

GE_GERICHTE A/686/2013 vom 18. März 2013

GE Cour de justice, 2013-03-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_686_2013

FR: GE_GERICHTE A/686/2013 du 18 mars 2013

IT: GE_GERICHTE A/686/2013 del 18 marzo 2013

Volltext

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre administrative 18.03.2013
A/686/2013

A/686/2013 ATA/171/2013 du 18.03.2013 (MARPU) , REFUSE Parties : SOCIETE DE VELO EN LIBRE-SERVICE / TPG - TRANSPORTS PUBLICS GENEVOIS En fait En droit RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/686/2013 - MARPU ATA/171/2013 COUR DE JUSTICE Chambre administrative Décision du 18 mars 2013 sur effet suspensif dans la cause SOCIÉTÉ DE VÉLO EN LIBRE-SERVICE représentée par Me Didier De Montmollin, avocat contre TRANSPORTS PUBLICS GENEVOIS représentés par Me Bertrand Reich, avocat EN FAIT Le 6 mars 2012, les Transports publics genevois (ci-après : TPG), établissement de droit public créé par la loi sur les transports publics genevois du 21 novembre 1975 (LTPG - H 1 55), ont publié dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) un appel d'offres pour la mise en œuvre d'un système de location automatisé de vélos en libre service à Genève. La société vélo en libre service (ci-après : SVLS), association personnifiée de droit canadien ayant son siège à Lachine, au Québec (Canada), a déposé son offre avant l'échéance du délai, fixée au 23 avril 2012, accompagnée des renseignements et pièces requises. Le 10 août 2012, les représentantes de SVLS ont été auditionnées par les TPG et l'entretien a porté essentiellement sur les exigences techniques, mais non pas sur la situation financière de SVLS. Les TPG ont adjugé le marché à cette dernière par décision du 25 septembre 2012, pour un montant hors TVA de CHF 6'182'713.-. Il s'agissait d'un marché de fournitures en procédure ouverte, soumise aux accords internationaux, l'offre de SVLS remplissant pleinement les conditions lui permettant d'être adjudicataire selon le règlement sur la passation des marchés publics du 17 décembre 2007 (RMP - L 6 05.01). Elle avait été jugée la plus avantageuse économiquement. Cette décision spécifiait qu'en application de l'art. 46 RMP, le contrat ne pouvait être conclu qu'au terme du délai de recours, et en cas de recours, que si la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) n'avait pas accordé audit recours l'effet suspensif. En octobre 2012, les TPG ont chargé le Bureau européen d'informations civiles et commerciales (ci-après : BEIC), se trouvant à Décines en France, de leur fournir des informations sur la santé financière de l'adjudicataire ainsi que sur celle des deux soumissionnaires suivants. Ce rapport, qui n'est pas daté, relevait que la société « Bixi SVLS » était une jeune entreprise à but non lucratif qui avait été formée dans le cadre du projet de la Ville de Montréal de créer un réseau de vélos en libre service. Depuis sa création, elle avait enregistré des pertes importantes qui avaient conduit la Ville de Montréal à mener un plan de sauvetage de celle-ci. Via des emprunts, dont l'un de 37'000'000.- de dollars canadiens, la société s'était retrouvée en 2012 dans une situation financière à nouveau difficile suite à des décalages de plusieurs gros contrats internationaux. La pérennité financière de la société était en grande partie liée à des

décisions politiques de la Ville de Montréal, laquelle était le principal créancier et garant des emprunts de la société. A la requête des TPG, les états financiers au 31 décembre 2011 de SVLS ont été transmis au pouvoir adjudicateur par courrier électronique du 7 novembre 2012. Faute de pouvoir se rencontrer une nouvelle fois, les TPG et SVLS ont échangé des questions et réponses par courriers électroniques, ainsi qu'un questionnaire des TPG portant notamment sur les activités internationales de SVLS. En effet, il était apparu que les activités internationales de cette société devaient, suite à une décision du Ministre des affaires municipales du Québec, être cédées à un tiers dont l'identité était alors inconnue. L'entrevue, qui devait avoir lieu le 11 janvier 2013 à Genève, n'a pu se dérouler comme prévu. Il résulte néanmoins de la pièce 22 (chargé recourante) et 5 (chargé TPG) qu'en réponse aux questions 19 à 24, relatives à la situation financière de SVLS, la cession des activités internationales de celle-ci était incontournable et qu'il appartiendrait à l'acquéreur éventuel, dont le nom devrait être connu courant mars 2013, de déterminer les orientations à moyen et à long termes. Une entrevue a finalement eu lieu le 25 janvier 2013 à Genève et les responsables de SVLS ont été auditionnés à cette occasion. Les actifs internationaux de la société devaient être cédés et gérés par une société privée à laquelle l'ensemble des brevets seraient cédés et la dette de la Ville de Montréal serait absorbée par cette vente. SVLS serait, à l'issue de cette vente, un client du futur repreneur, lequel aurait l'obligation de reprendre et de respecter l'ensemble des contrats conclus ou en cours d'appel d'offres. Enfin, SVLS s'est engagée à produire ses états financiers pour l'exercice 2012 sous le sceau de la confidentialité, puisque ceux-ci n'avaient pas encore été validés. Par décision du 6 février 2013, signifiée par pli recommandé à SVLS à Lachine, les TPG ont révoqué leur décision d'adjudication prononcée le 25 septembre 2012 en se prévalant de l'art. 42 al. 2 let. c RMP. Après avoir adjugé le marché à SVLS, ils avaient découvert que celle-ci n'offrait pas les garanties de bienfaisance, de solvabilité et de correction en affaires auxquelles ils pouvaient s'attendre. Cette fragilité financière, ainsi que les nombreuses incertitudes liées en particulier à l'identité de l'éventuel repreneur des activités internationales, les avaient amenés à prendre cette décision. Un recours à l'encontre de cette dernière pouvait être interjeté dans les dix jours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative). Le 25 février 2013, SVLS a recouru contre la décision précitée, qu'elle avait reçue le 13 février 2013, auprès de la chambre administrative en concluant préalablement à l'octroi de l'effet suspensif, afin que jusqu'à droit jugé, la décision de révocation ne déploie pas ses effets. Principalement, elle a conclu à l'annulation de la décision de révocation, à la confirmation de la décision d'adjudication en sa faveur du 25 septembre 2012 et à la condamnation des TPG en tous les frais, ainsi qu'à une indemnité de procédure. Subsidiairement, la cause devait être renvoyée aux TPG pour nouvelle décision. Le 8 mars 2013, les TPG se sont opposés à la restitution de l'effet suspensif en mettant préalablement en doute l'intérêt actuel de la recourante à recourir puisque, quelle que soit l'issue dudit recours, ce n'était pas elle qui exécuterait le marché d'une part, et puisqu'elle était une société sans but lucratif, d'autre part. Les TPG exposaient qu'après avoir adjugé le marché à SVLS, ils avaient découvert des éléments relatifs à la situation financière de cette dernière, que celle-ci avait tus. La révocation de l'adjudication n'entraînait aucun préjudice pour la recourante, à supposer que celle-ci ait la qualité pour recourir. Quant à la restitution de l'effet suspensif, elle constituait une exception en matière de marchés publics et ne pouvait être ordonnée que si le recours avait quelques chances de succès. La révocation était néanmoins sujette à recours au vu des faits relatés ci-dessus. Les conditions de l'art. 42 al. 2 let. c RMP étaient remplies, la recourante

n'ayant pas fait preuve de loyauté. Or, la personne du futur co-contractant était essentielle, compte tenu de l'importance du projet et de sa durée espérée pour le canton. En tout état, le contrat ne pourrait être conclu avec la recourante puisqu'au cours du mois de mars 2013, cette dernière devait céder ses contrats « internationaux » et il n'était pas possible de les contraindre à conclure dans ces conditions. Le fait que la recourante ait allégué « des péripéties politiques genevoises pour tenter de détourner l'attention de ses propres turpitudes » était préoccupant. La recourante avait, en effet, fait valoir des pressions qui auraient été exercées sur les TPG pour que ceux-ci révoquent leur décision d'adjudication au motif que le budget relatif à ce contrat ne serait pas disponible. Le 11 mars 2013, le juge délégué a interpellé les parties aux fins de savoir si la pièce précitée (respectivement 22 et 5) sur laquelle la recourante se fondait essentiellement, intitulée « procès verbal d'audition n° 2 », relatait la position de l'une et l'autre des parties. Enfin, il leur était demandé de préciser si le repreneur des activités internationales était connu. Par courriers des 12 et 13 mars 2013, les conseils des parties ont répondu que ce procès-verbal reflétait leur position respective et que le nom du repreneur leur était toujours inconnu. La recourante a ajouté que cet élément devrait être disponible à fin mars 2013 ; elle sollicitait de sursoir à statuer sur effet suspensif, ce à quoi les TPG se sont opposés le 15 mars 2013, la recourante ayant persisté le même jour dans ses conclusions. EN DROIT 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) et 62 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10). Pour le surplus et s'agissant de la qualité pour recourir de SVLS, ou plus exactement de son intérêt actuel, la question sera laissée ouverte en l'état. Le recours n'a pas d'effet suspensif (art. 17 al. 1 de l'accord intercantonal sur les marchés publics du 25 novembre 1994 - AIMP - L 6 05 ; art. 58 al. 1 RMP). En l'espèce cependant, la décision de révocation d'une adjudication est une décision à contenu négatif, de sorte que seules des mesures provisionnelles pourraient être ordonnées en application de l'art. 21 LPA. Or, si tel était le cas, ces mesures provisionnelles reviendraient à accorder à la recourante le plein de ses conclusions au fond, ce qui serait contraire à la jurisprudence constante de la chambre de céans (ATA/603/2007 du 23 novembre 2007 ; ATA/538/2007 du 26 octobre 2007 ; ATA/401/2007 du 23 août 2007 ; ATA/516/2005 du 27 juillet 2005 ; ATA/748/2004 du 27 septembre 2004), ainsi qu'à la doctrine (I. HÄNER, « Vorsorgliche Massnahmen im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess » in Les mesures provisoires en procédure civile, administrative et pénale, 1997, p. 265). En statuant sur une demande de mesures provisionnelles ou de restitution de l'effet suspensif au sens de l'art. 66 LPA, le juge doit également apprécier l'issue probable du litige (ATA/372/2008 du 14 juillet 2008). Or, en l'espèce, les chances du recours apparaissent bien ténues, l'identité du repreneur étant toujours inconnue, ce qui ne justifie en rien le fait de surseoir à statuer sur effet suspensif, la recourante ne pouvant en tout état être la co-contractante. La demande d'effet suspensif, traitée comme demande de mesures provisionnelles, sera rejetée, dans la mesure où elle est recevable. Le sort des frais sera réservé jusqu'à droit jugé au fond. La présente décision est prise par la présidente de la chambre administrative, en application de l'art. 7 al. 1 du règlement de la chambre administrative du 21 décembre 2010 ; LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE rejette la demande d'effet suspensif, traitée comme une demande de mesures provisionnelles, dans la mesure où elle est recevable ; réserve le sort des frais de la procédure jusqu'à droit jugé au fond ; cela fait : fixe aux Transports publics genevois un délai au 8 avril 2013 pour répondre sur le 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 Didier De Montmollin, avocat de la recourante, ainsi qu'à Me Bertrand Reich, avocat des Transports publics genevois. 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.