

FR_GERICHTE 602 2022 217 vom 26. Januar 2023

FR Kantonsgericht, 2023-01-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_602_2022_217

FR: FR_GERICHTE 602 2022 217 du 26 janvier 2023

IT: FR_GERICHTE 602 2022 217 del 26 gennaio 2023

Regeste

Arrêt de la Iie Cour administrative du Tribunal cantonal | Beschaffungswesen

Erwägungen

E. 1.1

Selon la jurisprudence, l'autorité de recours applique le droit en vigueur au jour où l'autorité administrative a statué (ATF 144 II 326 consid. 2.1.1). En outre, le droit transitoire de la nouvelle législation fribourgeoise sur les marchés publics prévoit que les procédures lancées avant l'entrée en vigueur de la nouvelle législation demeurent soumises à l'ancien droit (art. 20 al. 1 de la loi fribourgeoise du 2 février 2022 sur les marchés publics, LCMP; RSF 122.91.1, et 64 al. 1 de l'accord intercantonal du 15 novembre 2019 sur les marchés publics, AIMP 2019; RSF 122.91.3). Dans cette Tribunal cantonal TC Page 3 de 5 mesure, il y a lieu d'appliquer ci-après les règles découlant de la loi fribourgeoise 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 fribourgeois du 28 avril 1998 sur les marchés publics (RMP; RSF 122.91.11).

E. 1.2

Le recours contre la décision d'exclusion du 10 octobre 2022 a été déposé dans le délai et les formes prescrits, par la destinataire de la décision litigieuse, qui s'est acquittée de l'avance de frais dans le délai imparti.

E. 2

En ce qui concerne l'intérêt de la recourante à contester la décision d'exclusion prise à son encontre, il y a cependant lieu de préciser ce qui suit.

E. 2.1

En droit des marchés publics, l'intérêt à contester une décision d'exclusion consiste à obtenir l'adjudication du marché, respectivement à obtenir des dommages-intérêts. Cela signifie qu'au moment où la décision d'adjudication est entrée en force sans avoir été contestée, il n'existe plus d'intérêt à contester la décision d'exclusion puisque même l'annulation de celle-ci ne peut pas conduire à l'obtention du marché ou au versement d'un dédommagement (cf. arrêts TF 2C_603/2021 du 8 février 2022; TC FR 602 2022 185 du 14 décembre 2022 consid. 2). Selon la jurisprudence, toute personne concernée par l'issue d'une procédure a l'obligation de se renseigner sur l'existence et le contenu de la décision qui la clôt dès qu'elle peut en soupçonner l'existence, sous peine de se voir opposer l'irrecevabilité d'un éventuel recours dirigée contre elle pour cause de tardiveté (ATF 139 IV 228 consid. 1.3; arrêts TF 2C_83/2020 du 14 septembre 2020 consid. 4.2; 2C_309/2018 du 10 septembre 2018 consid. 4.1). Il convient à cet égard de s'en tenir aux règles de la bonne foi qui s'appliquent non

seulement à l'administration, mais aussi aux justiciables (ATF 122 I 97 consid. 3a/aa); ainsi, l'intéressé doit agir dans un délai raisonnable dès qu'il a connaissance de quelque manière que ce soit de la décision qu'il entend contester (ATF 111 V 149 consid. 4c; arrêts TF 2C_83/2020 du 14 septembre 2020 consid. 4.2; 9C_202/2014 du 11 juillet 2014 consid. 4.2). Attendre passivement est en effet contraire au principe de la bonne foi (ATF 139 IV 228 consid. 1.3; 134 V 306 consid. 4.2; 107 Ia 72 consid. 4a; arrêt TF 2C_83/2020 du 14 septembre 2020 consid. 4.2 et les références citées). Le Tribunal fédéral n'a pas fixé de critères pour déterminer si l'intéressé a agi dans un délai raisonnable; en principe, il tient compte du délai légal dans lequel le recours aurait dû être formé et de la diligence dont on pouvait s'attendre de la part de l'intéressé en fonction des particularités du cas d'espèce (cf. ATF 139 IV 228 consid. 1.3; 111 V 149 consid. 4; 106 V 93 consid. 2; arrêt TF 2C_83/2020 du 14 septembre 2020 consid. 4.3; pour le tout, cf. arrêt TF 2C_603/2021 du 8 février 2022 consid. 6.1).

