

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4172/2017-MARPU

ATA/1476/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 14 novembre 2017

dans la cause

BLUMER-LEHMANN AG

contre

HOSPICE GÉNÉRAL

EN FAIT

- 1) Le 22 mai 2017, le service immobilier de l'Hospice général (ci-après : l'hospice) a fait paraître dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) et sur le site internet www.simap.ch un appel d'offres en procédure ouverte pour un marché public de travaux de construction intitulé « Construction de logements modulaires d'urgence en bois pour migrants ».

Cet appel d'offres a fait l'objet de rectifications en date des 9 juin, 10 juillet et 9 août 2017.

- 2) Blumer-Lehmann AG (ci-après : Blumer-Lehmann) est une société anonyme sise à Gossau, inscrite depuis le 15 juillet 1999 au registre du commerce (ci-après : RC) du canton de Saint-Gall. Son but statutaire est : exploitation d'une entreprise de constructions en bois et de construction par éléments, avec planification technique.
- 3) Blumer-Lehmann a soumissionné dans le cadre du marché public précité.
- 4) Par décision du 4 octobre 2017, envoyée par pli recommandé, l'hospice a exclu Blumer-Lehmann de la procédure.

Conformément à l'art. 10.2.2 du règlement d'appel d'offres, intitulé « incompatibilités », la société T-Ingénierie SA, qui avait participé à la préparation du dossier d'appel d'offres, ne pouvait pas être associée à la soumission de Blumer-Lehmann.

Un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) pouvait être déposé dans les dix jours à compter de la date de réception.

- 5) Selon le suivi des envois de La Poste, le pli recommandé notifiant cette décision a été réceptionné par Blumer-Lehmann le jeudi 5 octobre 2017 à 08h29.
- 6) Par acte posté à l'office postal de Gland le 17 octobre 2017 à 17h01, Blumer-Lehmann a interjeté recours auprès de la chambre administrative contre la décision précitée, concluant à pouvoir continuer à participer à la procédure d'adjudication.

Sous le titre « délai », l'acte de recours indiquait : « La décision attaquée du 04.10.2017 est arrivée le 05.10.2017. La saisie d'aujourd'hui garantit le délai de 10 jours ».

Sur le fond, Blumer-Lehmann reconnaissait avoir commis une erreur dans le choix de son mandataire, et proposait de pouvoir modifier son offre de façon à réparer cette informalité, l'entreprise n'étant nullement dépendante de son mandataire technique pour assumer le marché.

- 7) Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Le marché public litigieux est soumis aux accords internationaux, ainsi qu'aux dispositions de l'Accord intercantonal sur les marchés publics du 25 novembre 1994 (AIMP - L 6 05), de la loi autorisant le Conseil d'État à adhérer à l'AIMP, du 12 juin 1997 (L-AIMP - L 6 05.0) et du règlement sur la passation des marchés publics du 17 décembre 2007 (RMP - L 6 05.01).
- 2)
 - a. Selon l'art. 17 ch. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), les délais commencent à courir le lendemain de leur communication ou de l'événement qui les déclenche.
 - b. Les délais de réclamation et de recours fixés par la loi sont des dispositions impératives de droit public. Ils ne sont, en principe, pas susceptibles d'être prolongés (art. 16 al. 1 LPA), restitués ou suspendus, si ce n'est par le législateur lui-même. Celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclos et la décision en cause acquiert force obligatoire (ATA/1051/2017 du 4 juillet 2017 consid. 2b ; ATA/606/2014 du 29 juillet 2014 consid. 3a ; ATA/105/2014 du 18 février 2014 consid. 3a).
 - c. S'agissant d'un acte soumis à réception, telle une décision ou une communication de procédure, la notification est réputée faite au moment où l'envoi entre dans la sphère de pouvoir de son destinataire (ATA/1334/2017 du 26 septembre 2017 consid. 4 ; Pierre MOOR, Droit administratif, vol. 2, 3^{ème} éd., 2011, pp. 302-303 n. 2.2.8.3). Un envoi est réputé notifié à la date à laquelle son destinataire le reçoit effectivement.
 - d. Selon l'art. 16 al. 3 LPA, la restitution pour inobservation d'un délai imparti par l'autorité peut être accordée si le requérant ou son mandataire a été empêché sans sa faute d'agir dans le délai fixé. La demande motivée doit être présentée dans les dix jours à compter de celui où l'empêchement a cessé. Comme cela ressort expressément du texte légal, cette disposition ne s'applique toutefois qu'aux délais fixés par l'autorité, et non aux délais légaux comme dans la présente espèce.

- 3) L'exclusion de la procédure est une décision susceptible de recours, lequel doit être déposé dans les dix jours dès la notification de la décision (art. 15 al. 1bis let. d et al. 2 AIMP).

Lorsque le dernier jour du délai tombe un samedi, un dimanche ou sur un jour légalement férié, le délai expire le premier jour utile (art. 17 al. 3 LPA).

- 4) En l'espèce, la décision querellée est une décision d'exclusion, qui a été reçue par la recourante le jeudi 5 octobre 2017.

En conséquence, le premier jour du délai était le vendredi 6 octobre 2017 et le dernier jour tombait le dimanche 15 octobre 2017, si bien qu'il était reporté au premier jour utile, soit le lundi 16 octobre 2017.

Le recours, mis à la poste le mardi 17 octobre 2017, est dès lors tardif.

- 5) Les cas de force majeure sont réservés, conformément à l'art. 16 al. 1 2^{ème} phr. LPA. Tombent sous le coup de cette notion les événements extraordinaires et imprévisibles qui surviennent en dehors de la sphère d'activité de l'intéressé et qui s'imposent à lui de façon irrésistible (ATA/1051/2017 précité consid. 5 ; ATA/105/2014 précité consid. 5).

La recourante ne se prévaut pas d'un tel cas. Au contraire, elle considère dans son acte de recours avoir respecté le délai.

- 6) Au vu de ce qui précède, le recours sera déclaré irrecevable sans instruction complémentaire (art. 72 LPA).

- 7) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

déclare irrecevable le recours interjeté le 17 octobre 2017 par Blumer-Lehmann AG contre la décision de l'Hospice général du 4 octobre 2017 ;

met à la charge de Blumer-Lehmann AG un émolument de CHF 500.- ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 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 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 Blumer-Lehmann AG, à l'Hospice général ainsi qu'à la commission fédérale de la concurrence (COMCO), pour information.

Siégeant : Mme Junod, présidente, MM. Thélin, Pagan et Verniory, Mme Payot Zen-Ruffinen, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

la présidente siégeant :

Ch. Junod

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :