 423 euros contre 427 697 euros pour Armys, mais en cela, les requérantes n'établissent pas que l'offre n'aurait pas dû être appréciée « vert clair ».

S'agissant enfin de l'appréciation portée sur le critère n°3 « Transparence et garanties de bonne exécution du contrat », les deux offres ont été appréciées ex aequo en « vert clair ». Là aussi, vous pourrez vous interroger sur l'opérance du moyen, les sociétés requérantes critiquant l'appréciation portée sur 2 des 3 éléments d'appréciation (les n°s 2 et 3).

Concernant l'élément d'appréciation n°2 « Niveau des garanties apportées par le candidat », pour lequel les 2 offres ont été qualifiées « vert clair », le débat portant sur les modalités d'application des pénalités de retard n'est pas de nature à remettre en cause l'appréciation.

Concernant l'élément d'appréciation n°3 « Modalités de suivi, de reporting et de contrôle du service par le syndicat », pour lequel les 2 offres ont été qualifiées « vert clair », les sociétés requérantes n'apportent aucun élément probant de nature à remettre en cause l'appréciation.

Si vous nous suivez, vous pourrez considérer que l'appréciation portée par le pouvoir adjudicateur sur les deux offres, au regard des 3 critères qui avaient été définis, n'est pas manifestement erronée, et vous écarterez ce moyen.

En conséquence, vous rejetterez les conclusions de la requête à fin d'annulation ou de résiliation du contrat. En l'absence de faute, vous rejetterez également les conclusions indemnitaires.

Vous pourrez enfin mettre à la charge des sociétés requérantes la somme de 1 500 euros à verser au syndicat, et de 1 500 euros à verser à la société Edeis, au titre des frais liés au litige.

PCMNC :

- **Rejet pour irrecevabilité des conclusions présentées par la société Française des aéroports (défaut d'intérêt pour agir)**
- **Mise à la charge des sociétés requérantes des sommes de 1 500 euros à verser au syndicat, et de 1 500 euros à verser à la société Edeis, au titre des frais liés au litige**
- **Rejet au fond du surplus.**