

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE CAYENNE**

N°1300581

Société Guyanet

M. le Président Vivens

M. Villain
Rapporteur public

Audience du 4 décembre 2014

Lecture du 18 décembre 2014

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Cayenne

Vu la requête, enregistrée le 24 juin 2013, régularisée le 27 juin 2013 et présentée pour la société Guyanet, dont le siège est situé au 58 rue Bois de Fer, ZI Cogneau Larivot à Matoury (97351), par Me Patino-Martin ; la société Guyanet demande au tribunal :

- d'annuler le marché public intitulé « prestation de nettoyage des locaux administratifs de la Préfecture de la région Guyane » conclu par l'Etat ;
- de condamner l'Etat à lui verser la somme de 5 000 euros au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;
- de condamner l'Etat aux entiers dépens (droit de timbre) ;

Elle soutient que :

- le préfet de la Guyane a méconnu le principe d'égalité de traitement entre les candidats dès lors qu'il n'a pas précisé les conditions de reprise du personnel, élément essentiel du marché ;
- le pouvoir adjudicateur a méconnu l'obligation de transparence des procédures en se laissant une liberté de choix discrétionnaire dans la mise en œuvre du critère relatif à « l'adéquation de l'offre au cahier des charges », ce critère étant, au demeurant, fortement pondéré ;
- le préfet de la Guyane a méconnu les principes de transparence de la procédure et de liberté d'accès au marché, dès lors qu'il a fait de la gamme « éco-certifiée » une condition d'exécution des prestations du marché ;

- le pouvoir adjudicateur a méconnu l'interdiction de la sous-traitance intégrale ;

Vu le mémoire, enregistré le 8 novembre 2013, présenté pour la Société Guyanet, qui conclut au mêmes fins que la requête, par les mêmes moyens ; elle produit en outre la copie du marché litigieux dans sa version signée par les parties;

Vu la mise en demeure adressée le 14 janvier 2014 au préfet de la Guyane, en application de l'article R. 612-3 du code de justice administrative, et l'avis de réception de cette mise en demeure ;

Vu la mise en demeure adressée le 14 janvier 2014 à la société NetIbis, en application de l'article R. 612-3 du code de justice administrative, et l'avis de réception de cette mise en demeure ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 17 février 2014, présenté par le préfet de la Guyane, qui conclut au rejet de la requête ;

Il soutient que:

- la requête, qui est tardive, est irrecevable ;

- le moyen tiré de la méconnaissance du principe d'égalité de traitement des candidats doit être écarté, dès lors qu'aucune des entreprises soumissionnaires n'a bénéficié d'informations relatives à la reprise du personnel;

- le moyen tiré de la méconnaissance de l'obligation de transparence des procédures est inopérant, dans la mesure où les modalités de mise en œuvre des critères de pondération sont décrits dans le tableau d'analyse des offres techniques et financières et que la société requérante a obtenu la note maximale sur le critère litigieux ;

- le moyen tiré du recours irrégulier à une éco-certification doit être écarté, dès lors que la société était en mesure de demander des précisions sur les types de produits à utiliser pour parfaire son offre et qu'en tout état de cause, ce point du cahier des charges ne faisait pas l'objet d'une notation spécifique au titre de la grille d'analyse des offres ;

- le moyen tiré de la méconnaissance de l'interdiction de sous-traitance intégrale ne saurait prospérer, dès lors que cette faculté de sous-traitance intégrale ne relève en réalité que d'une erreur de plume ;

Vu le mémoire, enregistré le 29 juillet 2014, régularisé le 1^{er} août 2014, présenté pour la Société Guyanet, qui conclut aux mêmes fins que la requête, par les mêmes moyens ;

Elle fait valoir, en outre, que:

- le critère "d'adéquation de l'offre au cahier des charges", permettant d'apprécier la conformité des offres au regard du cahier des charges et non la qualité de celles-ci, est irrégulier;

