

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE RENNES**

PR/sg

N° 1100927

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIETE CBS OUTDOOR

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAISM. Report
Juge des référés

Le juge des référés du Tribunal,

Audience du 25 mars 2011

Ordonnance du 31 mars 2011

Vu la requête, enregistrée le 11 mars 2011, présentée pour la SOCIETE CBS OUTDOOR, dont le siège est 3 esplanade du Foncet à Issy-les-Moulineaux (92130), par Mc Nil Symchowicz, avocat au barreau de Paris ; la société requérante demande au juge des référés précontractuels :

- d'annuler, sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, la procédure par laquelle la Ville de Vannes a passé un marché relatif à la fourniture, l'installation, la maintenance et l'exploitation de mobiliers urbains publicitaires et non publicitaires sur son domaine public ;
- de condamner la Ville de Vannes à lui verser la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

La société requérante expose que la Ville de Vannes, par un avis public du 24 septembre 2010, a lancé un appel d'offres ouvert comportant trois lots relatifs à la fourniture, l'installation, la maintenance et l'exploitation de mobiliers urbains publicitaires et non publicitaires sur son domaine public ; qu'elle était intéressée par cet appel d'offres dès lors qu'elle était déjà titulaire d'un marché de mobiliers urbains dans cette commune ; qu'elle a toutefois constaté des irrégularités dans les documents de consultation et renoncé à présenter une offre ; qu'elle « souhaite » le lancement d'un nouvel appel d'offres ; elle fait valoir :

- *qu'elle a intérêt à agir ; qu'en effet, tout candidat potentiel à intérêt à conclure un contrat dès lors, d'une part, que l'exploitation de mobiliers urbains est au cœur de son activité, d'autre part, qu'elle a été lésée dans la mesure où les manquements qu'elle invoque l'ont dissuadée de soumissionner, ceci afin d'éviter de prendre le risque de se voir attribuer un marché potentiellement irrégulier ;*

N° 1100927

- 2 -

- *que, s'agissant d'un marché de mobiliers urbains qui « semble » entrer dans la catégorie des marchés à bons de commande, la nature du marché en cause n'a pas été clairement déterminée ; qu'ainsi, ni le règlement de consultation, ni le cahier des clauses administratives particulières ne se réfèrent à la notion de marché à bons de commande et à l'article 77 du code des marchés publics, alors que le cahier des clauses techniques particulières indique que la localisation des dispositifs publicitaires « n'est pas encore déterminée » et sera arrêtée « par accord entre les parties », outre que les actes d'engagement précisent quant à eux qu'il s'agit bien d'un marché à bons de commande sans pour autant que la Ville précise les quantités sur lesquelles elle s'engage ;*
- *que les dispositions de l'article 52 du code des marchés publics ont été violées ; qu'en effet, la Ville de Vannes s'est abstenue de contrôler la capacité professionnelle des candidats ;*
- *que le principe d'allotissement résultant de l'application de l'article 10 du code des marchés publics a été méconnu dès lors que les trois lots étaient financièrement dépendants ; qu'il en ressort ainsi de l'article 4 du cahier des charges technique qui prévoit, en matière de coûts, une compensation entre, d'une part, les lots 1 et 2, d'autre part, le lot 3 ;*
- *qu'a été également méconnu le principe de transparence en raison de l'imprécision quant au critère de la valeur technique de l'offre pondéré en l'espèce à 30% ; qu'à cet égard, l'article 5 du règlement de consultation n'apporte aucune précision sur ce point, le mémoire technique attendu ne portant que sur les éléments relatifs à un autre critère, pondéré à 20%, à savoir celui portant sur le caractère esthétique et fonctionnel des mobiliers ;*
- *que la procédure litigieuse viole l'article 50 du code des marchés publics dès lors, d'une part, que les exigences minimales que les variantes autorisées à l'article 3.5 du règlement de la consultation devaient respecter n'ont fait l'objet d'aucune précision, d'autre part, que ce même article autorise à présenter des variantes sur la durée du contrat, ce qui ne peut que fausser les conditions de la concurrence ;*
- *qu'enfin, le marché en cause ne peut manifestement plus être attribué dans la mesure où les offres remises sont aujourd'hui caduques, le délai de validité des offres ayant été fixé à 90 jours à compter de la date limite des offres prévue initialement le 5 novembre 2010 ;*

Vu le mémoire, enregistré le 21 mars 2011, par lequel la Ville de Vannes conclut au rejet de la requête ;

La Ville de Vannes fait valoir :

- *qu'à titre principal, la société requérante, en se bornant à n'invoquer qu'un risque pour l'avenir, ne justifie pas de son intérêt pour agir ;*
- *que, subsidiairement, aucun des manquements invoqués n'est établi, que si « l'imprécision ou la maladresse rédactionnelle de certains points du dossier*

N° 1100927

- 3 -

peuvent paraître regrettables », cette société ne démontre pas en quoi ils lui ont été préjudiciables en la désavantageant directement ou en favorisant d'autres concurrents ;

- *qu'en ce qui concerne la notion de marché de bons de commande invoquée, le cahier des charges technique et le bordereau des prix indiquent clairement les quantités ;*
- *que l'imbrication financière entre les lots alléguée est sans conséquence dès lors que l'article 2 du cahier des clauses technique précise bien « qu'il était possible » de présenter une offre pour l'un, l'autre ou chacun des lots, ce qui a été le cas de certaines des offres présentées ;*
- *que le manquement relatif à l'imprécision de la valeur technique n'est pas justifié dès lors que l'article 5 du cahier des clauses administratives particulières relatif à la maintenance des mobiliers précise les conditions d'entretien et de nettoyage exigées ;*
- *qu'en tout état de cause, la société requérante ne peut soutenir qu'elle était mal informée dès lors qu'elle était titulaire du marché de mobilier urbain de la Ville et qu'elle connaissait donc la situation locale et les besoins en la matière ;*

Vu le mémoire en réplique, enregistré le 24 mars 2011, par lequel la SOCIETE CBS OUTDOOR conclut aux mêmes fins que la requête ;

Elle confirme son intérêt à agir du fait de sa spécialité sans pour autant être tenue de démontrer qu'elle a été empêchée d'être candidate ; que la Ville de Vannes, qui ne répond pas aux moyens tirés de l'irrégularité des conditions de sélection des candidatures, de la violation de l'article 50 du code des marchés publics et de la caducité des offres remises, doit être regardée comme admettant la réalité de ces manquements ; qu'en ce qui concerne le moyen tiré de l'imprécision affectant la nature du marché, la circonstance que des quantités figurent, peut-être à titre indicatif, sur les bordereaux de prix ne s'oppose pas à ce que le contrat soit, en fait, un marché à bons de commande sans minimum et maximum ; que, dès lors que ces quantités ne sont pas reprises sur les actes d'engagement, il existe par conséquent un risque de soumissionner faute d'engagement de la Ville sur ce point ; que la commune ne conteste pas le moyen tiré de la méconnaissance du principe d'allotissement résultant de l'imbrication financière des lots et qui l'a dissuadée de présenter une offre sur l'un de ces lots ; que le moyen tiré de la violation du principe de transparence en raison de l'imprécision, dans les documents de la consultation, des caractéristiques de la valeur technique de l'offre est confirmé par les écritures de la commune qui explique que les éléments ayant servi de base de comparaison pour ce critère sont identiques à ceux relatifs au critère « maintenance, entretien et délai d'exécution » ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

N° 1100927

- 4 -

Vu le code de justice administrative ;

Vu la décision par laquelle le président du Tribunal a désigné M. Report, premier conseiller, pour statuer sur les demandes de référé ;

Après avoir, au cours de l'audience publique du 19 janvier 2011 dont les parties ont été régulièrement avisées, présenté son rapport et entendu :

- les observations de Me Morice, pour la SOCIETE CBS OUTDOOR ;
- les observations de M. Watremez, représentant la Ville de Vannes ;

Sur l'application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

Considérant, d'une part, 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 l'exécution de travaux, la livraison de fournitures ou la prestation de services, avec une contrepartie économique constituée par un prix ou un droit d'exploitation, ou la délégation d'un service public. / 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 et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations.* » ; 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 que les personnes habilitées à agir pour mettre fin aux manquements du pouvoir adjudicateur à ses obligations de publicité et de mise en concurrence sont celles susceptibles d'être lésées par de tels manquements ; qu'il appartient dès lors au juge des référés précontractuels 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 que la Ville de Vannes a lancé le 24 septembre 2010 une procédure d'appel d'offres ouvert en vue de la passation d'un marché ayant pour objet la fourniture, l'installation, la maintenance et l'exploitation de mobiliers urbains publicitaires et non publicitaires sur son domaine public ; que la SOCIETE CBS OUTDOOR, bien qu'elle ne se soit pas portée candidate à cet appel d'offres, demande, sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, l'annulation de cette procédure ;

N° 1100927

- 5 -

Considérant, d'une part, qu'il résulte de l'instruction, et qu'il n'est pas contesté, que la SOCIETE CBS OUTDOOR qui, au demeurant, est actuellement titulaire d'un autre marché de mobiliers urbains conclu avec la Ville de Vannes, est spécialisée dans le domaine correspondant à l'objet du marché contesté ; que, dès lors que cette spécialité suffit à lui conférer un intérêt à conclure un tel marché, la SOCIETE CBS OUTDOOR est recevable à en contester devant le juge des référés précontractuels la procédure de passation, sans d'ailleurs être tenue de justifier des motifs qui, le cas échéant, l'auraient empêchée de présenter une offre ; que, par suite, la fin de non-recevoir opposée par la Ville de Vannes tirée de l'absence d'intérêt à agir de cette société au motif qu'elle ne s'est pas portée candidate à l'appel d'offres doit être écartée ;

Considérant, d'autre part, que, pour l'attribution du marché litigieux, la Ville de Vannes a retenu quatre critères, à savoir le « caractère esthétique et fonctionnel des mobiliers », la « valeur technique », les « moyens mis en œuvre pour l'entretien, la maintenance et les délais d'exécution » et, enfin, le « prix des prestations pour les lots 1 et 2 et la redevance pour le lot 3 », respectivement pondérés à 20%, 30%, 30% et 20% ; qu'il résulte de l'examen des documents de la consultation produits à l'instance qu'aucun d'entre eux ne comporte la moindre indication concernant les éléments d'appréciation du critère technique ; que, par ailleurs, la Ville de Vannes, qui se borne dans ses écritures à affirmer que ces indications figureraient au cahier des clauses administratives particulières aux articles 5 « maintenance des mobiliers » et 6 « nettoyage des mobiliers » lesquels, à l'évidence, concernent un autre des critères retenus, ne conteste pas utilement que tel ne serait pas le cas ; que, dès lors, la SOCIETE CBS OUTDOOR est fondée à soutenir que l'absence de toute précision concernant ce critère, pourtant assorti d'une pondération relative prépondérante, d'une part, ne permettait pas aux entreprises intéressées par l'appel d'offres de déterminer les attentes de la collectivité, d'autre part, revenait à accorder au pouvoir adjudicateur une marge discrétionnaire pour faire son choix ce qui, par voie de conséquence, est constitutif d'une irrégularité qui méconnaît l'obligation de transparence et le principe d'égalité ; que le manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence ainsi invoqué, qui a dissuadé la société requérante de présenter une offre et qui est de nature à l'avoir lésée, justifie à lui seul l'annulation de la procédure de passation dudit marché ; que, par suite, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, notamment ceux tirés de l'irrégularité des conditions de sélection, de la violation de l'article 50 du code des marchés publics et de la caducité des offres présentées auxquels la Ville de Vannes ne répond d'ailleurs pas et qu'elle ne semble donc pas contester, il y a lieu d'annuler la procédure de passation des trois lots du marché de mobiliers urbains en litige ;

Sur l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de condamner la Ville de Vannes à verser à la SOCIETE CBS OUTDOOR la somme de 1 000 euros au titre l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

N° 1100927

- 6 -

O R D O N N E :

Article 1^{er} : La procédure de passation du marché ayant pour objet la fourniture, l'installation, la maintenance et l'exploitation de mobiliers urbains publicitaires et non publicitaires sur son domaine public lancé le 24 septembre 2010 par la Ville de Vannes est annulée.

Article 2 : La Ville de Vannes est condamnée à verser à la SOCIETE CBS OUTDOOR la somme de 1 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

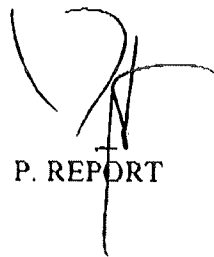
Article 3 : Le surplus des conclusions de la SOCIETE CBS OUTDOOR tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative est rejeté.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la SOCIETE CBS OUTDOOR et à la Ville de Vannes.

Copie pour information en sera délivrée au préfet du Morbihan.


Fait à Rennes, le 31 mars 2011.

Le juge des référés,



P. REPORT

Le greffier d'audience,



S. GUILLOU

La République mande et ordonne au préfet du Morbihan, en ce qui le concerne, et à tous huissiers 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.