

## **GE\_GERICHTE ATA/316/2014 vom 5. Mai 2014**

GE Cour de justice, 2014-05-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_316\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_316_2014)

FR: GE\_GERICHTE ATA/316/2014 du 5 mai 2014

IT: GE\_GERICHTE ATA/316/2014 del 5 maggio 2014

### **Volltext**

RÉPUBLIQUE ET

CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/1024/2014-MARPU ATA/316/2014

COUR DE JUSTICE Chambre administrative Décision du 5 mai 2014 sur effet suspensif dans la cause

SWISSPRO SR SA représentée par Me Olivier Rodondi, avocat contre OFFICE DES BÂTIMENTS et FELIX BADEL ET CIE SA, appelée en cause

- 2/7 - A/1024/2014

Attendu, en fait, que : 1) a. Par avis publié le 28 janvier 2014 dans la Feuille d'avis officiel de la République et canton de Genève et sur le site Internet des marchés publics SIMAP, l'office des bâtiments (ci-après : OBA), rattaché au département des finances (ci-après : le pouvoir adjudicateur), a lancé, pour le compte de ce dernier, en procédure ouverte, un marché de travaux de construction intitulé « centre médical universitaire-CNI-rénovation des étapes 1-4 - CFC 232 - installations électriques GTB/MCR CMU ».

b. L'objet du marché consistait en la réalisation des installations électriques dans le cadre de la rénovation du système GTB/MCR du centre médical universitaire (ci-après : CMU ; bâtiment 1 à 4) de l'immeuble 1, rue Michel-Servet, une description détaillée du chantier figurant en page 11 du dossier d'appel d'offres K2.

c. Le pouvoir adjudicateur était représenté par le bureau INGENIEURS-CONSEILS SCHERLER SA. Le délai de remise des offres était fixé au 21 février 2014. La séance d'ouverture des offres n'était pas publique mais le procès-verbal d'ouverture des offres pouvait être obtenu sur demande écrite à partir du 25 février 2014.

d. Les critères d'appréciation des offres étaient pondérés de la manière suivante : le prix pour 55 % ; l'organisation pour l'exécution du marché et qualité technique de l'offre : 30 % ; les références et expériences : 10 % ; la formation professionnelle : 5 %.

e. Le contenu de l'appel d'offres figurait dans le dossier d'appel d'offres K2 que chaque soumissionnaire devait retourner avec ses annexes, dûment complété. Le barème des notes était celui figurant à l'annexe T1 du guide romand pour les marchés publics, les notes allant de 0 à 5.

Le critère relatif aux « références et expériences » était évalué en fonction des exigences figurant dans l'annexe Q8. Le soumissionnaire devait fournir trois références : « qui étaient en rapport avec le type de marché exécuté, en termes de complexité et d'importance ; qui démontraient l'aptitude, les compétences et l'expérience nécessaires pour le marché exécuté ; qui étaient achevées depuis moins de dix ans ou en cours d'exécution mais proche d'être achevées ; qui reflétaient le même type d'organisation exigée pour le marché exécuté ; les

mauvaises expériences avec le pouvoir adjudicateur pouvaient être prises en compte dans l'évaluation des références ». 2)

SWISSPRO SR SA, société sise à Vernier, a présenté une offre le 21 février 2014 pour un montant de CHF 860'033.- TTC. En rapport avec le critère « références et expériences » elle a transmis trois annexes Q8. La première concernait un chantier exécuté entre 2001 et 2004 sur le site d'une entreprise privée,

- 3/7 - A/1024/2014 portant sur l'installation complète du réseau courant fort et faible, pour un montant de CHF 800'000.- ; la deuxième, un chantier exécuté en faveur d'une grande chaîne de distribution entre 2010 et 2012 pour un montant de CHF 750'000.- ; la troisième, un chantier dont l'exécution avait commencé au début 2012 à la prison de Champ-Dollon, projet intitulé « maintenance sites carcéraux », sans autre précision. 3)

