RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4485/2007-DCTI **ATA/628/2007**

DÉCISION

DU

PRÉSIDENT DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 5 décembre 2007

sur effet suspensif

dans la cause

SOTTAS S.A.
représentée par Me Christophe Claude Maillard, mandataire

contre

DÉPARTEMENT DES CONSTRUCTIONS ET DES TECHNOLOGIES DE L'INFORMATION

et

PROGIN S.A. CONSTRUCTIONS METALLIQUES, appelée en cause

Vu la décision du département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : DCTI) du 6 novembre 2007 informant Sottas S.A. que l'offre présentée le 29 août 2007 avait été écartée, le marché portant sur le lot 42'241 - CFC 221.4 concernant les façades métalliques et protections solaires ou stores, destinés au futur cycle d'orientation de Drize à Carouge, ayant été attribué à l'entreprise Progin S.A. selon la variante proposée par celle-ci pour un montant de CHF 6'826'483.- hors taxes ;

vu le recours de Sottas S.A. posté à l'intention du Tribunal administratif le 19 novembre 2007 et concluant, préalablement, à la restitution de l'effet suspensif et principalement à l'annulation de la décision d'adjudication, la recourante contestant l'acceptation de la variante au nom du principe de l'égalité de traitement des soumissionnaires ;

vu l'appel en cause de Progin S.A. le 21 novembre 2007 ;

vu la détermination sur effet suspensif déposée par le DCTI le 3 décembre 2007 et par Progin S.A. le 4 décembre 2007, l'un et l'autre s'opposant à la restitution de l'effet suspensif, le recours ne paraissant pas suffisamment fondé d'une part, et l'intérêt public à la construction dans les délais prévus d'un bâtiment scolaire étant prépondérant, d'autre part ;

CONSIDERANT EN DROIT :

qu'à teneur de l'article 17 alinéa 1er de l'accord intercantonal sur les marchés publics du 29 novembre 1994 (AIMP - L 6 05), le recours n'a pas effet suspensif ;

que selon l'article 17 alinéa 2 de ce même concordat, l'autorité de recours peut d'office ou sur demande, accorder l'effet suspensif au recours, pour autant que celui-ci paraisse suffisamment fondé et qu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose ;

que les parties à l'accord intercantonal ayant érigé l'exclusion de l'effet suspensif en principe, les exceptions à celui-ci doivent être interprétées restrictivement afin de dissuader le soumissionnaire évincé d'utiliser le recours comme moyen de pression (ATA/210/2007 du 8 mai 2007 ; ATA/171/2007 du 13 avril 2007 ; décision du 9 juillet 2002 dans la cause ADV et R. contre DAEL) ;

que de jurisprudence constante (ATA/570/2007 du 7 novembre 2007 ; ATA/858/2005 du 15 décembre 2005), la juridiction de céans peut tenir compte des chances de succès du recours pour octroyer ou non l'effet suspensif ;

que prima facie, les chances de succès du recours, par lequel l'entreprise évincée conteste avant tout l'acceptation de la variante au moment de l'ouverture des offres et la réévaluation de celles-ci, ne paraissent pas s'imposer de manière telle, qu'il conviendrait d'accorder l'effet suspensif ;

que selon une décision récente (ATA/570/2007 du 7 novembre 2007), il a été admis que l'intérêt public à la construction d'une école ne devait pas être considéré comme prépondérant par rapport à l'intérêt des justiciables à exercer leur droit de recours, l'autorité publique devait tenir compte de tels aléas dans sa planification des projets ;

qu'en l'espèce la pesée des intérêts ne permet pas de considérer que ceux de la recourante seraient prépondérants par rapport à ceux des intimés, les premiers étant de nature économique uniquement et les seconds reposant sur l'intérêt public à la construction et à la mise en service dans les meilleurs délais d'un cycle d'orientation dont la nécessité n'est pas contestée ;

que le sort des frais de la cause sera réservé jusqu'à droit jugé au fond.

PAR CES MOTIFS

LE PRÉSIDENT DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

rejette la demande d'octroi de l'effet suspensif au recours ;

cela fait :

impartit au département des constructions et des technologies de l'information et à Progin S.A. un délai au 15 janvier 2008 pour se déterminer sur le fond du litige ;

réserve le sort des frais de la procédure jusqu'à droit jugé au fond ;

dit que, conformément aux articles 82 et suivants 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 articles 113 et suivants 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'article 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 Sottas S.A., au département des constructions et des technologies de l'information ainsi qu'à Progin S.A.

Le président du Tribunal administratif :

F. Paychère

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :