

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE CLERMONT-FERRAND**

N°1601999

SOCIETE AGENCE ORGANICOM

M. Gazagnes
Juge des référés

Ordonnance du 3 décembre 2016

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Clermont-Ferrand,

Le juge des référés

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 18 novembre 2016, et un mémoire complémentaire enregistré le 1^{er} décembre 2016, la société agence Organicom, représentée par la société ADAMAS Affaires Publiques, demande au juge des référés :

1°) d'annuler la décision du maire de M. du 9 novembre rejetant son offre dans le cadre de la passation de la délégation de service public relative à la gestion et l'exploitation du château de M. ;

2°) d'annuler la décision retenant l'offre de la société Kleber ;

3°) d'annuler la procédure de passation de la délégation de service public relative à la gestion et l'exploitation du château de M. ainsi que l'ensemble des décisions s'y rapportant ;

4°) de mettre à la charge de la commune de M. une somme de 3000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- sa requête est recevable dès lors que le contrat n'a pas encore été signé et que les manquements de la commune de M. à ses obligations en matière de publicité et de mise en concurrence l'ont lésée en la privant de l'attribution du contrat ;

- sa requête est bien fondée ; la commune a manqué à son devoir d'information en omettant d'indiquer aux candidats comment seraient appréciées leurs offres au regard de la durée du contrat proposée et en ne précisant pas suffisamment les critères de jugement des offres ainsi que les modalités de leur mise en œuvre ; elle n'a pas respecté les critères et les éléments d'appréciation qui avaient été indiqués aux candidats pour juger leurs offres ; elle a en tout état de cause méconnu les obligations de transparence applicables pour l'attribution du contrat en vertu des dispositions de l'article L. 1411-5 du code général des collectivités locales ; elle n'a pas procédé à une analyse comparative des offres.

Par un mémoire en défense enregistré le 1^{er} décembre 2016, la commune de M., représentée par la SELARL DMMJB Avocats, conclut au rejet de la requête et à ce que soit mise à la charge de la société Organicom une somme de 2000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la société agence Organicom n'a jamais demandé de précision quant au contenu du règlement de la consultation ou à l'interprétation des critères d'analyse des offres ;
- la prétendue imprécision qui lui est reprochée quant à la durée de la délégation n'a pas pu léser la requérante, la durée de la convention n'ayant pas fait partie des critères d'analyse des offres ;
- les critères de sélection des offres ont été annoncés dès le règlement de la consultation indiquant que celles-ci seraient appréciées au regard de la « qualité du service proposé », des « conditions économiques », du « projet artistique et communication » et de la « démarche qualité (...) proposition, investissement et continuité du service », pondérés respectivement à hauteur de 20 %, 20 %, 30 % et 30 %, la commune indiquant à côté seulement de manière liminaire l'ensemble des éléments qui seraient pris en considération pour procéder à l'analyse ;
- ces critères et la méthode d'analyse des offres ne sont nullement incohérents ; il ressort du rapport de l'autorité habilitée à engager les négociations soumis au conseil municipal le 7 novembre 2016 que les critères annoncés dans le règlement de la consultation et leur pondération ont bien été respectés ;
- aucun défaut d'information ne saurait être relevé à l'égard du conseil municipal ; la requérante n'établit pas en tout état de cause en quoi un tel défaut d'information constituerait un manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence susceptible d'être sanctionné dans le cadre d'un référé précontractuel.

Par un mémoire en défense enregistré le 1^{er} décembre 2016, la société Kleber Rossillon a produit des observations.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code général des collectivités locales ;
- le code de justice administrative.

Ont été entendus au cours de l'audience publique du 2 décembre à 10 heures en présence de M. Manneveau, greffier :

- le rapport de M. Gazagnes, juge des référés ;
- les observations de Me Perois pour la société agence Organicom et de M. Salesse ;
- les observations de Me Martins pour la commune de M. et de M. Gouttebel, maire de la commune de M..

La clôture de l'instruction a été prononcée à l'issue de l'audience.

Vu :

- la note en délibéré, enregistrée le 2 décembre 2016, pour la commune de M. ;
- la note en délibéré, enregistrée le 2 décembre 2016, pour la société agence Organicom .

