

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 162.256 du 31 août 2006

G./A.115.089/VI-16.195

En cause : **LA SOCIETE ANONYME CLEAR CHANNEL BELGIUM,**

ayant élu domicile chez
Mes Luc MISSON, Emmanuelle BERTRAND et
Patrick MBAYA KAPITA, avocats,
rue de Pitteurs, n° 41,
4020 Liège,

contre :

LA VILLE DE LIEGE,

ayant élu domicile chez
Mes François MOISES, André DELVAUX et
Véronique BERTRAND, avocats,
place des Nations-Unies, n° 7,
4020 Liège.

Partie intervenante :

LA SOCIETE ANONYME J.-C. DECAUX BELGIUM,

ayant élu domicile chez
Me Jean-Luc BRANDENBERG, avocat,
rue Louvrex, n° 55-57,
4000 Liège.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 11 janvier 2002 par la société anonyme CLEAR CHANNEL BELGIUM qui demande l'annulation "de la décision du 12 novembre 2001 du Conseil communal de la Ville de Liège d'attribuer à la société J.-C. DECAUX BELGIUM PUBLICITE le contrat de «concession domaniale» de placement et d'entretien de 390 abris voyageurs avec dispositif publicitaire, 50 abris voyageurs sans dispositif publicitaire et 200 panneaux d'information et publicitaires et 70 dispositifs d'affichage libre pour une période de 15 ans";

Vu la requête introduite le 21 mars 2002 par laquelle la société anonyme J.-C. DECAUX BELGIUM demande à être reçue en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 10 avril 2002 accueillant cette intervention;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le mémoire en intervention;

Vu le rapport de M. LOMBAERT, Auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 14 mars 2003 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires de la partie adverse et de la partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 14 avril 2004, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 12 mai 2004;

Entendu, en son rapport, M. ANDERSEN, Premier Président du Conseil d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me Xavier CLOSE, loco Mes Luc MISSON, Emmanuelle BERTRAND et Patrick MBAYA KAPITA, avocat, comparaisant pour la partie requérante, Mes François MOISES, André DELVAUX et Véronique BERTRAND, avocats, comparaisant pour la partie adverse et Me Benoît CAMBIER, loco Me Jean-Luc BRANDENBERG, avocat, comparaisant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis, M. AMELYNCK, Auditeur au Conseil d'Etat;

Vu la requête en réouverture des débats introduite le 31 mai 2006 par la partie intervenante;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

I. LES FAITS.

Considérant que les faits utiles de la cause peuvent être résumés comme suit :

1. Le 23 avril 2001, le conseil communal de Liège a décidé:

- de "procéder à une consultation restreinte, avec publicité préalable, en vue de la conclusion d'un contrat de concession domaniale pour le renouvellement et l'extension du mobilier urbain de la ville";
- d'adopter le "cahier des clauses et conditions contractuelles appelé à régir la procédure de passation et d'exécution du contrat ainsi que les droits et obligations respectifs des parties concernées" et le "règlement destiné à régir la procédure de consultation restreinte avec publicité préalable";
- de ne pas appliquer à ce contrat "les différentes dispositions afférentes aux redevances portant sur l'occupation de la voie publique";
- et d'approuver le texte de l'avis de publication au Bulletin des adjudications.

2. Cette délibération du 23 avril 2001 définit comme il suit la nature de la convention envisagée: "la convention à conclure constitue un contrat de mobilier urbain, en vertu duquel une société s'engage, d'une part, à installer, à titre gratuit pour la Ville, du mobilier urbain sur le domaine public de celle-ci et, d'autre part, obtient en contrepartie l'autorisation d'exploiter, à titre exclusif, les supports (faisant l'objet du contrat) à des fins publicitaires, étant entendu qu'elle se réserve la propriété du mobilier et laisse une partie des emplacements à la disposition de la Ville pour la diffusion d'informations locales". L'article 8 du cahier des clauses et conditions contractuelles, approuvé le même jour par le conseil communal, reprend cette définition en qualifiant le contrat de "concession domaniale".

3. Il ressort, entre autres, du cahier des clauses et conditions contractuelles que la convention est d'une durée déterminée de quinze ans prenant cours à la date de sa signature, sans tacite reconduction, la date de l'échéance étant unique pour l'ensemble du mobilier. En ce qui concerne celui-ci, une distinction est faite entre les meubles urbains énumérés à l'article 2 des clauses administratives générales (les abris avec ou sans dispositif publicitaire, les caissons d'information et publicitaires et les dispositifs d'affichage libre) mis pour la durée du contrat à la disposition de la ville par le cocontractant, et entretenus par lui, dont il reste le propriétaire, et les meubles à fournir et à installer par le cocontractant à titre de compensation matérielle (bancs, bornes anti-

stationnement, dispositifs de stationnement pour vélos et corbeilles à papier) qui deviennent immédiatement la propriété de la ville qui en assure elle-même l'entretien. Le cocontractant est autorisé à exploiter, à titre exclusif, les dispositifs publicitaires pendant toute la durée du contrat; il met à la disposition de la ville, sur le mobilier urbain, des emplacements pour la diffusion d'informations d'intérêt communal. Il est expressément convenu que ne sont pas applicables au contrat les différentes dispositions réglementaires afférentes aux redevances d'occupation de la voie publique. Par contre, lui est applicable le règlement-taxé relatif aux panneaux et autres dispositifs publicitaires permanents. En contrepartie du droit d'exclusivité qui lui est reconnu, le cocontractant est tenu de payer à la ville une compensation financière selon les modalités prévues par le cahier des clauses et conditions contractuelles. En outre, est mise à sa charge la compensation matérielle dont question ci-dessus. La ville a le droit d'apporter unilatéralement des modifications à la convention initiale pour autant qu'elle n'en modifie pas l'objet et moyennant juste compensation. Son cocontractant ne peut mettre fin prématurément au contrat que moyennant un préavis d'au moins dix-huit mois.

4. L'avis annonçant la procédure de passation du contrat de mobilier urbain de la Ville de Liège a été publié au Bulletin des adjudications du 4 mai 2001; l'échéance du délai pour le dépôt des candidatures était fixée au lundi 21 mai 2001 à 12 heures.

5. Trois offres ont été déposées : par la S.A. CITY ADVERTISING BENELUX (à laquelle la partie requérante la S.A. CLEAR CHANNEL BELGIUM a succédé), par la partie intervenante la S.A. J.-C. DECAUX et par la S.A. V.C.R. VAN CAUWENBERGH.

6. Le 14 juin 2001, le collège des bourgmestre et échevins de Liège a décidé:

- de ne pas retenir la candidature de la S.A. V.C.R. VAN CAUWENBERGH au motif qu'elle ne remplissait pas les conditions de capacités financière, économique et technique requises par le conseil communal le 23 avril 2001;
- d'arrêter comme suit la liste des sociétés qui sont invitées à remettre offre: "J.-C. DECAUX BELGIUM S.A. et S.A. CITY ADVERTISING BENELUX";
- de fixer, au lundi 25 juin à douze heures, la date ultime de réception par la ville des questions qui pourront être formulées par les candidats, au vendredi 29 juin 2001 à dix heures, la date de la séance d'information prévue par l'article 10 du règlement de procédure de la consultation restreinte, et au vendredi 3 août 2001 à douze heures, la date ultime de réception des offres qui seront présentées pour la conclusion du contrat, délai de rigueur à respecter sous peine d'exclusion de l'offre.

Les trois candidats ont été informés de la teneur de cette délibération du 14 juin 2001 par des lettres du 15 juin 2001, envoyées par recommandé.

7. Le 29 juin 2001 s'est tenue, à l'Hôtel de Ville de Liège, la séance d'information prévue par l'article 10 du règlement de procédure de la consultation restreinte.

8. Il a été procédé au dépouillement des offres le vendredi 3 août 2001 à douze heures. La partie intervenante, la S.A. J.-C. DECAUX BELGIUM a déposé trois offres distinctes (offre n° 1: ligne FORSTER; offre n° 2: ligne COX et offre n° 3: ligne CRISTAL). La S.A. CITY ADVERTISING a également déposé trois offres (offre n°1: style FLAUSCH; style n° 2: style AGORIS et offre n° 3: style TRADITION).

