

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE NICE**

**N°1200891**

---

**SOCIETE AFFILIATED COMPUTER SERVICE**

---

**M. Poujade**  
Juge des référés

---

Ordonnance du 3 avril 2012

---

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

Le Vice-président,  
Juge des référés,

Vu la requête, enregistrée le 14 mars 2012 sous le n° 1200891, présentée pour la SOCIETE AFFILIATED COMPUTER SERVICE, dont le siège social est rue Claude Chappe BP 345 à Guilherand Granges Cedex (07503), par Me Granjon de la Selas Adamas, avocat au barreau de Lyon ;

La société requérante demande au juge des référés, sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

- d'annuler la procédure de passation du marché public ayant pour objet les travaux d'aménagement du parking public « La Barmassa » lancée par la ville de Villefranche-sur-Mer, ainsi que toutes décisions s'y rapportant ;

- de mettre à la charge de la ville de Villefranche-sur-Mer une somme de 3 500 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- le pouvoir adjudicateur n'a pas respecté le règlement de la consultation en ce qui concerne le recours à la négociation ; en effet, alors qu'il était prévu une négociation avec les 3 meilleures offres, elle n'a pas été invitée à négocier en méconnaissance de cette disposition ;

- n'ayant pas été invitée à négocier son offre à la différence des autres candidats, le principe d'égalité de traitement des candidats qui découle de l'article 1<sup>er</sup> du code des marchés publics a été méconnu ; d'une part, le pouvoir adjudicateur n'a pas invité tous les candidats « admissibles », c'est-à-dire les trois premiers dont elle faisait partie, à la négociation ; d'autre part, les autres candidats ont été invités à répondre à des questions du pouvoir adjudicateur ;

- le droit à l'information des candidats sur les critères d'attribution n'a pas été respecté en l'absence d'indication sur les conditions de mise en œuvre du critère technique, pourtant déterminant puisque représentant 50% de la note finale ; il était ainsi impossible de déterminer avec suffisamment de précision tant les attentes du pouvoir adjudicateur au titre de ce critère que les modalités de jugement des offres ; son offre ayant été rejetée, elle a manifestement été lésée par cette imprécision ;

- le droit à l'information des candidats évincés n'a pas été respecté ; d'une part, alors que le pouvoir adjudicateur s'est imposé une information des candidats évincés, le courrier d'éviction du 29 février 2012 n'est pas conforme aux dispositions de l'article 81 du code des marchés publics ; d'autre part et surtout, il lui est impossible de déterminer les motifs de rejet de son offre malgré une demande en ce sens présentée sur le fondement de l'article 83 du code précité ; ne pouvant utilement contester le rejet de son offre, elle est manifestement lésée par ce défaut d'information ;

Vu, enregistré le 27 mars 2012, le mémoire en défense présenté pour la commune de Villefranche-sur-Mer par Me Barbaro de la société d'avocats AJC, avocat au barreau de Nice, qui conclut au rejet de la requête ainsi qu'à la condamnation de la société requérante à lui payer la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

La commune de Villefranche-sur-Mer soutient que :

- sur le moyen tiré de l'absence de négociation : les dispositions de l'article 28 du code des marchés publics et le principe d'égalité de traitement des candidats ont été respectés ; en effet, conformément à l'article 9 du règlement de la consultation, une négociation a bien été entreprise avec les trois meilleurs candidats ; la société requérante a ainsi été invitée à y participer par courriel, lequel est cependant resté sans réponse ; dans ces conditions, refusant de participer à la négociation, l'offre de la société requérante ne pouvait qu'être rejetée ;

- sur le droit à l'information des candidats sur les critères d'attribution : le règlement de la consultation indique explicitement que le jugement des offres en ce qui concerne la valeur technique doit être complété selon un cadre précis joint aux documents de la consultation et dont il ressort que les critères de jugement de l'offre technique ont été détaillés ; ainsi, alors que le règlement de la consultation indique la notation de certains des éléments contenus dans ce cadre, le pouvoir adjudicateur a très clairement indiqué comment serait établie la notation pour chaque critère relatif à la valeur technique et n'a pas méconnu le principe de transparence ;

- sur le droit à l'information des candidats évincés : d'une part, les marchés passés en procédure adaptée ne sont pas soumis à l'obligation de motiver le rejet d'une offre, de sorte que le pouvoir adjudicateur n'était pas tenu de respecter les prescriptions de l'article 81 du code des marchés publics ; d'autre part, la demande de précision fondée sur les dispositions de l'article 83 du même code a été formulée après l'introduction de la présente requête ; comme il a été dit, l'offre de la société requérante a été écartée car celle-ci a refusé de participer à la négociation prévue par le règlement de la consultation et s'est donc elle-même exclue de la procédure ;

Vu, enregistré le 29 mars 2012 à 9 heures 27, le mémoire présenté pour la SOCIETE AFFILIATED COMPUTER SERVICE qui tend aux mêmes fins que la requête par les mêmes moyens ;

La société requérante soutient en outre, que :

- par courrier du 15 mars 2012, la ville de Villefranche-sur-Mer l'a informée du motif de rejet de son offre, à savoir qu'elle n'a pas répondu à un courriel du 19 janvier 2012 ;

- sur la régularité des échanges électroniques : si la dématérialisation des procédures permet aux acheteurs de recevoir des offres et d'échanger avec les candidats par voie électronique, elle obéit à des règles strictes et les principes généraux de la commande publique demeurent applicables ; ainsi, doivent être garanties la sécurité, la confidentialité et l'authenticité des échanges ; par ailleurs, en procédure adaptée, le pouvoir adjudicateur ne peut recourir qu'à un mode de transmission dématérialisé ; or, en l'espèce, le courriel dont s'agit a été envoyé à une adresse erronée ; d'ailleurs, lorsqu'une correspondance est envoyée à cette adresse, un message de non distribution est automatiquement envoyé ; en outre, alors que le pouvoir adjudicateur soutient qu'il n'aurait pas eu de réponse à son courriel, force est de constater que le pouvoir adjudicateur n'a pas cherché à la joindre par d'autres moyens pour l'en informer et l'inviter à négocier et ce, alors qu'il disposait de ses coordonnées postales, téléphoniques et de fax ; il est ainsi étonnant que la ville ait commis une erreur et ne se soit pas inquiétée de la non réponse d'un candidat dont l'offre avait été classée comme la meilleure à l'issue de l'analyse ; enfin, l'envoi d'un simple mail ne répond pas aux exigences imposées en matière de dématérialisation de la procédure et de correspondance électronique ; dès lors, le principe d'égalité de traitement des candidats a bien été méconnu, dès lors que le pouvoir adjudicateur semble avoir effectivement engagé des négociations ;

- sur la régularité des critères d'attribution : il est soutenu que la notation du critère technique était détaillé dans le cadre imposé pour la présentation du mémoire technique ; or, ce document démontre une violation des règles imposées en matière de détermination et de pondération des critères et sous-critères de jugement des offres ; en premier lieu, la pondération des sous-critères est contradictoire au regard des « coefficients de la fonction » indiqués ; en second lieu, plusieurs critères ont été imposés irrégulièrement ainsi de la « fonction F1 » qui comprend notamment les références et les moyens humains et techniques des candidats ; or, de tels critères ne peuvent être pris en considération qu'au stade de la candidature et ne peuvent être érigés en critères d'attribution que lorsque leur prise en compte est rendue objectivement nécessaire par l'objet du marché et la nature des prestations à réaliser et n'a pas d'effet discriminatoire et que l'appréciation ne porte uniquement sur une comparaison objective des moyens des candidats ; or, en l'espèce, le pouvoir adjudicateur n'apportait aucune précision sur les prises en compte de ces critères au regard de l'objet du marché ; au surplus, n'ayant pas été régulièrement invitée à négocier, elle n'a pu en apprécier la réelle portée ;

- sur l'irrégularité de la décision de rejet : il ressort du courrier du 15 mars 2012, que le pouvoir adjudicateur a rejeté son offre comme irrégulière ; or, le courriel prétendument adressé le 19 janvier 2012 lui demande de présenter sa « meilleure proposition » ; ainsi, même à considérer qu'elle n'ait pas pris la peine à répondre à cette demande, sa première offre aurait dû être considérée comme définitive ; elle ne pouvait donc être considérée comme irrégulière et aurait dû être jugée et classée ;

Vu les pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu l'ordonnance n° 2005-1516 du 8 décembre 2005 relative aux échanges électroniques entre les usagers et les autorités administratives et entre les autorités administratives ;

Vu l'arrêté du 14 décembre 2009 relatif à la dématérialisation des procédures de passation des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu la délégation du président du tribunal désignant M. Poujade, président, comme juge des référés ;

Les parties ayant été régulièrement convoquées à l'audience publique du 29 mars 2012 à 14 heures ;

Après avoir lu le rapport et entendu :

- les observations de Maître Brulas, pour la société requérante, qui reprend les mêmes conclusions et moyens ;
- les observations de Maître Barbaro, pour la commune de Villefranche-sur-Mer, qui reprend les mêmes conclusions et moyens ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que, le 11 octobre 2011, la commune de Villefranche-sur-Mer a publié un avis d'appel public à la concurrence en vue d'attribuer, selon une procédure adaptée, un marché public divisé en 11 lots et ayant pour objet les travaux d'aménagement du parking public « La Barmassa » ; que, par courrier du 29 février 2012, la société Affiliated Computer Service a été informée du rejet de son offre présentée pour le lot n° 10 « Equipements péage parking » ; que, par la présente requête, la société ACS doit être regardée comme demandant au juge des référés, sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, d'annuler la procédure d'attribution dudit lot, ainsi que toutes décisions s'y rapportant ;

**Sur les conclusions présentées au titre des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête :**

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 par les pouvoirs adjudicateurs de contrats administratifs ayant pour objet (...) la prestation de (...) travaux, avec une contrepartie économique constituée par un prix (...)./ Le juge est saisi avant la conclusion du contrat » ; qu'aux termes de l'article L. 551-2 du même code : « Le juge peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre l'exécution de toute décision qui se rapporte à la passation du contrat, sauf s'il estime, en considération de l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et notamment de l'intérêt public, que les conséquences négatives de ces mesures pourraient l'emporter sur leurs avantages./ Il peut, en outre, annuler les décisions qui se rapportent à la passation du contrat (...) » ; qu'aux termes de l'article L. 551-10 dudit code : « Les personnes habilitées à engager les recours prévus aux articles L. 551-1 (..) sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par le manquement invoqué (...) » ; qu'il résulte de ces dispositions qu'il appartient au juge des référés précontractuels de se prononcer sur le respect des obligations de publicité et de mise en concurrence incombant à l'administration ; que, dans le cadre de ce contrôle de pleine juridiction, le juge vérifie en particulier les motifs pour lesquels un candidat a été évincé ; qu'il lui appartient, en outre, de rechercher si l'entreprise qui le saisit se prévaut de manquements qui, eu égard à leur portée et au stade de la procédure auquel ils se rapportent, sont susceptibles de l'avoir lésée ou risquent de la léser, fût-ce de façon indirecte, en avantageant une entreprise concurrente ;

Considérant qu'aux termes de l'article 28 du code des marchés publics : « I. - Lorsque leur valeur estimée est inférieure aux seuils de procédure formalisée définis à l'article 26, les marchés de (...) de travaux peuvent être passés selon une procédure adaptée, dont les modalités sont librement fixées par le pouvoir adjudicateur en fonction de la nature et des caractéristiques du besoin à satisfaire, du nombre ou de la localisation des opérateurs économiques susceptibles d'y répondre ainsi que des circonstances de l'achat./ Le pouvoir adjudicateur peut négocier avec les candidats ayant présenté une offre. Cette négociation peut porter sur tous les éléments de l'offre, notamment sur le prix./ Pour la détermination de ces modalités, le pouvoir adjudicateur peut s'inspirer des procédures formalisées, sans pour autant que les marchés en cause soient alors soumis aux règles formelles qu'elles comportent (...) » ;

Considérant qu'aux termes de l'article 9 du règlement de la consultation : « Conformément à l'article 28 du code des marchés publics, le pouvoir adjudicateur négociera avec les 3 candidats ayant présenté les meilleures offres. Le classement est obtenu à partir de l'analyse des offres selon les critères pondérés et présentés dans le mémoire technique » ; qu'il résulte de ces dispositions que le pouvoir adjudicateur s'est librement imposé de recourir à la négociation des seules trois meilleures offres jugées comme telles au regard des critères d'attribution ; qu'il était, par suite, tenu de respecter les règles qu'il a lui-même instituées ;

**En ce qui concerne la transmission par voie électronique de l'invitation à négocier :**

Considérant qu'aux termes du I de l'article 56 du code des marchés publics, applicable aux procédures lancées en application de l'article 28 du même code : « Dans toutes les procédures de passation des marchés publics (...), les documents écrits mentionnés par le présent code peuvent être remplacés par un échange électronique (...)./ Le mode de transmission est indiqué dans l'avis d'appel public à la concurrence ou, en l'absence de cet avis, dans les documents de la consultation (...) » ;

Considérant qu'aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de l'arrêté du 14 décembre 2009 susvisé, relatif à la dématérialisation des documents de la consultation, des candidatures et des offres : « (...) Les opérateurs économiques peuvent indiquer le nom de la personne physique chargée du téléchargement, ainsi qu'une adresse électronique, afin que puissent lui être communiquées les modifications et les précisions apportées aux documents de la consultation » ;

Considérant que, pour assurer le respect des principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, l'information appropriée des candidats sur les modalités de transmission des documents et des informations relatifs à une procédure de passation d'un marché public est nécessaire, dès l'engagement de cette procédure, dans les documents de la consultation ; qu'ainsi, dans le cas où le pouvoir adjudicateur souhaite, en application des dispositions précitées, recourir à une négociation, l'information appropriée des candidats doit alors porter, outre sur ce recours et les éventuelles conditions de sélection des candidats admis à négocier, sur les modalités de déroulement de la négociation et, notamment, sur les moyens de transmission de l'invitation à négocier et des documents qui s'y rattachent, dès lors que ces moyens sont distincts des moyens d'échange entre les candidats et le pouvoir adjudicateur indiqués dans les documents de la consultation ; qu'ainsi, si aucune disposition ni principe n'interdit à un pouvoir adjudicateur, dans le cadre d'une procédure adaptée, d'inviter des candidats à négocier par voie électronique, il lui appartient dans ce cas d'en informer les candidats en l'absence d'une dématérialisation complète de la procédure et de garantir la sécurisation de tels échanges selon des modalités appropriées ;

Considérant d'une part, qu'il résulte de l'instruction, que si l'article 9 du règlement de la consultation faisait expressément état d'une négociation « avec les 3 candidats ayant présenté les meilleures offres », aucune information appropriée relative à la transmission par voie électronique de l'invitation des candidats à négocier ne figurait dans les documents de la consultation, alors que la procédure litigieuse n'était pas dématérialisée et qu'au contraire, le règlement de la consultation imposait aux candidats de déposer leur offre « sous support papier » et « sous pli cacheté » et n'autorisait « aucune transmission électronique » de la part des candidats ; que d'ailleurs, contrairement à ce que soutient la commune de Villefranche-sur-Mer, il ne ressort pas des pièces du dossier que les candidats étaient tenus de fournir une adresse de courriel destinée à d'éventuels échanges de documents ou d'informations avec le pouvoir adjudicateur ; que les candidats n'étaient donc pas avisés de ce qu'ils devaient s'attendre à être informés par voie électronique de leur éventuelle admission à la négociation ni de la nécessité à cette fin de fournir une adresse de courriel se rattachant à une personne responsable du suivi de leur offre ; qu'ainsi, en n'informant pas préalablement et de manière appropriée les candidats de la transmission par voie électronique des documents et des informations applicables à la phase de négociation, alors que la procédure n'était pas dématérialisée, et en ne garantissant pas la sécurisation des échanges par ce moyen faute d'exiger des candidats de fournir une adresse de courriel à cette fin et de prévoir un moyen de s'assurer par d'autres moyens de la transmission effective des informations dont s'agit, le pouvoir adjudicateur a manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence ;

Considérant d'autre part, que si la commune de Villefranche-sur-Mer produit l'impression d'un message électronique du 19 janvier 2012 à 16 h 07 invitant la société requérante à la négociation et au dépôt de sa meilleure offre avant le « 26/01/2012 à 12 h 00 en mairie », adressé par le responsable des marchés publics de cette commune à l'adresse de courriel « publique » figurant sur la brochure de présentation accompagnant l'offre de ladite société, elle n'établit pas que cette dernière en ait été destinataire, alors que la mention « Lu : 19/01/2012 16:20 » est accolée à un seul des six destinataires de ce message, à savoir la personne dénommée Dominique Gabellini dont il n'est pas soutenu qu'elle travaillerait pour le compte de la société ACS ; qu'au demeurant, il résulte

de l'instruction que l'adresse de courriel utilisée était inexistante et que figurait dans ladite brochure une autre adresse, laquelle était valable, contradiction qui ne saurait être opposable à la société requérante dès lors que, ainsi qu'il a été dit, il n'était pas exigé des candidats d'indiquer une adresse électronique afin que puissent lui être communiquées des informations au cours de la consultation » ; qu'ainsi, le manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence ci-dessus caractérisé, a lésé la société requérante compte tenu de ce que son offre a été écartée au motif qu'elle n'avait pas participé à la négociation malgré une invitation en ce sens, alors qu'elle n'était pas avisée de ce qu'elle devait s'attendre à être informée par voie électronique de son éventuelle admission à la négociation ni qu'elle était tenue d'indiquer une adresse de courriel se rattachant à une personne responsable du suivi de son offre ;

*En ce qui concerne le bien-fondé du motif de rejet de l'offre de la société requérante :*

Considérant qu'aux termes du I de l'article 35 du code des marchés publics : « (...) Une offre irrégulière est une offre qui, tout en apportant une réponse au besoin du pouvoir adjudicateur, est incomplète ou ne respecte pas les exigences formulées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation. Une offre est inacceptable si les conditions qui sont prévues pour son exécution méconnaissent la législation en vigueur, ou si les crédits budgétaires alloués au marché après évaluation du besoin à satisfaire ne permettent pas au pouvoir adjudicateur de la financer (...) » ; qu'aux termes du III de l'article 53 du même code : « Les offres inappropriées, irrégulières et inacceptables sont éliminées. Les autres offres sont classées par ordre décroissant. L'offre la mieux classée est retenue » ; qu'il résulte de ces dispositions, que le pouvoir adjudicateur est tenu d'examiner et de classer les offres présentées à l'appui de candidatures recevables sauf et uniquement si ces offres sont irrégulières ou inacceptables ;

Considérant qu'il est constant que l'offre présentée par la société requérante avait été classée parmi les trois meilleures et qu'elle pouvait ainsi faire l'objet de négociations comme l'avait expressément prévu le règlement de la consultation ; qu'il suit de là, qu'elle n'avait été jugée ni irrégulière ni inacceptable au sens des dispositions précitées ; qu'ainsi, le pouvoir adjudicateur ne pouvait régulièrement écarter l'offre de la société requérante, sans procéder à son examen et à son classement, en se fondant sur la seule absence de réponse à son invitation à la négociation alors que ses modalités et son déroulement n'étaient pas prévus dans les documents de la consultation, dès lors qu'il ne s'agit pas en soi d'un motif justifiant légalement qu'une offre ne soit pas classée ; qu'en effet, si l'objet des négociations autorisées par les dispositions du code des marchés public, par dérogation au principe d'intangibilité des offres, est de permettre au pouvoir adjudicateur, dans le respect des règles régissant la commande publique, d'obtenir encore une meilleure offre et aux candidats, de se différencier encore de ses concurrents, aucun candidat ne saurait être tenu par une obligation de résultat dans ce cadre négocié et partant, se voir exclure d'une procédure de passation d'un marché public au seul motif d'un refus ou d'une impossibilité de négocier ; que, par suite, en refusant de classer l'offre de la société requérante au visa du seul motif susvisé, le pouvoir adjudicateur a méconnu ses obligations de publicité et de mise en concurrence ; qu'en égard à sa portée, ce manquement a nécessairement lésé la société requérante ;

En ce qui concerne les critères d'attribution :

Considérant qu'aux termes du I de l'article 53 du code des marchés publics : « Pour attribuer le marché au candidat qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, le pouvoir adjudicateur se fonde : 1° Soit sur une pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché, notamment la qualité, le prix, la valeur technique, le caractère esthétique et fonctionnel, les performances en matière de protection de l'environnement, les performances en matière d'insertion professionnelle des publics en difficulté, le coût global d'utilisation, la rentabilité, le caractère innovant, le service après-vente et l'assistance technique, la date de livraison, le délai de livraison ou d'exécution. D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché ; 2° Soit, compte tenu de l'objet du marché, sur un seul critère, qui est celui du prix » ;

Considérant que, pour assurer le respect des principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, l'information appropriée des candidats sur les critères d'attribution d'un marché public est nécessaire, dès l'engagement de la procédure d'attribution du marché, dans l'avis d'appel public à concurrence ou le cahier des charges tenu à la disposition des candidats ; que dans le cas où le pouvoir adjudicateur souhaite retenir d'autres critères que celui du prix, l'information appropriée des candidats doit alors porter également sur les conditions de mise en œuvre de ces critères ; qu'il appartient au pouvoir adjudicateur d'indiquer les critères d'attribution du marché et les conditions de leur mise en œuvre selon les modalités appropriées à l'objet, aux caractéristiques et au montant du marché concerné ; qu'en outre, si le pouvoir adjudicateur décide, pour mettre en œuvre ces critères de sélection des offres, de faire usage de sous-critères, il doit porter à la connaissance des candidats leurs conditions de mise en œuvre dès lors que ces sous-critères sont susceptibles d'exercer une influence sur la présentation des offres par les candidats ainsi que sur leur sélection et doivent en conséquence être eux-mêmes regardés comme des critères de sélection ;

Considérant qu'aux termes de l'article 6 du règlement de la consultation : « (...) Les critères retenus pour le jugement des offres sont, par ordre d'importance relative décroissante : 1. Valeur technique (50%) ; 2. Délai d'exécution (20%) ; 3. Prix des prestations (30%). Avertissement : La réponse aux questions posées dans le mémoire technique est obligatoire. A défaut, l'analyse des offres ne pourra être réalisée, et nous devons considérer l'offre comme irrégulière (...). Principe du mémoire technique : Le cadre ci-joint doit être complété par les candidats. Il servira au jugement des offres (valeur technique). Les candidats sont invités à décrire leur offre de base dans le présent cadre. (...) La notation de chacun des éléments sera établie selon l'échelle de notation suivante : 0- Non-conforme ; 1- Très mauvais ; 2- Mauvais ; 3- Moyen ; 4- Bon ; 5- Très bon. Toute offre non-conforme à ce cadre pourra être écartée (...) » ; que le mémoire technique imposait aux candidats de décrire 3 « fonctions », qui étaient évaluées à partir de « critères d'évaluation qualitative » ; qu'aux termes de l'article 9 du règlement de la consultation : « (...) Le classement est obtenu à partir de l'analyse des offres selon les critères pondérés et présentés dans le mémoire technique » ;

Considérant qu'il ressort du mémoire technique à remplir par les candidats, que les trois fonctions s'apparentant à des sous-critères du critère technique étaient affectées d'un coefficient 4 pour la fonction F1, d'un coefficient 6 pour la fonction F2 et d'un coefficient 5 pour la fonction F3, soit une pondération respective de 27%, 40% et 33% ; qu'il était toutefois également indiqué que la « valeur technique sera obtenue par le calcul suivant :  $0,2 nF1 + 0,3 nF2 + 0,5 nF3$  » ; que cette contradiction affectant les conditions de mise en œuvre de ces sous-critères constitue un manquement du pouvoir adjudicateur, à ses obligations de publicité et de mise en concurrence en tant qu'il laisse à ce dernier une liberté de choix discrétionnaire quant au choix de la pondération effectivement mis en œuvre et est ainsi susceptible d'exercer une influence sur la sélection des offres ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que, compte tenu de ce que l'offre de la société requérante a été irrégulièrement écartée et aurait dû, dès lors, être classée à partir des conditions de mise en œuvre irrégulières ci-dessus analysées du critère de la valeur technique, les manquements en découlant, qui se rapportent à l'organisation même de la mise en concurrence, étaient susceptibles de léser la société requérante ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède, qu'eu égard à leur portée et au stade de la procédure auquel ils se rapportent, les manquements ci-dessus caractérisés justifient que la procédure litigieuse soit annulée dans son intégralité ;

**Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :**

Considérant qu'aux termes de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : « Dans toutes les instances, le juge condamne la partie (...) perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens (...) » ;

Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que la ville de Villefranche-sur-Mer, partie perdante à l'instance, obtienne une somme au titre des frais exposés par elle à l'occasion du litige ; qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de ladite commune une somme de 1 000 euros au titre des frais exposés par la société ACS à l'occasion du litige ;

**ORDONNE :**

Article 1<sup>er</sup> : La procédure de passation du marché public ayant pour objet les travaux d'aménagement du parking public « La Barmassa » lancée par la commune de Villefranche-sur-Mer, ainsi que toutes décisions s'y rapportant, sont annulées.

Article 2 : La commune de Villefranche-sur-Mer versera à la SOCIETE AFFILIATED COMPUTER SERVICE une somme de 1 000 (mille) euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Les conclusions présentées par la commune de Villefranche-sur-Mer au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la SOCIETE AFFILIATED COMPUTER SERVICE, à la commune de Villefranche-sur-Mer et à la société Grenobloise d'électronique et d'automatismes (GEA).

Fait à Nice, le 3 avril 2012.



Le Vice-président,  
Juge des référés

A. Foujade

*La République mande et ordonne au préfet des Alpes-Maritimes en ce qui le concerne et à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun, contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.*

*Pour expédition conforme,  
P/ la greffière en chef,  
La greffière,*