

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2360/2008-DCTI

ATA/372/2008

**DÉCISION**

**DE LA**

**PRÉSIDENTE DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**du 14 juillet 2008**

**sur mesures provisionnelles**

dans la cause

**ARIA CONTROL S.A. en sursis concordataire**  
représentée par Me Pierre Vuille, avocat

contre

---

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

1. Le 2 juillet 2007, le département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : DCTI) a publié dans la Feuille d'Avis Officielle (ci-après : FAO) un appel d'offres en procédure ouverte "soumis OMC", pour les travaux d'installations de ventilation du cycle d'orientation de Drize portant notamment sur le lot 42'400 estimé à CHF 435'747.- hors taxes.
2. Cet avis spécifiait que ne seraient retenues que les offres émanant de soumissionnaires qui respectaient les usages locaux et payaient les charges sociales conventionnelles, les justificatifs à produire étant énumérés dans les articles 25, 26 et 28 du règlement sur la passation des marchés publics en matière de constructions du 19 novembre 1997 (aRPMP- L 6 05.01), alors en vigueur.
3. Par lettre recommandée du 3 décembre 2007, le DCTI a informé Aria Control S.A., de siège à Genève, que le marché précité lui était attribué, son offre pour un montant de CHF 520'000.- hors taxes remplissant pleinement les conditions permettant à cette société d'être adjudicataire et étant économiquement la plus avantageuse. Cette procédure n'étant soumise ni à l'accord GATT/OMC sur les marchés publics ni à l'Accord intercantonal sur les marchés publics du 25 novembre 1994 (AIMP - L 6 05), cette décision n'était pas sujette à recours.  
  
Aria Control S.A. était invitée à faire parvenir dans les quinze jours une attestation confirmant qu'elle était à jour dans le paiement de ses cotisations sociales ainsi qu'un justificatif du paiement de sa prime d'assurance responsabilité civile. A défaut, cette décision d'adjudication serait caduque. Aucune voie de droit n'était indiquée.
4. Par parution dans la FAO du 2 juin 2008, les créanciers d'Aria Control S.A. ont été informés que, par jugement du 20 mai 2008, le Tribunal de première instance de Genève avait accordé à cette société un sursis concordataire de six mois jusqu'au 30 novembre 2008 en vue de l'homologation d'un concordat dividende et nommé un commissaire au sursis, en la personne de Me Marie-Flore Dessimoz, avocate.
5. Par message électronique du 3 juin 2008, le DCTI a sollicité d'Air Control S.A. la production de nouvelles attestations, en vue d'une séance devant se tenir le 10 juin 2008.
6. Par décision du 17 juin 2008 expédiée à Air Control S.A., le DCTI a révoqué l'adjudication à laquelle il avait procédé, les attestations requises le 3 juin 2008 n'ayant pas été produites. Cette décision était fondée sur les articles 42 alinéa 1 lettre b et 48 du règlement sur la passation des marchés publics du 17 décembre 2007 (RMP - L 6 05.01) entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2008. Aucune voie de droit n'était mentionnée.

7. Par acte posté le 30 juin 2008, Aria Control S.A. a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif, en sollicitant préalablement, la restitution de l'effet suspensif et principalement, l'annulation de la décision de révocation ainsi que l'octroi d'une indemnité de procédure.
8. Le juge délégué a fixé un délai au 10 juillet 2008 à midi : le DCTI devait répondre sur effet suspensif et la recourante produire les attestations requises par le DCTI le 3 juin 2008.
9. Le 8 juillet 2008, le DCTI s'est opposé à la restitution de l'effet suspensif.  
  
Considérant que la procédure d'adjudication s'était achevée par la décision du 3 décembre 2007, le DCTI considérait que le recours contre la décision de révocation du 13 juin 2008 était régi par le RMP. Sa décision reposait ainsi sur les articles 42 et 48 dudit règlement, mais elle se justifiait également au regard des articles 42 et 35 aRPMP, Air Control S.A. en sursis concordataire n'ayant pas été en mesure de produire en juin 2008 des attestations prouvant qu'elle était encore à jour dans le paiement des cotisations sociales notamment.
10. La recourante ne s'est pas manifestée dans le délai précité.
11. Le juge délégué a enfin désiré fixer une audience de comparution personnelle le 15 juillet 2008 mais le DCTI et le commissaire au sursis étaient en vacances, de sorte qu'il y a renoncé.
12. Le DCTI a encore produit les attestations qu'avait fournies la recourante avec son offre du 15 octobre 2007 ainsi que celles établies le 14 décembre 2007.
13. A la requête du juge délégué, la recourante a précisé le 14 juillet 2007 qu'elle avait signé le contrat mais qu'à ce jour, l'Etat ne l'avait pas fait.
14. Sur quoi, la cause a été gardée à juger sur effet suspensif, sans qu'une comparution personnelle n'ait eu lieu.

## **EN DROIT**

1. La recevabilité du recours souffrira de rester ouverte en l'état.
2. A supposer que l'AIMP soit applicable - la décision d'adjudication du DCTI et la parution dans la FAO étant sur ce point contradictoires - le recours n'a pas d'effet suspensif (art. 17 al. 2 AIMP).

3. 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'article 21 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

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 du tribunal 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).

4. En statuant sur une demande de mesures provisionnelles ou de restitution de l'effet suspensif, le juge doit également apprécier l'issue probable du litige (ATA/748/2004 précité) : or, en l'espèce non seulement la recourante n'a pas produit en juin 2008 les attestations requises par le DCTI, mais elle ne l'a pas davantage fait dans le délai échéant au 10 juillet 2008 que le juge délégué lui avait imparti.

Dès lors, les chances du recours apparaissent bien ténues au vu des conditions réglementaires permettant la révocation d'une décision d'adjudication.

## **LA PRÉSIDENTE DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

### **préalablement :**

rejette la demande d'effet suspensif en tant qu'elle est recevable ;

rejette la demande de mesures provisionnelles ;

fixe au département des constructions et des technologies de l'information, un délai au 15 août 2008 pour répondre sur le fond ;

réserve le sort des frais 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 ; 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 Me Pierre Vuille, avocat de la recourante ainsi qu'au département des constructions et des technologies de l'information et pour information à Me Marie-Flore Dessimoz, commissaire au sursis.

La présidente du Tribunal administratif :

L. Bovy

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :