

GE_GERICHTE ATA/453/2016 vom 31. Mai 2016

GE Cour de justice, 2016-05-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_453_2016

FR: GE_GERICHTE ATA/453/2016 du 31 mai 2016

IT: GE_GERICHTE ATA/453/2016 del 31 maggio 2016

Erwägungen

E. 1

Le recours, interjeté en temps utile devant l'autorité compétente, est recevable (art. 15 al. 1 bis let. d et al. 2 de l'Accord intercantonal sur les marchés publics du 25 novembre 1994 - AIMP - L 6 05 ; art. 3 al. 1 de la loi autorisant le Conseil d'État à adhérer à l'accord intercantonal sur les marchés publics du 12 juin 1997 - L-AIMP - L 6 05.0 ; art. 56 al. 1 du règlement sur la passation des marchés publics du 17 décembre 2007 - RMP - L 6 05.01 ; art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05).

E. 2

L'AIMP a pour objectif l'ouverture des marchés publics, notamment des communes (art. 1 al. 1 AIMP). Il vise à harmoniser les règles de passation des marchés ainsi qu'à transposer les obligations découlant de l'accord GATT/OMC ainsi que de l'accord entre la communauté européenne et la Confédération suisse (art. 1 al. 2 AIMP). Il poursuit plusieurs objectifs, soit assurer une concurrence efficace entre les soumissionnaires (art. 1 al. 3 let. a AIMP), garantir l'égalité de traitement entre ceux-ci et assurer l'impartialité de l'adjudication (art. 1 al. 3 let. b AIMP), assurer la transparence des procédures de passation des marchés (art. 1 al. 3 let. c AIMP) et permettre l'utilisation parcimonieuse des données publiques (art. 1 al. 3 let. d AIMP). Ces principes doivent être respectés, notamment dans la phase de passation des marchés (art. 11 AIMP, notamment let. a et b).

E. 3

Aux termes de l'art. 32 al. 1 RMP, ne sont prises en considération que les offres accompagnées, pour le soumissionnaire et ses sous-traitants, des documents suivants :

- 5/9 - A/1629/2016

« a) attestations justifiant que la couverture du personnel en matière d'assurances sociales est assurée conformément à la législation en vigueur au siège du soumissionnaire et que ce dernier est à jour avec le paiement de ses cotisations ; b) attestation certifiant pour le personnel appelé à travailler sur territoire genevois : 1° soit que le soumissionnaire est lié par la convention collective de travail de sa branche, applicable à Genève, 2° soit qu'il a signé, auprès de l'office cantonal, un engagement à respecter les usages de sa profession en vigueur à Genève, notamment en ce qui concerne la couverture du personnel en matière de retraite, de perte de gain en cas de maladie, d'assurance-accident et d'allocations familiales ; c) attestation de l'autorité fiscale compétente justifiant que le soumissionnaire s'est acquitté de ses obligations en matière d'impôt à la source retenu sur les salaires de son personnel ou qu'il n'a pas de personnel soumis à cet impôt ; d) déclaration du soumissionnaire s'engageant à respecter le principe de l'égalité entre femmes et hommes ».

L'al. 3 de cette disposition légale précise que, pour être valables, les attestations visées à l'al. 1 ne doivent pas être antérieures de plus de trois mois à la date fixée pour leur production, sauf dans les cas où elles ont, par leur contenu, une durée de validité supérieure.

À teneur de l'al. 5, si le soumissionnaire n'emploie pas de personnel, il doit prouver son statut d'indépendant ; dans ce cas, il est délivré de l'obligation de fournir les attestations concernant le personnel.

En vertu de l'art. 42 RMP, l'offre est écartée d'office lorsque le soumissionnaire a rendu une offre tardive, incomplète ou non-conforme aux exigences ou au cahier des charges (al. 1 let. a) ; les offres écartées ne sont pas évaluées ; l'autorité adjudicatrice rend une décision d'exclusion motivée, notifiée par courrier à l'intéressé, avec mention des voies de recours (al. 3).

E. 4

Le droit des marchés publics est formaliste, comme la chambre de céans l'a déjà rappelé à plusieurs reprises et c'est dans le respect de ce formalisme que l'autorité adjudicatrice doit procéder à l'examen de la recevabilité des offres et à leur évaluation (ATA/420/2016 du 24 mai 2016 consid. 5c ; ATA/1216/2015 du 10 novembre 2015 consid. 5b ; ATA/129/2014 du 4 mars 2014 consid. 3 ; ATA/535/2011 du 30 août 2011 consid. 5).

L'interdiction du formalisme excessif, tirée de la garantie à un traitement équitable des administrés énoncée à l'art. 29 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), interdit d'exclure une offre présentant une informalité de peu de gravité. C'est dans ce sens que des erreurs de calcul et d'écriture peuvent être rectifiées (art. 39 al. 2 RMP) et que des explications peuvent être demandées aux soumissionnaires relatives à leurs aptitudes et à leurs offres (art. 40 et 41 RMP). Le principe d'intangibilité des offres remises et le respect du principe d'égalité de traitement entre

- 6/9 - A/1629/2016 soumissionnaires impliquent de ne procéder à ce type de questionnement que de manière restrictive, et seulement lorsque l'offre est, au demeurant, conforme aux conditions de l'appel d'offres (Jean-Baptiste ZUFFEREY/Corinne MAILLARD/ Nicolas MICHEL, in *Droit des marchés publics*, 2002, p. 110 ; Olivier RODONDI, *La gestion de la procédure de soumission* [ci-après : *La gestion de la procédure de soumission*], in *Droit des marchés publics* 2008, p. 186 n. 63).

Les principes précités valent également pour la phase d'examen de la recevabilité des soumissions (Olivier RODONDI, *op. cit.*, p. 186 n. 65). Lors de celle-ci, l'autorité adjudicatrice doit examiner si les offres présentées remplissent les conditions formelles pour participer à la procédure d'évaluation proprement dite et il est exclu d'autoriser un soumissionnaire à modifier la présentation de son offre, à y apporter des compléments ou à transmettre de nouveaux documents. En outre, en matière d'attestation, l'autorité adjudicatrice peut attendre d'un soumissionnaire qu'il présente les documents requis, rédigés d'une manière qui permette de déterminer, sans recherche complémentaire, interprétation ou extrapolation, si celui-ci remplit les conditions d'aptitude ou d'offre conformes à ce qui est exigé dans le cahier des charges (ATA/1216/2015 précité consid. 5c ; ATA/291/2014 du 29 avril 2014 consid. 5, confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 2C_418/2014 du 20 août 2014 ; ATA/102/2010 du 16 février 2010, confirmé par arrêts du Tribunal fédéral 2C_197/2010 et 2C_198/2010 du 30 avril 2010). Dans l'hypothèse où des documents sont manquants à réception de l'offre, il convient d'en considérer l'importance eu égard au dossier dans son ensemble (ATA/1216/2015 précité consid. 5c ; ATA/79/2008

du 19 février 2008 consid. 4 ; ATA/250/2006 du 9 mai 2006 consid. 4 ; Denis ESSEIVA, DC 2/2002 p. 77-78).

La chambre de céans s'est toujours montrée stricte dans ce domaine (ATA/420/2016 précité consid. 5c ; ATA/291/2014 précité consid. 5 ; ATA/535/2011 précité consid. 6 ; ATA/150/2006 du 14 mars 2006, notamment), ce que le Tribunal fédéral a constaté mais confirmé (arrêts du Tribunal fédéral 2C_418/2014, 2C_197/2010 et 2C_198/2010 précités), la doctrine étant plus critique à cet égard (Olivier RODONDI, op. cit., p. 186 n. 64, et p. 187 n. 66).

E. 5

En l'espèce, concernant l'exigence de la preuve du respect des usages professionnels et des conditions de base relatives à la protection des travailleurs ainsi que l'attestation du paiement de l'impôt à la source pour le personnel étranger, c'est en vain que le recourant prétend que ces exigences de production de documents n'auraient pas été explicitées de façon compréhensible par l'intimée, ni ne ressortiraient du dossier d'appel d'offres ou du descriptif de prestations et cahier des charges. En effet, ces deux documents sont expressément requis à l'annexe P2, laquelle est mentionnée en p. 1 du document K2 ; le ch. 3.3 de ce document exprime clairement que la commune ne prendrait pas en considération des offres qui ne seraient pas accompagnées de ces documents

- 7/9 - A/1629/2016 d'une durée de validité d'au maximum trois mois, et cette condition est au surplus rappelée au pt 2.4 du descriptif de prestations et cahier des charges.

Ces attestations manquantes sont au surplus expressément exigées par la législation applicable aux marchés publics dans le canton de Genève, à savoir par l'art. 32 al. 1 let. b et c RMP, avec la précision que les offres non accompagnées de ces documents ne sont pas prises en considération. Du reste, dans son arrêt du 20 août 2014, le Tribunal fédéral a relevé que l'attestation relative à l'imposition à la source était une condition de participation essentielle au marché public en cause (arrêt du Tribunal fédéral 2C_418/2014 précité consid. 4.2).

Vu les principes rappelés plus haut relatifs au caractère formaliste du droit des marchés publics, l'allégation de l'intéressé selon laquelle il travaillait avec deux employés-clé et respectait bien évidemment les usages professionnels et les conditions de base relatives à leur protection, comme cela était d'ailleurs connu de la commune depuis treize ans, est sans aucune pertinence. Il en va de même de l'allégation selon laquelle il n'aurait pas de personnel étranger.

Enfin, contrairement à ce que soutient le recourant, la commune ne pouvait pas attirer son attention sur le fait que ces deux attestations manquaient. Dans le cas présent, le principe d'intangibilité des offres remises et le respect du principe d'égalité de traitement entre soumissionnaires excluaient un tel procédé. À cet égard, l'art. 40 RMP ne pouvait pas s'appliquer dans la mesure où l'offre n'était pas accompagnée des attestations requises (dans ce sens, arrêt du Tribunal fédéral 2C_418/2014 précité consid. 4.2).

Dans ces conditions, l'intimée ne pouvait qu'écarter, comme elle l'a fait, l'offre du recourant.

Il n'est donc pas nécessaire d'examiner les griefs afférents à la question de l'autorisation de diffusion des programmes.

E. 6

Vu ce qui précède, le recours, manifestement mal fondé, sera rejeté sans instruction préalable, en application de l'art. 72 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

Le présent arrêt au fond rend sans objet la requête de restitution de l'effet suspensif et met évidemment fin à l'interdiction d'adjuger le marché litigieux et de conclure un contrat à ce titre contenue dans la lettre de la chambre de céans du 23 mai 2016.

E. 7

Vu l'issue du litige et compte tenu de l'absence de décision sur effet suspensif, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA). * * * * *

- 8/9 - A/1629/2016

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