

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE VERSAILLES**

ce

N°1805542

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Société TFN Propreté Ile-de-France

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Marc
Juge des référés

Le tribunal administratif de Versailles

Le juge des référés

Ordonnance du 29 août 2018

39-08-015-01
C

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 31 juillet 2018 et un mémoire complémentaire enregistré le 22 août 2018, la société TFN Propreté Ile-de-France, représentée par Me Labetoule, demande au juge des référés statuant en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) dans l'hypothèse où l'acheteur ne lui communiquerait pas les informations sollicitées en temps utile, d'enjoindre à l'établissement public du château, de musée et du domaine national de Versailles de lui communiquer les motifs détaillés de rejet de ses offres dans un délai de quinze jours à compter de la notification de l'ordonnance à intervenir ;

2°) de suspendre la procédure de passation litigieuse pour un délai suffisant à compter de la date à laquelle il aura été procédé à cette communication ;

3°) en tout état de cause, d'annuler la procédure de passation attaquée ainsi que l'exécution de toutes les décisions qui s'y rapportent ;

4°) de mettre à la charge de l'établissement public du château, du musée et du domaine national de Versailles une somme de 1 500 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la procédure en litige méconnaît l'article 99 du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 ; en effet, en dépit de la communication du courrier du 14 août 2018, la société TFN Propreté n'est toujours pas en mesure de comprendre les raisons pour lesquelles l'offre de l'attributaire a obtenu une note identique ou supérieure à la sienne ni davantage de connaître la note totale relative à la valeur technique ;

- son offre a été dénaturée lors de l'analyse de la valeur technique ; en effet, en premier lieu, s'agissant du sous-critère relatif aux moyens humains, le nombre d'heures prestées relevé

par l'établissement public n'est pas exact ; en second lieu, l'offre a également été dénaturée dans le cadre de la mise en œuvre du sous-critère technique relatif à la méthodologie ;

- la procédure en litige méconnaît les dispositions de l'article 52 de l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015, dès lors que la méthode de notation des offres non seulement n'a pas été communiquée mais elle est en outre irrégulière puisqu'elle n'a pas eu pour effet de classer en tête le moins-disant ;

- la procédure en litige est irrégulière, dès lors qu'en méconnaissance de l'article 53 de l'ordonnance précitée du 23 juillet 2015 et de l'article 60 du décret précité du 25 mars 2016, l'offre retenue est anormalement basse ; en effet, le montant du DOE proposé par la société attributaire, Europ Net, présente un écart de 250% avec celui de l'offre de la société TFN Propreté, ce qui est probablement dû à l'écart concernant la prestation d'encastiquage sans solvant et ce qui aurait dû conduire le pouvoir adjudicateur à déclencher la procédure contradictoire à l'égard d'Europ Net ;

- la procédure en litige méconnaît l'article 52 de l'ordonnance précitée du 23 juillet 2015 et l'article 62 du décret précité du 25 mars 2016, dès lors que, d'une part, les sous-critères « moyens humains » et « moyens matériels » du critère de la valeur technique sont irréguliers en ce qu'ils ont trait aux capacités générales des candidats et qu'ils ne précisent pas qu'il s'agit de moyens dédiés à la réalisation des prestations de service et, d'autre part, que le sous-critère « performances en matière d'insertion professionnelle des personnes en difficultés et d'amélioration des conditions de travail liée aux horaires d'intervention » du critère de la valeur technique, correspondant à la politique sociale générale de l'entreprise, est dépourvu de lien avec l'objet du marché.

Par deux mémoires en défense enregistrés le 22 août 2018 et le 23 août 2018, l'établissement public du château, du musée et du domaine national de Versailles, représenté par Me Brault, conclut au rejet de la requête et à ce que soit mise à la charge de la société TFN Propreté Ile-de-France la somme de 4 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient, à titre principal, que l'offre de la société TFN Propreté est irrégulière, de sorte qu'aucun de ses intérêts ne saurait être lésé ou susceptible d'être lésé. En effet, les exigences prévues par l'article 4.4 du cahier des clauses techniques particulières s'agissant des prestations en matière d'encadrement n'ont pas été respectées par la société TFN Propreté, compte tenu de l'absence de personnel encadrant le dimanche entre 13 heures et 16 heures et le lundi entre 18 heures et 20 heures ; les moyens qu'elle soulève sont étrangers à la cause d'irrégularité de son offre. Il soutient donc, à titre subsidiaire, qu'aucun des moyens de la requête n'est fondé.

Par un mémoire en observation enregistré le 23 août 2018, la société Europ Net II représentée par Me Fergon conclut au rejet de la requête et à ce que soit mise à la charge de la société TFN Propreté Ile-de-France la somme de 1 500 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient qu'aucun des moyens de la requête n'est fondé.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 ;
- le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 ;
- le code de justice administrative.

