

GE_GERICHTE ATA/458/2013 vom 30. Juli 2013

GE Cour de justice, 2013-07-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_458_2013

FR: GE_GERICHTE ATA/458/2013 du 30 juillet 2013

IT: GE_GERICHTE ATA/458/2013 del 30 luglio 2013

Erwägungen

E. 1

Le recours a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 – LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. b LPA).

E. 2

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend le droit d'obtenir une décision motivée (ATF 138 I 232 consid. 5.1 p. 237 ; 129 I 232 consid. 3.2 p. 237 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2C_552/2012 du

E. 3

décembre 2012 consid. 4.1 ; 1C_70/2012 du 2 avril 2012 ; 1C_424/2009 du

E. 6

Les recourantes ont fait valoir plusieurs motifs qui tendraient à démontrer que l'offre de DSD était anormalement basse.

a. DSD ne compterait que dix employés fixes, comme cela résulte de l'inscription « d'opting-out » figurant encore en juillet 2013 au RC, impliquant qu'il sera renoncé à un contrôle restreint.

Dans son recours, elle avait offert de prouver – par l'audition de M. de Tullio – qu'elle avait entrepris les démarches nécessaires pour modifier cette inscription. Or, à l'audience de comparution personnelle précitée, M. de Tullio a été dans l'incapacité de rapporter cette preuve ou de produire une pièce en ce sens, au motif que son comptable s'occuperait de faire modifier cette mention.

Force est d'admettre que l'appelée en cause n'a ainsi pas rapporté la preuve qu'elle aurait requis une telle modification.

Ce point n'est cependant pas déterminant car le département a souligné qu'il s'était fondé sur l'effectif de l'entreprise au moment du dépôt des offres, tel qu'il ressortait en particulier de l'attestation de la caisse de compensation, et qui était composé de quelque trente-six personnes, et sur les renseignements complémentaires obtenus le 31 janvier 2013.

b. Lors de l'audience de comparution personnelle, les recourantes ont expressément admis que le coût horaire de CHF 205.- TTC calculé pour un ouvrier de DSD – à raison de neuf heures de travail par jour – avait été établi en divisant le montant de l'offre par le nombre de jours de travail annoncé, sans tenir compte du prix de la marchandise, dont les parties se sont accordées à admettre qu'il représentait 30 à 40 % du montant de l'offre, étant précisé que la convention collective de la branche prévoyait des journées de huit heures trente et non de neuf heures de travail.

Un tel grief, erroné à l'évidence, sera dès lors écarté.

c. La note de 1,5 pour la formation professionnelle attribuée à l'appelée en cause, critiquée par les recourantes, est en tous points conforme à l'annexe T7 du guide romand s'agissant d'une entreprise de trente-six à cinquante employés ne formant pas d'apprenti. Ce grief sera lui aussi écarté.

- 9/11 - A/730/2013

d. Enfin, en présence d'une offre qui serait anormalement basse, l'autorité adjudicatrice a l'obligation de demander des renseignements complémentaires au soumissionnaire concerné (Arrêt du Tribunal fédéral 2D_44/2009 du 30 novembre 2009 consid. 4 ; ATA/633/2008 du 16 décembre 2008). C'est la raison pour laquelle le département a convoqué DSD le 31 janvier 2013 et les explications fournies à cette occasion ont été jugées satisfaisantes.

Les recourantes ont eu connaissance de cet élément par la réponse sur effet suspensif déposée le 14 mars 2013 par le département, ce qui ne les a pas empêchées de persister dans leurs conclusions.

E. 7

Le département a fait valoir dans sa réponse sur le fond en date du 25 avril 2013 qu'il avait fixé à 20 % le seuil en dessous duquel de telles vérifications étaient indispensables. Dans l'ATA précité, cette différence – calculée au regard de la moyenne des offres – était de 30 %. En l'espèce, et bien qu'elle ait été de 17 % seulement, le département a procédé à ces vérifications, de sorte qu'aucun reproche ne peut lui être adressé de ce fait.

E. 8

A cet égard, l'appelée en cause a produit des documents relatifs à trois autres marchés pour lesquels elle avait été en concurrence avec l'une ou l'autre des recourantes, les offres de Belloni en particulier ayant été dans deux cas sur trois (pièces 4 et 8) inférieures respectivement de 15 % et 18,6 % à la moyenne des offres, de sorte que lesdites recourantes étaient malvenues de considérer la sienne comme anormalement basse.

Ces pièces - non contestées par les recourantes - démontrent que de tels écarts sont, sinon usuels, du moins pas aussi exceptionnels que les recourantes l'ont affirmé.

E. 9

Au vu de ce qui précède, les allégués des recourantes ne sont pas établis et le département s'est conformé à la jurisprudence en s'assurant que l'offre de l'appelée en cause n'était pas anormalement basse. Leur recours sera rejeté. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge des recourantes, prises conjointement et solidairement. Une indemnité de procédure de CHF 1'500.- sera allouée à DSD, à charge des recourantes, prises conjointement et solidairement également (art. 87 LPA).

* * * * *

- 10/11 - A/730/2013