

FR_GERICHTE 602 2022 127 vom 7. Dezember 2022

FR Kantonsgericht, 2022-12-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_602_2022_127

FR: FR_GERICHTE 602 2022 127 du 7 décembre 2022

IT: FR_GERICHTE 602 2022 127 del 7 dicembre 2022

Regeste

Arrêt de la IIe Cour administrative du Tribunal cantonal | Beschaffungswesen

Volltext

Tribunal cantonal TC Kantonsgericht KG Rue des Augustins 3, case postale 630, 1701 Fribourg T +41 26 304 15 00 www.fr.ch/tc — Pouvoir Judiciaire PJ Gerichtsbehörden GB 602 2022 127 602 2022 128 Arrêt du 7 décembre 2022 IIe Cour administrative
Composition Président : Christian Pfammatter Juges : Johannes Frölicher, Dominique Gross Greffier-stagiaire : Jean-Baptiste Haymoz Parties A. _____, recourante, contre DIRECTION DU DÉVELOPPEMENT TERRITORIAL, DES INFRASTRUCTURES, DE LA MOBILITÉ ET DE L'ENVIRONNEMENT, autorité intimée Objet Marchés publics - Service de déneigement et de déverglacage pour la période 2023-2033. Lot 134 H189 – interruption de la procédure Recours du 19 avril 2022 contre la décision du 29 mars 2022 Tribunal cantonal TC Page 2 de 4 attendu que, le 23 juillet 2021, l'Etat de Fribourg, par l'intermédiaire de la Direction du développement territorial, des infrastructures, de la mobilité et de l'environnement (DIME) agissant en qualité d'adjudicatrice, a publié en procédure ouverte un appel d'offres pour le service hivernal (travaux de déneigement et de salage) de routes cantonales concernant une trentaine de lots, notamment le lot 134 pour le secteur de la H189 dans la Feuille officielle du 23 juillet 2021 et sur le site de publication Simap.ch que, le 20 septembre 2021, l'entreprise A. _____, raison individuelle B. _____, a déposé une offre concernant le lot 134 pour un montant de CHF 2'520'180.-, TVA comprise. Cette offre arrive en 2ème position derrière celle de l'entreprise C. _____ SA d'un montant de CHF 2'026'375.-; que, dans la mesure où les prix de chacun des deux soumissionnaires dépassent le montant budgété par le SPC, ce dernier a procédé à des investigations aux termes desquelles il est arrivé à la conclusion que les montants offerts dépassent largement les prix du marché. Il a donné un préavis favorable à une interruption de la procédure d'appel d'offres du lot 134; que, par décision du 29 mars 2022, la DIME a interrompu la procédure d'appel d'offres en application de l'art. 34 du règlement cantonal du 28 avril 1998 sur les marchés publics (RMP; RSF 122.91.11) en raison du prix trop important des offres entrées et a chargé le SPC de la répéter, avec les modifications nécessaires; qu'agissant sans mandataire le 18 avril 2022 par un mémoire unique, l'entreprise A. _____ a contesté auprès du Tribunal cantonal trois décisions de la DIME concernant le service hivernal. Elle a attaqué les décisions d'adjudication des lots 126 et 127 à un concurrent en se plaignant du fait que ce dernier aurait pratiqué des prix anormalement bas. Elle a également contesté la décision d'interruption concernant le lot 134, seul objet du présent arrêt; que, dans ce cadre, la recourante demande l'annulation de l'interruption, sous suite de frais et dépens, et conclut principalement à l'adjudication en sa faveur du lot 134. Subsidiairement, elle requiert le renvoi de la cause à l'Etat de Fribourg pour nouvelle décision dans le sens des considérants; qu'à l'appui de ses conclusions, le

recourante fait valoir en substance que le marché litigieux ne présente aucun caractère exceptionnel qui justifierait de revenir sur les décisions d'appel d'offres déjà en force par une interruption de la procédure. A son avis, les motifs invoqués par l'autorité intimée, même au vu du principe de l'économie des deniers publics, n'ont pas l'importance suffisante pour recourir à une mesure aussi extrême qu'une interruption, qui doit rester l'ultima ratio. Or, en l'espèce, le cahier d'appel d'offres ne comportait aucun montant maximum pour le dépôt des offres. De même, une interruption, de par les retards qu'elle implique, permettrait à l'autorité intimée d'attribuer le marché de gré à gré en invoquant l'urgence d'organiser le service hivernal et lui permettrait d'éviter les règles des marchés publics. La recourante confirme l'urgence de la situation dès lors qu'il sera difficile d'obtenir les véhicules nécessaires à temps (octobre 2023) au vu des délais de livraisons qui s'allongent en raison du manque d'approvisionnement mondial; que, sur le plan procédural, la recourante a demandé l'octroi de l'effet suspensif à son recours (602 2022 128); Tribunal cantonal TC Page 3 de 4 que, le 3 mai 2022, le Juge délégué à l'instruction du recours a interdit toute adjudication pour le lot 130 jusqu'à droit connu sur la demande d'octroi de l'effet suspensif; que, dans ses observations du 16 août 2022, l'autorité intimée conclut au rejet du recours, dans la mesure de sa recevabilité; considérant que le Tribunal cantonal 'examine d'office la recevabilité des recours dont il est saisi; qu'aux termes de l'art. 76 let. a du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1), la qualité pour recourir appartient à quiconque est atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée; que l'intérêt digne de protection représente tout intérêt pratique ou juridique à demander la modification ou l'annulation de la décision attaquée. Cet intérêt consiste donc dans l'utilité pratique que l'admission du recours apporterait au recourant, en lui évitant de subir un préjudice de nature économique, idéale, matérielle ou autre que la décision attaquée lui occasionnerait. Selon la jurisprudence, cet intérêt doit être direct et concret; en particulier, le recourant doit se trouver, avec la décision entreprise, dans un rapport suffisamment étroit, spécial et digne d'être pris en considération. Il doit être touché dans une mesure et avec une intensité plus grande que l'ensemble des administrés (ATF 138 II 162 consid. 2.1.2); qu'en l'occurrence, on cherche en vain l'intérêt digne de protection que la recourante peut faire valoir pour contester la décision d'interruption. En effet, arrivant en deuxième position à l'ouverture des offres, avec un retard de CHF 493'805.- sur la soumissionnaire classée au 1er rang, une éventuelle annulation de l'interruption avec reprise de la procédure ne présente aucun avantage pour elle. A tout le moins, elle aurait dû expliquer les motifs qui, à son avis, pourraient justifier de voir son offre nettement plus chère passer avant celle de C. _____ SA pour obtenir l'adjudication; ce qu'elle ne tente même pas de faire. En effet, même si ce soumissionnaire n'a pas contesté l'interruption, une admission du recours de A. _____ n'aurait pas pour conséquence de lui adjuger le marché, mais uniquement d'imposer à l'adjudicateur de reprendre la procédure de passation au stade où elle était au moment de son interruption. Contrairement à ce que semble croire la recourante, une reprise de la procédure impliquerait d'adjuger le marché à l'offre la moins chère, soit à celle qui a été déposée par l'autre entreprise. Du moment qu'aucun indice au dossier ne permet d'envisager que l'offre de la recourante puisse être finalement retenue, surtout si l'on considère la pondération très importante du critère du prix dans l'adjudication, il appartenait à cette dernière de rendre vraisemblable que son offre arrivée en seconde position avait des chances sérieuses d'obtenir le marché. N'ayant pas rempli cette condition de recevabilité, son recours doit être déclaré irrecevable, faute pour elle de disposer d'un intérêt digne de protection à une modification de la décision attaquée

(cf. Marchés publics 2020, DUBEY/HÜRLIMANN, la Jurisprudence en marchés publics entre 2018 et 2020, ch. 357); que la requête d'octroi de l'effet suspensif au recours (602 2022 128) est devenue sans objet et doit être classée; qu'il appartient à la recourante qui succombe de supporter les frais de procédure (art. 131 CPJA); Tribunal cantonal TC Page 4 de 4 que, pour le même motif, elle n'a pas droit à une indemnité de partie (art. 137 CPJA), étant constaté, au demeurant, que pour la présente procédure, elle n'est pas représentée par un avocat; la Cour arrête : I. Le recours (602 2022 127) est déclaré irrecevable. II. La requête d'octroi de l'effet suspensif au recours (602 2022 128) est classée. III. Les frais de procédure sont mis par CHF 1'000.- à la charge de la recourante. Ils sont prélevés sur l'avance de frais effectuée, dont le solde (CHF 1'500.-) est restitué. IV. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie. V. Notification. Pour autant qu'elle pose une question de principe, cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification. La fixation du montant des frais de procédure peut, dans un délai de 30 jours, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, lorsque seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 CPJA). Fribourg, le 7 décembre 2022/cpf Le Président : Le Greffier-stagiaire :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.