Le président du tribunal a désigné Mme Marc, premier conseiller, en application de l'article L. 551-2 du code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Au cours de l'audience publique tenue en présence de Mme Etancelin, greffier d'audience, Mme Marc a lu son rapport et entendu :

- les observations de Me Labetoulle, pour la société TFN Propreté, qui persiste dans ses conclusions et moyens et expose que l'offre de cette dernière ne saurait être regardée comme irrégulière ; en effet, si l'absence d'encadrement de trois heures le dimanche est reconnue, en revanche, aucune absence ne peut être relevée s'agissant du lundi, dès lors que les équipes présentes sur le « Grand Commun » sont susceptibles d'intervenir sur tout le périmètre d'exécution des prestations objet du marché ; au demeurant, le seul manque reconnu ne saurait constituer, à lui seul, une irrégularité de l'offre mais est seulement susceptible d'en altérer la qualité ; s'agissant du moyen tiré de la dénaturation de l'offre, il est exposé que les prestations que TFN Propreté propose correspondent à une stratégie spécifique, laquelle est exposée lors de l'audience, notamment en présence du gérant de la société requérante ;
- les observations de Me Brault, pour l'établissement public du château, du musée et du domaine national de Versailles, qui persiste dans ses conclusions et moyens et expose que l'irrégularité de l'offre a été relevée dès le rapport d'analyse des offres, dont elle produira un extrait ;
- les observations de Me Fergon, pour la société Europ Net II, qui persiste dans ses conclusions et moyens.

La clôture de l'instruction a été différée au lundi 27 août 2018 à 12 heures, en application de l'article R. 522-8 du code de justice administrative.

Par un mémoire enregistré le 27 août 2018 à 10 heures 32, l'établissement public du château, du musée et du domaine national de Versailles, représenté par Me Brault, persiste dans ses conclusions et moyens et produit l'extrait du rapport d'analyse des offres relevant l'absence d'encadrement aux plages horaires visées ci-dessus.

Par un mémoire enregistré le 27 août 2018 à 11 heures 43, la société TFN Propreté, représentée par Me Labetoulle, persiste dans ses conclusions et moyens, soutient que son offre ne saurait être irrégulière dès lors que l'absence de personnel encadrant aux plages horaires précitées est mineure et que cette offre répond globalement à toutes les demandes du pouvoir adjudicateur, et soulève un nouveau moyen tiré du caractère confus et incohérent du cadre de mémoire technique.

Un mémoire, présenté par la société Europ Net II, représentée par Me Fergon, a été enregistré le 27 août 2018 à 12 heures 00 et n'a pas été communiqué.

Considérant ce qui suit :

1. Par un avis d'appel public à la concurrence publié le 27 avril 2018, l'établissement public du château, du musée et du domaine national de Versailles a lancé une procédure d'appel d'offres ouvert en vue de l'attribution d'un marché de prestations de nettoyage des locaux et des

sanitaires publics. La société TFN Propreté Ile-de-France a déposé une offre. Par un courrier du 20 juillet 2018, cette dernière a été informée du rejet de son offre et de son classement en troisième position. Par un second courrier en date du 14 août 2018, l'établissement public du château, du musée et du domaine national de Versailles a indiqué à la société TFN Propreté les motifs détaillés du rejet de son offre. Sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, la société TFN Propreté Ile-de-France conteste devant le juge des référés la régularité de la procédure de passation du marché en cause.

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

2. 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, la délégation d'un service public ou la sélection d'un actionnaire opérateur économique d'une société d'économie mixte à opération unique. / Le juge est saisi avant la conclusion du contrat* ». L'article L. 551-2 du même code dispose que « *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* ».

3. D'une part, en vertu de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, les personnes habilitées à agir pour mettre fin aux manquements du pouvoir adjudicateur à ses obligations de publicité et de mise en concurrence sont celles qui sont susceptibles d'être lésées par de tels manquements. Il appartient au juge administratif, saisi en application de cet article, de se prononcer sur le respect des obligations de publicité et de mise en concurrence incombant à l'administration et de rechercher si l'opérateur économique qui le saisit se prévaut de manquements qui, eu égard à leur portée et au stade de la procédure auquel ils se rapportent, sont susceptibles de l'avoir lésé ou risquent de le léser, fût-ce de façon indirecte en avantant un opérateur économique concurrent.

4. D'autre part, en vertu de l'article 59 du décret du 25 mars 2016 visé ci-dessus : « *I. L'acheteur vérifie que les offres qui n'ont pas été éliminées en application du IV de l'article 43 sont régulières, acceptables et appropriées. Une offre irrégulière est une offre qui ne respecte pas les exigences formulées dans les documents de la consultation notamment parce qu'elle est incomplète (...); (...). II. - Dans les procédures d'appel d'offres et les procédures adaptées sans négociation, les offres irrégulières, inappropriées ou inacceptables sont éliminées. Toutefois, l'acheteur peut autoriser tous les soumissionnaires concernés à régulariser les offres irrégulières dans un délai approprié, à condition qu'elles ne soient pas anormalement basses. (...). IV. - La régularisation des offres irrégulières ne peut avoir pour effet de modifier des caractéristiques substantielles des offres.* ».

