

N° 303748

REPUBLIQUE FRANÇAISE

COMMUNE DE TOULOUSE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Alban de Nervaux
Rapporteur

Le Conseil d'Etat statuant au contentieux
(Section du contentieux, 7ème et 2ème sous-sections réunies)

M. Bertrand Dacosta
Commissaire du gouvernement

Sur le rapport de la 7 ème sous-section
de la Section du contentieux

Séance du 23 janvier 2008
Lecture du 8 février 2008

Vu la requête, enregistrée le 15 mars 2007 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentée pour la COMMUNE DE TOULOUSE, représentée par son maire, domicilié en cette qualité à l'Hôtel de ville, Place du Capitole à Toulouse (31040); la COMMUNE DE TOULOUSE demande au Conseil d'Etat:

1°) d'annuler l'ordonnance du 28 février 2007 par laquelle le juge des référés du tribunal administratif de Toulouse, statuant en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, a, à la demande de la société Clear Channel France, annulé la procédure de passation du marché public ayant pour objet la mise à disposition, la pose, l'entretien et l'exploitation de mobiliers urbains sur le territoire de la commune;

2°) de mettre à la charge de la société Clear Channel France une somme de 3000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative;

Vu les autres pièces du dossier;

Vu le règlement (CE) n° 1564/2005 de la Commission en date du 7 septembre 2005 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation des marchés publics conformément aux directives 2004/17/CE et 2004/118/CE du Parlement européen et du Conseil, et notamment son annexe II ;

Vu le code des marchés publics;

Vu le code de justice administrative;

Après avoir entendu en séance publique:

- le rapport de M. Alban de Nervaux, Auditeur,
- les observations de Me Luc-Thaler, avocat de la COMMUNE DE TOULOUSE et de la SCP Bouulloche, avocat de la société Clear Channel,
- les conclusions de M. Bertrand Dacosta, Commissaire du gouvernement;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-1 du code de justice administrative : « Le président du tribunal administratif, ou le magistrat qu'il délègue, peut être saisi en cas de manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles *est* soumise la passation *des* marchés publics (...) Les personnes habilitées à agir sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par ce manquement, ainsi que le représentant de l'Etat dans le département dans le cas où le contrat *est* conclu ou doit être conclu par une collectivité territoriale ou un établissement public local. (...) Le président du tribunal administratif peut être saisi avant la conclusion du contrat. Il peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre la passation du contrat ou l'exécution de toute décision qui s'y rapporte. Il peut également annuler ces décisions et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations. Dès qu'il est saisi, il peut enjoindre de différer la signature du contrat jusqu'au terme de la procédure et pour une durée maximum de vingt jours (...) » ;

Considérant qu'il ressort *des* pièces du dossier soumis au juge *des* référés que par avis de marché envoyé à la publication le 6 octobre 2006 au Bulletin officiel *des* annonces des marchés publics et au Journal officiel de l'Union européenne, la COMMUNE DE TOULOUSE a lancé une procédure d'appel d'offres ouvert en vue de la passation d'un marché « d'aménagement du domaine public en mobiliers urbains : abris voyageurs, mobilier d'information et de communication, mise à disposition, pose, entretien et exploitation pour une durée de 15 ans » ; que la COMMUNE DE TOULOUSE se pourvoit en cassation contre l'ordonnance du 28 février 2007 par laquelle le juge des référés du tribunal administratif de Toulouse, saisi sur le fondement des dispositions précitées de l'article L. 551-1 du code de justice administrative par la société Clear Channel, dont la candidature n'avait pas été retenue, a annulé la procédure de passation du marché en cause ;

Considérant que s'agissant d'un marché dépassant le seuil communautaire, il appartenait à la COMMUNE DE TOULOUSE, en application de l'article 40 du code des marchés publics, d'établir l'avis d'appel public à la concurrence envoyé à la publication au Journal officiel de l'Union européenne conformément au formulaire standard pour les avis de marché, annexé au règlement (CE) n° 1564/2005 du 7 septembre 2005 ; que ce formulaire comporte notamment les rubriques "VI.4.1) Instance chargée des procédures de recours...", "VI.4.2) Introduction des recours (veuillez remplir la rubrique VI.4.2 OU, au besoin, la rubrique VI.4.3)I Précisions concernant les délais d'introduction *des* recours : "et la rubrique" VI.4.3

Service auprès duquel des renseignements peuvent être obtenus concernant l'introduction des recours :
.... » ;

Considérant, d'une part, qu'il appartenait au juge des référés de vérifier, au titre des obligations de publicité auxquelles était soumise la passation du marché litigieux par la COMMUNE DE TOULOUSE, que la rubrique « Introduction des recours » précitée avait été remplie régulièrement par l'indication de la possibilité d'introduire un référé pré-contractuel depuis le début de la procédure de passation jusqu'à la signature du contrat ; que si le formulaire pour les avis de marché, annexé au règlement (CE) n°01564-2005 du 7 septembre 2005, n'impose pas que l'avis de marché comporte des renseignements relatifs aux voies et délais de recours dès lors que s'y trouve indiqué à la rubrique VI. 4.3) le service où l'on peut obtenir de tels renseignements, il ne prévoit pas en revanche que la seule indication, au titre de la rubrique VI.4.1) de l'avis, de l'instance chargée des procédures de recours dispenserait le pouvoir adjudicateur de remplir au moins l'une des rubriques VI.4.2) et VI.4.3) ; que doivent ainsi être écartés les moyens tirés de ce que le juge des référés aurait entaché son ordonnance d'erreurs de droit en annulant la procédure de passation du marché au motif que la COMMUNE DE TOULOUSE, qui n'a pas usé de la possibilité de renseigner la rubrique VI.4.3) du formulaire standard, et alors même qu'elle avait rempli la rubrique VI.4.1), a méconnu les dispositions du règlement du 7 septembre 2005 en ne précisant pas au sein de la rubrique « introduction des recours » le délai d'introduction du référé précontractuel ; .

Considérant, d'autre part, que si la COMMUNE DE TOULOUSE soutient que les informations mentionnées dans l'avis d'appel public à la concurrence suffisaient à renseigner les entreprises candidates sur les conditions d'introduction d'un référé pré-contractuel, le juge des référés n'a pas dénaturé les pièces du dossier en jugeant qu'en donnant l'indication, dans la rubrique litigieuse : « - Référé pré-contractuel des entreprises : l'application de l'article 76 du CMP [code des marchés publics] Délai d'au moins 10 jours entre le rejet de la candidature ou de l'offre et la signature du marché », la COMMUNE DE TOULOUSE n'avait pas précisé le délai d'introduction d'un tel recours, qui peut être exercé depuis le début de la procédure de passation jusqu'à la signature du contrat ; qu'il n'a pas davantage dénaturé les mêmes pièces en considérant que cette omission affectait de manière substantielle les conditions de publicité de la procédure;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la COMMUNE DE TOULOUSE n'est pas fondée à demander l'annulation de l'ordonnance du 28 février 2007 du juge des référés du tribunal administratif de Toulouse ; que doivent être rejetées, par voie de conséquence, ses conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative; qu'il y a lieu en revanche de faire application de ces dispositions et de mettre à la charge de la COMMUNE DE TOULOUSE le versement à la société Clear Channel d'une somme de 3 000 euros au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

DECIDE:

Article 1er. La requête de la COMMUNE DE TOULOUSE est rejetée.

Article 2: La COMMUNE DE TOULOUSE versera à la société Clear Channel une somme de 3000 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à la COMMUNE DE TOULOUSE et à la société Clear Channel.