

FR_GERICHTE 602 2022 177 vom 18. Oktober 2022

FR Kantonsgericht, 2022-10-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_602_2022_177

FR: FR_GERICHTE 602 2022 177 du 18 octobre 2022

IT: FR_GERICHTE 602 2022 177 del 18 ottobre 2022

Regeste

Arrêt de la IIe Cour administrative du Tribunal cantonal | Beschaffungswesen

Erwägungen

E. 1.1

Dans la mesure où la nouvelle législation fribourgeoise sur les marchés publics (soit l'Accord intercantonal du 15 novembre 2019 sur les marchés publics [ROF 2022_11] et la loi du 2 février 2022 sur les marchés publics [ROF 2022_12]) n'est pas encore en vigueur, il y a lieu de continuer à appliquer ci-après les règles découlant de la loi cantonale du 11 février 1998 sur les marchés publics (LMP; RSF 122.91.1), l'accord intercantonal du 25 novembre 1994 sur les marchés publics (AIMP 1994; RSF 122.91.2) et le règlement cantonal du 28 avril 1998 sur les marchés publics (RMP; RSF 122.91.11).

E. 1.2

Déposé dans le délai et les formes prescrits, le présent recours est recevable en vertu de l'art. 2 al. 1 LMP. Du moment que l'offre de la recourante vient en seconde position dans l'appréciation des soumissions – avec un faible écart –, on doit admettre qu'elle a en principe qualité pour agir (ATF 141 II 14 consid. 4). L'admission de ses griefs pourrait théoriquement conduire à une adjudication en sa faveur. L'avance de frais ayant en outre été payée dans le délai imparti, le Tribunal cantonal peut donc entrer en matière sur les mérites du recours.

E. 1.3

Selon l'art. 16 al. 1 AIMP 1994, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits (let. b). Le Tribunal cantonal ne revoit pas le grief d'inopportunité (art. 78 al. 2 du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative [CPJA; RSF 150.1] et art. 16 al. 2 AIMP 1994). De plus, selon l'art. 96a CPJA, l'autorité de recours examine avec retenue les décisions d'une autorité à laquelle la législation accorde une large marge d'appréciation (al. 1). Tel est le cas en particulier des décisions relatives à l'évaluation du travail, des aptitudes et du comportement d'une personne (al. 2 let. a).

E. 2

La recourante conteste le nombre de points qu'elle a obtenus aux sous-critères d'adjudication 1.2,

E. 2.1

Le document intitulé "Cahier des charges et conditions pour l'appel d'offres pour le renouvellement de la mensuration officielle, Commune de D. _____, lot 3" du 25 mai 2022 (ci-après: cahier des charges) mentionne à son ch. 4.5.3 que le SCG adjuge les travaux en tenant compte des critères d'adjudication et selon la pondération ci-après:

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8 Il y est précisé (cf. ch. 4.5.3) qu'en fonction de la qualité de la description, chaque position reçoit un pourcentage du nombre de points maximum. A l'exception des positions 3.1 et 4.1, le barème est le suivant: - très bon: ≥ 85 % des points - bon: ≥ 68 % et < 84 % - suffisant: ≥ 51 % et < 67 % - insuffisant: < 50 %. Le ch. 4.6.1 mentionne que le dossier d'offre du soumissionnaire doit permettre une évaluation selon chaque critère d'adjudication qui figure au point 4.5.3. Ce principe est important afin de faciliter la comparaison des offres.

E. 2.2

S'agissant du sous-critère 1.2 "Méthodes pour remplir le mandat", qui requérait du soumissionnaire qu'il décrive la méthode de travail qui serait appliquée pour le mandat, il permettait de recueillir 9 points au maximum. La recourante en a obtenu 4.50, l'adjudicataire 7.00.

E. 2.2.1

La recourante estime que cette différence de notation est injustifiée dès lors que, tout comme l'adjudicataire, elle a achevé ou délivré ces dernières années des mandats de nouvelle mensuration simplifiée; elle ajoute que les relevés, les numérisations des données originales, les analyses des indicateurs de précision/fiabilité/tolérances doivent être exécutés d'une manière comparable pour le mandat litigieux. Pour sa part, l'autorité intimée souligne dans ses observations sur le recours que les éléments soulevés par la recourante sont en soi sans rapport avec le sous-critère 1.2 et relèvent de sa propre appréciation des prestations qu'elle a elle-même fournies ces dernières années sur d'autres entreprises de mensuration officielle. Pour le reste, elle explique que l'entreprise de renouvellement de la mensuration officielle de D. _____ présente notamment la particularité de s'étendre de la zone bâtie jusqu'à la région d'estivage, que les exigences de précision des géodonnées de la mensuration officielle diffèrent en fonction de la valeur du terrain et que, pour en tenir compte, le législateur a fixé de manière claire des niveaux de tolérance dont découlent les exigences de précision. Elle ajoute que là où la valeur du terrain est plus élevée, les mesures se doivent d'être plus précises et qu'il s'agit d'en tenir compte pour définir la façon dont s'effectuent les travaux. Elle rappelle de plus que la liberté de méthode prévaut pour la réalisation des travaux de mensuration officielle, ce qui permet de recourir aux derniers progrès techniques. Elle soutient que, dans ces circonstances, il appartient au soumissionnaire de préciser les méthodes qu'il prévoit d'appliquer en fonction des différents niveaux de tolérance ainsi que la façon avec laquelle il s'assurera du respect de la qualité exigée. Elle souligne cependant que ces éléments sont en large partie absents de l'offre de la recourante (cf. p. 5 à 9 de son offre), alors que l'adjudicataire a pris le soin de détailler le travail à accomplir sur les différentes couches d'information (cf. p. 5 ss de son offre), ceci en fonction des niveaux de tolérance et de la précision des méthodes qu'elle prévoit d'employer. De l'avis de l'autorité intimée, le collège d'évaluation s'est montré magnanime envers la recourante dans la notation du sous-critère 1.2.

E. 2.2.2

En l'espèce, le cahier des charges, qui mentionne notamment le contexte de l'entreprise de renouvellement (ch. 1), la description des travaux (ch. 2), les dispositions particulières (ch. 3) ainsi que les conditions de l'appel d'offres et de l'adjudication (ch. 4), précise en particulier (cf. ch. 2) que les travaux de renouvellement sont à exécuter conformément au chapitre XI de la directive du SCG du 19 septembre 2021 sur la mensuration officielle, Exigences techniques pour la saisie initiale et la conservation de la mensuration officielle (version 1.6). Les exigences de l'ordonnance technique du DDPS du 10 juin 1994 sur la mensuration (OTEMO; RS 211.432.21) en matière de niveaux de tolérance sont à respecter (cf. ch. 3.2). La méthode de mesures est libre (cf. ch. 3.4). La Cour de céans a procédé à l'examen des offres déposées par la recourante et l'adjudicataire et a pu constater la réalité des explications fournies sur cet aspect par l'autorité intimée dans ses observations sur le recours. Il apparaît en effet clairement que l'adjudicataire a exposé de manière détaillée la manière dont elle réaliserait le travail requis sur les différentes couches d'information, en fonction notamment des niveaux de tolérance; elle a fourni des précisions concrètes en particulier sur la façon dont les relevés et les différents calculs seront effectués. L'offre de la recourante ne contient en revanche pas de telles informations mais se contente pour l'essentiel d'énumérer les étapes à effectuer. Or, le cahier des charges précisait explicitement que chaque position recevrait un pourcentage du nombre de points maximum en fonction de la qualité de la description (cf. ch. 4.5.3). Pour le reste, les arguments avancés par la recourante dans son recours ne se rapporte en soi pas directement à la méthode pour remplir le mandat mais plutôt à son expérience par rapport à des mandats similaires. Au vu de ce qui précède et sur la base des explications de l'autorité intimée, il n'apparaît pas insoutenable d'avoir attribué 4.50 points – correspondant à 50 % des points – à la recourante pour le sous-critère 1.2.

E. 2.3

Le sous-critère 2.2 relatif à la qualification du personnel permettait de recueillir 9 points au maximum. La recourante en a obtenu 8.00, l'adjudicataire 9.00.

E. 2.3.1

La recourante estime que, par rapport à l'adjudicataire, le personnel amené à travailler sur ce mandat dispose d'une qualification équivalente, lequel est au bénéfice également d'une expérience comparable sur ce genre de travaux, de sorte que la différence d'un point ne serait pas justifiée. Elle soutient qu'un géomaticien (jeune certes mais avec l'expérience quotidienne du terrain et, de fait, confronté directement à la problématique de qualité et fiabilité des données de la

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 mensuration officielle) ou un technicien expérimenté saurait tout aussi bien gérer les différents aspects de ce type d'entreprise qu'un ingénieur fraîchement diplômé. L'autorité intimée relève que les deux ingénieurs soumissionnaires disposent de la formation et de l'expérience requises pour mener à bien l'entreprise de renouvellement, précisant que tous deux emploient du personnel qualifié pour l'exécution des travaux et s'engagent également pour l'avenir de la profession en formant la relève et en lui offrant la chance de contribuer à la réalisation des travaux de mensuration officielle. Elle explique cependant que, dans son offre, la recourante a indiqué qu'un jeune géomaticien et/ou un apprenti de 3e/4e année fonctionnerait en qualité de chef d'équipe, au motif que ce sont les personnes du bureau les plus à l'aise avec les nouvelles technologies. Pour l'autorité intimée, cette faculté ne représente pas un gage de qualité. Elle estime que le chef d'équipe,

qui joue un rôle central et essentiel dans une entreprise de mensuration officielle, doit disposer d'un sens critique de l'interprétation et d'une forte capacité de modélisation du monde réel, deux compétences qui s'acquièrent selon elle uniquement par l'expérience et la pratique. Elle souligne enfin que l'adjudicataire a pour sa part indiqué qu'un ingénieur expérimenté serait engagé pour conduire les travaux de terrain. De l'avis de l'autorité intimée, la différence de qualification entre les deux chefs d'équipe proposés justifie pleinement la différence d'un point entre les deux offres.

E. 2.3.2

En l'occurrence, l'élément qui a conduit l'autorité intimée à attribuer un nombre de points différent à la recourante et à l'adjudicataire est la personne du chef de projet. Il ressort de l'offre de la recourante (cf. p. 12) que les travaux de terrain seront réalisés par un jeune géomaticien et/ou par un apprenti de 3e/4e année, ce qui ressort également de l'organigramme du mandat. Le jeune géomaticien en question a effectué son apprentissage auprès de la recourante et obtenu son CFC en 2018 (cf. liste du personnel, période 2018-2022, du 7 juillet 2022); il travaille auprès de la recourante depuis 2020. Pour sa part, l'adjudicataire a confié les travaux susmentionnés à un chef de projet, employé auprès d'elle depuis 2018, titulaire d'un diplôme d'ingénieur HES en géomatique depuis 2018 et d'un CFC de géomaticien depuis 2015 (cf. curriculum vitae, celui-ci mentionnant en outre des références); en outre, un géomaticien, titulaire du CFC depuis 1984, effectuera également les travaux en question (cf. offre, p. 9; déclaration portant sur les ressources humaines et les moyens techniques dont l'entreprise dispose pour exécuter le travail prévu, datée du 5 juillet 2022). Au regard de ce qui précède, il apparaît raisonnable d'avoir accordé plus de poids au soumissionnaire ayant présenté un chef de projet plus expérimenté et disposant d'une meilleure formation. Partant, les 8 points obtenus par la recourante pour ce sous-critère 2.2 ne sont pas critiquables.

E. 2.4

Le sous-critère 4.2 "Echéancier avec étapes principales" permettait de recueillir 5 points au maximum. La recourante en a obtenu 2.60, l'adjudicataire 4.05.

E. 2.4.1

L'autorité intimée considère que l'échéancier de la recourante ne répond que de manière lacunaire au contenu minimal, comprenant les principales étapes, les intervenants et leurs activités. Elle relève que, non seulement, les intervenants de la recourante au sens de l'organigramme qui a été fourni n'apparaissent pas dans l'échéancier, mais encore la notion d'assurance qualité, concept fondamental dans la profession, a été totalement omise. Elle rappelle également que le cahier des charges précise au ch. 4.3 que le soumissionnaire tiendra compte de trois vérifications par le Service d'une durée totale estimée à six mois et que les pratiques du SCG ainsi que l'échelonnement des différentes phases de vérifications qui rythment une entreprise de mensuration officielle sont bien

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 connus de la recourante, qui mentionne du reste dans son recours qu'elle a déjà eu l'occasion de délivrer ces dernières années divers mandats de nouvelle mensuration simplifiée. Elle souligne pourtant que l'échéancier de la recourante prévoit une vingtaine d'étapes de collaboration avec le SCG d'une durée totale de 18 mois, expliquant que ce nombre est obtenu en additionnant la durée de la pléthore de cases bleues qui figurent dans l'échéancier de la recourante et qui représentent cette collaboration, auxquelles s'ajoutent onze lignes rouges qui représentent également la coordination SCG

