



POUVOIR JUDICIAIRE

A/11/2025-MARPU

ATA/290/2025

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Décision du 19 mars 2025

sur effet suspensif

dans la cause

A_____ SA

recourante

représentée par Me Stéphane GRODECKI, avocat

contre

**VILLE DE GENÈVE - CENTRALE MUNICIPALE D'ACHAT ET
D'IMPRESSION**

représentée par Me Michel D'ALESSANDRI, avocat

et

B_____

intimées

représentée par Me Bertrand REICH, avocat

Attendu, en fait, que :

1. Le 9 septembre 2024, la Ville de Genève (ci-après : la ville), soit pour elle la centrale municipale d'achat et d'impression (ci-après : CMAI) a publié sur la plateforme www.simap.ch un appel d'offres en procédure ouverte, soumis aux accords internationaux, pour un marché public de logiciels de planification intitulé « Anubis_A1 / Logiciel de gestion des funérailles, [du] crématoire et [du] cimetière ». Les offres devaient être remises avant le 31 octobre 2024 à midi.

La pondération des critères d'adjudication était mentionnée comme suit : (1) qualité fonctionnelle de l'offre (40%) ; (2) Prix (30%) ; (3) Valeur technique de l'offre et niveau de service (10%) ; (4) Organisation pour l'exécution du marché (10%) ; (5) Équité sociale (5%) ; et (6) Performance environnementale (5%).

Selon le point 43.7 du cahier de soumission, les critères seraient notés de 0 à 5 ; des notes intermédiaires pouvaient être attribuées, et la note de 5 correspondait à l'appréciation « très intéressant », attribuée au « soumissionnaire qui a fourni l'information ou les documents demandés par rapport à un critère fixé, dont le contenu [répondait] aux attentes minimales avec beaucoup d'avantages particuliers par rapport aux autres soumissionnaires ».

2. A_____ SA (ci-après : A_____) est une société anonyme sise à C_____, inscrite au registre du commerce (ci-après : RC) du canton de Genève depuis le 3 décembre 1998, et qui a pour buts statutaires le conseil en entreprise, en organisation et en informatique, en particulier l'étude et la gestion de projets informatiques ainsi que l'étude et la gestion de projets en communication, marketing et graphisme ; la vente de matériel et logiciels informatiques ; le placement de personnel et la location de services.
3. Dans le délai au 31 octobre 2024, trois entreprises ont soumis une offre pour le marché précité : A_____, pour un montant de CHF 894'311.30 toutes taxes comprises (ci-après : TTC), B_____ (sise à Québec au Canada ; ci-après SII), pour un montant de CHF 1'012'446.22 TTC, et D_____ Sàrl (sise à E_____ ; ci-après : D_____), pour un montant de CHF 748'079.03 TTC.
4. Le 28 novembre 2024 a eu lieu une séance de présentation des différentes solutions devant le comité d'évaluation, composé d'un « chargé de projet métier », d'un conseiller funéraire, d'un gardien de cimetière, d'une correspondante informatique, d'un chef de projet informatique, d'une *business analyst* et d'un acheteur chef de projet.
5. Par décision publiée sur la plateforme Simap le 24 décembre 2024, la ville a attribué le marché à SII. Un tableau d'analyse multicritères était joint, selon lequel SII avait obtenu la note totale de 3.72/5 (par critère : 1 = 1.90 ; 2 = 5.00 ; 3 = 3.50 ; 4 = 4.00 ; 5 = 4.00 et 6 = 4.00), D_____ 3.50/5 (par critère : 1 = 5.00 ; 2 = 3.00 ; 3 = 3.00 ; 4 = 2.50 ; 5 = 3.00 et 6 = 2.00) et A_____ 3.13 (par critère : 1 = 3.44 ; 2 = 3.00 ; 3 = 2.50 ; 4 = 2.50 ; 5 = 5.00 et 6 = 3.00).

6. Par acte posté le 3 janvier 2025, A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision précitée, concluant préalablement à l'octroi de l'effet suspensif au recours, et principalement à l'annulation de la décision attaquée, au renvoi de la cause à la ville pour nouvelle évaluation des offres et à l'octroi d'une indemnité de procédure.

La ville avait violé son droit d'être entendue, car elle n'avait fourni aucune explication relative aux évaluations des offres et ne lui avait en particulier pas transmis le rapport d'adjudication.

L'évaluation des offres n'était pas conforme aux principes de la transparence et de l'égalité de traitement entre soumissionnaires. Sur le critère n°2, les notes attribuées aux offres (soit 5.00, 3.00 et 3.00) étaient arrondies et ne reflétaient pas la précision attendue pour un critère pondéré à 40%. Les notes devaient être évaluées au dixième près pour refléter la complexité des scénarios présentés. La note maximale attribuée à SII était de plus injustifiée, car cette solution, conçue pour le Québec, nécessitait des adaptations majeures pour répondre aux spécificités du cahier des charges. Parallèlement, son offre avait été sous-évaluée dès lors qu'elle couvrait 100% des fonctionnalités indispensables et 95% des fonctionnalités souhaitées.

Pour le critère n°3, son offre avait également été sous-évaluée (2.50/5), malgré des réponses précises fournies pour tous les sous-critères techniques du projet à l'exception d'un seul point. La même chose valait pour le critère n°4, dès lors qu'elle avait fourni des références solides et des méthodes éprouvées qui n'avaient pas été notées à leur juste valeur, et pour le critère n°5, pour lequel elle-même et son partenaire F_____ disposaient de certifications et d'engagements internationaux avancés, tandis que l'adjudicataire, située sur un autre continent, allait nécessairement générer un impact environnemental important lié aux déplacements en avion et à la gestion à distance.

Son recours remplissait la condition des chances de succès, et aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'opposait à la restitution (*recte* : à l'octroi) de l'effet suspensif.

7. Le 3 février 2025, SII a conclu au rejet de la demande d'effet suspensif. La recourante occupait le dernier rang du classement et l'on voyait mal comment elle pourrait se voir attribuer le marché. Le recours était en outre voué à l'échec, la recourante substituant sa propre appréciation à celle du pouvoir adjudicateur. Le droit à une adjudication rapide l'emportait sur l'intérêt privé de la recourante.
8. Le 10 février 2025, la ville a conclu au rejet de la demande d'octroi de l'effet suspensif.

Le recours était irrecevable faute de qualité pour recourir, la recourante étant arrivée dernière de l'évaluation des offres et ne critiquant pas les notes attribuées à la société arrivée en deuxième place, soit D_____.

Le recours était dénué de chances de succès. La recourante se plaignait du système de notation alors qu'il découlait de l'appel d'offres, qui n'avait pas été contesté, que des notes intermédiaires étaient potestatives. Il n'y avait pas de violation du droit d'être entendu de la recourante, qui avait reçu avec la décision querellée le tableau d'analyse multicritères faisant office de motivation sommaire. Les autres griefs soulevés revenaient pour la recourante à substituer sa propre appréciation à celle du pouvoir adjudicateur.

9. Le 7 mars 2025, la recourante a répliqué sur effet suspensif, persistant dans ses conclusions en insistant sur la violation du droit d'être entendu. Rien ne laissait présager que la décision d'adjudication serait publiée le 24 décembre 2024, et la ville n'avait pas répondu à sa demande du 27 décembre 2024.
10. Sur ce, la cause a été gardée à juger sur effet suspensif.

Considérant, en droit, que :

1. Le recours a été interjeté en temps utile devant l'autorité compétente, conformément aux art. 15 al. 1^{bis} let. d et al. 2 de l'Accord intercantonal sur les marchés publics du 25 novembre 1994 (AIMP - L 6 05), 3 al. 1 de la loi autorisant le Conseil d'État à adhérer à l'accord intercantonal sur les marchés publics du 12 juin 1997 (L-AIMP - L 6 05.0) et 55 let. c et 56 al. 1 RMP. Les questions soulevées par les intimées au sujet de la qualité pour recourir – et celle de la recevabilité du recours dans son ensemble – seront examinées dans le cadre de l'arrêt qui sera rendu au fond.
2. Les mesures provisionnelles sont prises par le président ou la vice-présidente de la chambre administrative ou, en cas d'empêchement de ceux-ci, par une autre juge (art. 21 al. 2 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; art. 9 al. 1 du règlement interne de la chambre administrative du 26 mai 2020).
3. Aux termes des art. 17 al. 1 AIMP et 58 al. 1 RMP, le recours n'a pas d'effet suspensif. Toutefois, en vertu des art. 17 al. 2 AIMP et 58 al. 2 RMP, l'autorité de recours peut, d'office ou sur demande, octroyer cet effet pour autant que le recours paraisse suffisamment fondé et qu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose.

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 chances 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 (ATA/852/2024 du 17 juillet 2024 consid. 3 ; ATA/543/2024 du 30 avril 2024 consid. 3 ; Benoît BOVAY, Recours, effet suspensif et conclusion du contrat, in Jean-Baptiste ZUFFEREY/Hubert STÖCKLI, Marchés publics 2010, 2010, 311-341, p. 317 n. 15).

L'octroi de l'effet suspensif constitue cependant une exception en matière de marchés publics (arrêt du Tribunal fédéral 2D_34/2018 du 17 août 2018 consid. 5.2),

et représente une mesure dont les conditions ne peuvent être admises qu'avec restriction (ATA/189/2025 du 18 février 2025 consid. 4).

4. Lorsqu'une autorité judiciaire se prononce sur des mesures provisoires, elle peut se limiter à la vraisemblance des faits et à l'examen sommaire du droit, en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles, tout en ayant l'obligation de peser les intérêts respectifs des parties (ATF 139 III 86 consid. 4.2 ; 131 III 473 consid. 2.3).
5. a. L'AIMP a pour objectif l'ouverture des marchés publics, notamment des communes (art. 1 al. 1 AIMP). Il vise à harmoniser les règles de passation des marchés et à transposer les obligations découlant de l'accord GATT/OMC ainsi que de l'accord entre la communauté européenne et la Confédération suisse (art. 1 al. 2 AIMP). Il poursuit plusieurs objectifs, soit assurer une concurrence efficace entre les soumissionnaires (art. 1 al. 3 let. a AIMP), garantir l'égalité de traitement entre ceux-ci et assurer l'impartialité de l'adjudication (art. 1 al. 3 let. b AIMP), assurer la transparence des procédures de passation des marchés (art. 1 al. 3 let. c AIMP) et permettre l'utilisation parcimonieuse des données publiques (art. 1 al. 3 let. d AIMP). Ces principes doivent être respectés, notamment dans la phase de passation des marchés (art. 11 let. a et b AIMP).
b. Le droit des marchés publics est formaliste. L'autorité adjudicatrice doit procéder à l'examen de la recevabilité des offres et à leur évaluation dans le respect de ce formalisme, qui permet de protéger notamment le principe d'intangibilité des offres remises et le respect du principe d'égalité de traitement entre soumissionnaires garanti par l'art. 16 al. 2 RMP. Le respect de ce formalisme est nécessaire pour concrétiser l'obligation d'assurer l'égalité de traitement entre soumissionnaires dans la phase d'examen de la recevabilité des offres et de leur évaluation (ATA/496/2024 du 16 avril 2024 consid. 3.2).
6. a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend le droit d'obtenir une décision motivée (ATF 142 II 154 consid. 4.2 ; ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_954/2020 du 26 juillet 2021 consid. 4.1). L'autorité n'est toutefois pas tenue de prendre position sur tous les moyens des parties ; elle peut se limiter aux questions décisives (ATF 142 II 154 consid. 4.2 ; 141 V 557 consid. 3.2.1 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2e éd., 2018, p. 531 n. 1573). Il suffit, de ce point de vue, que les parties puissent se rendre compte de la portée de la décision prise à leur égard et, le cas échéant, recourir contre elle en connaissance de cause (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; 138 I 232 consid. 5.1).
b. 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. Ce principe est concrétisé par les art. 13 let. h AIMP et 45 al. 1 RMP, qui prévoient que les décisions d'adjudication doivent être sommairement motivées.

- c. Selon la jurisprudence de la chambre administrative, le prix d'adjudication ainsi que la méthode de pondération des critères d'adjudication font partie des éléments nécessaires à la bonne compréhension d'une décision d'adjudication. L'une de ces deux indications doit au moins figurer dans une décision d'adjudication afin que l'autorité adjudicatrice respecte son devoir légal de motivation sommaire (ATA/51/2025 du 14 janvier 2025 consid. 3.2 ; ATA/1112/2024 du 24 septembre 2024 consid. 5.3).
7. a. Les offres sont évaluées en fonction des critères d'aptitude et des critères d'adjudication (art. 12 RMP). L'autorité adjudicatrice choisit des critères objectifs, vérifiables et pertinents par rapport au marché. Elle doit les énoncer clairement et par ordre d'importance au moment de l'appel d'offres (art. 24 RMP).
- b. Selon l'art. 43 RMP, l'évaluation des offres est faite selon les critères prédéfinis conformément à l'art. 24 RMP et énumérés dans l'avis d'appel d'offres et/ou les documents d'appel d'offres (al. 1). Le résultat de l'évaluation des offres fait l'objet d'un tableau comparatif (al. 2). Le marché est adjugé au soumissionnaire ayant déposé l'offre économiquement la plus avantageuse, c'est-à-dire celle qui présente le meilleur rapport qualité/prix. Outre le prix, les critères suivants peuvent notamment être pris en considération : la qualité, les délais, l'adéquation aux besoins, le service après-vente, l'esthétique, l'organisation, le respect de l'environnement (al. 3).
- c. En matière d'évaluation des offres, la jurisprudence reconnaît une grande liberté d'appréciation au pouvoir adjudicateur (ATF 125 II 86 consid. 6 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_35/2017 du 5 avril 2018 consid. 5.1 ; ATA/1685/2019 du 19 novembre 2019 consid. 8b et les références citées), y compris s'agissant de la méthode de notation (ATA/676/2020 du 21 juillet 2020 consid. 4b et les références citées). La juge doit veiller à ne pas s'immiscer de façon indue dans la liberté de décision de l'autorité chargée de l'adjudication (arrêt du Tribunal fédéral 2D_35/2017 précité consid. 5.1). L'appréciation de la chambre administrative ne saurait donc se substituer à celle de ladite autorité. Seul l'abus ou l'excès du pouvoir d'appréciation doit être sanctionné (ATF 130 I 241 consid. 6.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_35/2017 précité consid. 5.1 ; ATA/1685/2019 du 19 novembre 2019 consid. 8b et les références citées). En outre, pour que le recours soit fondé, il faut encore que le résultat, considéré dans son ensemble, constitue un usage abusif ou excessif du pouvoir d'appréciation (décision de la Commission fédérale de recours en matière de marchés publics du 29 juin 1998, publiée in JAAC 1999, p. 136, consid. 3a ; ATA/1389/2019 du 17 septembre 2019 consid. 5).
8. En l'espèce, le grief de violation du droit d'être entendu n'apparaît à première vue pas suffisant à admettre le recours, dès lors que la décision attaquée mentionnait le montant de l'offre retenue et qu'y était joint le tableau d'analyse multicritères, ce qui suffit en principe à assurer la motivation sommaire de la décision d'adjudication selon la jurisprudence.

S'agissant de la méthode de notation, il était spécifié dans les documents d'appel d'offres que l'échelle des notes allait de 0 à 5 et que des notes intermédiaires pouvaient – et donc ne devaient pas nécessairement – être attribuées, si bien que la recourante ne

paraît *a priori* pas fondée à ce stade à exiger une notation au dixième près, étant précisé que des notes intermédiaires ont bien été utilisées puisque des notes de 2.50 et 3.50 ont été attribuées.

Par ailleurs, et toujours selon les documents d'appel d'offres, l'attribution de la note maximale de 5 ne signifiait pas que l'offre ne nécessitait aucune adaptation pour satisfaire à l'ensemble des exigences posées, mais uniquement que le contenu de l'offre considérée répondait aux attentes minimales avec beaucoup d'avantages particuliers par rapport aux autres soumissionnaires, si bien que, *prima facie*, on ne discerne pas là non plus de violation de l'égalité de traitement entre soumissionnaires ni d'abus du pouvoir d'appréciation. Quant aux autres griefs concernant la notation, ils apparaissent à première vue comme une remise en question de l'appréciation du comité d'évaluation dans laquelle la recourante substitue son appréciation à celle de la ville. Il sied de relever que la recourante ne critique pas les notes attribuées à D _____, ni ne précise quelles notes auraient dû être attribuées à elle-même et à SII, si bien que même à retenir son argumentation il ne serait pas encore possible de savoir si le marché doit lui être attribué.

Les chances de succès du recours apparaissent ainsi insuffisantes en l'état pour octroyer l'effet suspensif au recours, étant rappelé que l'absence d'effet suspensif au recours constitue la règle en matière de marchés publics. Point n'est besoin dès lors d'examiner s'il existe un intérêt public ou privé prépondérant à l'exécution immédiate du marché.

9. Le sort des frais sera réservé jusqu'à droit jugé au fond.

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

refuse d'octroyer l'effet suspensif au recours ;

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 :

si la valeur estimée du mandat à attribuer n'est pas inférieure aux seuils déterminants de la loi fédérale du 16 décembre 1994 sur les marchés publics ou de l'accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne sur certains aspects relatifs aux marchés publics ;

si elle soulève une question juridique de principe ;

- par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, aux conditions posées par les art. 113 ss LTF ;

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 jointes à l'envoi ;

communique la présente décision à Me Stéphane GRODECKI, avocat de la recourante, à Me Michel D'ALESSANDRI, avocat de la Ville de Genève – centrale municipale d'achat et d'impression ainsi qu'à Me Bertrand REICH, avocat de B_____.

Le président :

C. MASCOTTO

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :