

## **GE\_GERICHTE A/201/2015 vom 28. April 2015**

GE Cour de justice, 2015-04-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_201\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_201_2015)

FR: GE\_GERICHTE A/201/2015 du 28 avril 2015

IT: GE\_GERICHTE A/201/2015 del 28 aprile 2015

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

. 2) Douze personnes ont déposé un dossier de candidature dans les délais, parmi lesquelles Monsieur A\_\_\_\_\_.! [endif]> [if] Ce dernier avait loué un pavillon entre 2010 et 2014 et désirait continuer son exploitation. Il était titulaire d'un certificat fédéral de cuisinier et d'un certificat de cafetier. Il collaborait avec des fournisseurs locaux. Il continuerait de proposer à sa clientèle des produits frais, des paninis faits maison, des sandwiches, des petites salades, etc. 3) Le 22 décembre 2014, la ville a informé M. A\_\_\_\_\_ que sa candidature n'avait pas été retenue, après que l'intéressé ait été auditionné par le jury, lequel avait procédé à un examen attentif des dossiers. ! [endif]> [if] 4) Le 19 janvier 2015, M. A\_\_\_\_\_ a saisi la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'un recours contre la décision précitée, concluant préalablement à la restitution de l'effet suspensif et à ce que des mesures provisionnelles soient ordonnées. ! [endif]> [if] La procédure était soumise au droit des marchés publics. Dans la mesure où aucun délai de recours n'avait été indiqué, ledit délai était respecté. M. A\_\_\_\_\_ effectuait une tâche étatique, dès lors que la rade constituait une des attractions touristiques majeures du canton de Genève. L'exploitation des pavillons de vente de glaces visait à accomplir une tâche publique, soit la promotion touristique. Ces prestations étaient rémunérées non pas par un versement direct, mais par le fait que les loyers prélevés étaient réduits. L'attribution desdits pavillons était au surplus soumise à l'art. 2 al. 7 de la loi fédérale sur le marché intérieur du 6 octobre 1995 (LMI - RS 943.02). Au vu de cette situation, l'appel d'offres du 14 novembre 2014 était vicié et la procédure ne respectait pas le cadre imposé par le droit des marchés publics. 5) Le 9 février 2015, la ville a conclu au rejet de la demande de restitution de l'effet suspensif, ainsi que de la demande de mesures provisionnelles et, au fond, au rejet du recours dans la mesure où il serait recevable. ! [endif]> [if] La procédure suivie, qui était exactement identique à celle par laquelle la ville avait attribué la location des pavillons en 2010, ne constituait pas un marché public, ainsi que la chambre administrative l'avait déjà reconnu. Le jury mis sur pied, constitué de trois membres de l'administration municipale, avait analysé les dossiers en appliquant huit critères précisément définis, recensés et pondérés. Le droit d'être entendu du recourant avait été respecté, notamment par son audition. 6) Le 13 février 2015, M. A\_\_\_\_\_ a spontanément exercé son droit à la réplique, concernant l'effet suspensif. ! [endif]> [if] 7) Par décision du 23 février 2015, la chambre administrative a refusé de restituer l'effet suspensif au recours ainsi que d'ordonner des mesures provisionnelles. ! [endif]> [if] 8) Le 10 mars 2015, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger au fond. ! [endif]> [if] EN DROIT 1) Interjeté en temps utile, le recours est recevable de ce point de vu (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). ! [endif]> [if] 2) Dans la jurisprudence citée par les parties, la chambre administrative a considéré que la mise à

disposition par la ville, contre rétribution, du domaine public et de l'usage d'un pavillon destiné à la vente de glaces n'était pas soumise à la législation sur les marchés publics dès lors qu'il n'existait pas de contre-prestation permettant à la ville d'éviter de réaliser une tâche étatique contre rémunération. Bien au contraire, la ville, tant en ce qui concernait la mise à disposition du domaine public que la location du pavillon, était la partie qui « offrait » une prestation, et non celle qui l'acquerrait ( ATA/229/2011 et ATA/230/2011 du 5 avril 2011 ; voir aussi l'arrêt du Tribunal cantonal de Lucerne du 21 juillet 2014 [7H 14 36] publié dans Droit et Politique de la concurrence 2014/3 p. 650). Le recourant soutient, en vain, le contraire : les pavillons de glacier, s'ils sont certes agréables pour les touristes, ne constituent pas un élément déterminant les faisant venir à Genève. À cet égard, la beauté naturelle du site, relevée tant par de grands écrivains que par l'ancien Tribunal administratif ( ATA/229/2002 du 7 mai 2002 consid. c et d ainsi que les références citées) suffit à attirer les chalands. Dès lors, le recours, uniquement basé sur la législation régissant les marchés publics, est irrecevable. Il n'a pas à être transmis au TAPI, cette juridiction ayant déjà été saisie d'un recours « à titre subsidiaire ». 3) Le recourant soutient, ce que la ville ne conteste pas, que la procédure d'attribution des pavillons est soumise à la LMI. Selon l'art. 2 ch. 7 de cette loi, la transmission de l'exploitation d'un monopole cantonal ou communal à des entreprises privées doit faire l'objet d'un appel d'offres et ne peut discriminer des personnes ayant leur établissement ou leur siège en Suisse. Cette disposition n'impose pas de contraintes concernant les modalités de la procédure de transfert d'un monopole, lesquelles doivent être définies par l'autorité adjudicatrice (ATF 135 II 49, 52 ainsi que les références citées ; Thomas ZWALD, Les attributions de concessions par voie d'appel d'offres in La vie économique 3-2010). La question de la recevabilité de ce grief peut rester ouverte : en tout état, il devrait être rejeté. La procédure organisée par la ville, dont l'appel d'offre a été publiée et au cours de laquelle les offres reçues ont été évaluées par un jury selon des critères déterminés, respecte manifestement la disposition précitée. 4) Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté dans la mesure où il est recevable. Vu l'issue du recours, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA) et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

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