- le pouvoir adjudicateur a méconnu les dispositions de l'article 53 du code des marchés publics, dès lors qu'en attribuant la même note à l'ensemble des candidats pour les critères

relatifs à l'adéquation de l'offre au cahier des charges ainsi qu'au délai d'intervention, il a procédé à la neutralisation de ces deux critères, ne permettant l'analyse des offres que sur le seul critère du prix ;

- le préfet de la Guyane a méconnu l'obligation d'examen des offres, dès lors qu'il ressort du rapport d'analyse des offres, qui ne comporte aucune observation sur le contenu et la qualité des offres des soumissionnaires, qu'il n'a pas procédé à un examen qualitatif des offres des candidats ;

- la procédure de notation par le pouvoir adjudicateur est entachée d'irrégularité, dès lors qu'il n'a pas établi de notations distinctes pour les deux variantes proposées au titre des critères "*adéquation de l'offre au cahier des charges*" et "*délai d'intervention*";

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

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

Après avoir au cours de l'audience publique du 4 décembre 2014, présenté son rapport et entendu :

- les conclusions de M. Villain ;

- les observations orales de Me Prévot, représentant la Société Guyanet ;

1. Considérant que, par avis d'appel public à la concurrence, publié le 6 février 2013 au Journal France Guyane, le préfet de la Guyane a lancé une procédure adaptée pour l'attribution d'un marché public relatif aux prestations de nettoyage des locaux administratifs de la Préfecture de la région Guyane ; que le marché a été attribué à la société Netlbis ; que par la présente requête, la Société Guyanet, dont l'offre n'a pas été retenue, demande l'annulation du marché ;

2. Considérant que, indépendamment des actions dont les parties au contrat disposent devant le juge du contrat, tout tiers à un contrat administratif susceptible d'être lésé dans ses intérêts de façon suffisamment directe et certaine par sa passation ou ses clauses est recevable à former devant ce même juge un recours de pleine juridiction contestant la validité de ce contrat ou de certaines de ses clauses, qui en sont divisibles, assorti, le cas échéant, de demandes indemnitaires ; que ce recours doit être exercé, y compris si le contrat contesté est relatif à des travaux publics, dans un délai de deux mois à compter de l'accomplissement des mesures de publicité appropriées, notamment au moyen d'un avis mentionnant à la fois la conclusion du contrat et les modalités de sa consultation dans le respect des secrets protégés par la loi ;

Sur la validité du marché :

3. Considérant que les candidats évincés ne peuvent invoquer que des vices en rapport direct avec l'intérêt lésé dont ils se prévalent ou ceux d'une gravité telle que le juge devrait les relever d'office ; qu'il appartient au juge, lorsqu'il constate l'existence de vices entachant la validité du contrat, d'en apprécier les conséquences ; qu'il lui revient, après avoir pris en considération la nature de l'illégalité éventuellement commise, soit de prononcer la résiliation du contrat ou de modifier certaines de ses clauses, soit de décider de la poursuite de son exécution, éventuellement sous réserve de mesures de régularisation par la collectivité contractante, soit d'accorder des indemnisations en réparation des droits lésés, soit enfin, après avoir vérifié si l'annulation du contrat ne porterait pas une atteinte excessive à l'intérêt général ou aux droits des cocontractants, d'annuler, totalement ou partiellement, le cas échéant avec un effet différé, le contrat ;

Sur le moyen tiré de l'insuffisante information des candidats quant au coût lié à l'obligation de reprise du personnel :

4. Considérant qu'il est constant que la société Guyanet et les autres entreprises candidates n'ont pas eu connaissance des informations relatives à la masse salariale des personnels à reprendre en application des stipulations de l'accord du 29 mars 1990 susvisé ; que compte tenu de l'importance des coûts de main-d'œuvre dans le fonctionnement des entreprises de nettoyage, les informations relatives aux personnels que les entreprises soumises auxdites stipulations avaient l'obligation de reprendre présentent le caractère d'un élément essentiel du marché ; que, toutefois, ni la requérante ni les autres candidats n'ont sollicité cette information, et qu'il n'est pas établi qu'en l'espèce, la connaissance d'une telle information aurait pu exercer une influence sur la présentation de l'offre de la société requérante, et éventuellement sur le choix de l'attributaire ;

Sur le moyen tiré de l'imprécision du critère de sélection « adéquation de l'offre au cahier des charges » :

5. Considérant que les marchés passés en application du code des marchés publics sont soumis aux principes qui découlent de l'exigence d'égal accès à la commande publique, rappelés par le II de l'article 1^{er} de ce code ; que les marchés passés selon la procédure adaptée prévue à l'article 28 du même code sont soumis aux dispositions de son article 1^{er}, comme tous les contrats entrant dans le champ d'application de celui-ci ; que, pour assurer le respect des principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, l'information appropriée des candidats sur les critères d'attribution d'un marché public est nécessaire dès l'engagement de la procédure d'attribution du marché, dans l'avis d'appel public à concurrence ou dans les documents de la consultation tenus à la disposition des candidats ; que, dans le cas où le pouvoir adjudicateur souhaite retenir d'autres critères que celui du prix, l'information appropriée des candidats doit alors également porter sur les conditions de mise en œuvre de ces critères ; qu'il appartient au pouvoir adjudicateur d'indiquer les critères d'attribution du marché et les conditions de leur mise en œuvre selon les modalités appropriées à l'objet, aux caractéristiques et au montant du marché concerné ; qu'il lui appartient, y compris lorsqu'il met en œuvre une procédure adaptée sur le fondement de l'article

28 du code des marchés publics, d'assurer l'information appropriée des candidats sur les critères de sélection des offres dès l'engagement de la procédure d'attribution du marché, dans l'avis d'appel public à concurrence ou dans les documents de la consultation tenus à la disposition des candidats ; que cette information appropriée suppose que le pouvoir adjudicateur indique aussi les documents ou renseignements au vu desquels il entend opérer la sélection des offres ; que cette information appropriée des candidats n'implique en revanche pas que le pouvoir adjudicateur indique les conditions de mise en œuvre des critères de sélection des offres ;

6. Considérant qu'en l'espèce, l'avis d'appel public à la concurrence et le règlement de consultation indiquaient comme critères et pondération : « - prix, 60 % ; - adéquation de l'offre au cahier des charges, 30 % ; - délais d'intervention, 10 % » et que le critère « adéquation de l'offre au cahier des charges » était par sa formulation suffisamment explicite ; que la société Guyanet ne saurait soutenir que les critères de sélection des offres n'auraient pas été annoncés clairement et au préalable ;

Sur le recours irrégulier à une éco-certification :

7. Considérant que selon l'article 2-1-2 du cahier des clauses administratives particulières, « les produits fournis par le titulaire et utilisés pour la prestation du présent marché doivent être de la gamme « éco certifiée », « éco label », ou équivalent » alors que selon l'article 4 du cahier des clauses techniques particulières, « les produits fournis par le titulaire et utilisés pour la prestation du présent marché doivent être de la gamme « éco certifiée » ; que la requérante a présenté dans son offre des produits « Gamme Verte » appartenant à la gamme « Eco Labellisée » ; qu'en tout état de cause la divergence entre les documents de la consultation et l'imprécision alléguée ne constituent pas des irrégularités ayant lésé la société Guyanet ;

Sur la méconnaissance de l'interdiction de la sous-traitance intégrale :

8. Considérant qu'aux termes de l'article 112 du code des marchés publics : « *le titulaire d'un marché public de travaux, d'un marché public de services ou d'un marché industriel peut sous-traiter l'exécution de certaines parties de son marché (...)* » ; que selon le point 1-7 le cahier des clauses administratives particulières, « le titulaire pourra sous-traiter la totalité du marché conformément aux articles 112 à 117 du code des marchés publics » ; qu'en tout état de cause, ni la requérante ni l'attributaire n'ont envisagé de recourir à la sous-traitance, et qu'ainsi l'irrégularité invoquée n'a eu aucune incidence sur la situation du candidat évincé ;

