

GE_GERICHTE ATA/633/2008 vom 8. Oktober 2008

GE Cour de justice, 2008-10-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_633_2008

FR: GE_GERICHTE ATA/633/2008 du 8 octobre 2008

IT: GE_GERICHTE ATA/633/2008 del 8 ottobre 2008

Regeste

Résumé: En présence d'une offre anormalement basse, l'adjudicateur est dans l'obligation de demander des explications complémentaires au soumissionnaire. En octroyant le marché à un tiers, sans l'avoir fait, il a violé le droit de la recourante. Ce vice grave ne pouvant être réparé devant lui, le tribunal de céans annulera la décision d'adjudication et retournera le dossier à l'adjudicatrice.

Erwägungen

E. 1

a. L'accord intercantonal sur les marchés publics du 25 novembre 1994 (AIMP - L 6 05) entré en vigueur pour Genève le 9 décembre 1997 s'applique notamment à la passation des marchés publics en matière de constructions dont la valeur-seuil totale estimée s'élève à CHF 9'575'000.- hors taxes pour les ouvrages (art. 7 AIMP ; annexe 1), la fondation, entité de droit public, étant un pouvoir adjudicateur (art. 8 al. 1 let a AIMP ; art. 7 al. 1 let a du règlement sur la passation des marchés publics du 17 décembre 2007 - RMP- L 6 05.01).

En l'espèce, la valeur de l'ensemble de l'ouvrage est supérieur à CHF 20'000'000.- et dépasse ainsi la valeur-seuil précitée.

b. Les modifications du 30 novembre 2006 apportées à la loi autorisant le Conseil d'Etat à adhérer à l'accord intercantonal sur les marchés publics du 12 juin 1997 (LAIMP - L 6.05.0), portant sur l'adhésion à l'AIMP dans sa version du 15 mars 2001, sont entrées en vigueur le 1er janvier 2008, de même que le RMP.

En l'espèce, l'appel d'offres a été publié le 28 avril 2008, de sorte que c'est le nouveau droit qui est applicable.

c. Le recours contre les décisions d'adjudication doit être interjeté auprès du Tribunal administratif dans un délai de 10 jours dès la notification de celle-ci (art. 15 al. 2 AIMP ; art. 56 al. 1 RMP ; art. 63 al. 1 litt b LPA) auprès du Tribunal administratif (art. 56B al. 4 litt c de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 3 LAIMP et 15 AIMP).

Le recours est ainsi recevable.

E. 2

Le Tribunal administratif a ordonné à la recourante de lui transmettre une pièce qui doit être traitée de manière confidentielle dans le cadre de la procédure d'adjudication. La production n'étant pas volontaire, ladite pièce peut être

- 6/9 - A/3734/2008 soustraite à la consultation des autres parties (art. 45 al. 1 et 3 LPA). Son contenu essentiel ayant été porté à la connaissance de ces dernières, elle peut être

utilisée, cas échéant, à leur désavantage (art. 45 al. 3 LPA).

E. 3

La recourante se plaint d'une violation de son droit d'être entendue.

Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.256/2001 du 24 janvier 2002 consid. 2a et les arrêts cités ; ATA/172/2004 du 2 mars 2004). Sa portée est déterminée en premier lieu par le droit cantonal (art. 41ss LPA) et le droit administratif spécial (Arrêt du Tribunal fédéral 1P.742/1999 du 15 février 2000 consid. 3a ; ATF 124 I 49 consid. 3a p. 51 et les arrêts cités ; Arrêt du Tribunal fédéral du 12 novembre 1998 publié in RDAF 1999 II 97 consid. 5a p. 103). Si la protection prévue par ces lois est insuffisante, ce sont les règles minimales déduites de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) qui s'appliquent (Arrêts du Tribunal fédéral 2P.256/2001 du 24 janvier 2002 consid. 2b ; 1P.545/2000 du 14 décembre 2000 consid. 2a et les arrêts cités ; B. BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 198).

Tel qu'il est garanti par l'article 29 alinéa 2 Cst., le droit d'être entendu comprend le droit pour les parties de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur la décision, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.77/2003 du 9 juillet 2003 consid. 2.1 et les arrêts cités ; ATA/172/2004 du 2 mars 2004 et les arrêts cités). La jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de droits constitutionnels a également déduit du droit d'être entendu le droit d'obtenir une décision motivée. Cette exigence vise à ce que le justiciable puisse comprendre la décision dont il est l'objet et exercer ses droits de recours à bon escient. Elle vise également à permettre à l'autorité de recours d'exercer son contrôle. Il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle fonde sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. Elle n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut se limiter à ceux qui, sans arbitraire, apparaissent pertinents (ATF 124 II 146 consid. 2 p. 149 ; 122 IV 8 consid. 2c p. 14 ; ATA/126/2007 du 20 mars 2007 ; ATA/595/2006 du 14 novembre 2006 ; ATA/140/2006 du 14 mars 2006 ; ATA/875/2004 du 9 novembre 2004).

En matière de marchés publics, cette obligation se manifeste par le devoir qu'a l'autorité d'indiquer au soumissionnaire évincé les raisons du rejet de son offre (J.-B. ZUFFEREY/C. MAILLARD/N. MICHEL, Le droit des marchés publics, Fribourg 2002, p. 256). Ce principe est concrétisé par les articles 13 lettre

- 7/9 - A/3734/2008 h AIMP et 45 RMP, qui prévoient que les décisions d'adjudication doivent être sommairement motivées.

En l'espèce, la décision attaquée comporte une motivation sommaire, à savoir que l'offre retenue était la plus avantageuse selon les critères annoncés. Le montant de ladite offre étant également publié, la recourante disposait ainsi des éléments minimaux pour contester sa mise à l'écart. Elle ne s'y est pas trompée, puisqu'elle a saisi le tribunal de céans. La décision querellée satisfait ainsi à l'exigence peu élevée posée par l'AIMP et le RMP en matière de motivation.

E. 4

Il convient d'examiner si l'intimée a, à juste titre, estimé que l'offre de la recourante contenait une erreur dans le prix des fournitures dans la mesure où celui-ci était beaucoup plus bas que ceux des autres soumissionnaires.

A teneur de l'article 39 alinéa 1 RMP, l'autorité adjudicatrice examine la conformité des offres au cahier des charges et contrôle leur chiffrage. Les erreurs évidentes, telles que les erreurs de calcul et d'écriture, sont corrigées (art. 39 al. 2 RMP). En présence d'une offre paraissant anormalement basse, l'autorité adjudicatrice doit demander au soumissionnaire de justifier ses prix (art. 41 RMP).

Bien qu'il s'agisse d'une disposition réglementaire, elle fait obligation à l'adjudicatrice de demander des explications complémentaires si l'offre d'un soumissionnaire lui paraît anormalement basse, le recours au verbe « devoir » utilisé dans cette disposition étant suffisamment clair au regard de l'interprétation littérale à laquelle le Tribunal fédéral donne sa préférence (ATF 115 Ia 122; 102 Ia 217 consid.).

E. 6

Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la fondation exclusivement, l'appelée en cause n'ayant pris aucune conclusion. Une indemnité de CHF 1'500.- sera allouée à la recourante, à la charge exclusive, par identité de motif, de l'intimée (art. 87 LPA). * * * * *

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