9. Une séance d'audition a été organisée le 23 août 2001; les deux firmes candidates ont répondu par écrit aux questions techniques que leur ont posées les services communaux à la suite d'un premier examen des offres.

10. Le 1^{er} septembre 2001 a eu lieu une séance de négociation entre la ville et chacune des deux firmes candidates. A la suite de cette séance, les candidates ont été appelées à déposer des "offres amendées, complétées ou améliorées pour le mardi 4 septembre à 18 heures" .

11. Un procès-verbal de dépôt des offres amendées a été établi, dont il résulte que la partie intervenante a maintenu ses trois offres et que la S.A. CITY ADVERTISING a maintenu ses offres n° 1 (style FLAUSCH) et n° 2 (style AGORIS), mais a retiré son offre n° 3 (style TRADITION).

12. Un rapport d'analyse des offres a été établi par un "groupe de travail administratif" désigné par la ville; ce rapport conclut que l'offre n° 2 COX de la société J.-C. DECAUX est la plus intéressante.

13. Le 12 novembre 2001, le conseil communal de Liège a décidé d'attribuer le contrat à la partie intervenante en retenant son offre "style COX" et a approuvé le texte du contrat de concession domaniale à passer avec elle.

Il s'agit de la délibération attaquée.

Le contrat a été signé par les deux parties le même jour.

II. EN DROIT.

A. QUANT A LA RECEVABILITE.

Considérant que la partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité déduite du défaut d'intérêt de la société requérante; qu'à cet égard, elle fait valoir qu'il résulte des circonstances particulières de la cause que cette société a manifestement renoncé à l'exécution en nature du contrat, son recours en annulation devant le Conseil d'Etat n'ayant plus d'autre objectif que de faciliter une action ultérieure en dommages et intérêts devant les cours et tribunaux de l'ordre judiciaire; que ces circonstances consistent, notamment, dans sa renonciation à demander à la cour d'appel la réouverture de la procédure de négociation et dans l'absence de recours en annulation devant le Conseil d'Etat de la décision de refus de la partie adverse de rouvrir la procédure de négociation et de la décision implicite de celle-ci de lui attribuer le contrat, ainsi que de la décision de l'autorité de tutelle de ne pas donner suite à sa réclamation;

Considérant que dans son mémoire en réplique, la requérante soutient qu'elle justifie de son intérêt au recours dès lors qu'en cas d'annulation de l'acte attaqué détachable du contrat, le juge judiciaire pourrait annuler le contrat comme étant contraire à l'ordre public et que la réouverture de la procédure de négociation n'était pas possible en raison de l'attitude des parties à la cause et de l'arrêt de la Cour d'appel de Liège du 12 novembre 2001;

Considérant que dans son dernier mémoire, la partie adverse fait également état de ce que la société requérante n'a pas introduit devant le Conseil d'Etat une demande en suspension contre les actes détachables relatifs à la procédure en cause et du désistement de sa plainte devant le Conseil de la Concurrence pour abus de position dominante; que dans son dernier mémoire, la partie intervenante opine dans le même sens; qu'elle fait en outre valoir que la partie requérante aurait dû invoquer l'article 98 de l'arrêté royal du 8 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services et aux concessions de travaux publics;

Considérant que la circonstance qu'au moment où l'arrêt du Conseil d'Etat interviendra, le contrat sera déjà conclu et exécuté en manière telle que la requérante ne pourra plus espérer se voir attribuer le contrat et être chargée de son exécution mais devra, le cas échéant, se contenter d'actionner la partie adverse en dommages et intérêts devant le pouvoir judiciaire, action dont l'annulation prononcée par le Conseil d'Etat est

de nature à faciliter l'aboutissement, ne saurait avoir pour effet de priver la requérante de son intérêt au recours en annulation; qu'elle a, en tout cas, un intérêt moral suffisant pour poursuivre l'annulation de la décision attaquée d'attribuer le contrat à la partie intervenante; qu'elle pouvait limiter son recours à cette décision et n'était pas tenue de l'étendre à d'autres décisions, d'autant moins que l'autorité de tutelle n'était pas obligée de donner suite à sa réclamation - il y va de sa part d'une simple faculté - et que la partie adverse pouvait tout aussi bien abandonner définitivement son projet que faire choix d'une autre procédure; que la requérante n'était pas non plus tenue d'introduire, parallèlement à son recours en annulation, un recours en suspension devant le Conseil d'Etat pour pouvoir garder un intérêt au premier; que le retrait par la requérante de sa plainte devant le Conseil de la Concurrence est également sans incidence sur son intérêt au présent recours; qu'il s'ensuit que l'exception ne peut être retenue;

B. QUANT AU FOND.

Considérant que dans son rapport, l'auditeur chargé de l'affaire soulève d'office un moyen déduit de la violation des articles 1^{er}, § 1^{er}, 4, § 1^{er} et 5 de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services; qu'après avoir rappelé la controverse existant quant à la qualification juridique à donner au contrat de mobilier urbain, le rapport poursuit :

" L'auditeur rapporteur est d'avis qu'en principe, un contrat de mobilier urbain entre dans le champ d'application ratione materiae de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services. Il s'agit d'un contrat synallagmatique conclu à titre onéreux ayant pour objet, en principe, la prestation d'un service.

Un marché public doit être un contrat conclu à titre onéreux. Cette condition n'implique pas nécessairement le paiement d'une somme d'argent, pourvu que le pouvoir adjudicateur accorde à son cocontractant une contrepartie évaluable en argent.

Tel est le cas dans le cadre des contrats de mobilier urbain: l'entreprise cocontractante est rémunérée, d'une part, par le droit conventionnel d'occuper le domaine public sans payer de redevances, et, d'autre part, par le droit exclusif d'utiliser les surfaces publicitaires du mobilier urbain qu'elle place.

L'objet du contrat de mobilier urbain ne consiste pas en des travaux au sens de l'article 5 de la loi du 24 décembre 1993. Il s'agit, généralement, de la prestation d'un service et non de fournitures, puisque le mobilier urbain reste la propriété de l'entreprise cocontractante. Le service, rendu à la collectivité politique et correspondant à un besoin public, est la jouissance des abribus et des autres éléments de mobilier urbain, ainsi que l'entretien de ce mobilier.

Ce service, rendu contre rémunération par le cocontractant, est l'objet essentiel du contrat. L'autorisation d'occuper la voirie, insérée dans le contrat, est certes nécessaire au cocontractant pour rendre le service de mise à disposition du mobilier urbain; elle doit cependant s'analyser, non comme l'objet du contrat, mais bien comme

un accessoire indispensable de ce contrat, comme une condition d'exécution des prestations de service incombant à l'entreprise cocontractante.

Par ailleurs, on ne peut qualifier un tel contrat "de mobilier urbain", de concession de service public. S'il peut être admis que le cocontractant participe à divers services publics en fournissant et en entretenant le mobilier urbain, la responsabilité de la gestion de ce service ne lui est cependant pas transférée. Or, comme le relevait la commissaire du Gouvernement Haïm, dans ses conclusions précitées précédant l'arrêt de la Cour administrative d'appel de Paris du 26 mars 2002, il s'agit là du critère premier de l'existence d'une concession de service public. Dans le cadre d'un contrat de mobilier urbain, d'une part, si le cocontractant "prend en charge une partie des missions de la commune (signalisation, information, hygiène) c'est uniquement en lieu et place du paiement d'une redevance", et, d'autre part, "les véritables clients de la société J.-Cl. Decaux ne sont ni les communes, ni même les usagers des services publics de transport urbain, mais les annonceurs qui rémunèrent les prestations qu'elle leur offre". Et si la commune a son mot à dire sur les emplacements du mobilier urbain, c'est en vertu de son pouvoir de police administrative.

5. En l'occurrence, le contrat litigieux, qui est écrit et synallagmatique, définit en ces termes les obligations des parties cocontractantes: "une société s'engage, d'une part, à installer, à titre gratuit pour la Ville, du mobilier urbain sur le domaine public de celle-ci et, d'autre part, obtient en contrepartie l'autorisation d'exploiter, à titre exclusif, les supports à des fins publicitaires, étant entendu qu'elle se réserve la propriété du mobilier et laisse une partie des emplacements à la disposition de la Ville pour la diffusion d'informations locales". Le mobilier urbain commandé par la Ville de Liège est ainsi décrit: "390 abris voyageurs avec dispositif publicitaire, 50 abris voyageurs sans dispositif publicitaire et 200 panneaux d'information et publicitaire, et 70 dispositifs d'affichage libre".

Il résulte du contrat litigieux et de la procédure de mise en concurrence qui a précédé sa conclusion, que l'initiative de conclure le contrat et de faire un appel aux candidats émane de la Ville de Liège, qui a défini unilatéralement l'objet du marché et ses modalités de passation.

Le contrat n'identifie pas concrètement les portions du domaine public sur lesquelles est accordée une concession domaniale. Il précise que "le concessionnaire devra installer le mobilier aux endroits choisis par la Ville" et que "la liste des lieux d'implantation lui sera communiquée avant tout début d'exécution des prestations" (article 28). Qui plus est, le contrat ne prévoit pas la précarité, caractéristique de toute concession domaniale: le contrat ne peut être résilié unilatéralement par la Ville qu'en cas de faute du concessionnaire (article 23). Ces circonstances montrent que l'occupation du domaine n'est pas l'objet essentiel du contrat mais n'en est qu'un accessoire permettant la réalisation des prestations de l'entreprise cocontractante.

Enfin, le contrat exonère l'entreprise cocontractante du paiement des redevances communales de voirie (article 8). Il en résulte donc un appauvrissement - ou plutôt un défaut d'enrichissement - de la Ville de Liège. Cette exonération des redevances de voirie, combinée au droit exclusif d'utiliser les mobiliers urbains à des fins publicitaires, constitue la contrepartie évaluable en argent acquise par l'entreprise cocontractante en échange des prestations de service qu'elle livre à la ville.

Dans ces circonstances, le contrat en cause doit être qualifié de marché public de services: il s'agit d'un contrat conclu à titre onéreux entre une commune et une entreprise privée, ayant pour objet la prestation d'un service. Ce service est la mise à la disposition et l'entretien du mobilier urbain. Il est remarquable de constater à cet égard que c'est par rapport à des critères de qualité du service rendu au public que les offres ont été comparées.

Il en résulte que la partie adverse devait respecter la législation sur les marchés publics de services.

6. Le moyen touche à l'ordre public en ce qu'il aboutit au constat que la partie adverse, en donnant une qualification inexacte au contrat litigieux, n'a pas respecté la législation qui s'imposait à elle pour attribuer un tel contrat. Il s'agit donc d'un moyen pris de la violation - même de la méconnaissance - de la base légale, qui doit, au besoin, être soulevé d'office.";

que l'auditeur rapporteur conclut dès lors à l'annulation de l'acte attaqué;

Considérant que la partie adverse, dans son dernier mémoire, et la partie intervenante, en termes de plaidoirie à l'audience, soulèvent à l'encontre de ce moyen d'office diverses exceptions d'irrecevabilité; qu'elles soutiennent que la procédure qui a été suivie offre des garanties équivalentes à celles fournies par la législation applicable en matière de marchés publics, que la requérante n'a subi de ce fait aucun préjudice et n'invoque d'ailleurs pas elle-même le moyen, que celui-ci a trait à la décision non attaquée du conseil communal du 23 avril 2001 qui est devenue définitive et dont, par suite, la légalité ne peut plus être remise en cause, fût-ce indirectement;

Considérant que dans le cadre d'une opération complexe, les irrégularités qui affectent les actes qui la composent peuvent être invoquées à l'appui d'un recours dirigé contre la décision finale; que les marchés publics sont, tant en droit interne qu'en droit communautaire, soumis à des règles spécifiques; que la partie adverse a délibérément, en qualifiant le contrat de concession domaniale, écarté l'application de ces règles malgré certaines exigences en matière de concurrence et de transparence; que l'article 98 de l'arrêté royal du 8 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services et aux concessions de travaux publics ne pouvait, de ce fait, être utilement invoqué; que la circonstance que la partie requérante n'ait pas elle-même soulevé le moyen est indifférente, le propre du moyen d'office étant de pouvoir être invoqué en cas d'abstention des parties à la cause; que les exceptions ne peuvent être retenues;

Considérant que dans son dernier mémoire, la partie adverse conclut également à l'absence éventuelle de compétence du Conseil d'Etat pour connaître du contentieux relatif au mobilier urbain s'il devait être qualifié de marché public dès lors que le Conseil d'Etat aurait abandonné "la théorie des actes détachables du contrat";

Considérant que ce déclinatoire de compétence repose sur une prémisse inexacte; que si le Conseil d'Etat n'est pas le juge du contrat, il est par contre compétent pour connaître des actes administratifs unilatéraux qui en sont détachables;

Considérant que les parties adverse et intervenante contestent qu'en l'espèce le contrat de mobilier urbain puisse être qualifié de marché public de services, que ce soit en droit interne ou en droit communautaire;

Considérant qu'après avoir souligné l'identité parfaite entre le droit interne et le droit communautaire quant à la définition du marché public de services, la partie adverse soutient qu'au regard du seul critère retenu par la Cour de Justice dans son arrêt *TELAUSTRIA VERLAGS GmbH et TELEFONADRESS GmbH*, affaire C-324/98 du 7 décembre 2000 et dans son ordonnance *BUCHHANDLER VEREINIGUNG GmbH* affaire C-358/00 du 30 mai 2002, à savoir celui de la contre-prestation consistant dans le droit d'exploiter un service, ce qui implique la prise en charge du risque économique par le cocontractant de l'administration par opposition à la fixation d'un prix déterminé excluant ce transfert du risque économique, la convention litigieuse de concession domaniale relative au renouvellement et à l'extension du mobilier urbain de la Ville de Liège doit être considérée comme exclue tant du champ d'application de la directive 92/50 CEE que de la loi du 24 décembre 1993, à défaut de constituer un contrat à titre onéreux au sens de l'article 5, alinéa 1^{er}, 3^e tiret, de la loi précitée et de l'article 1^{er}, a, de la directive 92/50; que dans son analyse concrète du contrat litigieux, la partie adverse souligne que son objet principal consiste dans l'octroi à la partie intervenante du droit exclusif d'exploiter, à ses risques et périls, les dispositifs publicitaires adossés aux abrisbus et les caissons d'affichage en les louant à des annonceurs, les autres aspects du contrat étant accessoires, et insiste sur l'absence de prix payé, sous une forme ou l'autre, par la ville en contrepartie des services prestés, la renonciation à l'application des dispositions réglementaires relatives à la taxe de voirie étant largement compensée par les compensations financières et matérielles à charge de la partie intervenante; que subsidiairement, la partie adverse invite le Conseil d'Etat à poser à la Cour de Justice la question préjudicielle suivante :

" Un contrat conclu entre, d'une part, une collectivité locale et, d'autre part, une entreprise privée et ayant pour objet principal d'autoriser celle-ci à exploiter, à des fins publicitaires, le mobilier urbain installé sur le domaine public, autorisation assortie d'obligations relatives, d'une part, à l'installation à titre gratuit d'abrisbus, de dispositifs d'affichage et d'autres mobiliers urbains qui restent la propriété du concessionnaire et, d'autre part, au paiement au bénéfice de l'autorité concédante de redevances ou compensations financières à charge de l'exploitant tenu ainsi de rétrocéder une partie de ses recettes, est-il inclus dans le champ d'application de la directive 92/50 CEE telle que modifiée par la directive 97/52 CEE?";

Considérant que la partie intervenante tient un raisonnement assez semblable à celui de la partie adverse en mettant l'accent sur le caractère accessoire des prestations

accomplies par elle au profit de la ville par rapport aux avantages économiques qu'elle retire du droit exclusif d'exploiter à son profit les dispositifs publicitaires;

Considérant que les deux mêmes parties s'emploient à démontrer le caractère erroné ou inadéquat des décisions et avis qui ont en France qualifié le contrat de mobilier urbain de marché public de services;

Considérant que la partie intervenante a déposé le 31 mai 2006 une requête qui vise en ordre principal à obtenir une réouverture des débats aux fins de permettre aux parties de s'expliquer sur la portée des arrêts rendus le 13 octobre 2005 dans l'affaire C-458/03 PARKING BRIXEN GmbH par la Cour de Justice de Luxembourg et le 4 novembre 2005, dans les affaires n^{os} 247298 et 247299, Société Jean-Claude DECAUX par le Conseil d'Etat de France siégeant en assemblée, et, en ordre subsidiaire, à voir poser à la Cour de Justice de Luxembourg une question préjudicielle;

Considérant qu'il n'y a pas lieu de donner suite à cette requête dès lors que les parties à la cause ont tant dans leurs écrits de procédure qu'à l'audience du 12 mai 2004 longuement discuté de la qualification à donner à la convention litigieuse; qu'il y a d'autant moins de raison d'y donner suite que ces décisions de justice s'inscrivent dans le droit fil de la jurisprudence existante; que de même la partie intervenante a déjà eu l'occasion de solliciter du Conseil d'Etat que soit posée à la Cour de Justice de Luxembourg une question préjudicielle; que la question qu'elle suggère de poser est d'ailleurs libellée dans des termes identiques à celle que la partie adverse invite le Conseil d'Etat à poser dans son dernier mémoire;

Considérant qu'il ressort de la délibération du 23 avril 2001 (point 1 de l'exposé des faits) que la partie adverse a choisi de qualifier le contrat litigieux de "concession domaniale" plutôt que de marché public de services, écartant ainsi l'application de la législation interne et communautaire après avoir, elle-même, hésité quant à la qualification juridique exacte; que la question est en effet délicate et controversée et aussi en pleine évolution (ainsi, l'éminent jurisconsulte sur l'enseignement duquel la partie adverse s'est fondée pour écarter la qualification de marché public de services s'est depuis lors ravisé -voir M.-A. FLAMME, obs. sous C.E. arrêt n^o 126.719 du 22 décembre 2003, S.A. CITY ADVERTISING BENELUX/VILLE D'ANVERS; partie intervenante : S.A. J.-C. DECAUX BELGIUM PUBLICITE, L'Entreprise et le Droit, 2004, pp. 171 et sv.);

Considérant qu'il convient en vue d'assurer la sécurité juridique et d'éviter notamment des interprétations différentes susceptibles de compromettre l'application uniforme du droit communautaire, de poser à la Cour de Justice des Communautés européennes les questions préjudicielles reproduites au dispositif du présent arrêt,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête en réouverture des débats est rejetée.

Article 2.

Il est sursis à statuer.

Article 3.

Les questions préjudicielles suivantes sont posées à la Cour de Justice des Communautés européennes :

- " 1. Un contrat qualifié de «concession domaniale» exclut-il l'application de la directive 92/50/CEE du Conseil du 18 juin 1992 portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services dès lors que ce contrat, indépendamment de l'octroi par l'autorité publique au profit de son cocontractant du droit exclusif d'exploiter de manière lucrative des dispositifs publicitaires dont est pourvu le mobilier urbain mis à la disposition de l'autorité publique, prévoit l'accomplissement par le cocontractant d'un certain nombre de services au bénéfice de cette dernière (mise à la disposition de mobilier urbain, d'emplacements destinés à l'affichage communal)?
2. En dépit de l'absence d'un prix au sens classique du terme, le caractère onéreux des prestations de services au profit de l'autorité publique peut-il consister dans l'abandon par celle-ci des recettes publicitaires dont il conviendrait, comme en l'espèce, de déduire les compensations financières et matérielles et les taxes d'affichage prévues au contrat?
3. Le caractère principal ou accessoire des diverses obligations prévues au contrat joue-t-il un rôle quelconque quant à l'application de la directive précitée?"

Article 4.

Sur le vu de la réponse donnée par la Cour de Justice des Communautés européennes aux questions posées à l'article 3, le membre de l'auditorat désigné par Monsieur l'Auditeur général est chargé de rédiger un rapport complémentaire.

La partie requérante disposera d'un délai de trente jours à compter de la notification de ce rapport pour introduire un dernier mémoire, les parties adverse et intervenante disposeront d'un délai identique à compter de la notification de celui-ci pour y répondre.

Article 5.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le trente et un août deux mille six par :

MM.	ANDERSEN,	Premier Président du Conseil d'Etat,
	HANSE,	Conseiller d'Etat,
	LEWALLE,	Conseiller d'Etat,
M ^{me}	SCHMITZ,	Greffier.

Le Greffier,

Le Premier Président,

V. SCHMITZ.

R. ANDERSEN.