

Réponse du Conseil administratif à la question écrite du 20 février 2013 de M. Adrien Genecand: «Mandats juridiques: la Ville de Genève respecte-t-elle les règles applicables en matière de marchés publics?»

TEXTE DE LA QUESTION

Ces dernières années, des affaires telles que celle de la BCGe, mais également d'autres d'une portée médiatique moindre mais tout aussi importante, comme celle sur les prestations complémentaires, suscitent des interrogations relatives au respect des règles applicables en matière de marchés publics, notamment s'agissant de l'attribution des mandats aux conseils professionnels.

En effet, ces affaires et/ou procédures judiciaires engendrent inmanquablement des honoraires d'avocats supérieurs aux seuils au-dessus desquels un marché de services doit faire l'objet d'une procédure d'appel d'offres ouverte et non une attribution de gré à gré.

Les seules questions de secret professionnel, de prévisibilité des honoraires et de possible urgence momentanée ne semblent pas permettre, pour les mandats en question, une exemption générale des marchés publics. Une telle exemption n'a en outre pas été voulue ni prévue par le législateur, les marchés de services étant également visés par la législation applicable en la matière.

Pourriez-vous dès lors répondre aux questions suivantes:

1. Comment, d'une façon générale, les mandats de ce type sont-ils attribués?
2. En particulier:
 - qui décide de l'attribution des mandats de ce type à tel(s) ou tel(s) avocat(s)?
 - comment la compétence des avocats concernés est-elle évaluée en vue de cette attribution et quels sont les critères objectifs d'attribution?
3. Ces attributions ne devraient-elles pas résulter de procédures d'appel d'offres conformément aux règles applicables en matière de marchés publics et ce notamment afin de garantir la transparence des attributions et le recours à l'offre économiquement adéquate?
4. Est-il prévu de recourir à des procédures d'appel d'offres pour des mandats juridiques à venir? Si oui, quels seront les cas de figure concernés et comment les procédures seront-elles mises en œuvre?
5. Comment les dépenses liées aux mandats de ce type sont-elles comptabilisées?

6. L'administration est-elle en mesure de nous fournir une liste des attributions faites sur les dix dernières années où les montants d'honoraires payés par la Ville dépassent le seuil à partir duquel il est impératif d'appliquer la loi sur les marchés publics? Si oui, merci de nous la fournir.

RÉPONSE DU CONSEIL ADMINISTRATIF

A titre de préambule, il convient de souligner que le recours à des avocats externes constitue en Ville de Genève l'exception. En effet, dès 2006, date de la création du Service juridique, l'ensemble des procédures contentieuses sont diligentées par des juristes internes, titulaires du brevet d'avocat.

De manière ponctuelle, il peut être fait appel à des mandataires externes lorsque les circonstances de l'espèce le commandent, par exemple en matière fiscale, pour obtenir un avis de droit de référence auprès d'un professeur d'université, dans des affaires commerciales complexes ou à caractère pénal, voire parfois dans des procédures arbitrales.

En pareils cas, les juristes internes continuent d'assurer une grande partie du travail juridique afin de restreindre sensiblement le montant des honoraires d'avocat.

En ce qui concerne les deux exemples cités, soit la BCGe et les prestations complémentaires, un travail considérable a été réalisé en interne. Pour la BCGe, il comprenait notamment la mise au point de la stratégie et la rédaction de la demande en justice originale. En ce qui concerne les prestations complémentaires, l'entier du travail a été effectué par le Service juridique.

1. Les mandats sont attribués par les différents départements, respectivement par le Conseil administratif pour les dossiers le concernant.
2. Le ou la chef-fe de département décide de l'attribution des mandats. Il ou elle peut consulter préalablement le Service juridique.

Pour les dossiers le concernant, le Conseil administratif décide de l'attribution de mandats, après consultation préalable du Service juridique.

Les avocats sont sélectionnés en fonction de leurs domaines de compétences, de leur expérience et de l'absence de tout conflit d'intérêts.

3. L'Accord relatif aux marchés publics (OMC) et l'Accord bilatéral entre la Communauté européenne et la Confédération sur certains aspects relatifs aux marchés publics ne sont applicables que pour certaines catégories de marchés de services, dont la liste est restituée à l'annexe 4 du règlement cantonal sur la passation des marchés publics (RMP). En l'occurrence, les services de nature

juridique (prestations de conseils juridiques, assistance/représentation dans les procédures judiciaires, etc.) ne font pas partie de cette liste exhaustive. Par conséquent, ce type de marché n'est pas soumis aux traités internationaux en matière de marchés publics.

En revanche, l'Accord intercantonal sur les marchés publics (AIMP) prévoit des dispositions spécifiques pour les marchés non soumis aux traités internationaux, lesquelles s'appliquent à tous les marchés des adjudicateurs publics, soit notamment à l'ensemble des marchés de service (art. 6, al. 3 AIMP; cf. art. 6, al. 1 RMP).

Dès lors, les mandats juridiques sont en principe soumis aux dispositions relatives aux marchés non soumis aux traités internationaux et devraient être adjugés, en fonction de leur valeur-seuil, selon les procédures suivantes (cf. annexe 2 AIMP):

- | | | |
|-----------|-----------------|---------------------------------|
| – jusqu'à | 150 000 francs: | procédure de gré à gré; |
| – jusqu'à | 250 000 francs: | procédure sur invitation; |
| – dès | 250 000 francs: | procédure ouverte ou sélective. |

Toutefois, les directives d'exécution de l'autorité intercantonale pour les marchés publics prévoient une série d'exceptions à l'application de ces valeurs-seuils. Elles exonèrent ainsi l'adjudicateur de l'obligation de procéder à un appel d'offres, notamment lorsque l'urgence ne permet pas de mettre en œuvre une telle procédure (pour autant que les circonstances ne soient pas dues à une mauvaise organisation de ce dernier), ou lorsqu'il convient de garantir des principes fondamentaux tels que la confidentialité, la protection de la personnalité ou le secret professionnel.

Or, les services de nature juridique entrent la plupart du temps dans l'une de ces catégories, voire le plus souvent dans plusieurs d'entre elles. Le Conseil administratif considère par conséquent que ce type de mandats n'est pas soumis aux valeurs-seuils fixées par l'AIMP et que ceux-ci peuvent être conclus de gré à gré.

Enfin, il convient de relever que la limite de 150 000 francs en dessous de laquelle la réglementation en matière de marchés publics permet de conclure un mandat de gré à gré n'est atteinte que dans de très rares cas.

4. Non. Au vu des éléments qui précèdent (cf. point N° 3), force est de constater que les mandats juridiques constituent une exception permettant la mise en œuvre d'une procédure d'attribution de gré à gré quelle que soit la valeur du marché.

Il est néanmoins envisageable, dans certaines affaires à caractère commercial, de demander un devis à un certain nombre d'études spécialisées de la place avant de faire un choix et de conclure le mandat. Le Conseil administratif a d'ores et déjà eu l'occasion de procéder de la sorte.

5. Les dépenses liées aux mandats juridiques sont comptabilisées dans le groupe de comptes 318, intitulé «Honoraires et prestations de service».
6. Cette question est devenue sans objet au vu de la réponse à la question N° 3. Le Conseil administratif relève néanmoins à titre d'exemple que, dans le cadre des différents mandats juridiques qu'il a conclus, le montant total des honoraires dus pour l'année 2012 ascendait à 92 799,65 francs.

Au nom du Conseil administratif

Le directeur général:
Jacques Moret

La maire:
Sandrine Salerno