

*Date de dépôt : 7 mars 2013*

## **Réponse du Conseil d'Etat**

**à la question écrite urgente de M. Serge Hiltbold : BDL2 : se pose-t-on les bonnes questions sur les entreprises soumissionnaires ?**

Mesdames et  
Messieurs les députés,

En date du 22 février 2013, le Grand Conseil a renvoyé au Conseil d'Etat une question écrite urgente qui a la teneur suivante :

*De très importants travaux sont actuellement en cours d'adjudication pour le bâtiment des lits (BDL2).*

*C'est notamment le cas du lot relatif aux enduits et cloisons pour lequel les offres s'échelonnent entre 4 et 5,4 millions de francs environ.*

*Or, par décision du 15 février dernier, le département de l'urbanisme a adjugé les travaux à l'entreprise la moins-disante (écart d'environ 20% avec le 2e).*

*D'après mes informations, l'entreprise la moins-disante n'est pas soumise au contrôle restreint (selon extrait du registre du commerce), ce qui signifie qu'elle a moins de 10 travailleurs (en fait 10 équivalents plein temps sur une année à teneur de l'article 727a alinéa 2 du code des obligations). Si sur ces moins de 10 personnes on enlève les administrateurs, le technicien et une très probable secrétaire, il y a un maximum de 5 travailleurs d'exploitation à plein temps.*

*Je me demande dès lors dans quelle mesure cette entreprise est à même d'effectuer ces travaux elle-même, alors que l'appel d'offres stipule clairement que les soumissionnaires doivent apporter la preuve qu'ils exercent une activité en rapport quant à sa nature et à son importance avec celle dont relève le marché concerné.*

*Vous me direz que cette entreprise est autorisée à sous-traiter. Outre le fait que l'Etat ne devrait pas encourager ces pratiques à l'heure du vote par*

*les Chambres fédérales de la responsabilité solidaire, ou alors la limiter et l'encadrer strictement, se pose très clairement la question de l'annonce non seulement de la part du marché qui sera sous-traitée, mais également de l'identité des sous-traitants annoncés, etc. selon article 35 du RMP (L 6 05.01).*

*Surtout, le dossier d'appel d'offres limite la sous-traitance à 30%. Comment dès lors une entreprise qui a 5 personnes au maximum à plein temps dans l'exploitation peut-elle garantir le respect de cette conditions pour des travaux qui vont occuper une quinzaine, voire une vingtaine de personnes ?*

*Au surplus, il est évident que cette entreprise ne fait aucun effort de formation professionnelle. Elle n'est en tout cas sauf erreur enregistrée nulle part comme entreprise formatrice. Pourtant, elle reçoit une note de 1,5 pour ce critère, alors que le 0 s'imposait.*

*Sous l'angle de l'organisation pour l'exécution du marché et sur la qualité technique de l'offre, les notes délivrées suscitent également les plus sérieux doutes.*

*Mes questions sont donc les suivantes :*

*1. Dans le cas présent, quelles vérifications ont été effectuées et quels éléments permettent de ne pas exclure cette entreprise pour défaut de capacité à effectuer le marché en question ?*

*2. Comment justifier des notes équivalentes sous l'angle de l'organisation ou des références à une entreprise qui n'a pas la capacité d'effectuer elle-même le travail, mentionne des travaux significatifs qu'elle a pourtant très probablement sous-traités et à un consortium organisé d'entreprises structurées ?*

*3. Comment expliquer la prise en compte de références pour des travaux d'importance similaire pour une entreprise qui n'a manifestement pas la capacité d'effectuer lesdits travaux ?*

*4. Comment justifier une note de 1,5 sous l'angle de la formation pour une entreprise qui ne forme très certainement pas ?*

*5. Qu'entend faire le Conseil d'Etat pour améliorer l'adéquation entre la capacité des entreprises en termes d'effectifs et l'importance du marché ?*

*6. Qu'entend faire le Conseil d'Etat pour limiter la sous-traitance économique (par opposition à la sous-traitance technique) et se prémunir des risques de dumping ?*

*7. Le Conseil d'Etat est-il prêt de façon plus générale à revoir la méthode de notation du prix pour limiter autant que faire se peut l'impact de différences importantes (méthode dite « au cube ») ?*

## **RÉPONSE DU CONSEIL D'ÉTAT**

Le Conseil d'Etat tient tout d'abord à préciser que le marché relatif aux enduits et cloisons intérieurs du BDL2 est certes un marché important (environ 4,5 millions de francs), mais que les travaux sont répartis sur 3 ans.

Par ailleurs, la question repose sur le postulat que l'entreprise adjudicataire de ce marché disposerait d'un effectif maximum de 5 travailleurs d'exploitation à plein temps. Il se réfère pour cela à une indication figurant sur l'extrait du registre du commerce selon laquelle l'entreprise a renoncé au contrôle restreint de ses comptes, faculté offerte par l'article 727a CO aux sociétés dont l'effectif ne dépasse pas 10 emplois à plein temps. Cette renonciation remonte à 2008 et l'inscription ne correspond manifestement plus à la situation actuelle. L'entreprise sera invitée à mettre son inscription à jour et à désigner un organe de révision.

Pour l'évaluation des offres, l'adjudicateur se réfère aux indications fournies dans le dossier, notamment à l'attestation de la caisse de compensation qui indique que cette entreprise dispose d'un effectif d'exploitation de 20 à 30 personnes et d'un effectif administratif et technique de 3 à 5 personnes. Cette information est officielle et actuelle.

Cela étant exposé, le Conseil d'Etat répond comme suit aux questions posées :

1. L'office des bâtiments (OBA) vérifie non seulement l'effectif total de l'entreprise, mais également le nombre de personnes prévues pour l'exécution du chantier. En l'espèce, l'entreprise a fourni un planning des effectifs pour chaque phase de travaux et chaque type de prestations. Elle a confirmé les éléments de son offre lors d'une audition qui a eu lieu le 31 janvier 2013.
2. Sous l'angle de l'organisation et de la qualité de l'offre, évaluées au regard de l'effectif, de la qualification des personnes clés, du degré de compréhension du cahier des charges, de l'organigramme et des méthodes de travail mises en place, les offres reçues pour ce marché étaient presque équivalentes. Par contre, les références de l'adjudicataire

étaient moins bonnes que celles de ces concurrents, ce qui est ressorti des notes attribuées. Le Conseil d'Etat rappelle que les soumissionnaires sont évalués sur la base des éléments qu'ils fournissent dans leur offre.

3. Dans ce dossier, les principales références fournies par les soumissionnaires ont été vérifiées auprès des maîtres d'ouvrage concernés.
4. Les notes relatives au critère de la formation professionnelle sont attribuées sur la base des recommandations du Guide romand pour les marchés publics (annexe T7) qui tient compte du ratio entre le nombre d'apprentis et l'effectif total de l'entreprise. Selon ce document, un soumissionnaire de la taille de l'adjudicataire et qui compte 0 apprentis obtient la note de 1,5.
5. L'OBA évalue systématiquement l'organisation mise en place par le soumissionnaire pour exécuter le marché, soit son effectif, la disponibilité de son personnel, la qualification de celui-ci, le volume de la sous-traitance éventuelle. Il s'assure ainsi de l'adéquation entre la capacité des entreprises et l'importance du marché.
6. L'OBA limite toujours la sous-traitance à 30%.
7. Les méthodes de notation du prix ont fait l'objet de nombreuses controverses et de plusieurs jurisprudences. Aujourd'hui, la méthode préconisée par le Guide romand, soit la méthode dite « au cube », a fait ses preuves et est largement reconnue, notamment par les tribunaux. Pour limiter l'impact du critère du prix, l'OBA réduit la pondération de ce critère à moins de 50%.

Au bénéfice de ces explications, le Conseil d'Etat vous invite, Mesdames et Messieurs les députés, à prendre acte de la présente réponse.

#### AU NOM DU CONSEIL D'ÉTAT

La chancelière :  
Anja WYDEN GUELPA

Le président :  
Charles BEER