

Conseil d'Etat, 30 juillet 2014, req. n° 369044 (Délégation de service public - Modification des critères - Sélection des offres)

30/07/2014

La personne publique X. a conclu le 31 mars 2011 une convention de délégation de service public de distribution d'eau potable avec la société Y.. Le tribunal administratif de Dijon, saisi par la société Z., candidate évincée, a annulé cette convention par un jugement du 29 mars 2012. La cour administrative d'appel de Lyon a annulé ce jugement par arrêt du 4 avril 2013. La société Z. s'est pourvue en cassation. Par cette décision, le Conseil d'Etat a rappelé que « *si la personne publique] rend publiques les modalités de mise en œuvre des critères de sélection des offres et si elle entend ensuite les modifier, elle ne peut légalement le faire qu'en informant les candidats de cette modification en temps utile avant le dépôt des candidatures, afin que celles-ci puissent être utilement présentées, dans le cas où l'information initiale sur les modalités de mise en œuvre des critères a elle-même été donnée avant le dépôt des candidatures, ou en temps utile avant le dépôt des offres, pour que celles-ci puissent être utilement présentées, dans le cas où l'information initiale n'a été donnée qu'après le dépôt des candidatures* ». La haute juridiction administrative a également précisé que « *lorsque la personne publique a informé les candidats des modalités de mise en œuvre des critères de sélection des offres, elle ne peut en tout état de cause les modifier après le dépôt des offres sans méconnaître le principe de transparence des procédures* ».

CE, 30 juillet 2014, req. n° 369044

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 4 juin et 9 août 2013 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la société Z., dont le siège est ..., représentée par son président directeur général ; la société Z. demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'arrêt n° 12LY01287 du 4 avril 2013 par lequel la cour administrative d'appel de Lyon a annulé le jugement n° 1100951 du 29 mars 2012 du tribunal administratif de Dijon annulant à compter du 1er janvier 2013 le contrat du 31 mars 2011 par lequel la personne publique X. a délégué la gestion du service de distribution d'eau potable à la société Y. et a rejeté la demande qu'elle avait présentée devant le tribunal administratif ;

2°) réglant l'affaire au fond, de rejeter l'appel de la société Y. ;

3°) de mettre à la charge de la société Y. et de la personne publique X. la somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Vincent Montrieux, maître des requêtes en service extraordinaire,

- les conclusions de M. Gilles Pellissier, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Célice, Blancpain, Soltner, avocat de la société Z., à la SCP Coutard, Munier-Apaire, avocat de la société Y. et à la SCP Potier de la Varde, Buk Lament, avocat de la personne publique X.

1. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que la personne publique X. a conclu le 31

mars 2011 une convention de délégation de service public de distribution d'eau potable avec la société Y. ; que le tribunal administratif de Dijon, saisi par la société Z., candidate évincée, a annulé cette convention par un jugement du 29 mars 2012 ; que la société Z. se pourvoit en cassation contre l'arrêt de la cour administrative d'appel de Lyon du 4 avril 2013 qui a annulé ce jugement et rejeté la demande qu'elle avait présentée devant le tribunal administratif de Dijon ;

2. Considérant, d'une part, que les délégations de service public sont soumises aux principes de liberté d'accès, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, qui sont des principes généraux du droit de la commande publique ; que, pour assurer le respect de ces principes, la personne publique doit apporter aux candidats à l'attribution d'une délégation de service public, avant le dépôt de leurs offres, une information sur les critères de sélection des offres ; que la personne publique, qui négocie librement les offres avant de choisir, au terme de cette négociation, le délégataire, n'est pas tenue d'informer les candidats des modalités de mise en oeuvre de ces critères ; que, toutefois, si, alors même qu'elle n'y est pas tenue, elle rend publiques les modalités de mise en oeuvre des critères de sélection des offres et si elle entend ensuite les modifier, elle ne peut légalement le faire qu'en informant les candidats de cette modification en temps utile avant le dépôt des candidatures, afin que celles-ci puissent être utilement présentées, dans le cas où l'information initiale sur les modalités de mise en oeuvre des critères a elle-même été donnée avant le dépôt des candidatures, ou en temps utile avant le dépôt des offres, pour que celles-ci puissent être utilement présentées, dans le cas où l'information initiale n'a été donnée qu'après le dépôt des candidatures ; que, par suite, lorsque la personne publique a informé les candidats des modalités de mise en oeuvre des critères de sélection des offres, elle ne peut en tout état de cause les modifier après le dépôt des offres sans méconnaître le principe de transparence des procédures ; que la société Z. est, dès lors, fondée à soutenir que la cour administrative d'appel de Lyon a commis une erreur de droit en écartant comme inopérant le moyen tiré de ce que la personne publique X. aurait manqué au principe de transparence en modifiant en cours de consultation les modalités de mise en oeuvre des critères de sélection des offres dont elle avait informé les candidats ;

3. Considérant, d'autre part, qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que la société Z. soutenait que la délibération du 29 novembre 2010, par laquelle le comité syndical du syndicat des eaux de Seurre Val-de-Saône, saisi d'une proposition de l'autorité exécutive, a invité cette dernière à reprendre les négociations avec les candidats, était illégale ; qu'en jugeant qu'un tel moyen était inopérant au seul motif que la convention litigieuse avait été prise " en application " de la délibération du 28 février 2011, " laquelle n'a pas été prise pour l'application de la délibération du 29 novembre 2010 ", alors que cette décision constituait un élément de la procédure de passation du contrat, la cour a commis une erreur de droit ;

4. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que l'arrêt attaqué doit être annulé, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens du pourvoi ;

5. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mis à la charge de la société Z., qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, le versement des sommes demandées à ce titre par la société Y. et la personne publique X. ; qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge tant de la société Y. que de la personne publique X., le versement d'une somme de 2 000 euros à la société Z. au titre de ces dispositions ;

D E C I D E :

Article 1er : L'arrêt du 4 avril 2013 de la cour administrative d'appel de Lyon est annulé.

Article 2 : L'affaire est renvoyée à la cour administrative d'appel de Lyon.

Article 3 : La société Y. et la personne publique X. verseront l'une et l'autre une somme de 2 000 euros à la société Z. au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 par la société Y. et la personne publique X. sont rejetées.

Article 5 : La présente décision sera notifiée à la société Z., à la société Y. et à la personne publique X.