Sur la prise en compte d'éléments de conformité au stade du jugement comparatif des offres :

9. Considérant qu'aux termes de l'article 53 du code des marchés publics : « *les offres inappropriées, irrégulières et inacceptables sont éliminées. Les autres offres sont classées par ordre décroissant. L'offre la mieux classée est retenue* » ; que si la requérante soutient que le critère de « l'adéquation de l'offre avec le cahier des charges » permet d'apprécier la conformité

des offres et non la qualité de celle-ci, il résulte de l'instruction que le pouvoir adjudicateur a apprécié les offres pour ce critère au regard du cahier des clauses techniques particulières, qui contenait des éléments suffisamment pertinents, compte tenu de la nature du service demandé, pour pouvoir noter et classer les offres ; que par suite le moyen ne peut être qu'écarté ;

Sur la neutralisation de deux des critères de sélection des offres :

10. Considérant qu'en vertu de l'article 6 du règlement de la consultation du marché litigieux, les offres des candidats devaient être évaluées selon trois critères : le « *prix* », pondéré à 60%, « *l'adéquation de l'offre au cahier des charges* », pondéré à 30% et le « *délai d'intervention* », pondéré à 10% ; que la circonstance que l'ensemble des candidats ait obtenu une note identique à un critère de sélection des offres n'implique pas, par elle-même, que ce critère ait été neutralisé par le pouvoir adjudicateur ; qu'en effet, des candidats ayant présenté des offres différentes peuvent, en application des documents de la consultation, se voir attribuer une note identique et notamment la note maximale, dès lors que ces offres, bien que différentes, répondent de façon équivalente aux attentes du pouvoir adjudicateur ;

Sur l'absence de notation distincte des deux variantes :

11. Considérant que selon l'article 3.1 du cahier des clauses techniques particulières : « *Le nettoyage sera effectué par local ou zone selon une fréquence définie comme suit. Deux variantes ont été établies. Les candidats devront répondre sur ces deux variantes* » ; que les options ainsi définies ne correspondent pas à des variantes au sens de l'article 50 du code des marchés publics ; que le pouvoir adjudicateur a procédé à un double classement et que l'attributaire, la société Netlbis, a été classée première tant pour la variante 1 que pour la variante 2, alors que la requérante a été classée troisième pour chacune de ces deux variantes ; qu'aucune irrégularité n'a été commise sur ce point par le pouvoir adjudicateur ;

12. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la société Guyanet n'est pas fondée à demander l'annulation du marché litigieux ;

Sur l'application des articles L.761-1 et R.761-1 du code de justice administrative :

13. Considérant que la requérante, partie perdante dans la présente instance, ne peut prétendre au bénéfice de ces dispositions ;

DECIDE :

Article 1^{er} : La requête de la société Guyanet est rejetée.

Article 2: Le présent jugement sera notifié à la société Guyanet, à la société NetIbis et au préfet de la Guyane.

Délibéré après l'audience du 4 décembre 2014, à laquelle siégeaient :

M. Vivens, président,
M. Coudy, premier conseiller,
M. Sabatier-Raffin, premier conseiller ;

Lu en audience publique le 18 décembre 2014.

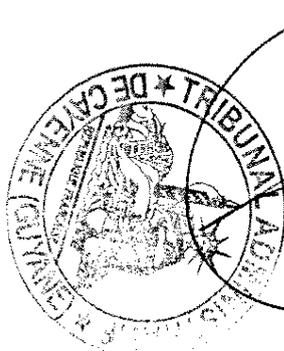
Le président rapporteur,
signé
G. Vivens

L'assesseur le plus ancien,
signé
H. J. Coudy

Le greffier,
signé
S. Mercier

La République mande et ordonne au préfet de la Guyane en ce qui le concerne et à tous huissiers à ce requis en ce qui concerne les voies du droit commun contre les parties privées de pourvoir à l'exécution du présent jugement.

Pour expédition conforme,²



Le Greffier en chef
du Tribunal administratif de Cayenne

Laetitia LECLERC