Parmi les autres soumissionnaires, l'appelée en cause a présenté une offre pour un montant de CHF 874'800.- TTC. En rapport avec le critère « références et expériences », elle a transmis trois annexes Q8. Les deux premières se rapportaient à deux chantiers exécutés en 2010 et 2012 sur contrats de l'OBA dans le cadre du projet du CMU, portant sur des installations électriques, pour le premier de courant fort (CFC 232) et pour le second de courant fort (CFC 235), d'un montant respectif de CHF 3'500'000.- et CHF 4'700'000.-. La troisième se rapportait à un chantier effectué dans le cas de la rénovation de la maternité en 1998, pour un montant de CHF 860'900.-. 4)

Par décision du 26 mars 2014, reçue par SWISSPRO SR SA le 27 mars 2014, le pouvoir adjudicateur a avisé cette dernière que le marché était adjugé à l'appelée en cause.

Annexé à cette décision figurait le tableau d'analyse multicritères, duquel il ressortait que l'appelée en cause avait obtenu un total de 422,88 points, tandis que SWISSPRO SR SA en avait obtenu 420,42. Cette dernière avait obtenu la note maximale pour le prix mais une note de 2,67 pour le critère « références et expériences », tandis que la première avait obtenu une note de 3,83. 5)

Par courriel du 28 mars 2014, répondant à un courriel de SWISSPRO SR SA du même jour l'interrogeant sur la différence de notation du critère précité, l'OBA lui a indiqué qu'elle avait obtenu la note 3 pour deux des références de chantiers qu'elle avait présentées mais la note 2 pour celui relatif à la prison de Champ-Dollon, car cette référence n'était pas en rapport avec les travaux demandés. 6)

Par acte posté le 1er avril 2014, SWISSPRO SR SA a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision d'adjudication du 26 mars 2014 précitée, concluant à son annulation, à l'adjudication du marché, subsidiairement à ce qu'après annulation, le dossier soit retourné au pouvoir adjudicateur pour nouvelle décision.

Préalablement, elle a conclu à la restitution de l'effet suspensif, vu les chances de succès de son recours et vu l'absence d'intérêt public ou privé prépondérant à ce que la décision attaquée déploie immédiatement ses effets et débouche sur la conclusion du contrat d'entreprise.

Le pouvoir adjudicateur avait excédé et abusé de son pouvoir d'appréciation en accordant, à tort, et de manière incompréhensible, la note 2 pour sa référence, à titre

- 4/7 - A/1024/2014 d'expérience, au chantier qu'elle avait conduit pour l'Etat de Genève à la prison de Champ-Dollon. Ledit chantier avait pour objet des prestations de maintenance mais aussi d'installations. Il avait été mené dans un environnement exploité, habité, difficile, voire hostile, qui ne présentait guère de différence en termes de complexité, d'importance, d'intervention et de coordination avec un chantier nouveau adjudgé sous la forme d'un contrat d'entreprise. Dès lors, cette référence aurait dû être évaluée par la note 4, à tout le moins 3, ce qui aurait eu pour conséquence qu'elle passe première au classement.

En outre, elle se plaignait de la note de 3,13 reçue en rapport avec le critère « organisation pour l'exécution du marché et qualité technique de l'offre », sans aucune explication. Or, cette évaluation était particulièrement basse au vu des informations complètes qu'elle avait transmises. 7)

Le 9 avril 2014, le juge délégué a ordonné l'appel en cause de FELIX BADEL ET CIE SA (ci-après : l'appelée en cause). 8)