E. 2.2

En l'occurrence, dans son recours du 21 octobre 2022 dirigé contre la décision d'exclusion du 10 octobre 2022, la recourante demande sa réintégration dans la procédure d'adjudication. A ce moment-là, elle n'avait pas eu connaissance de la décision d'adjudication du 12 octobre 2022, celle-ci ne lui ayant pas été communiquée. Certes, les observations de la Paroisse B. _____ du 14 novembre 2022, transmises à la recourante, n'indiquent pas expressément qu'une décision d'adjudication du marché a été rendue. En revanche, la recourante observe dans ses contre-observations du 23 novembre 2022, en faisant référence aux observations précitées, que « l'intimée ne nie pas que l'entreprise à laquelle les travaux ont été adjugés a participé à la préparation de l'appel d'offres ». Il ressort de ces propos que Tribunal cantonal TC Page 4 de 5 la recourante connaissait l'existence d'une décision d'adjudication du marché. Or, elle n'a pas entrepris les démarches nécessaires pour en obtenir la notification, en prendre connaissance et l'attaquer, quand bien même il lui appartenait d'agir. Par conséquent, l'absence de réaction de la recourante, au surplus représentée par des avocats, contrevient au principe de la bonne foi. Ces derniers ne pouvaient en effet pas ignorer que le recours déposé contre la décision d'exclusion n'avait d'intérêt que si la décision d'adjudication n'était pas définitive et exécutoire, puisqu'une réintégration dans la procédure d'adjudication serait sinon impossible. Il s'ensuit que la recourante, qui n'a pas recouru contre la décision d'adjudication du 12 octobre 2022 dans un délai raisonnable à compter du moment où elle a eu connaissance de son existence et qui est désormais entrée en force de chose décidée, également à son égard, ne peut plus se prévaloir d'un intérêt à demander sa réintégration dans la procédure d'adjudication et, donc, à contester son exclusion (cf. à ce propos, arrêts TF 2C_603/2021 du 8 février 2022; TC FR 602 2022 185 du 14 décembre 2022 consid. 2). Le fait que le Juge délégué à l'instruction ait interdit une éventuelle adjudication par mesure provisionnelle urgente du 24 octobre 2022 ne change rien à ce constat. En effet, dès lors que l'adjudication était intervenue antérieurement, la mesure provisionnelle urgente ne pouvait plus que signifier que la conclusion du contrat était interdite. C'est le lieu de noter, dès lors que le Juge délégué à l'instruction a interdit, par mesure provisionnelle urgente du 24 octobre 2022, une éventuelle adjudication du marché jusqu'à droit connu sur la demande d'effet suspensif au recours, il incombait à l'autorité intimée d'informer sans délai le Tribunal du fait que le marché public avait déjà été adjugé le 12 octobre 2022 et qu'elle n'attende pas le 14 novembre 2022 pour communiquer cette information dans les pièces annexées à ses observations sur le recours.

E. 3

Il résulte de ce qui précède que, faute pour la recourante de disposer d'un intérêt à demander sa réintégration à la procédure d'adjudication et, partant, à contester son exclusion, le recours (602 2022 217) doit être déclaré irrecevable. De même, dès lors que le recours est déclaré irrecevable, il n'y a pas lieu de donner suite aux requêtes de mesures d'instruction (audition, informations complémentaires) formulées par la recourante. Vu l'issue du litige, la demande d'effet suspensif (602 2022 218) est devenue sans objet.

E. 4

Il appartient à la recourante, qui succombe, de supporter les frais de procédure conformément à l'art. 131 du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1). Pour le même motif, elle n'a pas droit à une indemnité de partie (art. 137 CPJA). Tribunal cantonal TC Page 5 de 5 la Cour arrête : I. Le recours (602 2022 217) est irrecevable. II. La requête d'octroi de l'effet suspensif (602 2022 218), devenue sans objet, est rayée du rôle. III. Les frais de procédure, par CHF 1'500.-, sont mis à la charge de la recourante. Ils sont prélevés sur l'avance de frais versée. Le solde de CHF 1'000.- est restitué à la recourante. 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 le même délai, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, si seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 CPJA). Fribourg, le 26 janvier 2023/yho/mab Le Président : La Greffière :

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