5. Il résulte de l'instruction que l'article 4. 4 du cahier des clauses techniques particulières applicable au marché en litige, et relatif à l'encadrement du personnel, stipule : « *Le titulaire doit obligatoirement désigner un responsable et un adjoind (non oeuvrant)*

exclusivement chargés de l'encadrement et de l'exécution des prestations de permanences et relais de l'ensemble des sanitaires, de la discipline du personnel et d'une manière générale de l'application des clauses du présent marché. La présence physique d'un responsable est obligatoire de l'ouverture à la fermeture des sanitaires publics du lundi au dimanche y compris les jours fériés (13), avec pour mission principale le contrôle permanent de la propreté des lieux et de l'approvisionnement en consommables de l'ensemble des sanitaires de l'EPV. Il devra disposer d'un portable pour répondre aux demandes des différents services ou du correspondant de l'administration, ainsi que d'un véhicule en raison de la situation géographique des blocs très éloignés les uns des autres. Il devra par ailleurs signaler quotidiennement au correspondant de l'administration toutes dégradations, ou dysfonctionnements (désordres) constatés au cours de la journée dans les blocs sanitaires (sanitaires bouchés, accessoires défectueux etc...). (...) Une pénalité forfaitaire pour désordre non signalé dans l'un des blocs sanitaires peut être appliquée conformément à l'article 10.2 du CCAP. (...) ».

6. Il résulte des mentions portées en page 9 du mémoire technique de la société requérante s'agissant des informations demandées en matière de planning prévisionnel annuel des encadrants, qu'aucun personnel encadrant n'est affecté aux blocs sanitaires le lundi entre 18 heures et 20 heures et le dimanche entre 13 heures et 16 heures. Si la société requérante a reconnu lors des débats à l'audience ainsi que dans ses dernières écritures une telle absence s'agissant du dimanche entre 13 heures et 16 heures, elle fait cependant valoir que le chef d'équipe présent au niveau du « Grand Commun » est susceptible d'intervenir sur l'ensemble du périmètre des prestations objet du marché, de sorte qu'il peut aussi intervenir au niveau des blocs sanitaires le lundi entre 18 heures et 20 heures. Néanmoins, il résulte clairement des stipulations précitées de l'article 4.4 du cahier des clauses techniques particulières que la présence physique d'un responsable est obligatoire de l'ouverture à la fermeture des sanitaires publics du lundi au dimanche avec pour mission principale le contrôle permanent de la propreté des lieux, en sorte que toute absence du personnel encadrant spécifiquement affecté aux sanitaires doit en l'espèce être regardée comme une méconnaissance des exigences formulées dans les documents de la consultation, au sens des dispositions précitées de l'article 59 du décret du 25 mars 2016. Une telle absence a d'ailleurs été relevée dès le rapport d'analyse des offres. L'offre de la société TFN Propreté est, par suite, irrégulière.

7. Or, un candidat dont l'offre est irrégulière n'est pas susceptible d'être lésé par les manquements qu'il invoque, sauf si cette irrégularité est le résultat du manquement qu'il dénonce, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Le motif de rejet invoqué par l'établissement public, tiré de l'irrégularité de l'offre en raison de la méconnaissance des stipulations précitées de l'article 4.4 du cahier des clauses techniques particulières, ne résulte pas d'un nouvel examen de l'offre. Ainsi, l'établissement public peut se prévaloir pour la première fois devant le juge du référé précontractuel du caractère irrégulier de l'offre de la société TFN Propreté. Dès lors, alors même que son offre a été classée à l'issue de la procédure de passation du marché, la société TFN Propreté, qui n'a pu être lésée par les manquements qu'elle invoque, n'est pas fondée à demander la communication de l'ensemble des informations qu'elle sollicite ni davantage l'annulation dans son ensemble de la procédure de passation du marché en litige.

Sur l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

8. 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 ».

9. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de l'établissement public du château, du musée et du domaine national de Versailles, qui n'est pas dans la présente instance la partie perdante, la somme que demande la société TFN Propreté sur le fondement de ces dispositions. Il y a en revanche lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la société TFN Propreté le versement de la somme de 1 000 (mille) euros d'une part à l'établissement public du château, du musée et du domaine national de Versailles et le versement d'autre part de la même somme à la société Europ Net II, sur le fondement de ces mêmes dispositions.

ORDONNE :

Article 1^{er} : La requête de la société TFN Propreté Ile-de-France est rejetée.

Article 2 : Sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, la société TFN Propreté Ile-de-France versera d'une part à l'établissement public du château, du musée et du domaine national de Versailles et d'autre part à la société Europ Net II la somme de 1 000 (mille) euros, soit en tout une somme de 2 000 (deux mille) euros.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la société TFN Propreté Ile-de-France, à l'établissement public du château, du musée et du domaine national de Versailles et à la société Europ Net II.

Fait à Versailles, le 29 août 2018.

Le juge des référés,

Le greffier,

Signé

Signé

E. Marc

E. Etancelin

La République mande et ordonne au préfet des Yvelines 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 du présent jugement.