

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/899/2011-MARPU

ATA/302/2011

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre administrative**

**Arrêt du 17 mai 2011**

dans la cause

**BOSSON & RAPO S.A.**

contre

**DÉPARTEMENT DES CONSTRUCTIONS ET DES TECHNOLOGIES DE  
L'INFORMATION**

---

## EN FAIT

1. Par publication dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève du 17 janvier 2011, le département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : DCTI) a lancé, en procédure ouverte soumise à l'Accord GATT/OMC du 15 avril 1994 sur les marchés publics (AMP - RS 0632.231.422) ainsi qu'à l'Accord intercantonal sur les marchés publics du 25 novembre 1994 (AIMP - L 6 05), un appel d'offres concernant le marché de la construction, relatif à la transformation et à la rénovation des bâtiments de l'université de Genève situés dans le parc des Bastions et dans l'ancienne école de chimie (ci-après : Uni-Bastions). Il s'agissait de procéder à la réfection et à la rénovation de l'installation de chauffage.

Le dossier d'appel d'offres pouvait être obtenu par téléchargement sur le site Internet des marchés publics du DCTI ([www.simap.ch](http://www.simap.ch)).

Les offres devaient être déposées avant le 28 février 2011.

2. Le 28 février 2011, Nortik & Tenud S.A. et Bosson & Rapo S.A., formant un consortium sous le pilotage de cette dernière, ont adressé au DCTI une offre conjointe relative au marché précité.
3. Le 15 mars 2011, le DCTI a écrit par pli recommandé au consortium au domicile de Bosson & Rapo S.A. Ladite offre était écartée car le dossier fourni était incomplet.

Il manquait certaines attestations datant de moins de trois mois (selon l'annexe P2 du dossier d'appel d'offres K2) :

- Bosson & Rapo S.A. n'avait pas joint l'attestation du paiement des primes relatives à la prévoyance professionnelle de son personnel ;
- Nortik & Tenud S.A. avait omis de produire l'attestation de l'assurance vieillesse et survivants (AVS ou équivalent), de l'assurance-invalidité (AI ou équivalent), de l'assurance perte de gain (APG ou équivalent), du paiement des cotisations de l'assurance-chômage (AC), du paiement des allocations familiales (AF), la preuve de la signature d'une convention collective de travail (CCT) ou d'un contrat-type de travail (CTT), applicables au lieu d'origine (lieu d'exécution pour le canton de Genève - OCIRT) en rapport avec le marché mis en concurrence.

Un recours auprès de la chambre administrative de la section administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) pouvait être interjeté dans les dix jours suivant la date de réception de la décision d'exclusion.

4. Par courrier posté le 25 mars 2011, Bosson & Rapo S.A. a interjeté recours en ces termes contre la décision précitée : « En réponse à votre courrier recommandé du 15 courant concernant l'installation citée en référence, nous faisons recours contre ladite décision compte tenu que nous sommes en possession desdites attestations dont nous joignons une copie pour preuve de notre bonne foi à la présente ». Les pièces en question concernaient les deux sociétés appartenant au consortium.
5. Le 29 mars 2011, le juge délégué a demandé au DCTI la transmission de l'avis d'appel d'offres, du dossier et de l'offre déposée par le consortium le 28 février 2011. Le DCTI serait informé ultérieurement des mesures d'instruction qui seraient ordonnées.
6. Le DCTI a fait parvenir les pièces demandées le 12 avril 2011 en relevant que le recours était irrecevable dès lors que seul l'un des membres du consortium avait recouru.
7. Le 6 mai 2011, le juge délégué a informé les parties, par télécopie et pli simple, que la cause était gardée à juger, sauf avis contraire de leur part au plus tard le 16 mai 2011 à 12h.
8. Les parties n'ont pas formulé d'observations.

## **EN DROIT**

1. Interjeté en temps utile et devant la juridiction compétente, le recours est recevable de ce point de vue (art. 131 et 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 15 AIMP ; art. 3 al. 1 et 2 let. a de la loi autorisant le Conseil d'Etat à adhérer à l'accord intercantonal sur les marchés publics du 12 juin 1997 - LAIMP - L 6 05.0).
2. a. La qualité pour recourir ne fait pas l'objet d'une réglementation particulière dans l'AIMP mais relève du droit cantonal de procédure (Arrêt du Tribunal fédéral 2C\_337/2010 du 26 juillet 2010 consid. 5.1). Dans le canton de Genève, la qualité pour recourir en matière de marchés publics se définit en fonction des critères de l'art. 60 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), par renvoi de l'art. 3 al. 4 LAIMP. Sur ce point, l'art. 60 let. a et b LPA doit se lire en parallèle. La qualité pour agir appartient aux parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée, mais chacune de celles-ci doit être touchée directement par la décision et avoir un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée.  
  
b. En matière de marchés publics, les membres d'un consortium, qui forment une société simple au sens des art. 530 ss de la loi fédérale complétant le Code

civil suisse du 30 mars 1911 (Livre cinquième : Droit des obligations - CO - RS 220), sont touchés non pas individuellement par une décision de non-adjudication mais uniquement en leur qualité d'associé. Aussi, le droit de recourir contre une telle décision ne leur appartient qu'en commun et doit être exercé conjointement, à l'instar de consorts nécessaires dans un procès civil (ATF 131 I 153 ; ATA/124/2010 du 2 mars 2010 confirmé par l'Arrêt du Tribunal fédéral 2C\_337/2010 précité).

En l'espèce, dans le cadre de la procédure d'appel d'offres, Bosson & Rapo S.A. s'est unie à Nortik & Tenuud S.A. pour déposer une offre commune, formant entre elles une société simple. Or, le recours n'émane que de Bosson & Rapo S.A., sans que son associée ne recoure à ses côtés.

3. Le recours n'émanant que d'un seul des membres du consortium il est donc manifestement irrecevable (art. 72 LPA).
4. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de Bosson & Rapo S.A. (art. 87 al. 1 LPA).

\* \* \* \* \*

### **PAR CES MOTIFS LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

déclare irrecevable le recours interjeté le 25 mars 2011 par Bosson & Rapo S.A. contre la décision d'exclusion du 15 mars 2011 prise par le département des constructions et des technologies de l'information dans le cadre de l'appel d'offres relatif à la transformation et à la rénovation des installations de chauffage d'Uni-Bastions ;

met à la charge de Bosson & Rapo S.A. un émolument de CHF 1'000.- ;

dit que, conformément aux art. 82 et ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté 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 ;

s'il soulève une question juridique de principe ;

- par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, aux conditions posées par les art. 113 et 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. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Bosson & Rapo S.A. et au département des constructions et des technologies de l'information.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Thélin, Mmes Hurni et Junod, M. Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

C. Derpich

la présidente siégeant :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :