

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE PARIS**

N°0909822/6-1

SOCIETE PERFECT NETTOYAGE SA

Mme Mille

Juge des référés

Ordonnance du 29 juin 2009

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Paris,

Le juge des référés

Vu la requête, enregistrée le 15 juin 2009, présentée pour la société PERFECT NETTOYAGE SA, dont le siège est 10 rue du bicentenaire de la Révolution à Brétigny sur Orge (91220) par le cabinet H&G Avocats agissant par Me Aymeric Hourcabie, avocat ; la société PERFECT NETTOYAGE SA demande au tribunal :

- d'enjoindre immédiatement à l'Office Public d'Habitat « Paris Habitat » de suspendre la procédure d'appel d'offres ouvert qu'il a lancée les 14 février et 26 mars 2009 en vue de l'attribution d'un marché de nettoyage des parties communes, des espaces verts, des sous-sols, caves et parcs de stationnement ainsi que l'enlèvement des ordures ménagères et déchets recyclables et la manutention des encombrements à réaliser sur une partie du patrimoine de l'Office, et de différer la signature de tous les lots composant le marché ;
- d'enjoindre immédiatement à Paris Habitat de verser aux débats l'ensemble des informations mentionnées aux articles 80 et 83 du code des marchés publics ainsi que toute pièce relative à la procédure de passation en litige ;
- d'annuler ladite procédure ainsi que la décision du 9 juin 2009 par laquelle l'OPH Paris Habitat a rejeté ses 27 offres ;
- de condamner Paris Habitat à lui verser la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

La société PERFECT NETTOYAGE SA soutient :

- que la procédure de consultation est entachée d'irrégularité en ce que, premièrement, l'analyse comparative des offres ne s'est pas faite de la même façon au mois de mai et au mois de juin, alors que les critères de choix appliqués et leur pondération n'ont pu légalement être modifiés ; en ce que, deuxièmement, son offre a été, de manière incompréhensible, classée seconde et non deuxième pour les lots 27 et 39 alors qu'il y a avait au moins 3 soumissionnaires à chacun de ces lots ; en ce que, troisièmement, l'OPH limite, sans en avoir préalablement exposé les modalités, le nombre de lots auxquels certaines entreprises pourraient répondre ;

- que se pose la question de savoir à quel stade de la procédure sont déterminés les lots pour lesquels les offres des entreprises sont susceptibles d'être choisies ;
- que la procédure est également entachée d'irrégularité en raison de l'absence de communication aux candidats entrants des informations connues des candidats sortants, relatives aux personnels à reprendre en application de l'Accord 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 ; que cette information doit porter sur le nombre de personnels bénéficiant de la garantie d'emploi, sur le montant des salaires et des avantages sociaux (primes etc ...), le montant des charges salariales, la dernière fiche d'aptitude médicale, la copie du contrat de travail de ses éventuels avenants et des derniers bulletins de paie ... ; que l'ensemble de ces informations constitue une caractéristique essentielle du marché qu'il appartient au pouvoir adjudicateur de porter spontanément à la connaissance des candidats ; que le silence du pouvoir adjudicateur sur ce point a permis le développement de pratiques anticoncurrentielles telles que le transfert de « chantiers poubelles », c'est à dire des marchés pour lesquels le précédent titulaire a affecté, en nombre excessif, les personnels les plus difficiles et des marchés dont le titulaire ne parvient pas à obtenir des prestations de nature à satisfaire aux exigences du pouvoir adjudicateur ; que connaissant ces pratiques, Paris Habitat OPH n'a jamais rien fait pour en empêcher la mise en œuvre, alors qu'il aurait suffi, pour cela, de communiquer toutes les informations relatives à la situation individuelle des personnels à reprendre, à la masse salariale affectée aux marchés attribués et au coût de chaque salarié, craignant sans doute l'infructuosité de ces marchés ; que pour éviter le risque d'être exposé à la pratique susdécrite, les candidats entrants ont pour seule parade de fixer un prix intégrant une marge de manœuvre financière suffisante, ce qui les handicape par rapport aux candidats sortants ou aux candidats qui fixent le prix de leurs offres en fonction des charges d'exploitation théoriques et ce, sans intégrer le risque de déficit dont personne, si ce n'est le sortant, ne peut apprécier l'importance sans disposer des indispensables informations ; qu'en raison de la réticence dolosive dont s'est ainsi rendu coupable Paris Habitat, PERFECT NETTOYAGE n'a pu établir des offres dans des conditions propres à lui permettre de remporter des marchés ; qu'il en résulte nécessairement une rupture d'égalité, rupture aggravée par le fait que pour les lots 30, 30 bis et 51 dont l'exposante est actuellement titulaire, l'OPH a donné aux candidats des informations plus détaillées concernant le personnel à reprendre ;
- que la procédure attaquée encourt également la censure au motif qu'elle aboutit, du fait de la réticence dolosive dont s'est rendu coupable Paris Habitat, à attribuer des marchés à des entreprises qui ont, peut-être sans le savoir, remis une offre anormalement basse au regard de son coût de réalisation prévisionnel ;
- que la procédure est également irrégulière en ce que Paris Habitat ne lui a pas communiqué les informations demandées au titre des dispositions des articles 80 et 83 du code des marchés publics, ce qui ne lui permet pas de contester utilement l'appréciation portée sur la valeur technique de son offre ; qu'aussi est-il demandé au juge d'enjoindre à Paris Habitat OPH de verser aux débats les motifs détaillés du rejet de ses offres, les caractéristiques et les avantages relatifs des offres retenues ainsi que le nom des attributaires des marchés objets de la procédure de passation en cause ainsi que l'ensemble des éléments d'information afférents à la procédure de passation querellée (PV de la commission d'appel d'offres et rapports d'analyse des offres) ;
- que la procédure est également irrégulière en ce que l'établissement public a procédé à une utilisation contestable des critères de choix des offres ; qu'en effet, Paris Habitat a immanquablement violé ses obligations de publicité et de mise en concurrence en jugeant les offres déposées par les candidats au regard de critères illégalement utilisés, soit parce que les critères réellement utilisés n'étaient pas ceux préalablement annoncés, soit parce que l'office a adopté des critères préalablement annoncés une acception qui lui a laissé une liberté inconditionnelle de choix ; qu'enfin, il est également à penser que la valeur intrinsèque des offres n'a pas été jugée ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 22 juin 2009, présenté pour Paris Habitat OPH par Me François Chevallier, avocat ; Paris Habitat OPH conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société PERFECT NETTOYAGE au versement de la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Paris Habitat soutient :

- qu'au cours de la réunion du 9 juin 2009 qui a fait suite à l'annulation, par le juge des référés, de la précédente procédure de consultation jusqu'au stade de la recevabilité des candidatures, la commission d'appel d'offres a procédé, d'abord, à l'examen de l'intégralité des candidatures reçues, y compris celle de la requérante ; qu'ensuite, elle a, d'une part, limité le nombre de lots susceptibles d'être attribués à divers candidats pour tenir compte de leurs capacités financières (ainsi, s'agissant de la requérante, elle a décidé que sa candidature ne serait admise que pour 12 lots) et, d'autre part, examiné l'intégralité des 14 offres reçues dans les délais ; qu'en second lieu, elle a examiné les offres et procédé à leur analyse, au terme de laquelle elle a attribué les différents lots à d'autres soumissionnaires que la société PERFECT NETTOYAGE ;
- que, même s'il a été jugé qu'il n'entre pas dans l'office du juge des référés précontractuels d'ordonner la communication des procès-verbaux de la commission d'appel d'offres ou du rapport d'analyse des offres, l'établissement public produit à l'instance le rapport d'analyse de la commission d'appel d'offres (expurgé de ses éléments incommunicables, notamment les prix proposés par les autres soumissionnaires) d'où ressortent les notes obtenues par la requérante au regard des trois critères de sélection des offres ; qu'il en ressort également que la commission d'appel d'offres a tenu compte des prescriptions du règlement de la consultation relatives à la limitation du nombre de logements dont l'entretien pouvait être confié au même adjudicataire (ainsi, même si un candidat était classé au premier rang pour 18 lots, ne lui ont été attribués que 16 lots pour qu'il reste en-dessous du seuil de 30 000 logements) ;
- que s'agissant de la « réticence dolosive » dont Paris Habitat aurait fait preuve, la seule question posée est celle de savoir si le pouvoir adjudicateur a correctement exécuté son obligation d'information prévue à l'article 40 du code des marchés publics ; qu'à cet égard, il y a lieu de noter que la comparaison avec les délégations de service public n'est pas pertinente dans la mesure où il n'existe pas, en matière de marchés, de règle comparable à celle de l'article L. 1411-3 du code général des collectivités territoriales permettant à la personne publique d'exiger de son partenaire les informations les plus complètes sur les modalités exactes de l'exploitation du service qui lui est confié et dans la mesure aussi où la durée des contrats n'est pas la même ; qu'il a été jugé que les informations contenues dans l'AAPC peuvent être sommaires à la condition que l'acheteur public réponde à la demande des entreprises lorsque celles-ci l'interrogent sur ce sujet ; qu'en l'espèce, alors que le règlement de la consultation indiquait le nombre de personnels à reprendre et leur ventilation par catégories, la société requérante n'a pas sollicité d'informations supplémentaires ; qu'aucun texte n'impose au pouvoir adjudicateur de fournir spontanément tous les détails de chaque masse salariale ; que cette communication serait d'ailleurs inopportune car elle reviendrait à donner le montant des prix pratiqués par les entreprises titulaires ; que pour cette même raison, les manœuvres dénoncées par la société requérante ne seraient nullement combattues efficacement par l'obligation mise à la charge du pouvoir adjudicateur de fournir dans l'avis d'appel public à la concurrence toutes les informations réclamées par la société PERFECT NETTOYAGE ; qu'enfin, l'article 6 de la loi du 17 juillet 1978 ne permettrait pas de contraindre une personne publique de communiquer des documents personnels tels que contrats de travail, feuilles de paie ou certificats d'aptitude ;
- que s'il est exact que pour trois lots, l'avis d'appel public à la concurrence mentionnait, outre les indications communes à tous les lots en ce qui concerne le personnel à reprendre, le montant du

salaire moyen charges comprises, cette circonstance n'a pas porté préjudice à la requérante et en tout état de cause, cette information complémentaire a été portée à la connaissance de tous les candidats de sorte que qu'il n'est pas possible d'alléguer qu'il y aurait là une rupture d'égalité des candidats ;

- que si la requérante soutient que Paris Habitat aurait été saisi d'offres anormalement basses, elle ne l'établit pas et, en tout état de cause, se méprend sur les conséquences que le pouvoir adjudicateur aurait dû en tirer ; qu'en effet, l'article 55 du code des marchés publics dispose que le pouvoir adjudicateur peut (et non doit) rejeter une telle offre mais seulement au terme d'une procédure spéciale ;
- que la procédure de mise en concurrence est prise en « otage » par les recours récurrents, voire abusifs de la société PERFECT NETTOYAGE qui, faute d'être attributaire des lots convoités, déstabilise le processus de passation des 27 marchés litigieux ;

Vu le mémoire en réplique, enregistré le 24 juin 2009, présenté pour la société PERFECT NETTOYAGE qui persiste dans ses conclusions et porte sa demande de remboursement de frais irrépétibles à la somme de 6 000 euros ; elle soutient en outre, après avoir pris connaissance du rapport (expurgé) d'analyse des offres produit spontanément en cours d'instance :

- que le délai de 5 jours francs prévu à l'article 25 du code des marchés publics et devant séparer la convocation des membres de la commission d'appel d'offres et la réunion de cette dernière n'a pas été respecté ;
- que si l'on compare les informations figurant dans la décision de rejet des offres de l'exposante, en date du 9 juin 2009, et celles contenues dans le courrier en date du 22 juin 2009 qui lui a été adressé en réponse à sa demande d'informations complémentaires, l'on constate que sur le critère du prix, les classements de ses offres ne sont pas les mêmes ; qu'en outre, la comparaison entre ladite décision du 9 juin et le rapport d'analyse des offres fait apparaître que pour les lots 30, 30bis et 51, les offres de l'exposante sont classées en première position dans la décision de rejet et en deuxième position dans le rapport au titre du critère du prix ;
- que Paris Habitat, alors même qu'il a fourni une réponse à la demande d'informations fondée sur l'article 83 du code des marchés publics, n'a pas fourni, pour chaque attributaire, les « caractéristiques » et les « avantages » respectifs des offres choisies, notamment sur la valeur technique ; que Paris Habitat doit expliquer pourquoi, alors que l'exposante a obtenu la note de 13 sur 20 en proposant un délai d'intervention inférieur ou égal à 12 heures dans une offre, les autres entreprises ont obtenu une note de 18 sur 20 en proposant un délai d'intervention inférieur ou égal à 48 heures ;
- que l'exposante découvre avec stupéfaction qu'en raison de sa capacité financière, seuls 12 lots pouvaient lui être attribués alors que rien ne lui permettait de savoir comment le nombre de lots susceptibles d'être attribués allait être déterminé ;
- que s'agissant des informations à fournir aux candidats pour leur permettre de soumissionner dans des conditions d'égalité entre entrants et sortants, l'exposante produit un tableau démontrant les différences pouvant exister, d'un salarié à l'autre, en termes de charge salariale ; qu'en effet, celle-ci peut varier très sensiblement selon le nombre de salariés à reprendre, la nature des contrats à reprendre, les avantages dont disposent les personnels, l'expérience des salariés, l'ancienneté des personnels et la qualification des salariés ; qu'en conséquence, une information sous forme d'équivalent temps plein n'est pas utile et suffisante et aboutit au dépôt, dans un premier temps, d'offres anormalement élevées et dans un deuxième temps, suite à l'infructuosité, au dépôt d'offres anormalement basses ;
- que Paris Habitat n'a même pas cherché à combattre le moyen tiré d'une mauvaise appréciation de la valeur des offres de l'exposante et d'une utilisation contestable des critères de choix des offres ;
- que si Paris Habitat invoque l'intérêt général pour échapper à l'annulation de sa procédure, il y a lieu de prendre en considération que si cette procédure n'est pas annulée, la société exposante perdra

de façon durable l'ensemble des marchés qui la lient à Paris Habitat, lesquels représentent 25 % de son chiffre d'affaires ;

Vu la décision en date du 1^{er} avril 2009 par laquelle le président du tribunal a désigné Mme Mille, président, comme juge des référés ;

Vu la directive 2004/18/CEE du Conseil du 31 mars 2004 portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services ;

Vu le règlement n°1564/2005 de la Commission du 7 septembre 2005 et les modèles d'avis qui lui sont annexés ;

Vu le code des marchés publics, dans sa rédaction issue des dispositions du décret n° 2006-975 du 1er août 2006, en vigueur à compter le 1er septembre 2006 ;

Vu l'Accord 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, annexé à la convention collective nationale des entreprises de propreté, étendue par arrêté du 31 octobre 1994 publié au JORF du 5 novembre 1994 ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu l'ordonnance en date du 15 juin 2009 ordonnant à Paris Habitat – OPH de différer la signature du marché jusqu'au 5 juillet 2009 ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu, à l'audience du 25 juin 2009, à 16h30 heures :

- le rapport de Mme Mille, juge des référés ;
- les observations de Me Hourcabie pour la société PERFECT NETTOYAGE ;
- les observations de Me Chevallier pour Paris Habitat OPH ;

Considérant que par deux avis d'appel public à candidatures publiés au Bulletin officiel des annonces des marchés publics (BOAMP) et au Journal officiel de l'Union européenne (JOUE), respectivement les 14 février 2009 et 17 février 2009 et rectifiés le 26 mars 2009, l'établissement public Paris Habitat OPH a lancé une procédure d'appel d'offres ouvert en vue de l'attribution de marchés de nettoyage des parties communes, des espaces verts, des sous-sols, caves et parcs de stationnement, ainsi que d'enlèvement des ordures ménagères et déchets recyclables et de manutention des encombrements à réaliser sur une partie de son patrimoine ; que la SOCIETE PERFECT NETTOYAGE, qui était titulaire de huit marchés de même objet venant à expiration le 31 décembre 2008, et qui, à cette dernière date, s'était vu confier 5 lots pour la période provisoire du 1^{er} janvier au 14 juin 2009 en attendant les résultats de l'appel d'offres susmentionné, a déposé sa candidature pour l'attribution des 27 lots proposés ; que par courrier du 7 mai 2009, la commission d'appel d'offres, qui s'était réunie le 31 mars précédent, a rejeté sa candidature comme ne répondant pas au critère de capacité technique ; que le 12 mai 2009, elle s'est à nouveau réunie

pour se prononcer sur les offres ; que par une ordonnance en date du 2 juin 2009, le juge des référés de l'article L. 551-1 du code de justice administrative a annulé, à compter de la réunion de la commission d'appel d'offres tenue le 31 mars 2009, la procédure de consultation litigieuse, ainsi que la décision du 7 mai 2009 rejetant la candidature de la société PERFECT NETTOYAGE ; qu'il a également enjoint à Paris Habitat OPH, s'il entendait conclure les marchés en cause, de saisir à nouveau sa commission d'appel d'offres afin qu'elle réexamine la recevabilité des candidatures présentées, y compris celle de la société requérante ; qu'en application de cette ordonnance, la commission d'appel d'offres s'est réunie le 9 juin 2009, a inclus la société PERFECT NETTOYAGE au nombre des 14 sociétés admises à présenter des offres, mais, après avoir estimé qu'en raison de sa capacité financière, elle ne pourrait se voir attribuer plus de 12 lots, la commission a finalement rejeté les 27 offres de la société ; que par une lettre du 9 juin 2009, complétée par un courrier du 22 juin suivant, la société requérante a appris qu'aucune de ses offres n'ayant été classée première, elles étaient rejetées comme non économiquement avantageuses ;

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 des marchés publics (...) . Les personnes habilitées à agir sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par ce manquement (...) . Le président du tribunal administratif peut être saisi avant la conclusion du contrat . Il peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre la passation du contrat ou l'exécution de toute décision qui s'y rapporte . Il peut également annuler ces décisions et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations . (...) . » ;

Sur le moyen tiré de la violation du principe d'égalité de traitement :

Considérant qu'il ressort des documents de la consultation que, pour chacun des 27 lots soumis à la procédure, le pouvoir adjudicateur a précisé : « Le candidat veillera à prendre en compte les données (évolution de la masse salariale de l'entreprise sortante entre la date du lancement de la consultation et la date de notification du marché, en raison d'un licenciement, d'un refus du salarié de bénéficier de son droit à la reprise du personnel ou d'un décès) relatives à la reprise du personnel au titre de l'annexe 7 de l'Accord du 29 mars 1990 de la convention collective nationale des entreprises de propreté étendue par arrêté du 31 octobre 1994 (...) », cette mention étant suivie du nombre de personnels ainsi que de leur ventilation par catégorie (ouvriers et/ou agents de maîtrise), variables selon les lots ; qu'en outre, mais pour seulement trois lots (30, 30 bis et 51) dont la société requérante était titulaire et dont elle connaît les caractéristiques, l'OPH a indiqué le salaire brut mensuel moyen charges salariales comprises ;

Considérant qu'il est constant que les candidats à la procédure litigieuse comprennent à la fois des titulaires des marchés venant à expiration, dits « candidats sortants » et des entreprises n'ayant jamais exécuté ces marchés, dits « candidats entrants », telle la société requérante qui ne réalise quelques prestations de nettoyage pour l'OPH que depuis 2006 ; qu'eu égard à l'obligation de reprise des personnels instituée par l'Accord susvisé du 29 mars 1990, il incombait au pouvoir adjudicateur chargé de garantir l'égalité de traitement, afin de rétablir l'équilibre entre les « entrants » et les « sortants », de communiquer, non seulement les éléments essentiels et nécessaires à la présentation d'une offre satisfaisante, mais aussi, sous réserve du respect du secret des affaires, les informations privilégiées, seules détenues par les sortants, et susceptibles de leur donner un avantage décisif ; qu'au nombre de ces informations figurent notamment le nombre de salariés à reprendre (et non pas seulement leur équivalent temps plein), la nature des contrats à reprendre, les

avantages dont disposent les personnels, leur expérience, leur ancienneté et leur qualification, ces éléments étant susceptibles de faire varier sensiblement la charge salariale qui constitue, dans ce type de marchés, une part prépondérante du budget d'exploitation ; que cette diffusion pouvait se faire sous forme d'une note technique jointe au règlement de la consultation pour chacun des marchés ; que si, pour justifier que les informations publiées puissent être « sommaires », l'OPH fait valoir qu'il appartenait aux candidats de réclamer des précisions complémentaires, la circonstance qu'aucun des candidats n'a sollicité de documents ou d'informations supplémentaires ne suffit pas à établir qu'ils ont été placés dans des conditions d'égalité avec les soumissionnaires sortants ; que ne pouvait non plus faire obstacle à cette diffusion transparente le risque que « la situation de l'emploi dans chacun des lots varie entre le moment de l'avis d'appel d'offres et le moment de l'attribution des lots », ce risque pouvant faire l'objet d'une prévision raisonnable ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'en se bornant à communiquer les informations indiquées ci-dessus, alors que les entreprises sortantes disposaient de renseignements plus précis leur permettant de soumissionner efficacement, Paris Habitat OPH a porté atteinte au principe d'égalité de traitement des candidats auquel est soumise la passation d'un marché ;

Sur le moyen tiré de la violation du principe de transparence de la procédure

Considérant qu'aux termes de l'article 53 du code des marchés publics : « I. - Pour attribuer le marché au candidat qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, le pouvoir adjudicateur se fonde : 1° Soit sur une pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché, notamment la qualité, le prix, la valeur technique, le caractère esthétique et fonctionnel, les performances en matière de protection de l'environnement, les performances en matière d'insertion professionnelle des publics en difficulté, le coût global d'utilisation, la rentabilité, le caractère innovant, le service après-vente et l'assistance technique, la date de livraison, le délai de livraison ou d'exécution. D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché ; 2° Soit, compte tenu de l'objet du marché, sur un seul critère, qui est celui du prix. II. - Pour les marchés passés selon une procédure formalisée autre que le concours et lorsque plusieurs critères sont prévus, le pouvoir adjudicateur précise leur pondération. (...) Les critères ainsi que leur pondération ou leur hiérarchisation sont indiqués dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation. III. - Les offres inappropriées, irrégulières et inacceptables sont éliminées. Les autres offres sont classées par ordre décroissant. L'offre la mieux classée est retenue. (...)

Considérant qu'il ressort, tant de l'avis d'appel public à la concurrence que du règlement de la consultation, que l'appel d'offres porte sur 27 lots géographiques répartis sur plusieurs Directions Territoriales (DT) de l'office, que chaque lot donnera lieu à l'établissement d'un marché distinct, que le candidat peut postuler à un ou plusieurs lots dans la limite de ses capacités professionnelles, techniques et financières, qu'un candidat ne pourra se voir attribuer l'exécution des prestations sur plus de 30 000 logements répartis sur l'ensemble du patrimoine de Paris Habitat OPH et que, de plus, un même candidat ne pourra se voir attribuer l'exécution des prestations sur plus de 10 000 logements au sein d'une même DT, à l'exception de la DT du Val de Marne ; qu'il ressort également des mêmes documents que les critères de jugement des offres sont le prix des prestations (40 %), la valeur technique de l'offre (40 %) et les délais d'intervention et de réactivité (20 %) ; qu'il est précisé que pour le calcul de la note attribuée au candidat en matière de prix, la formule suivante est appliquée : note attribuée au candidat = $\frac{\text{prix le plus bas}}{\text{prix proposé par le candidat}} \times 40$;

Considérant qu'il ressort du rapport (expurgé) d'analyse des offres produit par Paris Habitat OPH que la commission d'appel d'offres a, dans un premier temps, admis 14 candidatures dont celle de la société requérante ; que lors de la même séance, elle a limité le nombre de lots dont certains candidats pouvaient être attributaires au regard de leurs capacités financières, la société PERFECT NETTOYAGE étant ainsi « admise pour 12 lots » sans autre précision ; que la commission a ensuite ouvert les enveloppes d'offres, vérifié si elles étaient complètes et régulières et examiné leur conformité au regard des trois critères de jugement énumérés ci-dessus ; qu'après avoir classé les différentes sociétés restant en lice au regard de ces critères, elle a, *d'abord*, constaté que si une de ces sociétés arrivait première sur 18 lots, elle ne pourrait cependant se voir attribuer tous ces lots dès lors qu'ils totalisent 32 504 logements, soit plus que la limite maximale de 30 000 logements mentionnée ci-dessus ; qu'elle a alors retiré à cette société lauréate les lots 41 et 19 qu'elle a désignés en se fondant sur une clé tenant à « l'écart de prix avec le deuxième du classement général » ; que la commission a, *ensuite*, constaté qu'une autre société arrivait en tête sur trois lots et pouvait y prétendre, compte tenu de la limitation pour insuffisance de capacité financière qui lui avait été précédemment assignée ; *qu'enfin*, la commission a constaté qu'une troisième entreprise, arrivée xx fois première, pouvait prétendre à xx lots après les vérifications de capacités financières et de plafonds de logements ;

Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ce qui précède que, d'une part, les documents de la consultation ne permettaient pas aux candidats de savoir comment serait opérée la limitation du nombre de lots au regard de leurs capacités financières et, partant, à quel nombre de lots ils pouvaient utilement soumissionner ; que, d'autre part, si le rapport d'analyse se réfère à « l'écart de prix avec le deuxième du classement général », les documents de la consultation ne permettaient pas non plus aux candidats de savoir que cette méthode allait être retenue par la commission pour leur retirer les lots correspondant aux logements dépassant les limites de 30 000 et de 10 000 susindiquées ; que sur ces deux points, le pouvoir adjudicateur devait, afin d'éviter tout risque d'arbitraire, préciser, comme il l'a fait s'agissant du mode de calcul de la note attribuée au candidat en matière de prix, les modalités d'application des limitations annoncées ; qu'enfin, eu égard à l'existence des deux plafonds de logements opposés aux premiers classés des nombreux lots, la circonstance que la société PERFECT NETTOYAGE n'était arrivée en première position sur aucun des lots ne pouvait permettre à la commission de l'écarter dès ce stade, sans s'être assurée qu'elle ne pourrait, en bénéficiant des limitations opposées à ses concurrentes, obtenir des lots sur lesquels elle avait été classée deuxième ; que dans ces conditions, la société est fondée à soutenir que l'insuffisance de précisions sur la méthode d'attribution des lots et l'utilisation opaque des critères est susceptible d'avoir faussé le jeu de la concurrence ;

Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ce qui précède qu'il y a lieu d'annuler l'intégralité de la procédure litigieuse ainsi que la décision du 9 juin 2009 complétée le 22 juin suivant ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L 761-1 du code de justice administrative :

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article L 761-1 du Code de justice administrative : « Dans toutes instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens où, 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 la société PERFECT NETTOYAGE, qui n'est pas la partie perdante, soit condamnée à verser à Paris Habitat OPH une somme au titre des frais engagés par lui dans cette instance ;

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de condamner Paris Habitat OPH à verser à la société PERFECT NETTOYAGE la somme de 2 000 euros au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

O R D O N N E :

Article 1er : La procédure d'appel d'offres lancée les 14 et 17 février 2009 par Paris Habitat OPH en vue de la passation de 27 marchés de nettoyage des parties communes, des espaces verts, des sous-sols, caves et parcs de stationnement ainsi que l'enlèvement des ordures ménagères et déchets recyclables et la manutention des encombrements à réaliser sur une partie du patrimoine de l'Office, est annulée, y compris la décision du 9 juin 2009 rejetant les offres de la société PERFECT NETTOYAGE, complétée le 22 juin suivant.

Article 2 : Paris Habitat OPH versera à la société PERFECT NETTOYAGE la somme de 2 000 euros sur le fondement des dispositions de l'article L 761-1 du code justice administrative.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête et les conclusions de Paris Habitat OPH présentées sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetés.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la société PERFECT NETTOYAGE et à Paris OPH.

Fait à Paris, le 29 juin 2009.

Le juge des référés,



S. MILLE

Le greffier,



S. THOMAS

La République mande et ordonne au préfet de la région Ile-de-France, préfet de Paris, en ce qui le concerne, et 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.