

GE_GERICHTE A/1655/2013 vom 13. Juni 2013

GE Cour de justice, 2013-06-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1655_2013

FR: GE_GERICHTE A/1655/2013 du 13 juin 2013

IT: GE_GERICHTE A/1655/2013 del 13 giugno 2013

Erwägungen

E. 2

de sol souple, montage et installation des jeux) ; Pouvoir adjudicateur : Ville de Carouge ; montant du marché : CHF 65'780.- hors taxes ; début de l'exécution du marché : 03.08.2012 ; fin de l'exécution du marché : 28.08.2012. Ces trois références démontraient des compétences en matière de protection de l'environnement, d'utilisation des énergies renouvelables ou de recherche des performances énergétiques, ainsi que des expériences d'application des préceptes écologiques et du développement durable. Sur ce, la cause a été gardée à juger sur effet suspensif. Considérant, en droit, que : 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 LPA). 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 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 chance 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 » (B. BOVAY, Recours, effet suspensif et conclusion du contrat, in J.-B. ZUFFEREY/ H. STÖCKLI, *Marchés publics* 2010, Zurich 2010, pp. 311-341, n. 15 p. 317). La restitution de l'effet suspensif constitue cependant une exception en matière de marchés publics et 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 2011 ; ATA/614/2011 du 28 septembre 2011 consid. 2 ; ATA/214/2011 du 1^{er} avril 2011, et la jurisprudence citée). Par rapport à l'examen *prima facie* qui prévaut dans le cadre de l'estimation des chances de succès du recours, celles-ci ne peuvent guère être estimées en l'état. Seule l'appréciation de l'un des trois critères utilisés est controversée, mais elle est toutefois susceptible de modifier le résultat final des deux offres. En l'absence de tout renseignement donné à ce stade par le pouvoir adjudicateur, la note attribuée à la recourante ne peut être considérée en l'état et a priori comme justifiée. A cet égard, les arguments invoqués par l'appelée en cause dans son écriture ne constituent pour l'instant que des supputations sur les motivations du pouvoir adjudicateur, et ne peuvent dès lors être prises en compte. On ne peut ainsi admettre en l'état que le recours serait manifestement dépourvu de chances de succès. Il convient dès lors de procéder à une pesée des intérêts en présence. Or, en s'en rapportant à justice, la commune d'une part n'invoque aucun intérêt public prépondérant, et d'autre part admet implicitement qu'il n'y a pas d'urgence particulière à

procéder aux travaux. Comme par ailleurs les intérêts privés des deux soumissionnaires à l'adjudication du marché sont équivalents – ce que l'appelée en cause reconnaît lorsqu'elle décrit son intérêt privé à la conclusion du contrat comme tout aussi légitime et digne de protection que celui de la recourante –, aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'oppose à la restitution de l'effet suspensif au recours. La demande de restitution l'effet suspensif sera dès lors acceptée. Le sort des frais de la procédure sera réservé jusqu'à droit jugé au fond. Enfin, il y a lieu de faire droit à la demande de l'appelée en cause visant à ce que son offre (pièce n° 7 du chargé de la commune) soit soustraite à la consultation de la recourante. En effet, lors de la passation de marchés, le traitement confidentiel des informations doit être respecté (art. 11 let. g AIMP). Les informations mises à disposition par les soumissionnaires, en particulier les secrets d'affaires et de fabrication, sont traitées de façon confidentielle (art. 22 al. 1 RMP). Une telle disposition concrétise la règle générale de l'art. 11 let. g AIMP et respecte par ailleurs le droit et le devoir de l'adjudicateur de limiter l'accès au dossier pour garantir l'intérêt de la société adjudicataire de ne pas dévoiler à sa concurrente évincée des secrets d'affaires ou de fabrication (Arrêts du Tribunal fédéral 2D_15/2011 du 31 octobre 2011 consid. 4.2.1 ; 2C_890/2008 du 22 avril 2009 consid. 5.3.3). Par réciprocité et en application des mêmes principes, il se justifie de soustraire également à la consultation de Jacquet l'offre de la recourante (pièces n° 1 à 6 du chargé de la commune), étant précisé que la partie utile à la solution du litige, soit les références présentées par la recourante, figurent en pièces n os

E. 5

et 6 du chargé de pièces de celle-ci, lesquelles ont d'ores et déjà été transmises à toutes les parties. Par ailleurs, les autorités ne peuvent fonder leurs décisions sur des pièces auxquelles une partie n'a pas eu accès que si celle-ci a été informée de leur contenu essentiel, à rang constitutionnel (art. 45 al. 3 LPA ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C_34/2011 du 30 juillet 2011 consid. 4.2 ; Arrêt du Tribunal fédéral in ZBl 1991 543 consid. 7b). Sur ce point, quels que soient les moyens de preuve sur lesquels se fondera le jugement au fond – et qui sont à l'évidence encore indéterminés – le contenu essentiel de l'offre de l'appelée en cause relativement au point litigieux en l'espèce doit être considéré comme communiqué à la recourante, ce contenu essentiel étant décrit dans la présente décision sous point 10 de la partie en fait. Vu l'art. 66 al. 2 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 ; vu l'art. 7 al. 1 du règlement de la chambre administrative du 21 décembre 2010 ; LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE restitue l'effet suspensif au recours ; soustrait à la consultation de RealSport Group GE S.A. la pièce n° 7 du chargé de la commune d'Onex ; soustrait à la consultation de Jacquet S.A. les pièces n° 1 à 6 du chargé de la commune d'Onex ; 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 Jean-Michel Brahier, avocat de la recourante, à la commune d'Onex, ainsi qu'à Me Clarence Peter, avocat de Jacquet S.A., appelée en cause. La présidente : E. Hurni 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.