

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE CALEDONIE**

N° 1800210

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIETE PAT'PRESSING

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

**M. Gueguein
Rapporteur**

**Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie**

**M. Schnoering
Rapporteur public**

**Audience du 20 novembre 2018
Lecture du 13 décembre 2018**

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 23 juillet 2018, la société Pat'pressing, représentée par Me Yann Elmosnino demande au tribunal :

1°) de condamner le centre hospitalier territorial Gaston Bourret (CHT) à lui verser la somme de 137 856 297 francs CFP en réparation du préjudice subi du fait de son éviction irrégulière de la passation des quatre lots du marché de blanchisserie attribués à la société Blanchisserie Industrielle Océanie ;

2°) de mettre la somme de 300 000 francs CFP à la charge du CHT au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

La société requérante soutient que :

- le marché a été irrégulièrement attribué à la société BIO dès lors qu'elle ne disposait d'aucune autorisation pour exercer une activité de blanchisserie industrielle, activité relevant du régime des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE) ; l'offre était donc inacceptable et aurait dû être écartée ;

- en l'absence d'autorisation d'exploiter une ICPE, la société BIO ne justifiait pas de la capacité juridique à assurer les prestations demandées, son offre aurait donc dû être écartée ;

- le mémoire technique de la société BIO ne comportait aucune mention de l'autorisation réglementairement obligatoire ; cette société ne pouvait donc se voir attribuer une note supérieure à celle de la société Pat'Pressing sur le critère lié à la valeur technique alors qu'elle respectait pour sa part la réglementation en matière environnementale ; l'écart de prix n'était pas tel qu'il justifiait l'attribution du marché à la société BIO ; il y a donc eu erreur manifeste d'appréciation ;

- par jugement du 15 juin 2017, le présent tribunal a estimé que le CHT aurait dû regarder l'offre de la société BIO comme inacceptable compte-tenu de sa méconnaissance de la législation en vigueur ;

- une entreprise irrégulièrement évincée peut être regardée comme le probable attributaire sans qu'il y ait lieu de procéder à un nouveau classement ; classée en deuxième position, elle a été privée d'une chance sérieuse de remporter le marché ;

- selon une expertise comptable, elle aurait pu dégager une marge nette de 45 952 099 francs CFP par année d'exécution du marché ; sur les trois années concernées, elle a donc subi un préjudice d'au moins 137 856 297 francs CFP.

Par des mémoires en défense enregistrés les 13 et 16 novembre 2018, le centre hospitalier territorial Gaston Bourret (CHT) conclut, à titre principal, au rejet de la requête et demande, à titre subsidiaire, que les prétentions indemnitaires de la société Pat'Pressing soient limitées à la somme de 9 548 488 francs CFP et, en toute hypothèse, de mettre la somme de 350 000 francs CFP à la charge de la société Pat'Pressing au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

Le CHT soutient que :

- à titre principal, la société Pat'Pressing n'avait aucune chance sérieuse de remporter le marché dès lors que cette société ne justifiait pas non plus d'une situation régulière au regard de la réglementation relative aux ICPE ; cette société a satisfait en 2013 aux obligations concernant les installations soumises au régime de la déclaration en faisant état d'une capacité de production de 4 320 kg/jour, soit en deçà du seuil des installations soumises à autorisation de 5 000 kg/jour mais les documents remis pour la consultation font état d'une capacité de production supérieure à 5 000 kg/jour ; l'offre de la société Pat'Pressing étant également non respectueuse des procédures ICPE, pour avoir sous-évalué sa capacité de production lors de la déclaration et pour proposer néanmoins au CHT- Nouméa des prestations qui impliquent une capacité de production oscillant entre 6,4 tonnes et 9,6 tonnes par jour, dans le cadre de son offre, ce qui impliquait de bénéficier d'une autorisation ICPE ; l'offre de la requérante ne pourra qu'être jugée comme ayant été inacceptable ;

- à titre subsidiaire, il résulte des documents financiers transmis que cette société supporte des charges à hauteur de 92-93 % du chiffre d'affaires réalisé ; si l'on reporte ce taux au montant du marché, elle ne pouvait réaliser un bénéfice supérieur à 9 548 488 francs CFP sur trois années ; les décomptes présentés par le cabinet COFIGEX, qui ne prennent pas en compte les remboursements des investissements réalisés, ni les rémunérations de gérance et autres charges fixes de l'entreprise, sont particulièrement contestables ; le cabinet COFIGEX n'a nullement déterminé le bénéfice net non réalisé, mais a simplement appliqué le taux de marge de charges variables sur le chiffre d'affaires potentiel ; or, si cette société avait obtenu le marché, elle aurait obligatoirement, via ce marché, assumé l'ensemble de ses charges fixes, de ses investissements et aurait même mis en œuvre le programme d'investissements prévus en 2016 et 2017 ; il apparaît que le taux de marge brute, pour les blanchisseries, est généralement de 97 %, de sorte que le taux de bénéfice escompté ne saurait être de 38,50 % ; pour des activités de prestations, impliquant des investissements en matériels, machines et personnels, une telle marge bénéficiaire est non réaliste.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 modifiée relative à la Nouvelle-Calédonie ;

- la délibération n° 136/CP du 1^{er} mars 1967 portant réglementation des marchés publics ;
- la délibération n° 274-2011/BAPS/DIMENC du 1^{er} janvier 2011 définissant la nomenclature des installations classées pour la protection de l'environnement ;
- le code de justice administrative dans sa version applicable en Nouvelle-Calédonie.

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Gueguein ;
- les conclusions de M. Schnoering, rapporteur public ;
- et les observations de Me Loste, avocate du CHT Gaston Bourret.

Considérant ce qui suit :

Sur le fond :

1. Suite à un avis d'attribution du 27 janvier 2017, le centre hospitalier territorial Gaston Bourret (CHT) a attribué les quatre lots de son marché de prestations de blanchisserie à la société Blanchisserie Industrielle Océanie (BIO). Par un jugement en date du 15 juin 2017, sur un recours formé par la société Pat'Pressing et un déferé du haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie, le présent tribunal administratif a constaté l'irrégularité de la procédure d'attribution de ce marché et a enjoint à la société BIO de régulariser sa situation au regard de la réglementation environnementale dans un délai de six mois à compter de sa notification. La société Pat'Pressing vient demander la condamnation du CHT à lui verser la somme de 137 856 297 francs CFP au titre du préjudice subi du fait de son éviction irrégulière de l'attribution desdits marchés.

Sur le fond :

Sur la validité du marché public et la faute commise :

2. Il n'est pas contesté que la société BIO exploite une installation qui devrait faire l'objet de l'autorisation prévue par les dispositions des articles 413-1 et suivants du code de l'environnement de la province Sud. La société Pat'pressing soutient qu'en l'absence d'une telle autorisation, les offres présentées par cette société BIO pour les quatre lots de la consultation auraient dû être écartées en raison de leur caractère inacceptable aux termes de l'article 27-2 de la délibération du 1^{er} mars 1967 susvisée.

3. Aux termes de l'article 27-2 de la délibération du 1^{er} mars 1967 susvisée : « *La commission d'appel d'offres arrête la liste des soumissionnaires admis à concourir, élimine les offres inappropriées, irrégulières ou inacceptables, procède au classement des offres par ordre décroissant et propose d'attribuer le marché au candidat dont l'offre correspond le mieux aux besoins exprimés...* ». Une offre doit être regardée comme inacceptable si les conditions qui sont prévues pour son exécution méconnaissent la législation en vigueur et notamment si le candidat proposerait de méconnaître des lois ou règlements comme ceux relatifs à la sécurité, à la protection de l'environnement ou à l'accessibilité des personnes handicapées.

4. Si l'exécution des différents lots objets de la consultation ne nécessitait pas, individuellement, de recourir au service d'un opérateur exploitant une installation soumise à déclaration ou à autorisation en exécution des dispositions du code de l'environnement de la province Sud, le CHT Gaston Bourret ne pouvait ignorer que l'exécution par un seul prestataire de tous les lots mis en concurrence impliquait nécessairement d'exploiter une installation classée pour la protection de l'environnement. Il appartenait à l'acheteur public de s'assurer du caractère acceptable de l'offre par rapport à la réglementation applicable.

5. En l'espèce, et ainsi que le relève le jugement précité du 15 juin 2017, il résulte de l'instruction que lors de l'attribution de la totalité des lots à la société BIO, le CHT n'avait aucune indication sur les conditions dans lesquelles cette société allait exécuter ses prestations. Dans ces conditions, le CHT nonobstant l'absence de condition liée à la régularité de l'exercice de l'activité de blanchisserie industrielle dans les documents du marché, aurait dû éliminer cette offre comme inacceptable du fait de sa méconnaissance de la législation en vigueur.

Sur le préjudice et le lien de causalité :

6. Le CHT Gaston Bourret soutient toutefois que l'offre de la société Pat'Pressing était également inacceptable compte tenu de l'irrégularité de la situation de cette société au regard de la réglementation des installations classées pour la protection de l'environnement. Elle soutient que la société requérante a sous-évalué sa capacité de production lors de la déclaration de son installation en 2013, régime correspondant à une production inférieure à 5 000 kg/jour, et a proposé dans son offre la réalisation des prestations dans des conditions qui impliquent une capacité de production oscillant entre 6,4 tonnes et 9,6 tonnes par jour, soit dans le cadre d'une installation relevant du régime de l'autorisation d'exploitation et non d'une simple déclaration. Cette offre aurait donc dû également être jugée inacceptable et donc rejetée.

7. Si des éléments de l'offre présentée par la société Pat'Pressing font état d'une capacité de production de 800 kg/heure voire de plus d'une tonne à l'heure, cela n'implique pas nécessairement que l'installation exploitée par la société Pat'Pressing relèverait du régime de l'autorisation plutôt que de celui de la déclaration, appréciation à laquelle les services compétents de la province Sud ont dû procéder lors de l'examen de la déclaration d'exploitation en 2013. De plus le CHT Gaston Bourret n'établit pas que la réalisation de l'ensemble des lots soumis à la consultation imposait de disposer d'une installation capable de produire plus de 5 000 kg/jour. Dans ces conditions, et alors qu'à la différence de la société BIO dont l'offre a été retenue, la société Pat'Pressing a déposé une offre présentant l'apparence d'être conforme à la réglementation en matière d'installation classée pour la protection de l'environnement, le CHT Gaston Bourret n'est pas fondé à soutenir que l'offre de cette société aurait également dû être regardée comme inacceptable.

8. Compte tenu de ce qui précède, il résulte de l'instruction que les offres de la société Pat'Pressing étaient classées secondes sur tous les lots en compétition derrière l'offre de la société BIO. Il y a donc lieu de la regarder comme ayant été privée d'une chance sérieuse de se voir attribuer la totalité des prestations de blanchisserie du CHT. Compte tenu de la durée prévue du marché, soit un an renouvelable deux fois, et de la circonstance que jusqu'au 4 décembre 2017, cette société était la seule en mesure d'exécuter ce type de prestations dans le respect de la réglementation applicable en matière d'installation classée pour la protection de l'environnement, il y a lieu de regarder la société Pat'Pressing comme ayant également perdu une chance sérieuse de voir son marché renouvelé deux fois

9. La société Pat'Pressing soutient qu'elle a été privée d'une perte de marge nette de 38,90 % par année d'exécution du marché. Toutefois, ainsi que le soutient le CHT Gaston Bourret la réalisation d'un tel taux de marge nette dans le cadre d'une activité industrielle est plutôt exceptionnelle. Compte tenu du montant de l'offre présentée par cette société, soit 119 356 100 francs CFP par an, il sera fait une juste appréciation du préjudice subi par la société requérante en condamnant le CHT Gaston Bourret à lui verser la somme de 10 millions de francs CFP.

10. Il résulte de tout ce qui précède que le CHT Gaston Bourret est condamné à verser la somme de 10 000 000 francs CFP à la société Pat'Pressing.

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

11. 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* ».

12. Le CHT Gaston Bourret versera la somme de 150 000 francs CFP à la SARL Pat'Pressing.

D E C I D E :

Article 1^{er}: Le centre hospitalier territorial Gaston Bourret versera la somme de dix millions de francs CFP (10 000 000) à la SARL Pat'Pressing.

Article 2 : Le CHT versera la somme de cent cinquante mille francs CFP (150 000) à la SARL Pat'Pressing au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le surplus des conclusions est rejeté.