et/ou commune. Elle considère partant que l'échéancier présenté par la recourante ne répond pas aux exigences de l'appel d'offres. En outre, elle estime que le moment de différentes interventions apparaît inopportun et exagérément long, notamment les quatre fenêtres temporelles de deux semaines chacune prévues pour la vérification des ajustages locaux des points- limites – la pratique tendant plutôt vers une unique vérification au terme des travaux d'inventaire de tous les points-limites –, la dizaine de semaines d'intervention de tiers (SCG, autres services de l'Etat, commune) pour l'analyse et le traitement des points-limites pour lesquels la précision se situe en dehors de la tolérance admise, ainsi que les trente-deux semaines d'intervention auprès de tiers pour procéder aux améliorations de limites de biens-fonds. Enfin, elle relève que la coordination des dates de livraison avec le Service telle que demandée au ch. 4.3 du cahier des charges n'est mentionnée nulle part dans l'offre de la recourante, laquelle ne correspond ainsi pas aux exigences posées sur ce point également. La recourante reconnaît que trois périodes d'arrêt des travaux pour vérifications n'ont pas été programmées, de manière à assurer l'avancement en continu de l'entreprise et un contrôle des données au moment qu'elle estime opportun pour assurer la qualité globale du travail. Elle souligne que les priorités des partenaires tiers ne sont pas forcément celle du bureau en charge du mandat de mensuration officielle, raison pour laquelle il a été prévu divers intervalles suffisamment longs pour la validation des données. Cela étant, elle soutient que son échéancier permet de remplir le mandat à satisfaction. Selon elle, celui-là doit permettre de décrire les différentes étapes et la période durant laquelle elle pense pouvoir les réaliser. Elle indique que le personnel a été décrit dans un organigramme et son attribution générale dans le corps de l'offre, pas dans l'échéancier. Si elle reconnaît la plus-value de l'offre de son concurrent, elle espère que, comme l'a rappelé le SCG dans ses observations, la comparaison des offres n'a pas eu lieu sur ce critère.

E. 2.4.2

Le ch. 4.3 du cahier des charges prévoit que le début des travaux est planifié au 29 août 2022. Dans son dossier, le soumissionnaire offre le délai pour la mise à l'enquête publique. La date proposée doit toutefois être antérieure au 31 décembre 2025. Afin d'offrir le délai pour la mise à l'enquête publique, le soumissionnaire tiendra compte de trois vérifications par le Service d'une durée totale estimée à six mois. Les dates de livraison sont à coordonner avec le Service. En l'occurrence, la recourante reconnaît – dans ses contre-observations – qu'elle n'a pas programmé les trois périodes de vérification susmentionnées requises par le cahier des charges. De plus, son échéancier ne mentionne aucune coordination avec le SCG pour les dates de livraison. Dans cette mesure, son échéancier ne respecte ainsi pas les exigences de l'appel d'offres. A cela s'ajoute encore que l'autorité intimée a considéré que le moment de certaines interventions lui paraissait inopportun et exagérément long (cf. pour les exemples cités, consid. 2.4.1 ci-dessus). La recourante n'apporte aucune explication susceptible de mettre en doute cette appréciation, mais se contente d'alléguer qu'elle a prévu divers intervalles suffisamment longs pour la validation des données, parce que les priorités des partenaires tiers ne sont pas forcément celles du bureau en charge du mandat de mensuration officielle.

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 Pour ces motifs déjà, il n'apparaît pas insoutenable d'avoir attribué 2.60 points – correspondant à 52 % des points, soit à une note suffisante – à la recourante pour le sous-critère 4.2, ce d'autant plus que, comme déjà relevé, le cahier des charges précisait explicitement que chaque position recevrait un pourcentage du nombre de points maximum en fonction de la qualité de la description (cf. ch. 4.5.3). Dans ces

conditions, la question de savoir si l'échéancier devait ou non indiquer clairement les intervenants et leurs activités peut demeurer indécise.

E. 3

Mal fondé, le recours (602 2022 177) doit ainsi être rejeté. L'affaire étant jugée au fond, la demande d'effet suspensif (602 2022 179) est devenue sans objet.

E. 4

Il appartient à la recourante qui succombe de supporter les frais de procédure en application de l'art. 131 CPJA. Pour le même motif - et n'étant de plus pas représentée par un avocat -, elle n'a pas droit à une indemnité de partie (art. 137 CPJA). la Cour arrête : I. Le recours (602 2022 177) est rejeté. II. La requête d'octroi de l'effet suspensif (602 2022 179), devenue sans objet, est rayée du rôle. III. Les frais de procédure, par CHF 3'500.-, sont mis à la charge de la recourante. Ils sont compensés avec l'avance de frais versée. IV. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie. V. Notification. Pour autant qu'elle pose une question de principe, la présente 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 18 octobre 2022/jfr/vth Le Président : La Greffière-rapporteure :

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