

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE BASTIA**

N° 1101083

SARL NETTOYAGE INSULAIRE

M Mulsant
Juge des référés

Ordonnance du 7 Décembre 2011

39-08-015-01

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Bastia,

Le juge des référés

Vu la requête, enregistrée le 22 Novembre 2011, sous le n° 1101083 et le mémoire enregistré le 1^{er} Décembre 2011, présentés pour la SARL NETTOYAGE INSULAIRE, représentée par son gérant en exercice, par maître Chiaverini, dont le siège est ZI PURETTONE- 10 Allée des Fuschias 20290 Borgo;

La SARL NETTOYAGE INSULAIRE demande au juge des référés statuant en application des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

- d'annuler la procédure engagée par la chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse, le 27 Avril 2011, en vue de l'attribution du marché ayant pour objet le nettoyage de l'aéroport de Bastia-Poretta ;

- de mettre à la charge la somme de 1 500 euros sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; alors que le prix représente 50 % du critère d'attribution, la masse salariale à reprendre représente une somme de 165 327, 80 euros alors qu'à titre de comparaison, son offre était de 186 633, 35 euros, après rectification d'une erreur matérielle ;

La SARL NETTOYAGE INSULAIRE soutient que;

- le principe d'égalité entre les candidats a été méconnu dès lors que l'obligation de reprise du personnel en cas de changement de prestataire, pourtant prévue par la convention collective, ne figurait pas dans le document de consultation;

Vu le mémoire, enregistré le 1^{er} Décembre 2011, présenté pour la chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse, représentée par maître Muscatelli, qui conclut au rejet de la requête et demande que la SARL NETTOYAGE INSULAIRE soit condamnée à lui verser une somme de 1 500 euros au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

La chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse fait valoir que :

- le manquement constaté n'a pas été de nature à léser la société requérante, les coûts horaires énoncés par l'entreprise attributaire étant très proches des siens et légèrement supérieurs; le fait de ne pas avoir connu la masse salariale à reprendre a donc été sans incidence pour la détermination de son offre par l'entreprise adjudicataire;

- il est à noter que l'entreprise attributaire s'engage à réaliser la prestation en 9 738, 36 heures annuelles contre 10 976, 27 heures pour la requérante;

Vu le mémoire, enregistré le 5 Décembre 2011, présenté pour la SARL NETTOYAGE INSULAIRE qui conclut aux mêmes fins que sa requête par les mêmes moyens ;

Vu les pièces jointes à la requête ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir convoqué à une audience publique les parties, lesquelles déclarent avoir eu connaissance des productions les plus récentes ou en prennent connaissance à l'audience ;

Après avoir présenté son rapport au cours de l'audience publique du 6 Décembre 2011 et entendu les observations de :

- Me Chiaverini, pour la SARL NETTOYAGE INSULAIRE;

- Me Lelievre, substituant Me Muscatelli, pour la chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse,

La clôture de l'instruction étant intervenue à l'issue de l'audience publique ;

Sur les conclusions tendant à l'annulation de la procédure de passation du marché :

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, 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 : « 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. (...) » ; qu'aux termes de l'article L. 551-3 : « 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 : « 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'en application de ces dispositions, il incombe au juge des référés précontractuels de rechercher si, eu égard à leur portée et au stade de la procédure auxquels ils se rapportent, les manquements allégués aux obligations de publicité et de mise en concurrence sont susceptibles de léser la société requérante ou risquent, fût-ce de manière indirecte, de la léser en favorisant une autre entreprise ;

Considérant que, le 27 Avril 2011, la chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse a lancé un appel d'offres ayant pour objet le nettoyage de l'aéroport de Bastia-Poretta; qu'à l'issue de la procédure de consultation, l'offre présentée par la SARL BG NETT a été retenue comme étant économiquement la plus avantageuse ; que la SARL NETTOYAGE INSULAIRE, évincée de l'attribution du marché, demande au juge des référés, sur le fondement des articles L. 551-1 et suivants du code de justice administrative, d'annuler la procédure de passation de ce marché ;

Considérant que l'accord collectif du 29 Mars 1990 fixant les conditions d'une garantie d'emploi et de la continuité du contrat de travail du personnel en cas de changement de prestataire, étendu par arrêté du 6 Juin 1990, prévoit que dans cette circonstance, le nouveau prestataire doit reprendre le personnel affecté au marché et lui assurer un volume d'heures de travail équivalent, sur ce marché ou un autre et que la main d'œuvre représente environ 90 % du coût du marché ; que la SARL NETTOYAGE INSULAIRE soutient à bon droit que la communication du nombre de salariés affectés au marché, du volume horaire et du coût salarial était nécessaire pour que l'ensemble des candidats puisse présenter une offre dans des conditions d'une égale concurrence ;

Considérant que la chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse ne peut utilement soutenir que les informations produites par la SARL NETTOYAGE INSULAIRE relatives à ces données ne sont pas fiables, d'une part, dès lors qu'il lui appartenait d'en demander communication et, le cas échéant, de les vérifier et, d'autre part, que le moyen invoqué porte sur leur absence de transmission elle-même et non sur leur contenu exact;

Considérant que la chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse fait valoir que l'absence de prise en compte des données relatives au nombre de salariés affectés au marché, au volume horaire et au coût salarial aux candidats n'a pas été de nature à léser la société requérante dans la mesure où le coût salarial horaire de l'entreprise attributaire est de 17,44 euros contre 17 euros pour elle-même, la différence de prix entre les deux entreprises tenant à ce que la première a prévu un volume horaire annuel de 10 976,27 heures contre un volume de 9 738,36 heures pour la seconde; qu'aucun élément produit par la chambre de commerce et d'industrie ne permet de penser que la société requérante aurait volontairement exagéré ce volume d'heures alors que ce n'était manifestement pas son intérêt ; que la connaissance du volume d'heures de personnel à reprendre aurait pu influencer l'offre de la société attributaire alors même qu'elle aurait pu affecter le personnel repris à d'autres chantiers ;

Considérant que, dans ces circonstances, l'absence, dans les documents fournis aux candidats éventuels, d'indications relatives au personnel devant être repris pour qu'ils puissent en tenir compte dans leur offre est susceptible d'avoir lésé au moins indirectement la SARL NETTOYAGE INSULAIRE et il suit de là qu'elle est fondée à demander l'annulation de la procédure engagée par la chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse, le 27 Avril 2011, en vue de l'attribution du marché ayant pour objet le nettoyage de l'aéroport de Bastia-Poretta;

Sur les conclusions tendant à ce qu'il soit enjoint à la chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse de respecter la convention collective des entreprises de nettoyage:

Considérant que si la présente ordonnance implique, en cas de nouvel appel d'offres, que la chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse inclut dans les informations transmises aux entreprises éventuellement candidates les données rappelées ci-dessus, relatives au personnel affecté au nettoyage de l'aéroport par la société requérante, elle n'implique pas, par elle-même, que celle-ci qui n'est pas l'employeur de ce personnel respecte la convention collective des entreprises de nettoyage ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions 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 tenue aux dépens ou, à défaut, 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. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation » ;

Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge de la SARL NETTOYAGE INSULAIRE, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, la somme que la chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse la somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par la SARL NETTOYAGE INSULAIRE et non compris dans les dépens ;

ORDONNE

Article 1er : La procédure engagée par la chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse, le 27 Avril 2011, en vue de l'attribution du marché ayant pour objet le nettoyage de l'aéroport de Bastia-Poretta, est annulée.

Article 2 : La chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse versera à la SARL NETTOYAGE INSULAIRE une somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la SARL NETTOYAGE INSULAIRE à la SARL BG NETT et à la chambre de commerce et d'industrie de Bastia et de la Haute Corse.

Fait à Bastia, le 7 Décembre 2011.

Le juge des référés

Le greffier

M Mulsant

Mme Bonacoscia

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

Pour expédition conforme,
Le greffier

Mme Bonacoscia