Le 23 avril 2014, l'OBA a conclu au rejet de la requête en restitution de l'effet suspensif. Le recours était mal fondé. L'évaluation du critère relatif aux « références et expériences » reposait sur la comparaison des questionnaires Q8 fournis par les soumissionnaires. L'entreprise adjudicataire avait cité à titre de référence trois chantiers importants dont elle donnait les prix (CHF 3'500'000.-, CHF 4'500'000.- et CHF 860'000.-), concernant la mise en place d'installations électriques, pour lesquelles elle avait obtenu respectivement la note 4 et la note 3,5. De son côté, la recourante avait cité à titre de référence deux chantiers d'installations électriques dont elle avait cité le prix (CHF 800'000.- et CHF 750'000.-), ainsi que le chantier de la prison de Champ-Dollon, qu'elle avait décrit comme un chantier de maintenance sans mentionner le prix. Pour ces références, elle avait obtenu des notes de 2 x 3 et 1 x 2. Cette évaluation n'avait rien d'arbitraire. Le remplacement de l'ensemble des installations de régulation avait une certaine urgence car les installations existantes étaient obsolètes. Dans la pesée des intérêts publics et privés que devait effectuer le juge, l'intérêt du maître de l'ouvrage à disposer d'une installation de régulation fiable voire l'intérêt privé de l'entreprise à laquelle les travaux avaient été adjudgés l'emportaient sur l'intérêt, également privé, de la recourante à obtenir la restitution de l'effet suspensif pour un recours manifestement mal fondé. 9)

L'appelée en cause, bien que sollicitée à le faire, ne s'est pas déterminée. 10) Après avoir reçu la détermination de l'OBA, la recourante a spontanément répliqué le 1er mai 2014. L'examen des pièces relatives aux références fournies dans son offre par l'adjudicataire démontrait le bien-fondé du recours et imposait la restitution de l'effet suspensif. Deux des trois références concernaient des travaux d'installations électriques effectués au CMU, soit des travaux portant sur le même objet ou le même projet. Il était difficilement compréhensible que le pouvoir

- 5/7 - A/1024/2014 adjudicateur ait admis que l'adjudicataire produise deux références distinctes concernant le même chantier (CMU 5) alors qu'il s'agissait de la même. Il était insoutenable que ces références, lesquelles portaient sur des prestations globales (installations électriques courant fort et courant faible du CMU 5), aient été comptées à double, de surcroît avec une note élevée. Selon l'avis d'appel d'offres, le marché litigieux ne semblait porter que sur le CFC 232, soit sur les installations à courant fort. Or, au vu de la soumission à compléter, il semblait que certaines prestations demandées relevaient

également d'installations à courant faible. Dès lors, soit le marché mis en soumission ne portait que sur des installations à courant fort et la deuxième référence de l'adjudicataire ne pouvait être retenue avec une note aussi élevée, soit ledit marché portait sur des installations à courant fort et courant faible, si bien que les deux références données par l'appelée en cause ne pouvaient être distinguées ni évaluées séparément. Dans cette hypothèse, cette dernière n'avait fourni que deux références sur les trois requises et avait été notée deux fois sur une seule et même référence. 11) Sur ce, la cause a été gardée à juger.

Attendu, en droit, que : 1)

Le recours, interjeté dans les dix jours par-devant l'autorité compétente est *prima facie* recevable (art. 15 al. 2 et 2bis de l'Accord intercantonal sur les marchés publics du 25 novembre 1994 - AIMP - L 6 05 ; art. 56 al. 1 du règlement sur la passation des marchés publics du 17 décembre 2007 - RMP - L 6 05.01 - art. 62 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Aux termes des art. 17 al. 1 AIMP et 58 al. 1 RMP, le recours n'a pas d'effet suspensif. Toutefois, l'autorité de recours peut, d'office ou sur demande, restituer cet effet suspensif pour autant que le recours paraisse suffisamment fondé et qu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose (art. 17 al. 2 AIMP et 58 al. 2 RMP).

L'examen de la requête suppose une appréciation *prima facie* du bien-fondé du recours ; le but est alors de refuser l'effet suspensif au recours manifestement dépourvu de chances de succès, dont le résultat ne fait aucun doute ; inversement, un diagnostic positif prépondérant ne suffit pas d'emblée à justifier l'octroi d'une mesure provisoire mais suppose de constater et de pondérer le risque de préjudice (Benoît BOVAY, Recours, effet suspensif et conclusion du contrat in Jean-Baptiste ZUFFEREY/H. STÖCKLI, *Marchés publics* 2010, 2010, pp. 311-341 n. 15, p. 317).

La restitution de l'effet suspensif constituant cependant une exception en matière de marchés publics, elle représente une mesure dont les conditions ne peuvent être admises qu'avec restriction (ATA/60/2013 du 30 janvier 2013 consid. 5 ; ATA/85/2012 du 7 février 2012 consid. 2 ; ATA/752/2011 du 8 décembre

- 6/7 - A/1024/2014 2011 ; ATA/614/2011 du 28 septembre 2011 consid. 2 ; ATA/214/2011 du 1er avril 2011 et la jurisprudence citée). 3)

Les griefs de la recourante portent sur l'évaluation faite de son offre et principalement sur la notation du critère « références et expériences ». En matière d'évaluation des offres, le pouvoir adjudicateur dispose d'un large pouvoir d'appréciation (ATA/864/2004 du 26 octobre 2004 ; Peter GALLI/André MOSER/Élisabeth LANG/Marc STEINER, *Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts*, 3ème éd., 2013, p. 241 n. 564 et la jurisprudence citée).

En l'espèce, le pouvoir adjudicateur a exposé de façon détaillée la procédure de notation appliquée et il a justifié de manière *a priori* pertinente les raisons qui l'ont conduit à évaluer de manière moindre, sous l'angle du critère « références et qualité », l'offre de la recourante par rapport à celle du soumissionnaire qui a remporté le marché. L'examen comparé des annexes Q8 fournies par celle-là et par l'appelée en cause fait déjà apparaître des différences objectives susceptibles de confirmer la différence de notation. L'adjudicataire a fourni comme demandé trois références. La question de savoir si deux d'entre elles concernaient le même chantier fera l'objet d'un examen au fond. A ce stade de la procédure, l'adjudicataire ayant à première vue transmis les trois références de chantiers distincts

exigées et, toujours à première vue, leur évaluation comme celle présentée par la recourante échappant au grief d'arbitraire, les chances de succès du recours, sous l'angle de ce grief, ne sont prima facie pas suffisantes pour restituer l'effet suspensif au recours, ce d'autant plus que l'intérêt privé de la recourante à obtenir le marché cède le pas à l'intérêt public à ce que le chantier du CMU puisse avancer. 4)

La recourante critique la notation qu'elle a obtenue pour le critère « organisation pour l'exécution du marché et qualité technique de l'offre ». Elle n'a cependant pas détaillé dans son recours les griefs qu'elle formule à ce propos, au-delà d'affirmer qu'elle a été mal notée, en substituant par là sa propre appréciation à celle du pouvoir adjudicateur. Aucun élément ne ressortant du dossier, qui permettrait de retenir comme a priori arbitraire la note attribuée pour le critère précité, ce second grief ne peut aucunement fonder l'admission de la mesure provisionnelle sollicitée. 5)

L'octroi de l'effet suspensif sera dès lors refusé, le sort des frais de la procédure étant réservé jusqu'à droit jugé au fond.

vu l'art. 66 al. 2 LPA ;

vu l'art. 7 al. 1 du règlement de la chambre administrative du 21 décembre 2010 ;

- 7/7 - A/1024/2014 LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE rejette la requête en restitution de l'effet suspensif au recours ; réserve le sort des frais de la procédure jusqu'à droit jugé au fond ; dit que conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), la présente décision peut être portée dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. La présente décision et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ; communique la présente décision, en copie, à Me Olivier Rodondi, avocat de la recourante, à Félix BADEL ET CIE SA, appelée en cause, et à l'office des bâtiments.

Le président :

Ph. Thélin

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

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