

## **GE\_GERICHTE ATA/368/2015 vom 21. April 2015**

GE Cour de justice, 2015-04-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_368\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_368_2015)

FR: GE\_GERICHTE ATA/368/2015 du 21 avril 2015

IT: GE\_GERICHTE ATA/368/2015 del 21 aprile 2015

### **Erwägungen**

#### **E. 27**

mars 2011 consid. 2.3 et 2.4 ; 2P.172/2002 précité consid. 3.2 ; ATA/851/2014 précité consid. 9b ; ATA/20/2014 précité consid. 11 ; ATA/117/2013 du 26 février 2013 consid. 10 ; ATA/260/2001 du 24 avril 2001 consid. 9 et la jurisprudence citée ; Denis ESSEIVA, note ad S12 in DC 2/2003, p. 62). L'opportunité de ce choix ne peut être revue par l'autorité de recours (art. 16 al. 2 AIMP). De surcroît, aucune norme n'impose à l'autorité de faire connaître à l'avance la méthode de notation (ATF 2P.172/2002 précité consid. 2.3 ; ATA/851/2014 précité consid. 9b ; ATA/20/2014 précité consid. 11 ; ATA/834/2004 du 26 octobre 2004 consid. 6 ; arrêt du Tribunal administratif vaudois du 26 janvier 2000 in DC 2/2001, p. 67 et note de Denis ESSEIVA précitée ; Olivier RODONDI, Les critères d'aptitude et les critères d'adjudication dans les procédures de marchés publics, RDAF I 2001 p. 406).

Il est donc parfaitement admissible d'attribuer une plus ou moins grande importance à tel ou tel critère, le prix par exemple, suivant le type de marché à adjuger. De plus, l'offre économiquement la plus avantageuse ne signifie pas qu'elle doit être la moins chère. Ce n'est qu'en présence de biens standardisés que l'adjudicateur peut alors se fonder exclusivement sur le critère du prix le plus bas

- 9/14 - A/4014/2014 (RDAF 1999 I précitée p. 305 ; ATA/851/2014 précité consid. 9b ; ATA/20/2014 précité consid. 11).

c. Le principe de la transparence exige du pouvoir adjudicateur qu'il énumère par avance et dans l'ordre d'importance tous les critères d'adjudication qui seront pris en considération lors de l'évaluation des soumissions ; à tout le moins doit-il spécifier clairement l'importance relative qu'il entend accorder à chacun d'eux. En outre, lorsqu'en sus de ces critères, le pouvoir adjudicateur établit concrètement des éléments d'appréciation qu'il entend privilégier, il doit les communiquer par avance aux soumissionnaires, en indiquant leur pondération respective. En tous les cas, le principe de la transparence interdit de modifier de manière essentielle, après le dépôt des offres, la présentation des critères. Il n'exige toutefois pas, en principe, la communication préalable d'éléments d'appréciation ou de catégories qui tendent uniquement à concrétiser le critère publié, à moins que ceux-ci ne sortent de ce qui est communément observé pour définir le critère principal auquel ils se rapportent ou que l'adjudicateur ne leur accorde une importance prépondérante et leur confère un rôle équivalent à celui d'un critère publié. De la même manière, une simple grille d'évaluation ou d'autres aides destinées à noter les différents critères et éléments d'appréciation utilisés (telles une échelle de notes, une matrice de calcul, etc.) ne doivent pas nécessairement être portées par avance à la connaissance des soumissionnaires, sous réserve d'abus ou d'excès du pouvoir d'appréciation (ATF 130 I 241 consid. 5.1 ;

ATA/972/2014 du 9 décembre 2014).

d. Il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité, tout en restant dans les limites du pouvoir d'appréciation qui est le sien, se fonde sur les considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables ou viole des principes généraux de droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 137 V 71 consid. 5.1 p. 73 ; 123 V 150 consid. 2 p. 152 et les références citées).

Une décision est arbitraire lorsqu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté ou lorsqu'elle heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. La chambre administrative ne s'écarte de la solution retenue par l'autorité cantonale que lorsque celle-ci est manifestement insoutenable, qu'elle se trouve en contradiction claire avec la situation de fait, si elle a été adoptée sans motif objectif ou en violation d'un droit certain. L'arbitraire ne résulte pas du seul fait qu'une autre solution pourrait entrer en considération ou même qu'elle serait préférable. Pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas que la motivation formulée soit insoutenable, il faut encore que la décision apparaisse arbitraire dans son résultat (ATF 138 I 232 consid. 6.2 p. 239 ; 136 I 316 consid. 2.2.2 p. 318 s ; ATA/131/2013 du 5 mars 2013 consid. 6).

- 10/14 - A/4014/2014 5)

En l'espèce, la recourante critique la note attribuée au critère « prix ». Ayant fait l'offre la meilleur marché, elle aurait dû se voir attribuer celui-ci.

Si le prix constituait le critère principal pris en compte pour l'évaluation de l'offre, représentant le 55% de l'évaluation finale, il ne s'agissait que d'un critère parmi d'autres, de sorte que la différence de prix n'était pas à elle seule à même de garantir l'adjudication du marché à l'intéressée. Ayant fait l'offre la meilleur marché, la recourante a dûment obtenu la note maximale de 5. Pour le surplus, elle n'émet aucun grief à l'encontre du calcul effectué par le pouvoir adjudicateur fixant la note de l'appelée en cause, pour ce même critère, à 4,13.

Infondé, ce grief sera par conséquent écarté. 6)

La recourante critique la note attribuée pour le critère « qualité ».

Sipaec SA a obtenu 2,6 alors qu'Hypros SA a obtenu la note de 4,8.

Le cahier de soumission précisait trois sous-critères. Conformément à la jurisprudence, il n'était pas nécessaire que le taux de pondération de chacun d'entre eux soit précisé à l'avance. En l'espèce, le premier valait 40 %, le second 40 % et le troisième 20 %. Hypros SA a obtenu les notes, respectivement de 5, 4,75 et 4,5 alors que Sipaec SA s'est vu attribuer 3, 2 et 3. Le tableau récapitulatif détaille pour chacun des sous-critères les points forts et les points faibles des deux offres.

Il en ressort que, pour le premier sous-critère, portant sur l'adéquation des fournitures proposées avec les descriptifs techniques, Sipaec SA n'avait qu'une correspondance moyenne aux descriptifs techniques, une qualité professionnelle parfois en-dessous des concurrents et quelques écarts aux descriptifs techniques qui n'étaient pas signalés, ce qui justifiait la note de 3,0 alors qu'aucun point faible n'était relevé pour Hypros SA.

Le second sous-critère, portant notamment sur les références et la procédure de commande par e-commerce, relève que Hypros SA est un fournisseur apprécié de l'État de Genève et de la ville, alors que la recourante était connue de la ville pour causer parfois des problèmes de qualité de service. Il est retenu au crédit de celle-ci la clientèle des Hôpitaux universitaires de Genève et deux autres sociétés de nettoyage, avec une valeur de marché importante. En matière de e-commerce, deux critiques étaient adressées à Hypros SA relatives à la recherche par numéro d'article, peu intuitive, et des questions de graphisme, alors qu'il est relevé de nombreux problèmes de compatibilité avec Firefox dans le système de Sipaec SA, par ailleurs jugé peu intuitif. L'absence de photos et de certains prix, le défaut d'une classification thématique des articles, une recherche difficile et pas de workflow sont aussi reprochés à la recourante.

- 11/14 - A/4014/2014

Pour le dernier sous-critère, les questions de livraison sont jugées positivement chez Hypros SA, alors qu'il manque des informations dans le dossier de Sipaec SA. Chez celle-ci, le catalogue papier comprend peu de détails techniques et contient des mélanges de langues entre le français et l'allemand. Le catalogue .pdf n'est pas interactif et le catalogue personnalisé est succinct et sans photos, alors que celui de Hypros SA est imagé.

Les griefs du recourant sur la fixation de la note relative au critère qualité sont évasives, puisqu'elles se limitent à indiquer que la ville ne pouvait pas faire de comparaisons valables n'ayant jamais été en possession des produits et n'ayant pas demandé d'échantillons. La recourante n'explique toutefois pas en quoi l'intimée aurait abusé de son pouvoir d'appréciation en procédant comme elle l'a fait et ce qu'aurait influencé l'apport d'échantillons. Ce grief ne résiste en conséquence pas à l'examen, compte tenu de l'analyse détaillée effectuée par l'intimée, pour chacun des sous-critères, dûment définis dans le cahier de soumission.

En attribuant une note de 2,6 à la recourante, l'autorité intimée n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation, étant rappelé que la chambre administrative n'a qu'un pouvoir d'appréciation restreint sur ce point.

Ce grief sera écarté. 7)

La recourante critique la note attribuée au critère « performance environnementale ».

Sipaec SA a obtenu 1,9 alors qu'Hypros SA a obtenu la note de 3,1.

Le critère « Performance environnementale » était décrit dans le cahier de soumission comme ayant trois sous-critères. Les deux premiers ont été groupés lors de l'évaluation et représentent 60 % de la note. Hypros SA a obtenu, respectivement, 3,5 et 2,5, alors que Sipaec SA s'est vue créditer de 1,5 et 2,5.

Le 60 % concernait la qualité environnementale des fournitures, des éco-labels, les déchets, polluants et la question des transports. Il ressort de l'évaluation générale des offres que les points forts d'Hypros SA consistent en des balais en bois FSC, le groupage et l'optimisation des palettes, ainsi qu'une bonne gestion géographique, une flotte moderne et avec filtres à particules. Il était reproché à Hypros SA d'avoir peu de matériel éco-labélisé, l'absence de certification FSC, d'articles labélisés, d'information pertinente en termes de gestion des impacts des transports. Les certificats éco-lab certifiés ISO 14001 2008 n'ont pas été considérés au motif qu'il n'y avait pas de liens pertinents, à l'instar de éco-label et clean éléments.

L'autre sous-critère, valant 40 %, relatif à la politique environnementale de l'entreprise, a été évalué de la même façon entre les deux sociétés. Outre la

- 12/14 - A/4014/2014 réflexion engagée sur un programme d'économie d'énergie, le système de dosage et des matériels certifiés, le tri des déchets et du matériel à longue durée de vie sont reconnus comme points forts d'Hypros SA. À l'inverse, Sipaec SA procède à des économies d'énergie, qualifiées toutefois de minimalistes, et a pour point fort l'utilisation d'ampoules économiques, un système de dosage, la gestion des déchets, la reprise des emballages et le recyclage.

La recourante reproche à l'intimée la sous-évaluation de sa note sans expliquer clairement en quoi l'évaluation consacrerait un abus du pouvoir d'appréciation. La société met en avant plusieurs mesures écologiques qu'elle pratique, lesquelles ont été toutefois prises en compte parmi les points forts du critère « Performance environnementale ». L'intéressée n'explique pas non plus en quoi le fait que les certifications n'aient pas été retenues au motif qu'il n'y avait pas de liens pertinents, seraient erronées. Elle se limite à rappeler qu'elle bénéficie de certifications, sans préciser son grief. Enfin, la présence de la société depuis quarante ans sur le canton de Genève et sa reconnaissance par tous les professionnels de l'hygiène ne sont pas déterminantes.

En attribuant une note de 1,9 à la recourante, l'autorité intimée n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation.

Le grief sera écarté. 8)

Dans ces circonstances, la décision d'adjudication de la ville est conforme au droit et le recours de Sipaec SA sera rejeté. 9)

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure à l'appelée en cause, faute de conclusion en ce sens, ni à la ville qui dispose de son propre service juridique (art. 87 al. 2 LPA ; ATA/312/2004 du 20 avril 2004). \* \* \* \* \*

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