1. 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 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, la délégation d'un service public ou la sélection d'un actionnaire opérateur économique d'une société d'économie mixte à opération unique. Le juge est saisi avant la conclusion du contrat. » ; qu'aux termes de l'article L. 551-2 du même code : « I.- 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... » ; que l'article L. 551-3 du dit code dispose que : « Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés. » ; qu'aux termes de l'article L. 551-4 du même code : « Le contrat ne peut être signé à compter de la saisine du tribunal administratif et jusqu'à la notification au pouvoir adjudicateur de la décision juridictionnelle. » ; qu'enfin, selon l'article L. 551-10 de ce même code : « Les personnes habilitées à engager les recours prévus aux articles L. 551-1 et L. 551-5 sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par le manquement invoqué (...) » ; qu'en vertu des dispositions précitées, 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 ;

2. Considérant que par avis publié au BOAMP le 7 décembre 2015, la commune de M. a souhaité procéder à l'attribution de la délégation de service public de l'exploitation et de l'animation de son château médiéval ; que dans cet avis d'appel public à la concurrence, la durée de la délégation du service public du château de M. était fixée à 12 ans, avec la précision suivante « *durée de la convention comprise entre 8 et 12 ans* » ; que le maire de la commune de M. a expliqué à l'audience que cette fourchette était due au fait, qu'en cas d'attribution de la DSP pour dix ans, son éventuel renouvellement allait se produire l'année du renouvellement du conseil municipal et qu'il fallait éviter à la nouvelle équipe d'avoir à lancer une telle procédure dans l'année suivant son élection ; qu'il souligne cependant qu'au cours des négociations pour l'attribution de cette DSP, il a indiqué aux trois candidats qu'il retenait finalement une durée de 12 ans ; que cette affirmation figure notamment dans le rapport au conseil municipal page 24 : « *b) concernant la redevance, chaque candidat a été informé au cours des négociations que le projet de convention serait de douze années (..°)* » ; que toutefois ni les notes manuscrites prises par la directrice des services versées à l'audience, ni le compte rendu de réunion transmis par mail le 2 septembre 2016, que la société conteste au demeurant avoir jamais reçu sans que la mairie ne puisse fournir la preuve d'un accusé de réception, y compris électronique, ne comporte l'information que la DSP serait d'une durée de douze ans ; que la circonstance que l'offre d'Organicom comporterait la mention « pour un minimum de dix ans » et que cette offre s'inscrivait « dans une démarche de progrès au cours des dix à douze années à venir », est sans influence sur le fait que la commune de M. ne rapporte pas la preuve qui lui incombe soit qu'elle a indiqué aux candidats les conditions dans lesquelles elle apprécierait les offres au regard de la durée du contrat proposé, et alors même que précisément la commune de M. soutient qu'elle a apprécié les offres sans tenir compte de la durée présentée, soit qu'elle aurait précisé officiellement, au cours des négociations, à tous les candidats, qu'elle aurait finalement retenu la durée de douze ans, élément d'information essentiel et contesté à l'audience par

le représentant de la société Organicom ; qu'ainsi du fait de l'imprécision reconnue quant à la façon dont la collectivité apprécierait les offres en fonction des différentes durées possibles ou de la durée finalement retenue, la commune a commis un manquement qui lèse les intérêts de la société Organicom ; que par voie de conséquence la décision d'attribution à la société Kléber Rossillon et le rejet de l'offre de la société Organicom doivent être annulés ; que, dans les circonstances de l'espèce, et contrairement à ce que soutient la société Organicom à l'audience, de la nécessité d'une annulation totale de la procédure, la procédure de passation de cette délégation peut être reprise, si la commune de M. souhaite poursuivre celle-ci, comme elle l'a exprimé à l'audience, au début du stade des négociations dans la mesure où elle préciserait obligatoirement et préalablement aux trois candidats la durée de la délégation de service public d'exploitation du château de M. qu'elle retient ;

3. Considérant que dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu d'appliquer les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

ORDONNE

Article 1^{er} : Le rejet de l'offre de la société Organicom et la décision d'attribution à la société Kléber Rossillon de l'exploitation par délégation de service public du château de M. par la commune de M. sont annulés.

Article 2 : Si la commune de M. souhaite reprendre la procédure d'attribution de l'exploitation par délégation de service public du château de M., elle doit préalablement préciser à tous les candidats la durée de celle-ci, avant de reprendre les négociations pour permettre aux trois candidats de présenter une nouvelle offre.

Article 3 : les conclusions des parties relatives à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Organicom, à la commune de M. et à la société Kleber Rossillon.

Fait à Clermont-Ferrand, le 3 décembre 2016.

Le juge des référés,

Philippe Gazagnes

La République mande et ordonne à la préfète du Puy-de-Dôme en ce qui la concerne ou 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.