

Rapport de la commission des finances chargée d'examiner la résolution du 5 juin 2018 de MM. Pascal Spuhler, Pierre Scherb et Jean-Philippe Haas: «Pour favoriser le commerce local, les marchés publics d'achat doivent être répartis de manière équitable».

Rapport de M. Denis Ruyschaert.

Cette résolution a été renvoyée à la commission des finances lors de la séance plénière du Conseil municipal du 17 avril 2019. Elle a été traitée, sous la présidence de M. Denis Ruyschaert le 23 septembre 2020, et sous la présidence de M^{me} Brigitte Studer les 10 novembre, 8, 15 et 21 décembre 2021, ainsi que les 12 janvier et 1^{er} février 2022. Les notes de séances ont été prises par M^{me} Jade Perez et M. Xavier Stern, que le rapporteur remercie pour la qualité de leurs notes et leur célérité à les rendre.

PROJET DE RÉSOLUTION

Considérant que:

- la crise économique touche de manière générale les petites et moyennes entreprises (PME);
- ce sont toutes les PME établies sur notre commune qui créent le tissu économique de notre ville;
- ce sont les mêmes PME qui créent l'emploi;
- l'administration de la Ville de Genève est un client potentiel pour l'ensemble des PME genevoises;
- pour l'administration municipale la meilleure façon de faire tourner l'économie locale est de réinjecter son argent dans les marchés locaux;
- en prétendant respecter l'accord intercantonal, la centrale d'achat de la Ville péjore le marché local car elle explique prioritairement des critères d'économies et par conséquent les marchés sont octroyés à des entreprises étrangères dont certaines cassent les prix afin de pénétrer le marché local;
- les fournisseurs locaux en papeterie souffrent de cet état de fait depuis quelques années;
- si on peut comprendre les préoccupations générales d'économie de l'administration, nous pensons que priver nos entreprises de la possibilité d'emporter les marchés publics est une grave erreur stratégique et une fausse économie car au final c'est l'ensemble du tissu économique genevois qui est péjoré,

le Conseil municipal demande au Conseil administratif de proposer une manière équitable de répartir les marchés publics d'achat de l'administration aux entreprises locales et étrangères.

Résumé

Les commissaires ont procédé à cinq auditions à la fois riches et complémentaires: celles du motionnaire principal, M. Pascal Spuhler du Mouvement citoyens genevois, de M. Bruno Righetti, chef du service de la Centrale municipale d'achat et d'impression (CMAI), de M^e Flavien Valloggia, avocat au barreau de Genève, de M^{me} Frédérique Perler, maire, accompagnée de M^{me} Pascale Mazzariol, codirectrice *ad interim*, et de M. Philippe Meylan, en charge de la Direction du patrimoine bâti (DPBA), ainsi que celle de M. Nicolas Rufener, secrétaire général de la Fédération genevoise des métiers du bâtiment (FMB).

Ces auditions ont démontré que le cadre légal pour les marchés publics offrait un cadre rigide qui laissait peu de place pour les critères sociaux de proximité et environnementaux en général. Pour autant, cette législation évolue tant au niveau suisse qu'au niveau européen. Les possibilités d'objectiver ces critères (en prenant par exemple le cycle de vie des matériaux) s'améliorent avec des connaissances toujours plus pointues. Il devient donc possible d'objectiver ce type de critère. Pour les marchés publics, l'autre moyen plus prometteur propose des prérequis dans l'appel d'offres, comme d'exiger que ce soit une entreprise formatrice ou qu'on utilise du béton recyclé. Cette approche prometteuse nécessite de se donner une volonté politique en amont même de l'appel d'offres.

Les auditions ont aussi montré que la plupart des achats de la Ville ne passent pas par un appel d'offres, mais qu'elles se réalisent sur invitation ou en gré à gré.

Dans un élan d'une rare unanimité, les commissaires se sont alors évertués à trouver des moyens pour que les achats réalisés par la Ville bénéficient aux entrepreneurs locaux tout en remplissant des critères sociaux et environnementaux. Il en a résulté que la résolution a été modifiée en motion, puis que l'invite initiale a été supprimée et remplacée par les deux invites suivantes: «que la Ville de Genève s'assure systématiquement de privilégier les critères sociaux, environnementaux et de proximité ainsi que de formation dans la formulation de ses appels d'offres dans la mesure du possible et dans ses achats sur invitations et en gré à gré» et «de veiller particulièrement à sélectionner l'offre économiquement la plus avantageuse mais de vérifier si l'offre n'est pas anormalement basse (rapport qualité/prix)».

Quatorze commissaires ont voté pour la version finale de cet objet; seul le commissaire de l'Union démocratique du centre s'est abstenu arguant que ce qu'il fallait changer c'est l'accord Suisse-Union européenne sur les marchés publics.

Séance du 23 septembre 2020

Audition de M. Pascal Spuhler, auteur

M. Spuhler explique qu'il a déposé cette résolution en 2018. Elle faisait suite à l'appel au secours du directeur de la librairie Payot de la gare, qui fustigeait la Ville de Genève pour avoir effectué des achats auprès d'une société étrangère au lieu de soutenir le marché local. Cette dernière possédait uniquement une boîte aux lettres à Genève. Il estime important de soutenir les marchés locaux et l'économie locale et explique que si la Ville peut se décider entre plusieurs fournisseurs sur certains critères, bien souvent ce sont des sociétés étrangères qui remportent les marchés, notamment pour une question de prix. Il n'approuve pas cette stratégie d'achats de la Ville de Genève et pense qu'il faut privilégier la qualité et employer des entreprises locales. Beaucoup de petites et moyennes entreprises (PME) (épiceries, librairies, etc.) ont besoin d'aide et pour les aider il faut consommer localement.

Un commissaire demande quels sont les moyens pour soutenir le commerce local.

M. Spuhler répond que certains critères sont obligatoires afin de garantir une équité de marché à toutes les entreprises. On peut affiner ces critères afin que les entreprises étrangères ne puissent pas accéder aux marchés. Les normes imposées aux entreprises étrangères ne sont pas toujours les mêmes que celles imposées aux entreprises locales. On peut diviser les tâches et les répartir au sein d'entreprises locales. Il rappelle que l'entreprise locale, même si elle est un peu plus chère, aura les critères de la qualité et de l'emploi local. Il faut établir des critères qui privilégient les entreprises locales. Subdiviser une enveloppe de marché permettrait de faire bénéficier plusieurs entreprises locales.

Ce commissaire précise que la Ville est soumise aux règles des marchés publics. Il trouve compliqué de favoriser les entreprises et l'économie locales.

M. Spuhler répond que même si la Ville est soumise à l'obligation des marchés publics, elle peut mettre en place les critères qui aideraient à privilégier les entreprises locales capables d'y répondre, contrairement aux entreprises étrangères.

Un commissaire explique que certaines entreprises locales étaient découragées par les importants dossiers à remplir concernant ces critères obligatoires liés aux marchés publics. Elle demande comment éviter ce problème dans le cadre des marchés publics et s'il faudrait ajouter des critères ou changer le coefficient de notation des critères.

M. Spuhler répond que des critères tels que l'emploi et les marchandises pourraient avoir de meilleurs coefficients de notation marchés, cela soutiendrait l'économie locale. Il peut y avoir le cas de l'entreprise étrangère qui possède une succursale genevoise, qui se fournit en Suisse et remporte le marché. Selon lui, il

faut privilégier les entreprises locales même s'il y a beaucoup d'entreprises étrangères qui soumissionnent dans le cadre des marchés publics.

Le président demande quels types de marchés sont concernés.

M. Spuhler rappelle que la Ville de Genève est un client important et que cela concerne l'ensemble des marchés publics: fournitures scolaires, machines de chantier, véhicules variés, systèmes informatiques, etc. Ce sont des marchés importants. Il donne l'exemple du milieu du bâtiment qui est un gros marché. Il admet que les entreprises étrangères ont plus de capacités pour répondre aux offres concernant ces chantiers, mais que certaines entreprises locales auraient pu se charger d'une partie du travail. C'est un problème qu'un client important comme la Ville de Genève ne soutienne pas l'économie locale.

Le président demande quels montants sont en jeu.

M. Spuhler répond qu'il veut simplement permettre aux petites entreprises de survivre en prenant des marchés de la Ville. Plutôt que donner une enveloppe de 10 millions de francs à une petite entreprise qui n'aura pas la capacité de répondre à l'offre, on peut diviser l'enveloppe et en faire bénéficier plusieurs petites entreprises locales. Même si la petite entreprise ne se charge pas du plus gros du travail, elle aura au moins une partie.

Un commissaire explique qu'il faut modifier l'invite («de proposer une manière équitable de répartir les marchés publics d'achat de l'administration aux entreprises locales et étrangères»). Il insiste sur le fait que la Ville fasse en sorte d'avoir des appels d'offres qui correspondent aux petites entreprises.

M. Spuhler répond que l'invite signifie qu'il faut répartir au mieux pour favoriser les entreprises locales. Il approuve le fait que la commission des finances ajoute une formulation complémentaire, plus précise, à l'invite, tant que l'idée de base de soutenir les marchés locaux est préservée.

Ce commissaire explique qu'il est préférable de parler de critères environnementaux, par exemple, plutôt que de critères locaux si l'on ne veut pas se faire retoquer.

M. Spuhler explique qu'il est logique d'utiliser de la marchandise locale plutôt que d'en faire venir de loin.

Ce même commissaire approuve le jugement de M. Spuhler. Il est plus raisonnable d'établir des critères climatiques.

M. Spuhler explique que tant que cela favorise les entreprises locales il approuve.

Un commissaire demande s'il ne faudrait pas aider les entreprises locales à remplir les appels d'offres en créant une antenne afin de les aider. Il admet que les

critères de l'Accord intercantonal sur les marchés publics (AIMP) peuvent être modulés et peuvent être descendus jusqu'à 20%. Il explique que c'est une erreur de toujours attribuer au meilleur marché car ce n'est pas toujours en faveur des entreprises locales.

M. Spuhler répond que les AIMP ne sont pas facilement accessibles pour les PME. Il approuve cette proposition de donner une plateforme de support aux entreprises intéressées pour répondre aux AIMP.

Un commissaire demande si le commerçant de départ qui a signalé ce problème avait rempli un dossier et s'il s'était plaint ou s'il s'agissait simplement d'une remarque.

M. Spuhler explique que ce commerçant représentait l'ensemble des associations de papetier-libraire. Il a sûrement reçu des réclamations par rapport au dossier spécifique où le mandat a été attribué à une entreprise hollandaise. Le directeur de Payot a exprimé le mécontentement de l'association étant donné qu'il en est le président.

Ce commissaire demande si, hors la problématique du prix, les entreprises locales proposent autant de choix que les entreprises étrangères.

M. Spuhler admet que si l'on recherche un bien qui n'est pas disponible sur le marché local, cantonal voire national, il est compliqué pour une entreprise locale d'être un fournisseur concurrentiel. Dans ce cas, cette partie du marché sera attribuée à une entreprise européenne car elle est productrice directe du produit.

Le président remercie l'auditionné et le libère.

Discussion et votes

Un commissaire propose les auditions de la Centrale municipale d'achat et d'impression (CMAI) et de l'équipe travaux de M^{me} Perler.

Une commissaire explique que les marchés publics concernant les travaux sont soumis à des règles plus strictes que ceux qui portent sur les achats de biens. Dès lors, elle n'estime pas utile d'auditionner l'équipe de M^{me} Perler en charge des travaux. Elle demande à auditionner des personnes travaillant sur les marchés publics d'achats et à avoir une vision du cadre juridique plus claire. Elle propose d'auditionner un juriste.

Un commissaire propose d'auditionner M. Valloggia, juriste.

Une commissaire propose d'auditionner la Fédération genevoise des métiers du bâtiment (FMB).

Le président passe au vote de l'audition de la CMAI.

L'audition de la CMAI est acceptée à l'unanimité.

Le président passe au vote de l'audition du secteur qui s'occupe des appels d'offres d'AIMP au département de l'aménagement, des constructions et de la mobilité (DACM).

L'audition du secteur qui s'occupe des appels d'offres d'AIMP au DACM est acceptée par la commission, moins 1 abstention (PDC).

Le président passe au vote de l'audition de la FMB.

Par 10 oui (1 UDC, 3 PLR, 2 PDC, 1 MCG, 3 Ve) et 5 abstentions (4 S, 1 EàG), l'audition de la FMB est acceptée.

Le président passe au vote de l'audition de M. Valloggia, juriste.

L'audition de M. Valloggia est acceptée par la commission, moins 4 abstentions (3 S, 1 EàG).

Séance du 10 novembre 2021

Audition de M. Bruno Righetti, chef du service de la Centrale municipale d'achat et d'impression (CMAI)

M. Righetti explique qu'en Ville de Genève les marchés publics sont publiés sur des sites accessibles à toutes les entreprises, qu'elles soient suisses, locales ou internationales, selon les montants. De fait, la répartition se fait de manière naturelle par le système d'adjudication. Pour être factuel, sur les marchés publics adjugés par la CMAI, 95% sont adjugés à des entreprises suisses, et cela descend à environ 85% pour les entreprises genevoises. Ce qui échappe à cette statistique, ce sont les marchés adjugés en gré à gré, c'est-à-dire ceux en dessous du seuil pour lequel la CMAI est obligée d'organiser une procédure. A ce niveau-là, ils sont très proches de la quasi-totalité, mais pour développer encore plus la possibilité de distribuer les marchés aux entreprises locales, ils ont la volonté de modifier la politique d'achats de la Ville de Genève, de manière que pour tous les marchés dits «de gré à gré», il y ait une sorte d'obligation à devoir passer par une entreprise genevoise. C'est-à-dire que si l'on ne veut pas accorder le marché à une entreprise genevoise, il faut pouvoir le justifier de manière claire et précise. Ce qui veut dire que, dans la globalité, la Ville de Genève, en tout cas pour le périmètre qui est le sien, attribue la quasi-totalité de ses marchés à des entreprises suisses, voire genevoises. C'est en ce sens qu'il ne comprend pas bien le sens de la résolution, parce que c'est déjà appliqué.

La présidente passe la parole aux commissaires.

Un commissaire demande si la responsabilité de la CMAI n'est engagée que pour les marchés au-dessus de 100 000 francs.

M. Righetti répond que le périmètre de la CMAI concerne les fournitures et services, effectivement à partir de 100 000 francs. Aujourd'hui les fournitures et services de la plupart des départements ont été absorbés par la CMAI. Il y a quelques résidus au niveau des constructions, mais globalement la très grande majorité des marchés de fournitures et services passe par la CMAI.

Ce commissaire demande combien de projets et quel volume d'argent cela concerne.

M. Righetti répond qu'en nombre c'est environ une cinquantaine qui dépassent les 150 000 francs. En volume d'argent c'est très variable. Selon les années, ils peuvent arriver à 70 à 80 millions de francs, voire entre 20 et 80 millions de francs selon les années. S'il y a par exemple des polices d'assurance à renouveler, c'est très onéreux.

Le commissaire demande quels types de projets cela concerne.

M. Righetti explique qu'en fournitures, cela concerne tout ce qui permet de faire fonctionner l'administration. Des véhicules, du mobilier, etc., et en services c'est pareil. Cela peut concerner des services informatiques ou de téléphonie, des assurances, de l'audit, de l'engazonnement, etc.

Ce commissaire demande quel volume d'argent échappe à la CMAI.

M. Righetti répond que c'est assez important. L'activité en Ville est très décentralisée. Ils ne parviennent pas à constituer des marchés cohérents qui fassent sens. C'est assez inconséquent, mais le problème devrait être réglé par cette politique d'achats, qui a la volonté de guider les personnes qui adjudgent ces marchés vers le marché local. En termes de montants, il y a plusieurs dizaines de millions de francs qui partent dans des marchés gré à gré décentralisés au niveau des services. Il pense notamment aux budgets liés à la petite enfance, les achats au niveau des écoles, du social, etc. Ce sont des petits achats qu'ils ne parviennent pas à agréger pour constituer un marché.

Ce commissaire demande s'il serait possible de recentraliser cela, ou s'il serait préférable de garder le modèle décentralisé, mais avec un guide.

M. Righetti explique que l'option privilégiée actuellement est plutôt la seconde. C'est-à-dire de laisser des instructions d'adjudications. Le fait de devoir reprendre le tout signifierait que la CMAI aurait une mainmise sur le processus de concession de la commande en approvisionnement, chose qui n'est pas à l'ordre du jour pour l'instant. Cela voudrait dire qu'à chaque fois qu'un service décide d'engager 100 francs, ces 100 francs doivent passer par une entité centrale qui puisse contrôler à quoi ces 100 francs servent, quel compte ils impactent, la nature du bien ou de la fourniture, et donc avoir la visibilité et de tout agréger. Ce genre d'analyse est faite, c'est-à-dire qu'ils vont voir les services pour savoir ce

qu'ils achètent, et leur travail est aussi d'agrèger les besoins de manière à avoir une vision transversale, et voir s'ils achètent la même chose, pour *in fine* créer des marchés. Typiquement, plusieurs services utilisent des chaussures de sécurité, donc la CMAI a fait un contrat cadre de manière à avoir un fournisseur de ce type de prestation centralisé, et que ce ne soit pas chacun qui aille acheter où bon lui semble. Il y a aussi une notion de seuil et de respect des procédures.

Ce commissaire demande si, dans ce cas, l'achat reste de gré à gré au niveau des services.

M. Righetti explique que si l'on fait un contrat cadre, on oblige les différents services à s'approvisionner auprès de ce contrat cadre, et celui-ci aura été mis en place selon la procédure adéquate calculée sur les montants agrégés imaginés par rapport aux besoins totaux de la Ville. Cela reste au niveau de chaque service parce que cela impacte leur budget et leurs comptes. Mais c'est un marché public si un contrat cadre a été fait. Ils ont par exemple des contrats cadres pour les fournitures et mobiliers de bureau, et ce genre de choses qui sont utilisées partout. C'est l'agrégation des besoins.

Un commissaire explique que l'idée de la résolution est de faire en sorte que cela ne soit pas toujours les mêmes entreprises qui obtiennent les marchés, dans la mesure où il y a plusieurs fournisseurs possibles. Les plus larges ne se concentrent pas sur la CMAI, mais aussi au niveau des constructions. Il demande comment procède la CMAI pour que cela ne soit pas toujours la même entreprise ou le même artisan qui obtienne les marchés. Il demande également comment ils mesurent l'impact du prix dans le cadre d'un marché.

M. Righetti explique qu'ils ont fait quelques petits marchés de plomberie, carrelage, etc. pour l'entretien des bâtiments de la Gérance immobilière municipale (GIM). Ils ont lancé des marchés publics, mais avec plusieurs adjudications. C'est-à-dire qu'ils savaient dès le départ que pour satisfaire aux besoins de ce parc, ils allaient chercher huit électriciens et dix plombiers. Ceux-ci ont été sélectionnés sur dossier, selon leurs capacités, leur service après-vente, leur type d'activité. Le prix de l'heure, pour ce genre de prestation, a un poids d'environ 30-35%. C'est à peu près la même chose pour la qualité. De cette manière, pendant une durée de deux ans plus deux ans, plusieurs artisans qui pouvaient répondre à ce besoin ont été sélectionnés. Ce qui veut dire qu'au bout de la période, pour éviter de se retrouver prisonniers des mêmes artisans, ils remettent ces marchés en concurrence, et éventuellement changer d'artisan. Il y a des méthodologies de tournus entre artisans, et il n'adhère pas du tout à cela. Il comprend bien que l'on établisse un «panier» des fournisseurs potentiels de la Ville de Genève, mais ce qui l'intéresse c'est de savoir comment on fait rentrer dans le panier. Donc il faudrait que les entreprises soient qualifiées avant d'accepter de travailler avec. Elle doit répondre à certaines contraintes de qualité ou de facturation édictées par

la Ville pour rentrer dans le giron des entreprises qui pourraient être nommées. Or, la méthodologie de ce tournus ne prenait pas du tout cela en compte, ce qui lui posait vraiment problème. Maintenant c'est fait par le biais de sélections, sur des critères beaucoup plus rationnels. Fut un temps, il y avait par exemple un concierge qui disait que son cousin avait une entreprise de nettoyage, et l'entreprise entrait dans les entreprises potentiellement accessibles. Maintenant, l'idée est dire que pour qu'une entreprise soit intégrée au panel de fournisseurs de la Ville, elle doit montrer un certain nombre de choses.

Ce commissaire demande comment ils contrôlent ces cas de «corruption».

M. Righetti explique que le dossier arrive sur papier. Il y a toujours un double regard. A chaque fois qu'il y a une ouverture, les dossiers sont ouverts en même temps, c'est-à-dire qu'il y a un processus d'ouverture des offres qui est fait en même temps, ce qui veut dire que chaque entreprise a la possibilité de déposer une seule offre, il n'y a pas de négociation, et cette offre est contresignée immédiatement par la personne qui l'ouvre. Donc en termes de corruption, il ne voit pas comment une entreprise pourrait accéder à des marchés auxquels elle n'aurait pas la capacité de répondre.

Ce commissaire précise que sa question ne concernait pas les entreprises mais plutôt les employés qui pourraient être en mesure de signer seuls.

M. Righetti explique que cela peut concerner uniquement les marchés de gré à gré. A ce niveau, la question se règle au niveau de la capacité d'engagement financier de chaque personne. Il est clair que si l'on vous donne la capacité d'engager jusqu'à 100 000 francs seul, la problématique se situe là, et aussi sur la possibilité de morceler les chantiers. Si l'on fait cinq marchés de 20 000 francs que l'on peut adjuger seul, ça sera beaucoup plus simple que si l'on adjuge un marché de 150 000 francs à deux. Donc le besoin d'agréger les marchés est aussi une manière de les adjuger de manière beaucoup plus contrôlée et formelle. Mais le gré à gré porte un certain nombre de risques, c'est certain.

Ce commissaire demande si un fonctionnaire a une marge de manœuvre seul.

M. Righetti répond qu'a priori non. Il y a toujours la double signature. Le processus de bon de commande est réglé, et si ce n'est pas le cas c'est qu'il y a un problème. Personne ne peut engager 100 000 francs tout seul.

Ce commissaire demande à partir de quel montant il faut une double signature.

M. Righetti répond que c'est probablement à partir de 10 000 francs.

Une commissaire demande si le fait de vouloir tout contrôler par des fonctionnaires sans laisser de marge de manœuvre aux chefs de service est réellement une garantie. Et c'est la même chose pour la double signature. Elle demande, dans le

cas où l'on voudrait plus d'équité, s'il ne faudrait pas au contraire laisser plus de libertés aux chefs de services, quitte à avoir quelques règles, par exemple pour favoriser les entreprises locales. L'idée de tournus est totalement absurde, parce que si l'on doit changer des pièces sur une fourniture, on ne les aura plus parce que c'est une autre entreprise. Elle demande si une diversification de la prise de décision n'amènerait pas plus d'équité.

M. Righetti explique qu'à chaque fois qu'ils doivent faire une adjudication de marché public, il y a un comité d'évaluation hétérogène. C'est-à-dire qu'il y a un acheteur qui est garant de ce qui est recherché vis-à-vis du marché. C'est lui qui reçoit toutes les offres et, avec le comité d'évaluation, chaque offre est évaluée, avec des notes, sur lesquelles ils cherchent un consensus. L'acheteur est garant du bon déroulement de ce processus, et c'est lui qui fait une proposition d'adjudication sur la base de ces notes. Celle-ci est ensuite validée par le chef de service qui peut avoir un regard critique sur la notation, en regardant toutes les données, et c'est à la suite de cela que l'adjudication est validée de manière effective. C'est donc la résultante d'un processus. Il ne faut pas penser que cela se fait par une ou deux personnes seules qui vont vouloir faire une adjudication sur une entreprise pour une raison ou une autre. C'est fait sur des critères très explicites qui sont aussi regardés de manière transversale.

Un commissaire demande si une charte est mise en place, puis des contrôles après coup, pour connaître la provenance des matériaux et les conditions de travail des entreprises.

M. Righetti répond que cela dépend des marchés. Mais pour tous les marchés de fournitures qui nécessitent des matériaux qui arrivent de l'étranger, avec des conditions de travail qui ne sont pas explicites, ils s'appuient sur les normes européennes et la traçabilité. La traçabilité est d'ailleurs un critère minimal de qualité. C'est clairement identifié dans le cahier des charges.

Ce même commissaire demande si les réglementations européennes, voire fédérales sont suffisantes.

M. Righetti répond par la positive.

Un commissaire demande des précisions sur la différence entre la soumission aux marchés publics et l'attribution de gré à gré. Elle demande également s'ils auditionnent les candidats dans le cas d'une soumission aux marchés publics.

M. Righetti explique que pour les marchés de service, c'est à partir de 150 000 francs en valeur de marché du service en question. Cette valeur de marché est généralement calculée sur une durée de quarante-huit mois sur le marché répétitif. Ils font toujours un cahier des charges par rapport à ce qui est attendu de ce service et, de la même manière que pour les fournitures, il y a des critères d'attribution. Une fois que le dossier est reçu, ils regardent si cela colle avec le

cahier des charges et, très souvent, il y a des auditions pour comprendre si le service peut correspondre à ce qui est attendu.

Une commissaire demande si on leur a déjà fait part de difficultés pour répondre au cahier des charges ou aux critères, ou des retours d'entreprises qui ne comprennent pas les décisions d'attribution.

M. Righetti répond qu'il n'a jamais eu ce cas. Par contre, ils ont eu des cas de marchés que l'on imaginerait pluriannuels sur lesquels les entreprises ne souhaitent pas s'engager de manière pluriannuelle. Cela peut arriver pour des raisons tarifaires. Mais en général, les entreprises comprennent très vite ce qui est demandé. Il faut aussi savoir qu'il y a un processus de questions-réponses ouvert sur le Système d'information sur les marchés publics (SIMAP), et les questions peuvent arriver par dizaines, ce qui fait que s'il y a un gap entre ce qui est demandé et ce qui est perçu, il est considérablement diminué par le biais de ces questions-réponses.

Un commissaire demande combien de décisionnaires peuvent prendre des décisions d'achat qui tombent sous le seul des marchés publics.

M. Righetti répond qu'il y a énormément de commandes au-dessous de 100 000 francs. Cela suit le processus d'engagement de chaque service. Donc à partir de là, ils raisonnent budget, ce qui veut dire que quelqu'un peut faire un engagement budgétaire qui est validé par le supérieur hiérarchique en termes de commande d'achat. Ensuite entre en vigueur toute la validation de la facture et, là, ils sont dans le cadre de la dématérialisation des factures avec tout le processus de validation prévu par la dématérialisation.

Un commissaire demande quel pourcentage de l'enveloppe globale des achats les commandes en dessous de 10 000 francs représentent.

M. Righetti répond que les commandes de gré à gré en Ville de Genève, c'est-à-dire tous les marchés en dessous de 100 000 francs ou 150 000 francs, représentent plusieurs dizaines de millions. Si l'on considère que la Ville achète pour environ 300 millions de francs, on peut imaginer que ce soit à peu près 20%.

La présidente demande des précisions sur la collaboration entre la CMAI et le DACM, puisqu'il avait été dit lors d'une audition antérieure que le fonctionnement était particulier pour ce département, notamment pour ce qui concerne les constructions.

M. Righetti explique que l'on ne peut pas dire qu'il y ait une vraie collaboration. Il faut aussi se dire qu'un projet de construction est relativement différent de l'achat de fournitures et de services. Il y a quelques points de contacts, avec des marchés à la limite entre ces deux activités. Ce qui est particulier, c'est que les marchés de construction sont souvent pilotés par des mandataires externes. En ce

sens, on peut se dire qu'une partie du processus d'achats est délégué à l'extérieur, ce qui n'est pas fait au niveau de la CMAI. Tous les marchés publics de la Ville sont internalisés et réalisés au niveau de la CMAI, donc il n'y a pas de délégation de ce pouvoir vers l'extérieur.

La présidente demande quel pourcentage des achats cela représente.

M. Righetti explique qu'il reste la partie construction qui est éminemment importante en termes de montant. C'est la partie la plus importante en termes d'investissements. Il reste également les fournitures et services qui représentent probablement un tiers de ce qui reste. Il y a donc une partie en gré à gré, une énorme partie en construction, et cette dernière partie.

La présidente demande si ce type de statut particulier existe uniquement pour le DACM.

M. Righetti répond par la positive, excepté pour le gré à gré.

Une commissaire revient sur le fait que M. Righetti n'est pas pour un tournus des fournisseurs, et indique que, si l'on garde les mêmes, ils ont tendance à augmenter les tarifs tout en faisant chuter la qualité du travail avec les années.

M. Righetti explique que pour lui il faut remettre régulièrement les marchés en concurrence. En faisant cela, on est certain de payer au prix du marché. Il a eu affaire à des sociétés de nettoyage qui avaient un marché sur quinze ans sur un lieu et, chaque année, l'entreprise proposait une augmentation de 3 ou 4%. Si l'on remet en concurrence régulièrement, on paie le prix que le marché est prêt à donner. Quand il parlait de tournus, il parlait des entreprises censées faire par exemple des interventions d'entretien dans les bâtiments. Et ce qu'il disait, c'était que pour que ces entreprises puissent intervenir, il faut les qualifier avant et savoir comment elles travaillent. Par contre dans le cas d'un marché public, le tournus se fait de manière naturelle, puisqu'il y a forcément un appel d'air avec de nouveaux intervenants à chaque fois. Donc c'est bien plus qu'un tournus qu'il souhaite.

Une commissaire demande si la Ville prend en compte les conditions de travail de tous les travailleurs et travailleuses impliqué-e-s tout au long de la chaîne d'approvisionnement, notamment en termes d'équité salariale, d'autant qu'il existe maintenant des certifications par rapport à cela. Elle demande également s'il y a une politique de recyclage au sein de la Ville, et s'ils ont l'habitude de sensibiliser les différents services par rapport au fait que s'ils achètent des produits qu'ils n'utilisent pas, ils peuvent les donner à d'autres services.

M. Righetti répond à la première question en expliquant qu'ils respectent toutes les normes suisses de traçabilité. Il faut savoir que si le distributeur est en Suisse, il doit respecter les salaires suisses pour la partie de la prestation qui est en Suisse. Ils y sont tenus légalement. Pour ce qui est du recyclage des produits,

il considère que ce n'est pas assez fait. C'est fait pour le mobilier ou ce genre de choses, qui circulent entre les services si besoin. Il y a du recyclage pour tout ce qui concerne les toners des imprimantes ou ce genre de choses, mais le recyclage ne va probablement pas au bout de ce qu'ils pourraient faire, notamment pour des consommables achetés dans certains services.

Un commissaire demande si la CMAI est concernée pour les achats de gré à gré.

M. Righetti explique qu'ils sont concernés dans la mesure où ils vont édicter une politique d'achats en ce sens visant à donner des directives. Mais en réalité elles sont totalement décentralisées.

Un commissaire demande si les achats de gré à gré sont régis par la CMAI quand ils sont sous l'égide d'un contrat cadre.

M. Righetti répond par la positive. Parfois ils parviennent à créer des marchés en analysant les besoins en gré à gré des différents services, et en agrégeant ces besoins. Si l'on reprend l'exemple des chaussures de sécurité ou des fournitures de bureau, c'est qu'à un moment il a été constaté que plusieurs services ont ces besoins, donc à ce moment un contrat cadre est fait via un marché public, qui fait l'objet de plusieurs actes d'approvisionnement au niveau des services.

Un commissaire demande des précisions sur les 150 000 francs sur une période de quarante-huit mois pour ce qui concerne les services.

M. Righetti explique qu'ils calculent la valeur du marché et, s'il est répétitif, la valeur se calcule sur quarante-huit mois. Si c'est un marché d'une année à 120 000 francs, c'est considéré de gré à gré. Cela peut concerner du nettoyage, du service d'audit, un service informatique, etc.

Un commissaire demande si le contrat doit obligatoirement durer quarante-huit mois.

M. Righetti répond par la positive. Si le contrat est pluriannuel, la valeur se calcule sur cette base.

Un commissaire demande s'il est possible d'inclure un critère climatique, comme l'exigence d'une production de CO₂ la plus basse possible, ou un mode de transport par train, par exemple.

M. Righetti répond que c'est illégal. C'est considéré comme de la discrimination.

Ce commissaire demande si ce serait possible pour le gré à gré.

M. Righetti répond que ce serait possible, mais c'est ce qu'ils veulent éviter. Le gré à gré, c'est là où l'adjudicateur a le plus de pouvoir. Mais qui dit pouvoir

dit risque. Mais c'est là où il est possible de décider le plus. A partir du moment où l'on entre dans le carcan du marché public, on ne peut pas discriminer. Si une entreprise espagnole peut livrer ce qui est demandé selon les critères de qualité admissibles, il n'est pas possible de la discriminer sur cette base.

Ce commissaire demande s'il est vrai que les PME sont défavorisées. Dans le cas où cela venait à être avéré, il demande s'il serait possible de subdiviser les lots pour favoriser les petits fournisseurs.

M. Righetti répond qu'il n'a pas le sentiment que les PME n'arrivent pas à participer aux marchés publics. Concernant la subdivision des lots, elle se fait. Pour un service de nettoyage, typiquement, l'idée n'est pas de prendre des bâtiments immenses pour favoriser les entreprises extrêmement importantes. Mais il n'a pas le sentiment que les petites entreprises ne parviennent pas à répondre, à moins que ce soit vraiment un artisan tout seul. Mais en général il y a des petites entreprises qui répondent sans problème aux prestations.

Une commissaire revient sur les 85% des marchés publics attribués à des entreprises genevoises, et demande s'il s'agit de la proportion du nombre de dossiers ou du chiffre d'affaires.

M. Righetti répond que c'est en nombre de dossiers.

Cette commissaire demande s'il s'agit d'une répartition entre les gros et les petits mandats.

M. Righetti répond que le pourcentage est plus ou moins le même.

Un commissaire demande s'ils demandent une attestation à l'Office cantonal de l'inspection et des relations du travail (OCIRT) prouvant que les entreprises respectent des bonnes conditions de travail.

M. Righetti répond par la positive.

La présidente libère M. Righetti.

Séance du 8 décembre 2021

Audition de M^e Flavien Valloggia, avocat au barreau de Genève

M^e Valloggia explique que la problématique est de savoir s'il est juridiquement possible de proposer une manière équitable de répartir les marchés publics d'achats de l'administration aux entreprises locales et étrangères. Il comprend que l'on parle de l'administration municipale dans le cadre d'acquisitions de fournitures qui se feraient dans le cadre de marchés publics. Selon les seuils prévus dans la législation pour appliquer les règles des marchés publics avec une ouverture, soit internationale, soit nationale, c'est un cas d'acquisition par une autorité

communale qui, de fait, est soumise aux règles des marchés publics. Les normes qui s'appliquent en l'espèce, au niveau cantonal, c'est d'une part l'AIMP dans sa version de 2001. La version révisée de 2019 n'est pas encore entrée en vigueur pour le Canton de Genève. Au niveau cantonal, il n'y a pas encore de processus législatif pour adopter ce nouveau texte. Au niveau suisse, seuls deux Cantons y ont adhéré, à savoir Argovie et Appenzell Rhodes-Intérieures. Au niveau cantonal, c'est donc l'AIMP de 2001 et son règlement d'application sur les marchés publics qui s'appliquent. Il rappelle les seuils qui déclenchent la procédure ou la soumission des règles des marchés publics s'agissant des marchés de fournitures. Au-delà de 350 000 francs, la procédure est soumise aux traités internationaux, donc ouverte à tous les offreurs des Etats qui font partie de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT) de l'Organisation mondiale du commerce (OMC). Il est question de l'accord AMP dans sa version révisée de 2012 qui est entrée en vigueur pour la Suisse au 1^{er} janvier 2021. Au-dessus de 350 000 francs, pour des marchés de fournitures, la procédure doit être ouverte à toutes les parties de l'accord GATT/OMC, donc essentiellement les pays de l'Union européenne et de l'Association européenne de libre-échange (AELE), soit à peu près 47 pays. Pour les marchés qui ne sont pas soumis aux traités internationaux, on parle de marchés internes suisses, donc ouverts à tous les Cantons de Suisse, les seuils étant les suivants: au-dessous de 100 000 francs, la procédure peut être conduite de gré à gré, c'est-à-dire sans procédure d'appel d'offres, et l'autorité adjudicatrice peut adjuger un marché à une entreprise qu'elle sélectionnera; en dessous de 250 000 francs, il y a l'obligation de soumettre la procédure sur invitation, donc avec au moins trois candidats présélectionnés par l'autorité adjudicatrice et, au-dessus d'un montant de 250 000 francs, on entre dans la procédure ouverte, standard et classique des marchés publics. C'est ce principe de seuil qui déclenche ou pas la soumission aux règles des marchés publics.

Il rappelle ensuite quelques bases légales relatives aux principes généraux des marchés publics en lien avec la problématique soumise. Tout d'abord, le principe fondamental des marchés publics, exposé dans l'article premier de l'AIMP, c'est l'objectif d'assurer une concurrence efficace entre les soumissionnaires, de garantir l'égalité de traitement à tous les soumissionnaires, et d'assurer l'impartialité de l'adjudication. Cela donne le cadre général des principes fondamentaux des marchés publics. Ces dispositions sont ensuite mises en œuvre dans le règlement sur la passation des marchés publics (RMP), à l'article 16 qui exprime le principe de non-discrimination et d'égalité de traitement, qui dispose que toute discrimination des candidats ou des soumissionnaires est interdite, en particulier le choix de critères étrangers à la soumission. Selon l'alinéa 2 de l'article 16, le principe de l'égalité de traitement doit être garanti à tous les candidats et aux soumissionnaires dans toutes les phases de la procédure. L'article 17 impose également d'assurer, dans le cadre des marchés publics, une concurrence efficace: «La libre concurrence doit être garantie pour l'obtention des fournitures

et des prestations de construction et de services.» Ce sont ainsi les principes fondamentaux exprimés dans les lois applicables pour la passation de marchés publics au niveau interne suisse. Rappelons enfin que l'article 43 RMP exige que le marché soit adjugé au soumissionnaire qui a déposé l'offre «économiquement la plus avantageuse». C'est celle qui présente le meilleur rapport qualité/prix. Au mois de février, il leur avait soumis une présentation avec les grands principes des marchés publics, et il est important de rappeler que c'est ce rapport qualité/prix qui est décisif, et pas uniquement le prix le plus économique d'une offre. Le RMP indique également que d'autres critères peuvent être pris en considération, notamment le service après-vente, l'organisation et le respect de l'environnement.

Ces principes de non-discrimination et d'égalité de traitement, qui sont fondamentaux pour la conduite des marchés publics, visent les différents concurrents qui soumissionnent, et évidemment cela implique qu'il y ait différents concurrents, lesquels doivent venir de différentes provenances. La crainte du législateur dans le cadre des marchés publics était qu'il y ait un risque de défavoriser soit des offreurs étrangers dans le cadre de marchés internationaux, soit des offreurs qui seraient issus d'autres cantons lorsque la procédure s'applique uniquement à l'interne. Donc le but d'application de ces deux principes est d'assurer l'égalité de traitement des candidats, autant au niveau procédural, donc dans l'établissement du cahier des charges et des critères d'adjudication et puis du processus d'adjudication, mais également l'égalité de traitement au niveau matériel lorsque l'autorité adjudicatrice examine les offres et les note. Ces principes doivent également garantir l'accès au marché. A cet égard, les règles, au niveau international, sont fixées par l'accord GATT/OMC qui précise que chaque candidat doit être traité «de manière équivalente, indépendamment de son origine ou du siège de son entreprise».

Au niveau suisse, ce principe d'accès au marché est également fixé dans la loi sur le marché intérieur (LMI), notamment à l'article 5 qui est une disposition spécifique destinée aux marchés publics et qui spécifie que les marchés publics des Cantons et des communes «ne doivent pas discriminer les personnes ayant leur siège ou leur établissement en Suisse d'une manière contraire à l'article 3». Cet article 3 donne les conditions auxquelles on peut restreindre la liberté d'accès au marché et, surtout, pose le principe que la liberté d'accès ne peut pas être refusée à des offreurs externes. Donc c'est indépendant du canton ou de la commune où le soumissionnaire se situe. Il y a des possibilités de déroger à ces règles, mais les principes de la LMI doivent toujours être respectés, notamment un principe de proportionnalité. Il n'est ainsi pas possible de mettre comme condition préalable, pour adjuger une activité ou un marché soumis aux marchés publics, le siège ou l'établissement de l'entreprise. C'est pour rappeler que cet accès au marché doit être garanti. C'est dans l'AIMP mais également dans la LMI qui fonde cette garantie et cette exigence. Au niveau de l'exigence légale d'un traitement

non discriminatoire, les critères doivent être les mêmes pour tous, et il ne peut pas y avoir de critères qui défavorisent directement ou indirectement des offreurs, qu'ils soient dans le même canton ou à l'extérieur. En résumé, le régime basé sur le principe de non-discrimination et d'égalité de traitement empêche le pouvoir adjudicateur d'adopter des règles qui favoriseraient les offreurs locaux, et c'est répété de manière régulière dans la jurisprudence.

Il enchaîne ensuite avec quelques citations tirées du Guide romand sur les marchés publics qui est la «bible» des pouvoirs adjudicateurs, qui permet d'aider à conduire un processus complet de marché public, et qui édite une série de documents standards, largement utilisés aujourd'hui pour la conduite des procédures de marchés publics.

- La non-discrimination et l'égalité de traitement sont des principes fondamentaux de la passation des marchés publics.
- La non-discrimination impose également que les conditions d'accès au marché soient similaires pour tous, ce qui, de fait, interdit de traiter différemment une entreprise, qu'elle ait ou non son siège dans le canton où le marché doit être exécuté.
- Le principe de non-discrimination interdit l'utilisation de critères considérés comme étrangers au marché. C'est-à-dire que si l'on fixe des critères qui ne font pas référence au produit ou à la prestation demandée, on rentrera dans des critères non admissibles et étrangers au marché.

Si l'on en vient aux critères des appels d'offres et au processus de notation, il rappelle qu'il y a deux types de critères. D'une part, il y a les critères d'aptitude qui sont les qualifications générales requises des soumissionnaires qui peuvent soumissionner à un marché public. Cela consisterait par exemple à demander des attestations selon lesquelles l'entreprise est à jour dans le paiement de ses impôts, de ses charges sociales, qu'elle n'a pas de poursuites ou que l'entreprise a certaines expériences dans le domaine mis en marché. Ce sont des critères plus généraux (d'aptitude) qui s'appliquent à l'entreprise soumissionnaire, mais pas nécessairement au marché considéré. Ces critères d'aptitudes doivent être objectifs et ne doivent pas restreindre la concurrence. Ils doivent être conformes au principe de non-discrimination, et au principe de transparence, à savoir qu'ils doivent être annoncés dans le cahier des charges, et l'entreprise qui soumissionne doit savoir quels seront les critères précis qui seront utilisés pour définir si elle est apte ou pas à soumissionner au marché. Ces critères d'aptitude ne seraient pas acceptables, par exemple, si l'on mettait comme condition que l'entreprise soit contribuable du Canton ou de la commune dans lequel doit se dérouler le marché. Ce principe de non-discrimination serait également violé si l'on mettait une règle d'aptitude en fixant, comme règle générale, qu'à parité d'offres entre différentes entreprises, on retiendrait l'entreprise qui est locale.

Parallèlement aux critères d'aptitude, il y a les critères d'adjudication qui visent spécifiquement le marché mis en concurrence. Ce sont des critères matériels, directement en lien avec le marché par rapport au prix et à la qualité de la prestation. Vu l'évolution de la jurisprudence sur les marchés publics et de la société, une série de critères, pourtant initialement considérés comme «étrangers» au marché, apparaissent maintenant comme admissibles dans le contexte des marchés publics. Il y a par exemple les *critères environnementaux* qui doivent, pour être admis, présenter un lien direct avec le marché, notamment s'il y a un avantage écologique significatif à l'imposer. Par exemple, les distances de transport entre l'entreprise et la prestation pourraient être un critère admissible, à condition qu'il y ait un avantage écologique visant à réduire les nuisances potentiellement importantes. Mais ce qui n'est pas encore admis en Suisse, c'est une analyse globale par rapport au mode de production des produits ou des services au lieu du siège du soumissionnaire, car la jurisprudence considère qu'il s'agit d'une exigence étrangère au marché. De tels critères sont en revanche reconnus au niveau européen mais, au niveau suisse, on ne peut pas faire une analyse globale du mode de production de l'entreprise sur des critères de durabilité par exemple, car ce serait décorrélé du marché. Un autre type de critère admis, ce sont les *critères sociaux*. C'est par exemple la prise en considération de l'intégration des chômeurs ou des apprentis dans une entreprise. Mais ces critères doivent rester objectifs, vérifiables et se rapporter concrètement à la prestation décrite. Le Guide romand indique ainsi que les critères étrangers au marché sont des critères d'adjudication qui n'ont pas de rapport direct avec l'objet du marché mis en concurrence. La jurisprudence des tribunaux suisses n'exclut ainsi plus le recours à des critères d'adjudication sociaux ou environnementaux qui n'ont pas forcément de lien direct avec les prestations du marché, dès lors que ceux-ci sont prévus par une disposition légale. C'est le cas de l'article 43 du règlement sur la passation des marchés publics qui permet des critères sociaux ou environnementaux. Mais en dehors des critères prévus dans la loi, il n'est pas possible d'en inclure de nouveaux, par exemple relatifs au siège de l'entreprise ou par rapport à un lien spécifique avec l'environnement dans lequel le marché doit se dérouler. Le Guide rappelle que pour qu'un critère étranger à l'offre puisse être utilisé, il faut une base légale qui l'autorise. Il rappelle également que le principe de non-discrimination impose que les conditions d'accès au marché soient similaires pour tous. La seule exception qui pourrait être admissible, ce serait, par exemple, une installation électrique particulière, et un marché de prestation de service après-vente ou d'intervention. Si un des critères est de devoir agir dans des délais courts, il est possible d'inclure la nécessité d'être proche de l'installation dans les critères. C'est un critère objectif en lien directement avec les conditions du marché, donc il serait admissible.

Il donne ensuite deux exemples tirés de jurisprudences récentes pour illustrer la mise en œuvre pratique de ces principes fondamentaux. Le premier est un arrêt de la Chambre administrative de la Cour de justice, soit l'ATA/697 de

2020. C'est une affaire qui concernait l'aéroport de Genève par rapport à des prestations de service pour le péril animalier: «Bien que l'autorité adjudicatrice dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la formulation de son offre, elle est limitée à l'interdiction de la formuler d'une manière qui conduise à une discrimination entre les concurrents potentiels. Pour respecter ce principe, un appel d'offres doit être rédigé autant que possible de manière neutre, et la description de la prestation à fournir ne doit pas être redirigée d'une façon qui exclut la majorité des soumissionnaires de la concurrence.» Donc fixer le critère du siège ou du lieu de l'entreprise par rapport à un marché donné contreviendrait clairement à ce principe. «Les critères d'adjudication doivent être distingués des critères d'aptitude. Bien que les critères d'aptitude concernent la personne même du soumissionnaire, ils doivent toutefois également être directement et concrètement en rapport avec la prestation à accomplir, en ce sens qu'ils doivent porter sur des qualifications nécessaires pour mener à bien cette prestation.» Un des critères d'aptitude pourrait être l'organisation de l'entreprise et le nombre d'employés dédiés au marché. Ce serait recevable parce qu'il y a un lien direct avec le marché. En revanche, si l'on met comme critère que l'entreprise doit être contribuable du Canton où se déroule la prestation, il n'y aurait aucun lien direct ni concret avec la prestation à accomplir, et ce critère ne serait pas admissible.

Un deuxième arrêt, toujours de la Chambre administrative de la Cour de justice, c'est l'ATA/283 de 2016. L'Etat de Genève organisait le marché et visait la fourniture d'équipement multimédias pour une Haute école de gestion (HEG). Là aussi, la Chambre rappelle certains principes fondamentaux, notamment sur l'égalité de traitement. «En vertu de ce principe, les mesures étatiques qui ne sont pas neutres sur le plan de la concurrence entre les personnes exerçant la même activité économique sont prohibées.» «Le respect de l'égalité de traitement entre soumissionnaires impose que les conditions d'accès au marché soient similaires pour tous. La non-discrimination est un principe essentiel de l'ouverture des marchés. Il vise à garantir que certains soumissionnaires ou catégories de soumissionnaires ne soient pas écartés ou exclus des procédures de manière arbitraire, ou en raison de caractéristiques qui ne doivent plus avoir cours dans la passation des marchés publics, telles que l'origine, le lieu du siège et la provenance de l'entreprise concernée.» La position judiciaire par rapport à des éventuels critères d'origine de lieu ou de provenance de l'entreprise est ainsi clairement définie.

En conclusion, il considère que la formulation du texte soumis à son analyse, à savoir «répartir les marchés publics entre entreprises locales et entreprises étrangères» va à l'encontre même des fondamentaux des marchés publics qu'il a rappelés. Répartir et faire la distinction entre entreprise locale et étrangère, dans le cadre d'un marché public, sont deux notions antinomiques. Cela violerait les principes de non-discrimination et d'égalité de traitement, et ce serait certainement contraire aux textes légaux qui s'appliquent tant au niveau international que

national. Fixer ainsi des règles abstraites de préférence pour des entreprises dans une commune ou dans un canton serait clairement exclu. Il rappelle aussi que chaque marché est spécifique et différent. Il a été constaté que tous ces critères doivent être mis en application pour chaque marché et en lien avec les prestations demandées. Donc mettre comme base un principe général hors d'un cas spécifique serait aussi contraire à ces principes fondamentaux. Le pouvoir d'appréciation de l'autorité adjudicatrice pour fixer les critères tant d'aptitude que d'adjudication est relativement large, mais un cadre assez restrictif doit être respecté. En dessous des seuils, en particulier pour les marchés internes ou les marchés de fourniture, il est possible d'éviter d'être soumis aux règles des marchés publics, et de faire du gré à gré en dessous de 100 000 francs, mais les marchés publics interdisent également le saucissonnage des marchés et des prestations, si ce saucissonnage a justement pour but d'éviter d'appliquer les règles des marchés publics.

Une commissaire considère qu'il est problématique d'appliquer les mêmes règles pour tous alors que les entreprises n'ont pas les mêmes conditions de départ. S'il y a un marché public de n'importe quelle nature, et qu'une entreprise polonaise propose de faire venir ses employés polonais et de les loger dans des containers, elle aura une offre plus avantageuse pour l'adjudicateur qu'une entreprise suisse, si l'on applique les mêmes critères pour tous. On devrait tenir compte d'un facteur de handicap qu'aurait une entreprise suisse puisqu'elle aura forcément des coûts plus élevés, ne serait-ce qu'au niveau des salaires.

M^e Valloggia explique que l'égalité de traitement entre tous les soumissionnaires est un principe fondamental des marchés publics, notamment rappelé dans l'AIMP. C'est une égalité formelle et on ne va pas «corriger» cette égalité de traitement en tenant compte des spécificités de chaque entreprise. Il est clair que pour un marché donné, une entreprise polonaise, par rapport à une entreprise suisse, sera peut-être avantagée au niveau de ses marges, ayant des charges totalement différentes. En revanche, s'il y a des prestations de construction, par exemple, avec des ouvriers qui devront venir en Suisse, l'entreprise devra respecter les conditions locales, notamment en termes de salaires, et elle sera soumise aux mêmes charges qu'une entreprise suisse. C'est peut-être théorique, mais dans la mesure où ce type de marché est ouvert à l'international, il y aura forcément des disparités entre les entreprises soumissionnaires. Pour un marché de fournitures, il est clair que le coût de production d'une entreprise suisse pour un produit donné ne sera pas le même que pour une entreprise polonaise qui pourra présenter des prix plus attractifs. Mais cela fait partie du système et de cette ouverture internationale imposée par les textes applicables, et il n'y a pas de correction possible par rapport à cela.

Un commissaire explique que la volonté des motionnaires est de trouver la brèche dans les AIMP qui permettrait d'avoir des achats plus responsables. Au niveau des Verts, ils préfèrent parler de «critères environnementaux» plutôt que

de «nationalité des entreprises». Il demande s'il y a une approche qui permettrait de répondre à la volonté des motionnaires dans cette optique.

M^e Valloggia explique qu'il est difficile de donner une réponse générale car chaque marché est spécifique et chaque prestation ou chaque produit qui ferait l'objet d'un marché aura un cahier des charges sur mesure, à moins qu'il s'agisse de produits très standardisés. Plus le produit est standardisé et normalisé, plus le critère du prix sera décisif, car c'est ce qui fera la différence. L'autorité adjudicatrice peut toutefois inclure des critères environnementaux et sociaux, puisqu'il y a une base légale; ces critères sont reconnus par la jurisprudence, notamment par le Tribunal fédéral. Tant qu'il y a un lien étroit avec le marché spécifique, l'autorité adjudicatrice peut très bien essayer d'orienter ce marché dans ce cadre. Mais c'est difficile de donner une réponse globale, car chaque marché est différent.

Ce commissaire demande s'il y a un modèle d'appel d'offres où il est fait mention de ces critères environnementaux et sociaux qu'il est possible de reprendre.

M^e Valloggia répond par la négative, car chaque appel d'offres est spécifique. Dans un marché concurrentiel, il est clair qu'un cahier des charges qui ne respecterait pas les principes fondamentaux tels que décrits précédemment sera rapidement retoqué par des procédures judiciaires. Le contrôle se fait très vite par des éventuels recours de soumissionnaires qui auraient été évincés. Il n'a pas d'exemple concret et récent de critères environnementaux spécifiques. Pour les critères sociaux, il y a par exemple l'intégration des apprentis, où un ratio se calcule entre le nombre d'apprentis et le nombre d'employés dans une entreprise, et cela peut être un des critères. Il y a aussi le critère de l'intégration de chômeurs au sein d'une entreprise, mais au niveau environnemental, il n'a pas d'exemple concret de ce type.

Une commissaire demande en quoi les AIMP de 2001 et de 2019 diffèrent et ce qui a poussé les Cantons d'Argovie et d'Appenzell Rhodes-Intérieures à avancer plus vite sur ceux de 2019.

M^e Valloggia explique que pour les autorités adjudicatrices pour les marchés fédéraux, il y a la loi fédérale sur les marchés publics (LMP) qui s'applique. Il y a eu une volonté de calquer les dispositions de la nouvelle loi fédérale sur l'AIMP. En a découlé cette modification, tant de la LMP que de l'AIMP. Mais les deux textes sont presque similaires. Elle introduit différentes possibilités de nouveaux types de marchés, des nouveaux délais de recours, et l'idée était vraiment d'harmoniser, autant au niveau fédéral qu'intercantonal, les règles de procédures. Les principes fondamentaux ne changent pas fondamentalement, ce sont surtout des questions de procédures. La LMP est entrée en vigueur au début de l'année, donc est parfaitement applicable. L'AIMP doit être ratifié par chaque Canton, et Genève ne l'a pas encore fait et, à ce jour, seuls deux l'ont fait. Cela ne changerait rien au niveau de la résolution.

Un commissaire demande s'il n'y a pas eu une amélioration sur la prise en compte de critères externes au marché avec le nouvel AIMP.

M^e Valloggia explique que la nouvelle loi les décrit effectivement: «L'adjudicateur peut notamment prendre en considération la valeur technique, la rentabilité, les coûts du cycle de vie, l'esthétique, le développement durable, les conditions de livraison, la fonctionnalité, le service à la clientèle, etc.» Mais ce sont des critères qui pouvaient déjà être fixés dans les cahiers des charges d'une autorité adjudicatrice dans l'AIMP 2001, donc ce n'est pas totalement nouveau.

Un commissaire demande jusqu'où il est possible d'intervenir sur le critère du prix, et de quelle manière il est possible de le minorer, de façon à choisir l'offre économiquement la plus avantageuse. Par exemple, la Nouvelle Comédie a importé des tôles en aluminium d'Espagne, qui ont dû être transportées, et les ouvriers espagnols étaient très mal payés.

M^e Valloggia explique que c'est lié à la complexité du marché. Plus le bien est standardisé, plus on peut donner un poids important au prix, parce que les critères liés à la qualité sont moins importants. Mais il n'est pas possible d'aller au-delà d'une pondération de 80% sur le seul critère du prix. Il doit rester un socle de minimum 20% prenant d'autres critères en compte, par rapport à la qualité ou à l'organisation de l'entreprise, par exemple. A l'inverse, le critère du prix peut descendre à 20% de la note globale, mais pas plus bas. Sans ces seuils minimum, il y aurait seulement le critère de l'offre la plus basse économiquement, et non plus l'offre la plus avantageuse économiquement, ce qui n'est pas admissible. Mais c'est un principe général qui se décline spécifiquement à chaque marché. Donc ce ne sont pas des principes qui peuvent être décrits de manière générale. Il faut les appliquer à chaque cahier des charges et à chaque marché mis en soumission, et ce critère du prix doit être examiné en fonction de la complexité des marchés mis en soumission.

Ce commissaire demande s'il est possible de demander à la Ville de Genève, pour chaque marché spécifique, de mettre en avant les critères environnementaux et sociaux au maximum des possibilités prévues par les règlements. C'est quelque chose qui n'est pas toujours appliqué avec la même rigueur.

M^e Valloggia répond que c'est possible du moment que l'on reste dans le cadre légal. Mais partir du postulat général où l'on donnerait une préférence à une entreprise locale par rapport à une entreprise étrangère, comme c'est rédigé dans la résolution, c'est évidemment impossible. Il faut être conscient qu'il y aura toujours potentiellement un contrôle judiciaire, car dès que l'on sort des clous, cela donnera un argument de recours à un soumissionnaire qui serait évincé.

Ce commissaire demande si le cas décrit précédemment pour la Nouvelle Comédie est un cas sur lequel il aurait été possible d'intervenir, en écartant ce candidat.

M^e Valloggia répond par la positive, en fonction de la rédaction du cahier des charges et des critères fixés par l'autorité adjudicatrice.

Ce commissaire demande si une offre peut être écartée si elle est anormalement basse, et comment il peut être déterminé qu'elle est anormalement basse.

M^e Valloggia explique que si l'on prend un marché classique comme celui de la construction, avec, par exemple, 10 soumissionnaires avec un prix pour chacun, la moyenne entre toutes les offres sera calculée, et s'il y a un écart de plus de 30% par rapport à cette moyenne des offres en lice, on considérera que l'offre est anormalement basse et qu'il y a peut-être un problème. Donc l'autorité adjudicatrice doit interpellier l'entreprise concernée, et celle-ci doit expliquer pourquoi elle arrive à un prix beaucoup plus bas que ses concurrents. Puis l'autorité adjudicatrice peut soit décider d'accepter ces explications, et d'évaluer cette offre, ou elle peut l'écarter sans procéder à l'évaluation en considérant qu'elle n'est pas crédible ou que l'entreprise réalise, par exemple, du dumping (motif d'exclusion).

Ce commissaire demande si elle peut l'écarter sans interpellier l'entreprise.

M^e Valloggia explique que dans les principes de procédures, il y a aussi le droit d'être entendu, donc il n'est pas possible d'écarter un concurrent sans l'interpeller, et on doit lui demander, préalablement à une éventuelle décision d'exclusion, de justifier le fait d'arriver à des prix aussi bas par rapport à ses concurrents.

Un commissaire explique qu'il a cru comprendre que le Conseil d'Etat avait décidé de mettre plus de transparence dans les adjudications de marchés publics en publiant les différents critères utilisés, ainsi que les noms des personnes qui vont évaluer. Il demande si c'est la même chose pour une municipalité comme Genève.

M^e Valloggia explique que les critères d'adjudication doivent impérativement être publiés dans l'appel d'offres, puisqu'il y a déjà un contrôle judiciaire possible à ce stade, c'est-à-dire qu'un soumissionnaire qui considérerait que les critères violent des principes des marchés publics, ou ne sont pas suffisamment clairs, peut déjà faire recours contre le cahier des charges. De toute façon, la publication et la pondération des critères est obligatoire et doit se faire au départ de la procédure. En principe, les noms des membres du comité d'évaluation doivent aussi être publiés pour que les questions de conflits d'intérêt puissent être soulevées au début de la procédure. Cela fait partie du principe de transparence et du respect de ces règles de procédure. Donc la composition du comité d'évaluation est en principe aussi indiquée dans les documents d'appel d'offres. Mais ce cahier des charges est mis à la disposition des soumissionnaires intéressés s'ils le demandent. Il n'y a en principe pas une publication d'office.

Ce commissaire fait remarquer que cela semble illusoire d’imaginer que dans les petites PME genevoises, il y ait des gens qui puissent s’occuper des marchés publics en tant que dossier, car c’est un travail à temps plein. Donc elles sont prétéritées par rapport à des grandes entreprises. Cela représente énormément de travail. Des recours sont possibles, mais une petite entreprise ne va pas se risquer à s’engager dans ce processus.

M^e Valloggia répond que cela dépend de la taille du marché concerné et du cahier des charges à respecter pour présenter une offre. Mais il est clair que dans un domaine comme la construction, il y aura toujours les mêmes grosses entreprises qui vont soumissionner puisqu’elles ont des départements entiers qui ne font que cela, car cela demande énormément de temps et de travail pour avoir toutes les attestations à jour, pour pouvoir répondre à la documentation demandée, aux références, etc. et il faut avoir l’habitude de répondre à ces différents marchés.

Une commissaire explique qu’elle comprend qu’inscrire la règle du lieu de résidence du siège de l’entreprise contrevient aux principes de la libre concurrence. Elle demande toutefois si, lorsque l’on interprète le principe de développement durable, il ne faudrait pas prendre en compte les lieux du siège et de fabrication des produits. Elle demande également si, au niveau européen, il y a la volonté de privilégier la production locale.

M^e Valloggia explique qu’il a une pratique qui reste cantonale, voire fédérale, et il n’a pas l’occasion d’étudier la jurisprudence européenne. Il y a des directions effectivement complètement différentes et beaucoup plus larges qu’au niveau suisse. La Cour de justice européenne semble avoir une autre approche, peut-être moins rigoureuse ou renfermée que l’approche que l’on a encore en Suisse sur ces questions. Mais il ne peut pas donner d’appréciation sur cette jurisprudence. Concernant la première question, il est clair que c’est toute la difficulté et l’intérêt des marchés publics. Un pouvoir adjudicateur, dans la détermination de son cahier des charges et surtout des critères, peut orienter la direction ou le marché qu’il veut adjudger. La difficulté est de ne pas tomber dans des critères discriminants ou dans des critères hors lien avec la prestation demandée. Mais il est clair que les critères environnementaux, s’ils sont définis précisément et de manière intelligente, peuvent permettre de favoriser indirectement une entreprise locale par rapport à une entreprise aux confins de l’Europe. Après c’est une question de finesse et d’adéquation avec le marché spécifiquement concerné. Mais il est évident que le pouvoir adjudicateur, à travers les critères d’adjudication, peut orienter un marché comme il l’entend.

Un commissaire explique qu’il ne comprend pas pourquoi il est dit que l’on ne peut pas mettre des critères au niveau du mode de production, alors que des éléments comme le coût de cycle ou des critères environnementaux peuvent être intégrés.

M^e Valloggia explique que si l'on arrive à construire un lien étroit avec le marché, par exemple, pour définir un avantage écologique significatif, il est possible de fixer un critère par rapport aux distances de transport, si des trajets fréquents sont nécessaires. C'est par rapport à la prestation livrée. Ce qui n'est pas possible en Suisse, mais reconnu au niveau européen, c'est de mettre un critère général par rapport au mode de production de l'entreprise, à savoir si l'entreprise, de manière globale, répond à des critères environnementaux, de développement durable, etc. C'est une appréciation qui ne serait pas en lien direct avec la prestation demandée.

Ce commissaire demande s'il serait possible de faire en sorte que les émissions des gaz à effet de serre puissent être un critère et, de fait, favoriser les entreprises locales pour ce qui est du transport.

M^e Valloggia explique que si, pour un objet donné, on a un mode de production qui serait problématique au niveau écologique, il serait possible d'admettre ce critère, mais il faudrait que ce soit en lien avec l'objet soumis au marché.

Ce commissaire demande, si l'on veut acheter des chaises en bois, par exemple, d'exiger qu'elles soient produites en Suisse.

M^e Valloggia explique qu'il serait possible d'exiger que la chaise soit produite avec du bois de forêts suisses, mais cela n'empêcherait pas une entreprise chinoise de présenter une offre, à condition qu'elle prenne son bois en Suisse, sinon on rentrerait *de facto* dans des critères discriminatoires et limitant la concurrence.

Ce commissaire demande s'il ne serait pas possible de tout découper en petits morceaux pour ne faire que du gré à gré.

M^e Valloggia répond que ce n'est pas possible. Il est possible que ce soit pratiqué sur des petits marchés de 150 000 francs, par exemple, mais sur des marchés de plusieurs millions, ce serait impossible. Par rapport aux critères environnementaux, il ajoute qu'il constate dans la pratique qu'il y a encore peu de critères clairement définis sur ces aspects dans les appels d'offres parce qu'il manque des références objectivement quantifiables pour mettre tout le monde sur un pied d'égalité.

Séance du 15 décembre 2021

Audition de M^{me} Frédérique Perler, maire, en charge du département de l'aménagement, des constructions et de la mobilité (DACM), accompagnée de M^{me} Pascale Mazzariol, codirectrice ad interim, et de M. Philippe Meylan, en charge de la Direction du patrimoine bâti (DPBA)

M^{me} Perler explique que la construction est un marché public à part, qui exige des attentions particulières et qui ne peut pas se mener comme dans d'autres marchés publics, où l'on achète des tables ou des chaises.

M^{me} Mazzariol explique qu'une directive a été mise en place au DACM depuis 2012 sur l'attribution des marchés publics où, pour chaque type de procédure, ouverte, sur invitation ou de gré à gré, est décrit ce qui doit être respecté. Les procédures ouvertes sont celles pour lesquelles toutes les entreprises suisses peuvent répondre, et il y a un comité d'évaluation selon les critères qui ont été définis. En revanche, sur les procédures sur invitation et de gré à gré, ils sont plus maîtres de l'attribution. Et depuis 2012, il est indiqué dans leur directive que le choix des soumissionnaires se base sur un certain nombre de critères. Le premier qui a été indiqué, c'est que les entreprises doivent travailler sur le territoire genevois. S'il y a un cas particulier, il doit faire l'objet d'une validation par la direction du département. Ils ont également un formulaire qui doit être rempli par les chargés de projets pour dire qui ils veulent inviter. Donc ils invitent les personnes dont ils pensent qu'elles peuvent répondre à l'appel d'offres, et ce formulaire est aussi validé par la direction du service. Tout cela fait qu'ils privilégient le marché genevois pour tous les marchés liés au domaine de la construction. La spécificité du marché de la construction par rapport au marché de fournitures par exemple, c'est qu'ils travaillent à l'ouvrage, c'est-à-dire au bâtiment qui doit être rénové. Donc ils vont faire un appel d'offres pour un ouvrage précis et non pas pour un marché, comme le marché de peinture, par exemple.

M. Meylan ajoute que le Service de l'aménagement, du génie civil et de la mobilité (AGCM) travaille de la même manière. Pour la DPBA, il a établi des statistiques sur les factures d'entretien, donc le budget voté chaque année. Ce sont 36 millions de francs qui sont à leur disposition pour entretenir le patrimoine bâti de la Ville, montant qui est largement insuffisant pour faire face aux missions données. Sur ces 36 millions de francs, 87% sont attribués à Genève. Il y a toujours un petit pourcentage en dehors, pour des raisons de qualifications très particulières, comme un travail pour lequel aucun artisan n'existe ici, ou de non-disponibilité. Mais en principe, cette règle est respectée de manière absolue. Le pourcentage s'élève à 99 pour la Suisse. Le pourcentage à l'étranger concerne notamment des travaux de mécanique de scène pour le Grand Théâtre de Genève (GTG), avec des spécialistes en Allemagne. Le cadre général dans lequel ils travaillent est très précis, et soumis à des AIMP, à des accords internationaux selon les seuils. Il est ici question de gré à gré, donc les marchés où il y a une grande liberté de choix. Mais dès que l'on passe à des marchés ouverts, ce sont d'autres réglementations qui doivent être respectées puisque la Suisse est signataire des accords de l'OMC et, dans ce cadre, il est exigé que ce soit mis en concurrence de manière ouverte. Donc dans ces cas il n'y a plus de marge de manœuvre, si ce n'est dans la mise au point des critères de choix. Mais il n'est pas possible d'ouvrir un marché international uniquement aux entreprises suisses. En revanche, il est obligatoire de compléter le critère prix par des critères de qualité, d'organisation, de disponibilité ou d'autres en fonction du marché proposé. Depuis de nombreuses années, la DPBA a mis en

place un système de tournus des entreprises pour les petits travaux d'entretien auxquels ils procèdent. Ce ne sont que des entreprises genevoises et, dans ce tournus, ils ont pris des travaux à caractère très répétitif. C'est par exemple le cas des travaux de peinture d'entretien dans les logements ou dans une école. Ce sont des choses simples pour lesquelles il n'est pas nécessaire de faire un appel d'offres compliqué, toujours dans un marché de gré à gré. Pour la peinture par exemple, il y a près de 70 entreprises, et ils changent et enrichissent régulièrement la liste, car ce n'est pas une liste fermée, ils essaient d'avoir des systèmes ouverts. Ce système de tournus a été mis en place en accord avec les entreprises. Ils ont des rencontres régulières avec la FMB pour échanger sur des problèmes qu'ils peuvent rencontrer, ou pour faire passer des messages, et ils discutent de manière très ouverte. Ils sont tout à fait partie prenante de ce système de tournus. Cela permet de garantir qu'il n'y a pas d'habitude de travailler toujours avec l'un ou l'autre. Ce tournus est appliqué par les chefs de projet qui doivent le suivre lorsqu'ils commandent des travaux jusqu'à un montant de 10 000 francs. Toute une série de règles très précises ont été mises en place, non seulement pour qu'il n'y ait plus de favoritisme possible, et aussi pour que chaque entreprise soit contrôlée très strictement quand elle s'inscrit, de manière qu'elle présente toutes les garanties de respect des obligations légales et soit signataire des conventions en application dans le Canton.

Questions des commissaires

Un commissaire explique que le problème posé ici concerne surtout les marchés publics AIMP ou internationaux, au niveau des critères mis en place. Il y a un certain nombre de critères qui peuvent être mis en avant. Le prix est un élément, mais il peut être minoré jusqu'à 20%. En revanche, il est possible de mettre des critères sociaux et environnementaux. Il demande si toutes ces possibilités sont utilisées au maximum. Il rappelle l'exemple de l'entreprise espagnole qui avait été engagée pour la Nouvelle Comédie, compte tenu du fait que les salaires ne sont pas les mêmes. Les tôles ont été faites en Espagne, puis transportées, ce qui n'est pas idéal du point de vue écologique. Il demande si les critères sociaux et environnementaux n'ont pas suffisamment été mis en avant, car il y avait certainement des entreprises locales qui pouvaient le faire. Il est probablement possible de jouer sur ces critères pour favoriser l'accès aux marchés publics aux entreprises locales, puisque c'est l'offre qui est économiquement la plus avantageuse et non pas la moins chère qui doit remporter le marché. Et quand une offre est anormalement basse en termes de prix, elle peut aussi être écartée. Il demande si c'est comme cela que cela fonctionne.

M^{me} Perler répond que ces questions sont tout à fait pertinentes. Il faut savoir qu'elle doit valider un certain nombre de marchés publics, et elle regarde toujours les pondérations. Il est vrai que le domaine du marché public est complexe. Mais

elle pose régulièrement des questions. Ce sont des dossiers qu'elle ne peut pas regarder entièrement dans le détail. La Ville est représentée dans une commission de suivi des marchés publics de la construction, et cette représentation lui rend compte régulièrement de ce qui s'y passe. Ces questions y sont discutées, notamment la possibilité d'adapter à l'état et aux souhaits de chaque collectivité, tout en respectant la loi.

M. Meylan explique qu'au sein du département une équipe extrêmement qualifiée de spécialistes des questions de marchés publics a été mise en place. Ils sont toujours parvenus à gagner les quelques procédures menées devant un tribunal. Cette équipe est composée, outre des gens qui s'occupent de la construction dans les différents services, de trois secrétaires-juristes spécialisés dans le domaine de la construction sous la direction de M^{me} Perler. C'est un domaine extrêmement vaste. L'Université de Fribourg a d'ailleurs développé un dicastère uniquement sur le droit de la construction, tellement c'est important et vaste. Il y a encore deux personnes qui s'occupent des soumissions et de toute la partie formelle, de la réception des offres, de manière que tout se passe de la manière la plus claire et transparente possible. Le commissaire a tout à fait raison. Ils travaillent systématiquement à la mise au point de critères sur mesure et au cas par cas. Il y a des critères obligatoires. Le prix en est un, et il y a ceux liés aux références, à l'organisation de l'équipe qui va faire le travail. Le critère de formation des apprentis n'est pas applicable aux procédures ouvertes car ce critère n'existe pas à l'international. En revanche, il y a toute une série d'autres critères, comme le respect du planning, la manière de se présenter des entreprises, qui va faire le travail effectivement. Le critère prix n'est jamais le critère majoritaire. La pondération du prix, au sein de la DPBA, tourne autour de 35%. Elle peut descendre plus bas, mais en général elle ne monte pas plus haut, à part quand le marché est extrêmement simple, comme pour de la peinture. Donc le prix ne permet pas, à lui seul, de décrocher un marché. Ce qui signifie que les autres critères sont très importants. Notamment la référence, parce que l'on veut savoir ce que les gens ont fait, quel est l'âge de la référence, le rapport entre la référence et le marché à octroyer, etc. L'organisation, c'en est un aussi, si l'entreprise sous-traite beaucoup par exemple, tout cela les intéresse. Tous les critères sont utilisés avec beaucoup de soin, et quand ils font des comités d'évaluation, ces critères sont passés en revue, et tous se mettent d'accord sur la manière de juger ces critères. C'est très rarement l'entreprise la moins-disante qui décroche le marché, même si cela peut arriver. Donc c'est bien ce rapport qualité-prix qui les conduit. Paradoxalement, peu d'entreprises étrangères viennent travailler à Genève, même sur les marchés publics. Il est vrai que sur l'exemple de la Comédie cité par le commissaire, la partie de l'habillage métallique de la salle frontale a été donnée à une entreprise espagnole. Aucune entreprise suisse n'a été en mesure de répondre à ce cahier des charges. Il est possible que ce dernier ait été trop compliqué ou trop lourd, mais en l'occurrence aucune entreprise suisse n'a pu y répondre entièrement. Il comprend la remarque, mais il faut comprendre

que parmi les entreprises de serrurerie genevoise, pas une n'a la taille critique pour répondre à ce genre de choses. Donc elles s'associent parfois pour proposer, ce qu'elles n'ont pas fait ici. Ils acceptent les consortiums, cela ne leur pose aucun problème, et c'est indiqué dans les appels d'offres. Cela dit, peu d'entreprises étrangères viennent sur le marché genevois. Cela n'arrive jamais pour le gros-cœur par exemple, qui est le domaine où l'on dépense les sommes les plus importantes. Souvent, ce sont des genevoises, ou des vaudoises qui viennent faire du béton à Genève. C'est la même chose pour la charpente métallique par exemple. Il y a de temps en temps un marché, comme les installations scéniques, où c'est très particulier, et il n'y a pas d'entreprises suisses qui le font. C'est donc réalisé principalement par des entreprises françaises et allemandes. Il faut aussi dire que ce n'est pas très simple de venir sur le marché suisse. Les gens qui viennent doivent être salariés aux conditions locales, ce qui est logique. Il y a toute une série de contrôles sur le temps de travail des entreprises étrangères qui les dissuade de venir s'introduire sur le marché suisse.

Ce commissaire est étonné, car il avait entendu que deux entreprises genevoises avaient soumissionné pour le marché de la Nouvelle comédie. Donc il est étonné d'apprendre qu'elles n'aient pas soumissionné à l'entier du marché. En théorie, elles doivent payer les ouvriers selon les conventions collectives de travail (CCT) genevoises, mais il a été constaté que ce n'était pas toujours le cas.

M. Meylan répond qu'ils ont dû se battre pour faire respecter cela. Le critère environnemental du déplacement des marchandises, ils sont favorables à l'introduire. Mais il faut être en mesure de quantifier les choses. Les spécialistes en la matière commencent à venir sur le marché, pour les aider à déterminer le bilan environnemental global des choses. C'est une chose sur laquelle il est nécessaire de travailler. On commence à trouver quelques spécialistes dans le domaine, mais ils ont encore de la peine à appréhender l'ensemble du processus. C'est encore extrêmement complexe de faire un bilan global, mais il est persuadé de pouvoir y parvenir à terme. Par exemple, ils s'intéressaient récemment à la qualité écologique des matériaux utilisés dans des réfections de logements standards, que ce soit la peinture, les produits de nettoyage, etc. Ils ont demandé à des gens de la Haute école d'ingénierie d'Yverdon s'ils étaient capables de faire une expertise sur un petit chantier de logement, pour savoir si les produits utilisés répondent à ce qui est demandé. Le rapport montrait que les matériaux utilisés répondaient aux exigences. Le seul problème, c'était au niveau des nettoyeurs. Cela montre que même sur des choses aussi simples, il n'est pas possible d'aller très loin. Mais il est nécessaire de mettre des critères objectifs et quantifiables. Et pour cela, ils ont besoin de compétences différentes. Il est tout à fait prêt à en introduire dans les groupes d'évaluation, de façon à avoir des éléments permettant de s'améliorer.

Ce commissaire demande s'il ne serait pas possible de faire des lots pour permettre aux entreprises du pays de pouvoir soumissionner.

M. Meylan répond qu'il préfère le consortium car les lots sont difficiles à gérer, par exemple si la maçonnerie est faite par deux entreprises différentes. Un consortium ne pose pas ce genre de problème. Mais même là, c'est assez rare.

Ce commissaire demande quelle est la politique de la Ville sur la sous-traitance.

M. Meylan répond qu'ils ont des règles très claires pour la sous-traitance. Elle doit être déclarée dès le départ dans l'appel d'offres. Si l'on demande une offre pour rénover un petit immeuble de logements à un électricien, beaucoup vont répondre, et une partie ne fait pas ses tableaux électriques. C'est une sous-traitance normale, usuelle, qui correspond à quelques pourcents de l'adjudication. Mais il y a un maximum de 50% qui peut être sous-traité dans leurs appels d'offres. Et c'est extrêmement rare de voir 50% de sous-traitance. Souvent ce sont de petites parties, comme le sablage, quand un serrurier doit restaurer une charpente. Ensuite, c'est contrôlé en cours de route. Il est assez fréquent que quand le moment vient pour l'entreprise d'intervenir, l'entreprise à qui elle avait prévu de sous-traiter ne soit plus disponible. Donc ces changements de sous-traitance au fur et à mesures doivent être annoncés. Et c'est généralement accepté, car il faut bien faire preuve de souplesse. Cela ne leur pose pas de problème tant que c'est le même marché et que les pourcentages de sous-traitance sont raisonnables. Mais c'est une chose à laquelle ils prêtent attention.

Ce commissaire demande comment le sous-traitant est contrôlé.

M. Meylan répond qu'il y a plusieurs manières de contrôler. Il y a des inspecteurs cantonaux avec lesquels ils travaillent en collaboration. La Ville participe financièrement à ces postes de travail qui permettent de faire les vérifications sur les chantiers, notamment par rapport au travail au noir. Quand ils ont des doutes sur les questions de sous-traitance, ils leur posent des questions. Les architectes de la DPBA sont sur le terrain. Des architectes mandatés sont aussi sur le terrain. Quand on voit une camionnette avec un nom inconnu, il ne faut pas se faire d'illusion et aller poser des questions. Mais ils interviennent vigoureusement quand cela remonte.

M^{me} Mazzariol ajoute qu'ils demandent le même niveau d'attestation de l'OCIRT qu'au prestataire principal, et c'est redemandé en cas de changement. Le chantier ne peut pas démarrer tant que tout n'a pas été fourni.

Un commissaire demande ce que représente le chiffre de 99% qui a été donné.

M. Meylan répond que sur 84 millions de francs, soit les trois exercices de 2019 à 2021, les 99% sont attribués à des entreprises genevoises ou suisses. Il n'est ici question que de gré à gré.

Ce commissaire demande s'il est possible d'avoir des chiffres pour les marchés publics en procédure ouverte.

M. Meylan lui transmettra la réponse dans les meilleurs délais étant donné la période de fin d'année.

Ce commissaire demande comment fonctionnent les seuils dans le secteur de la construction.

M^{me} Mazzariol répond que les marchés s'ouvrent à l'international à partir de 8,7 millions de francs pour les travaux. Pour les marchés de service, on est à 350 000 francs.

Ce commissaire demande si cela se calcule par objet globalement.

M. Meylan répond par la positive, et ajoute que c'est calculé hors taxes et frais Ville, par rapport au crédit demandé dans une proposition.

Ce commissaire demande, dans le cas où l'on arrive à un coût global de 8,7 millions de francs et que l'on divise les travaux par spécialité, si tous font l'objet d'un appel d'offres international. Même si les montants des sous-catégories sont inférieurs à 8,7 millions de francs.

M. Meylan répond par la positive. Mais la clause des minimis leur permet d'attribuer au maximum 20% par lot de 2 millions de franc au maximum, au niveau local. Si l'on avait 10 millions de francs, ils n'auraient qu'une marge de manœuvre sur 2 millions de francs dans la clause des minimis. C'est utilisé fréquemment. Typiquement pour les nettoyages de chantier, ou les ascenseurs, car celui-ci doit être entretenu par une entreprise proche géographiquement et garantissant ainsi un temps d'intervention limité.

La présidente explique que les marchés publics sont gérés différemment pour les constructions que pour les autres activités de la Ville, qui sont gérés de manière centralisée à la CMAI. Elle demande pour quelle raison il est important que cela continue.

M. Meylan explique que la construction est un métier qui a sa complexité juridique qui nécessite notamment que l'on soit extrêmement pointu sur toute la partie légale et réglementaire. Cela fait l'objet d'une jurisprudence tout à fait explicite. Au marché de la construction est liée toute la structure des normes et recommandations de la Société suisse des ingénieurs et des architectes (SIA) dont la SIA 118 qui est le cœur de fonctionnement, devant les tribunaux, des questions liées à la construction qui peuvent se poser. Fribourg travaille beaucoup sur cette norme SIA 118, parce qu'elle permet de régler tous les rapports contractuels et juridiques entre un maître d'ouvrage, les entreprises et des mandataires. Donc c'est là-dessus que l'on tombe dès que l'on est devant un tribunal, quand on n'est pas content d'un mandataire, ou à l'inverse, un architecte n'est pas content de son maître d'ouvrage. C'est un métier particulier qui donne lieu à une ribambelle de lois et de réglementations qui font l'objet, à l'échelle de la Suisse, d'accords intercantonaux et,

à Genève, de négociations entre les parties prenantes que sont les entreprises, les spécialistes mandataires, architectes, ingénieurs de génie civil ou spécialisés et les maîtres d'ouvrage. C'est dans ce cadre qu'ils sont représentés dans un groupe de travail qui discute des problèmes rencontrés, et la manière de faire évoluer les choses, ce qu'il faut améliorer, simplifier, etc. De temps en temps, il faut changer des lois ou se poser des questions sur la manière de les appliquer. La CMAI n'a rien à voir, ni en complexité, ni en enjeux financiers, avec les enjeux du DACM qui dépense 90% de ce qui est octroyé pour les marchés publics. Pour la DPBA, c'est de l'ordre de 80 millions d'investissement par année. Les achats de la CMAI sont beaucoup plus modestes. C'est pour cela qu'il a été nécessaire de mettre en place une structure particulière ad hoc, pour pouvoir faire face à ces demandes. Il n'y a pas vraiment de raison de regrouper ces manières de faire, puisque même si le principe est le même, à savoir l'acquisition de prestations ou de fournitures, ce n'est pas du tout la même manière de travailler sur les objets.

M^{me} Perler ajoute que si l'on achète une flotte d'ordinateurs, il y a un marché public, une commande, une adjudication et, après, le matériel est livré et vérifié, et c'est fini. Dans la construction, il y a une adjudication, ensuite de quoi il doit y avoir tout un suivi du déroulement du chantier qui est complexe jusqu'à la livraison. Il y a la commande, et le temps de livraison est beaucoup plus long car il y a toute une série d'étapes et de vérifications qui doivent être faites par les chefs de projets qui maîtrisent l'ensemble du projet, et qui voient des causes à effets sur les changements, les accidents, ou les imprévus de manière générale. Cette équipe, en connaissant le marché et ses règles, est à même de pallier les difficultés qui peuvent surgir en cours de chantier, même si l'on ne peut pas toujours tout maîtriser. C'est là où il y a une grande différence. Aucune collectivité publique n'a une immense centrale de marchés publics. Cela exige un savoir-faire, des connaissances et du métier, d'où l'intérêt des rencontres avec la FMB, qui a aussi intérêt à travailler avec les collectivités publiques. Ce n'est pas la même chose d'acheter une palette de spaghetti ou d'ouvrir un marché pour la construction d'une école.

La présidente demande s'il y a un contrôle pour voir si les critères sociaux et environnementaux sont respectés.

M. Meylan explique que la mise en place des critères se fait au moment où l'on prépare l'appel d'offres. C'est-à-dire que les ingénieurs préparent l'appel d'offres où ils décrivent ce qu'ils veulent. Quand on prépare le lancement de l'appel d'offres, qui passera par l'Unité soumission du département, il faut déterminer toute une série de choses. Les critères sont une partie, la composition du groupe d'évaluation en est une autre, l'acceptation ou pas des sous-traitants, etc. ce sont des choses qui doivent être déterminées à l'avance. On ne peut pas introduire un critère après coup, au moment de l'évaluation par exemple, c'est strictement interdit. Les critères se discutent bien en avance, et en détail avec tout le monde, aussi bien les mandataires que les adjudicateurs. Chaque groupe d'évaluation doit

fournir un rapport. C'est-à-dire que les dossiers vont être examinés les uns après les autres par le groupe d'évaluation. Chaque personne va donner son avis, et va noter, afin de rendre un tableau d'évaluation signé par tous les partenaires, mis à disposition de toutes celles et ceux qui ont soumissionné. Donc non seulement les entreprises reçoivent leur note mais elles ont aussi un tableau général pour voir où elles se situent dans les notations. C'est aussi extrêmement important, et c'est ce qui permet, à partir du moment où le groupe d'évaluation a pris position, la possibilité de recours des entreprises. La plupart du temps, elles prennent rendez-vous pour avoir des explications, qu'elles comprennent et acceptent, et parfois elles décident de faire recours, et cela va devant les tribunaux. Mais cela nécessite des pièces justificatives du travail fait par le groupe d'évaluation.

M^{me} Perler ajoute qu'elle doit souvent elle-même valider ce tableau. C'est là qu'elle peut voir les entreprises qui ont soumissionné, car l'ouverture a un jour et une heure précise, car les ouvertures de dossier se font au même moment. Ensuite ce tableau est dressé et l'on voit là où une entreprise a perdu. C'est celle qui a le plus grand nombre de points qui remporte le marché, et la différence de points est parfois très minime.

Un commissaire trouve étonnant d'entendre que l'on ne trouve pas d'ingénieur environnemental, puisque cela fait plus de vingt ans que l'on parle de gaz à effet de serre. D'autre part, il trouve intéressant d'utiliser cela car c'est un levier pour la Ville à l'avenir dans le cadre de l'urgence climatique. Il demande quelles sont les limitations au niveau écologique, car il semblerait l'Union européenne fasse des améliorations pour imposer cette possibilité d'avoir des critères comme le cycle de vie, tandis que c'est actuellement très difficile en Suisse.

M. Meylan explique qu'ils sont tout à fait preneurs s'il connaît ces ingénieurs. Ils ont fait le tour des écoles techniques et polytechniques, et dans le domaine particulier de la construction, c'est extrêmement difficile d'avoir un bilan global. Cela ne veut pas dire qu'il ne faut pas le faire, et il est optimiste de voir des gens arriver sur le marché, mais pour le moment il ne les voit pas encore. Sur la question de l'obligation, il y a des volontés politiques qui les conduisent sur le chemin de l'amélioration au niveau du bilan environnemental global. Il y a des choses appliquées depuis très longtemps en Ville de Genève, comme l'exigence de matériaux Eco 21 pour la construction, ce qui concerne notamment la peinture. Dans une peinture on a besoin de pigments, d'un liant, puis de le disperser dans un solvant, et si ce solvant ce n'est pas de l'eau, c'est embêtant. C'est à la base des exigences dans les cahiers d'appel d'offres par défaut, et le respect des normes Eco 21 est systématiquement demandé. Mais sachant qu'ils ne sont que des architectes, ils ont de la peine à vérifier. Ils commencent à introduire un ingénieur en environnement, pour que celui-ci les aide dès le départ à faire les bons choix en matière de matériaux. Ce sera fait sur un projet qui démarrera en début d'année prochaine. Eux sont des généralistes de la construction, et tant qu'ils n'ont pas ces

ingénieurs spécialisés, ils ne parviendront pas à avoir des justifications. Ce sont des choses qui viennent. Il admet volontiers que cela vient trop lentement, mais ils ont peu de moyens pour mettre une pression supplémentaire. En revanche, il est tout à fait vrai qu'il est nécessaire de mettre plus de force à ce critère environnemental dans les appels d'offres, notamment les choix de matériaux. Mais c'est difficile à juger de manière objective. C'est le début d'un processus qui doit s'accélérer. Les obligations légales commencent à arriver, on n'a par exemple plus droit au plomb dans les peintures, ni d'utiliser de l'amiante depuis 1991. Il est très probable que l'on ait encore le droit d'utiliser des matériaux qui contiennent des substances qui ne sont pas intéressantes au niveau environnemental. Le meilleur exemple, ce sont les isolations en polystyrène expansé. C'est un matériau que tout le monde utilisait. Aujourd'hui on se rend compte que c'est une cochonnerie, comme beaucoup d'autres choses, et quand on rénove des immeubles, il est nécessaire de dépolluer ces produits, puisque l'on sait qu'ils ont des solvants toxiques. Donc c'est également un apprentissage qui se fait au fur et à mesure, car ce n'est pas leur métier de savoir quels sont les produits qui sont acceptés maintenant mais qui seront interdits dans dix ans. Ils essaient de faire attention, mais ce sont des compétences qui doivent encore être développées.

Ce commissaire demande si le cadre légal les empêche de favoriser les entreprises qui auraient des critères environnementaux.

M. Meylan répond par la négative.

Une commissaire demande si, dans les critères des appels d'offres, il y a quelque chose qui va dans le sens du développement durable, mais qui pourrait être interprété comme une volonté de privilégier les entreprises permettant de réduire les trajets de la marchandise et des travailleurs. Elle demande également s'ils ont été saisis juridiquement par des entreprises étrangères qui les accusaient de privilégier les entreprises locales.

M. Meylan répond par la négative aux deux questions. On ne peut pas, sur un marché public international, mettre de critère qui pénalise les entreprises qui viennent de loin, puisque par défaut elles viennent de plus loin.

Cette commissaire demande si, dans ces critères obligatoires, il y en a un qui concerne le développement durable.

M. Meylan répond que ce sont des choses qu'il faut développer.

Ce commissaire demande s'il est possible d'avoir des exemples de critères écologiques qu'ils exigent dans le gré à gré qu'ils n'ont pas le droit d'imposer dans des procédures ouvertes.

M. Meylan répond qu'il serait impossible d'exiger que les produits respectent Eco21, puisqu'il s'agit d'une labellisation suisse. Il serait possible de trouver

d'autres critères, comme le fait que le bois doive venir d'une source renouvelable. Dans le gré à gré il n'y a pas de critère. Comme on sait avec qui on va travailler, ce sera une compétitivité essentiellement financière. Comme on choisit les entreprises, on choisit des entreprises que l'on sait bonnes.

Séance du 21 décembre 2021

Audition de M. Nicolas Rufener, secrétaire général de la Fédération genevoise des métiers du bâtiment (FMB)

M. Rufener remercie la commission de lui permettre de faire part du point de vue de la FMB. La FMB est une fédération faitière genevoise qui regroupe 18 associations professionnelles représentantes d'environ 1400 entreprises. Cela correspond à 12 000 travailleurs en exploitation, 16 000 travailleurs en comptant les postes administratifs et environ 1000 apprentis. Il s'agit du premier secteur formateur du canton.

Il rappelle que cette résolution a été déposée avant la crise du Covid-19. Elle se réfère à la crise économique de 2018; il s'étonne de ce considérant puisque l'économie en 2018 était florissante, en particulier dans le secteur du bâtiment. Il est d'avis que ce texte adopte une vision très ethnocentrée sur la Ville de Genève en ce qui concerne l'appréciation des PME et leur représentation dans la commune. Il explique que cette préoccupation ne peut pas être réduite au municipal, mais concerne également le Canton, voire au-delà. Ces considérants ont un aspect réducteur et sont peu conformes à la réalité des entreprises. Actuellement, plusieurs entreprises délivrent des prestations en Ville de Genève. La majorité de ces entreprises résident hors de la commune Ville de Genève. On se demande actuellement si les conditions cadres en Ville de Genève sont conformes à leurs attentes et si elles leur permettront encore de délivrer des prestations.

Il prend note du considérant qui consiste à trouver une meilleure façon de faire tourner l'économie locale. Cependant, il rappelle que les PME n'ont pas besoin que l'Administration municipale réinjecte de l'argent pour faire tourner l'économie locale. Les entreprises réussissent à satisfaire la demande qu'elles rencontrent sur le territoire de la commune, sans avoir besoin de l'intervention de l'Administration municipale ou de toute autre intervention étatique. Les entreprises sont capables de répondre aux besoins et demandes dans le cadre de l'expression d'un marché libre.

En ce qui concerne le considérant sur l'accord intercantonal, il informe que la FMB se tient relativement éloignée de la centrale d'achat. La FMB est liée aux services du DACM dont les acquisitions des prestations sont plus complexes que simplement l'achat. Le prix ne semble pas être le facteur le plus déterminant. La philosophie en matière de marchés publics est en train de changer de manière

fondamentale notamment en raison d'un nouvel accord intercantonal sur les marchés publics qui a été validé et entrera en vigueur progressivement en fonction de l'adhésion des différents Cantons. La Ville de Genève n'a aucune compétence en la matière, excepté celle d'appliquer le droit cantonal qui s'impose à elle sans possibilité ou marge de manœuvre. Il ne conçoit donc pas que la centrale d'achat péjore le marché local. La réalité implique l'application de plusieurs critères d'adjudication. Il serait d'ailleurs pertinent que l'administration municipale fasse preuve de créativité s'agissant de ces critères. Néanmoins, le cadre de ces critères est défini et l'on ne peut pas s'en affranchir. Il exprime ses doutes quant à la notion d'entreprises «étrangères». Ce considérant n'est pas clair.

La fourniture locale de papeterie ne concerne pas le secteur que M. Rufener représente. Concernant le fait de priver les entreprises de la possibilité d'emporter les marchés publics, il indique que les entreprises qu'il représente ont la capacité de décrocher des marchés bien qu'ils soient très concurrentiels. Elles ont toutes une qualité de prestation ainsi qu'une capacité de répondre aux appels d'offres qui leur permettent de décrocher 80 à 90% des marchés.

Il souhaiterait ajouter un élément concernant la meilleure façon de faire tourner l'économie locale. De nombreuses décisions prises par la Ville, notamment en matière de mobilité, de fiscalité, de taxe professionnelle communale et autres, sont probablement plus déterminantes sur la capacité des entreprises locales à répondre à la demande. Les entreprises genevoises domiciliées en ville de Genève ne sont pas toujours bien traitées. Il donne l'exemple du degré de sensibilité au bruit qui n'est pas toujours compatible avec l'exercice d'activités économiques au sein de la Ville. Il comprend le fait de vouloir favoriser des entreprises de la Ville, et cela implique de ne pas les chasser au préalable.

Au sujet de la demande de la résolution, une répartition égale des marchés publics entre entreprises locales et étrangères est impossible et illégale. De plus, cette méthode a trait davantage à de l'économie planifiée plutôt qu'à de l'économie de marché, pour laquelle la Ville s'est engagée. L'autorité détient un certain nombre de capacités et un domaine de compétence qui lui permettent de s'affranchir de certaines règles des marchés de petite ampleur. Dans ces cas-là, elle peut effectivement privilégier l'entreprise locale. En outre, les entreprises formatrices pourraient également être favorisées. Il rappelle qu'une directive cantonale existe à ce sujet. Ces entreprises formatrices ont été valorisées à l'échelle du Canton suite à la situation pandémique. Ainsi, plusieurs règles sont mises en place afin de favoriser les entreprises formatrices. Le Canton applique ces règles tout en tenant compte de la réalité de ces entreprises et des jeunes qui cherchent des formations. Il rappelle que la Ville ne s'est pas encore inscrite dans ce programme. Il est d'avis que la Ville devrait s'intéresser à ce sujet, plutôt que de vouloir simplement favoriser le tissu économique local. Elle pourrait prescrire que seules les entreprises formatrices soient sollicitées pour les procédures de gré à gré ou sur

invitation. Pour la FMB, cette initiative aurait une portée plus importante que de dire qu'il faut favoriser les entreprises locales genevoises. De plus, la définition n'est pas extrêmement claire s'agissant de ces entreprises dites locales. Il conclut que cette résolution pose une bonne question mais propose des solutions simplistes qui ne tiennent pas la route. Les considérants sont en partie critiquables. Les problématiques évoquées dans cette résolution – qui sont, selon lui, hautement discutables – méritent un travail de fond afin que la Ville apporte davantage son aide aux PME qu'elle prétend défendre.

Questions des commissaires

Un commissaire exprime son opinion par rapport au constat de M. Rufener sur la politique de la Ville et sur la distinction entre l'économie planifiée et l'économie de marché. Il rappelle que les critères privilégiés par la Ville sont des critères mis en place également par l'Union européenne, notamment ceux concernant la mobilité et la taxation. La Ville de Genève s'inscrit donc dans une tendance continentale. Il rappelle que la commission a auditionné M^e Valloggia à ce propos. Dans la nouvelle version des AIMP et dans la jurisprudence, il y aurait apparemment une marge de manœuvre sur les critères sociaux et environnementaux de ces appels d'offres. Il demande ce que pense M. Rufener de la marge de manœuvre actuelle et si cette résolution ne peut pas axer les appels d'offres plutôt sur des critères sociaux et environnementaux. Cela permettrait de donner un avantage comparatif aux entreprises qui, ainsi, partiraient du même pied d'égalité, à savoir ces critères, plutôt que leur nationalité.

M. Rufener répond que cette possibilité existe. Il constate que la majorité des collectivités publiques ont favorisé la notion du prix par manque de courage politique au détriment des critères sociaux et environnementaux. Il rappelle que la mesure de ces critères est compliquée. La jurisprudence considère rapidement les méthodes appliquées comme de la discrimination. Il donne l'exemple de la fiscalité. On peut considérer qu'il faut favoriser les entreprises locales car il y a des retombées fiscales sur la collectivité locale qui adjuge les marchés. Les tribunaux considèrent cette manière de procéder comme discriminatoire. On peut également considérer qu'une entreprise qui déplace sa main-d'œuvre de plusieurs centaines de kilomètres aura un impact environnemental plus important qu'une entreprise se situant plus près du chantier. Dans les faits, l'utilisation de ce critère de l'éloignement est également considérée comme discriminatoire. Ces deux exemples illustrent le fait que la notion de proximité ainsi que les critères sociaux et environnementaux sont difficiles à employer. Néanmoins, il rejoint l'avis du commissaire par rapport au fait que la proximité et les questions sociales et environnementales devraient être intégrées de façon concrète dans les marchés publics. On ne devrait pas se concentrer sur le prix.

Une commissaire comprend que M. Rufener est favorable au fait que le critère de la mobilité soit encouragé dans les marchés publics. Elle demande si les exemples donnés comme réponse au commissaire précédent servaient à illustrer ce point.

M. Rufener explique que les différentes mesures prises récemment par la Ville en matière de mobilité et le soutien du Canton empêchent les entreprises de délivrer normalement leurs prestations en Ville. Il mentionne les mesures relatives au Covid-19, les pistes cyclables et autres. Des sondages ont été effectués auprès des 400 entreprises que la FMB représente. Entre 100 et 150 entreprises refusent désormais de travailler en Ville de Genève à cause des difficultés engendrées par la mobilité. On peut répercuter les impacts de la mobilité en termes de coûts sur les prestations. Cela permet de se rendre compte de la difficulté. Les entreprises considèrent que délivrer des prestations en ville n'est actuellement plus justifié et plus économiquement rentable. La problématique du degré de sensibilité au bruit est également importante. Les mesures prises concernant le degré de sensibilité au bruit en Ville de Genève engendrent une incompatibilité entre activités économiques de proximité et situation en matière de bruit. La Ville devrait se préoccuper des conditions cadres et intégrer cette notion en amont avant d'entreprendre des démarches de favoriser les entreprises locales dans les conditions d'attributions des marchés.

Cette commissaire demande si la diminution de la fluidité du trafic et la difficulté pour se parquer sont les difficultés majeures évoquées par M. Rufener. Elle demande également si d'autres mesures de mobilité posent problème.

M. Rufener répond que les entreprises rencontrent avant tout des difficultés d'accès. Il y a trois ans, une entreprise faisait environ trois à quatre interventions urgentes en une matinée. Actuellement, les entreprises n'en font plus que deux à cause des nouvelles restrictions en matière de mobilité. Les entreprises ne peuvent pas facturer aux clients l'accès lors du calcul du coût des prestations qu'elles délivrent. Elles ne trouveront plus de clients.

Un commissaire s'interroge sur les procédures ouvertes par appel d'offres et sur des raisons valables qui justifieraient ce processus. Il comprend que, pour des raisons légales et de praticabilité, il est impossible d'inclure des critères sociaux, environnementaux et liés à la proximité. La loi et la jurisprudence les interdisent car ils ne sont pas chiffrables et objectivables. Ces notions sont donc exclues des critères d'attribution. Il demande s'il est envisageable d'inclure des critères liés à la formation dans les procédures ouvertes ou par appel d'offres.

M. Rufener répond par la positive. Il explique que les procédures sont déterminées en fonction de l'ampleur du marché. Trois procédures existent. La procédure ouverte correspond à lancer un appel d'offres et n'importe quelle entreprise peut proposer une offre. Des conditions de participation et des critères d'évaluation des

offres sont ensuite utilisés afin de déterminer l'entreprise qui remporte le marché. Pour les marchés de moindre importance, la procédure d'invitation est requise. La procédure de gré à gré est employée pour les marchés plus petits. Il s'agit de désigner un prestataire et de négociier à qui l'on attribue le marché. En ce qui concerne les procédures ouvertes, plusieurs critères peuvent être utilisés comme les critères sociaux et environnementaux, mais il est difficile de les objectiver. Il mentionne certains exemples et explique que ces critères sont parfois employés de manière absurde. Néanmoins, si ces critères sont utilisés intelligemment avec un objectif clair qui maintient l'idée que la proximité peut avoir des vertus, ils peuvent être pris en compte. Le canton de Genève rencontre davantage de difficultés par rapport aux autres cantons de Suisse. Les gens considèrent que si l'entreprise est genevoise elle est forcément trop chère. Elle sera donc mise en compétition avec une entreprise extérieure qui forcément sera meilleur marché et donc jugée sur le prix. Il faut sortir de cette absurdité. Si les collectivités publiques appliquaient une pratique moins genevoise et plus suisse, il serait possible d'utiliser la législation actuelle afin de favoriser les offres les plus qualitatives sans se préoccuper forcément du prix et de la provenance. A ce titre, la législation des marchés publics offre de nombreux moyens. Or, il nécessite du courage politique pour s'approprier ces moyens – ce qui fait largement défaut à Genève (à savoir les communes et le Canton).

Ce commissaire rappelle que la jurisprudence ne permet pas de fixer des salaires minimum. Cela empêche donc l'inclusion de critères sociaux. En ce qui concerne les critères environnementaux, la commission a appris lors d'une précédente audition que les standards suisses ne sont pas applicables dans une procédure ouverte. Il demande s'il est envisageable d'intégrer des critères de formation dans une procédure ouverte. L'apprentissage représente un réel enjeu, le Canton doit pouvoir former des gens grâce à des entreprises d'ici et pas toujours recourir à des entreprises d'ailleurs.

M. Rufener répond que ce sujet concerne la notion de courage politique. La jurisprudence n'est pas claire sur la question. Les autorités ont tendance à considérer qu'exiger d'une entreprise qu'elle démontre un engagement en matière de formation professionnelle est discriminatoire. Il ne partage pas cette interprétation. Il est d'avis que ces critères peuvent être inclus. Malheureusement, les positions sont partagées. En ce qui concerne les critères sociaux, il rappelle que la logique demande que les partenaires sociaux se mettent d'accord sur un salaire qui correspond à une branche de métier. Il rappelle que M^{me} Salerno a décidé que le salaire d'un nettoyeur devait s'élever à 25 francs de l'heure. Les associations professionnelles concernées ont attaqué cette décision car les collectivités publiques – en l'occurrence la Ville – interféraient sur le fonctionnement d'un marché et sur l'accord entre les partenaires sociaux quant à la rémunération donnée. A ce titre, la jurisprudence a effectivement considéré cette intervention discriminatoire. Les partenaires sociaux se mettent d'accord sur les conditions locales de salaire. Personne ne peut changer cette méthode, elle est appliquée sur

les marchés publics de façon réglementée. On ne peut pas utiliser les marchés publics pour augmenter de manière artificielle les salaires.

Une commissaire demande à combien s'élève le nombre d'entreprises en ville de Genève parmi les entreprises représentées par la FMB.

M. Rufener ne connaît pas la réponse.

Cette commissaire comprend qu'une des difficultés que rencontrent les entreprises est la taxe professionnelle. Elle demande si M. Rufener peut développer ce sujet.

M. Rufener répond que la taxe professionnelle, de par sa structure et son contenu, n'est absolument pas favorable au développement de l'emploi et des prestations économiques de proximité. La taxe professionnelle taxe l'emploi et l'activité économique; à ce titre, elle a une dimension pernicieuse. Il précise qu'il n'y a pas la volonté dans ses propos de supprimer la taxe professionnelle. Selon lui, la taxe professionnelle est un impôt mal construit.

Cette commissaire demande si la taxe professionnelle pèse financièrement sur les entreprises représentées par la FMB.

M. Rufener répond par la positive. Les hausses et diminutions sont improbables comme certains secteurs ont pu s'en rendre compte il y a deux à trois ans. Certains secteurs n'ont pas obtenu d'explications concrètes concernant la hausse du taux de la taxe professionnelle de 0,8 à 1,4%, par exemple les ferblantiers, installateurs sanitaires, etc. Ni le Canton ni les communes n'ont fourni des explications sur l'augmentation de ce taux. Si les entreprises n'ont pas vu leurs revenus et/ou rendements augmenter, elles rencontrent de nombreuses difficultés. La volonté de la Ville qui consiste à vouloir continuer de favoriser le développement d'activités économiques sur son territoire est compromise.

Un commissaire rappelle que le Canton rencontre effectivement des difficultés à objectiver les critères climatiques, par exemple le calcul des gaz à effet de serre émis sur un cycle de vie. Néanmoins, ce problème sera sans doute prochainement résolu grâce à l'arrivée de certains techniciens à la méthode de travail très pointue. Il demande si l'on peut considérer que ces critères relatifs au climat seront rapidement objectivés, notamment ceux concernant les gaz à effet de serre. Le cas échéant, il demande quel domaine pose le plus de difficultés (politique, technique, etc.).

M. Rufener répond que deux problèmes se posent en ce qui concerne le calcul de l'impact climatique. En premier, il faut se demander si les entreprises peuvent être mises en compétition en fonction de ces critères. Il demande s'il vaut mieux attribuer le marché à une entreprise qui paie correctement ses travailleurs mais qui est chère, ou une entreprise qui maltraite ses travailleurs mais qui est bon marché.

Si ces éléments sont mis en compétition, on prend le risque d’attribuer le marché à l’entreprise bon marché. Cette entreprise sera effectivement favorisée sur le critère économique mais défavorisée sur le critère social. Le calcul de la pondération des différents critères engage parfois à des attributions absurdes. Le problème a été résolu s’agissant des conditions de travail; les normes minimum fixées doivent être respectées. Il rappelle que les entreprises n’ont pas forcément toute la maîtrise de chaque élément demandé s’agissant des critères climatiques. Si les entreprises sont mises en compétition par rapport à ces critères environnementaux, on prend le risque d’attribuer le marché à une entreprise qui pourrait être médiocre sur la question climatique et très bonne que la question du prix. La FMB considère qu’il revient au maître d’ouvrage de poser certaines conditions de participation et d’établir un cadre rigoureux. Les entreprises ne doivent pas être en compétition sur ces questions. Cela concerne des notions de politiques publiques et ne fait pas partie du contenu de la prestation. Selon lui, il faut parfois accepter de payer plus cher.

Ce commissaire demande s’il considère que les critères sont trop nombreux ou trop peu nombreux. Il comprend que finalement les critères ajoutent de la difficulté. Il demande si le fait d’inclure des critères empêche les entreprises de travailler à Genève.

M. Rufener mentionne la recommandation élaborée au niveau cantonal et approuvée par toutes les autorités, y compris la Ville qui participe à la commission consultative sur les marchés publics. Cette recommandation cantonale considère qu’il devrait y avoir entre trois et cinq critères élaborés. Selon lui, il y a assez de critères; il ne faut pas trop en ajouter. Il ne faut pas se montrer trop créatif. Certains critères peuvent être contradictoires lorsqu’ils sont trop nombreux. En revanche, le courage politique doit s’affirmer au niveau de l’appréciation de ces critères. Par exemple, il faut être capable de mal noter le candidat lorsque ses références sont incomplètes ou qu’elles ne sont pas en adéquation avec les attentes du maître d’ouvrage. Il donne l’exemple du béton recyclé. Demander à ce que du béton recyclé soit utilisé ou non peut être une façon de discriminer les offres. Une entreprise très bon marché qui n’offre pas de béton recyclé peut décrocher le marché tandis que l’entreprise plus chère qui offre du béton recyclé ne remportera pas le marché. Selon lui, il revient à l’autorité d’imposer la pose de béton recyclé (la Ville, les autres communes, etc.) entre autres. Les ingénieurs manquent de créativité à ce niveau et ne se soucient pas de conformer leur travail aux exigences environnementales alors que les entreprises sont prêtes à offrir des solutions depuis des années.

Une commissaire comprend que la situation dans les autres cantons est différente que celle à Genève. Elle demande quelles en sont les raisons.

M. Rufener explique que la plupart des Cantons considèrent une offre qui émane d’un prestataire local non suspecte. A Genève, on considère que l’offre

d'un prestataire local est suspecte. Les Genevois pensent que le prestataire local majore le prix de son offre d'environ 20%. Les marchés publics sont plutôt un lieu de la sous-enchère salariale. Les prestations offertes sont beaucoup plus basses que sur les marchés privés. L'économie genevoise et les entreprises genevoises sont hautement compétitives en la matière. Selon lui, les collectivités publiques alimentent une perversion du système des coûts. Les gens croient que l'on peut davantage faire confiance à une entreprise étrangère plutôt que genevoise. Il est d'avis qu'il faut changer cet état d'esprit.

Cette commissaire s'interroge sur les solutions qui aideraient à changer les manières de penser à Genève. Elle demande si cette démarche doit être entreprise au niveau cantonal ou si la Ville peut également amener une autre approche.

M. Rufener répond que la seule question actuellement soulevée concerne le prix de l'entreprise. Il faut également se demander pour quelles raisons le marché a été évalué à ce niveau et ne pas oublier qu'il peut y avoir des sous-évaluations.

Cette commissaire comprend que le critère de la qualité doit être davantage mis en valeur et qu'il doit être utilisé en tant que facteur d'appréciation. Elle demande quelles sont les solutions pour favoriser la prise en compte de ce critère.

M. Rufener propose à la commission de lire la recommandation adoptée par la commission consultative sur les marchés publics. Celle-ci pose un certain nombre de règles et de propositions en matière d'appréciation des offres qui, selon la FMB, ont pour vocation de favoriser la qualité. Elles essaient de minimiser l'impact et l'appréciation du prix et de maximiser d'autres éléments en lien avec l'adéquation de l'offre avec le marché réalisé, la compréhension de l'appel d'offres, les références du candidat, etc. Ces recommandations permettent à l'entreprise qui n'a jamais travaillé avec ce marché de décrocher le marché. Il admet que la pratique présente plus de difficultés. Selon lui, la marge de manœuvre n'est pas encore suffisamment utilisée et exploitée.

Un commissaire comprend que les procédures ouvertes d'appel d'offres international sont pratiquées par la Confédération pour, par exemple, renouveler les routes, le matériel roulant des Chemins de fer fédéraux (CFF) ou d'autres établissements cantonaux. Par contre, soumettre les communes à ces procédures ouvertes entraîne plusieurs implications, notamment l'engagement de juristes, gérer les recours, mener les poursuites, etc. Ces implications engendrent des coûts importants pour le contribuable en termes de contrôle et de poursuite. Il demande donc s'il est raisonnable de soumettre les communes à des procédures d'appel d'offres compte tenu des capacités de la Ville ou des communes avec moins de personnel. Il demande également si l'on a pensé aux contribuables lorsque l'on soumet les communes à ce type de procédures.

M. Rufener répond que pour obtenir des marchés efficaces notamment dans les marchés publics la question du montant se pose. Au-delà de certains montants,

il est raisonnable d’attribuer le marché public à un niveau international. On ne peut pas suivre la tendance qui pousse les communes à devenir de plus en plus importantes et d’avoir des budgets de plus en plus élevés et en même temps refuser aux communes le droit de procéder à ces appels d’offres. Il faut maintenir une certaine cohérence. Il donne l’exemple du chantier de la Nouvelle Comédie qui s’élève à plusieurs dizaines de millions de francs. Selon lui, il est juste de le soumettre à concurrence internationale. Il faut plutôt se demander s’il revient à la Ville d’attribuer ce genre de marchés.

La présidente demande à M. Rufener de transmettre la recommandation cantonale à la commission des finances.

M. Rufener répond par la positive.

La présidente remercie l’auditionné et le libère.

Discussion et votes

Un commissaire des Vert-e-s explique que son parti est prêt à discuter et qu’ils souhaitent proposer un amendement. Ils proposent de supprimer l’invite car elle est illégale et de la remplacer par la suivante: «Le Conseil municipal demande au Conseil administratif de s’assurer systématiquement de privilégier les critères sociaux et environnementaux dans la formulation de son appel d’offres.»

Un commissaire approuve le fait de reformuler l’invite. Il propose de transformer cette résolution en motion. Il demande que la commission attende de recevoir la recommandation cantonale avant de poursuivre la discussion et de voter. Il rappelle que M^e Valloggia avait informé que le prix peut être minoré de 20% et que par conséquent les autres critères notamment ceux sociaux, environnementaux et de formation peuvent être mis en avant.

Un commissaire est en faveur de transformer cette résolution en motion. Elle approuve également l’amendement des Verts, mais estime qu’il faut introduire la notion de formation et d’entreprises formatrices dans tous les appels d’offres. C’est important de privilégier l’apprentissage et la formation des jeunes. Elle rappelle que la crise sanitaire a influencé ce secteur ces deux dernières années. Le SAFCO avait refusé la proposition de M^{me} Alder qui consistait à privilégier les entreprises locales. En revanche, il avait été permis d’introduire dans les critères les entreprises formatrices tout en créant la carte allocation rentrée scolaire.

Un commissaire admet qu’il est crucial de privilégier les entreprises qui respectent les critères sociaux et environnementaux ainsi que la formation. En revanche, les diverses auditions ont révélé que c’est déjà le cas actuellement et qu’il n’est pas nécessaire de recréer des amendements et motions supplémentaires.

Un commissaire rappelle que le représentant du secteur des bâtiments n'est pas représentatif de tous les appels d'offres. Les auditions de M^e Valloggia et de M. Rufener ont révélé que la Ville ne prend pas assez de risques concernant les critères sociaux et environnementaux dans ces appels d'offres. Actuellement, la jurisprudence est difficile à employer, mais la Ville détient une marge de manœuvre suffisante pour insister sur la question. Selon lui, il est important que le Conseil administratif remarque les critères d'adjudication et insiste sur les critères sociaux et environnementaux ainsi que sur celui du prix. Le Conseil administratif doit appuyer un maximum ces critères sociaux et environnementaux notamment pour les achats de moins de 10 000 francs.

La présidente demande s'il ne serait pas bénéfique de différencier les différents types d'offres. Le Conseil municipal pourra ensuite préciser sur quel type d'offre il souhaite en particulier intervenir. Il semblerait que les procédures de gré à gré fonctionnent déjà en fonction de ces critères. Cela concernerait donc plutôt les appels d'offres de marchés publics plus conséquents. Les auditions ont révélé que les appels d'offres, procédures et montants d'argent diffèrent selon les secteurs de travail. Elle approuve aussi le fait de transformer cette résolution en motion.

Un commissaire affirme que la proposition doit être formulée pour les trois types d'appels d'offres (procédures de gré à gré, d'invitation, etc.). Par rapport à l'exemple du béton recyclé qu'a donné M. Rufener, il est d'avis que la Ville devrait opter systématiquement pour ce matériau quel que soit les types d'appel d'offres tant qu'il possède les mêmes qualités. De plus, les autorités à Genève manquent visiblement de courage politique. M. Rufener a donné les exemples des chantiers des TPG et de la Nouvelle Comédie. La Ville a tendance à céder à la facilité et à choisir les entreprises les moins chères. Il est d'avis que ces questionnements peuvent être intégrés à la motion.

La présidente propose de voter la transformation de cette résolution en motion.

A l'unanimité la commission accepte de transformer la résolution en motion.

La présidente invite les commissaires à réfléchir aux amendements qu'ils souhaitent présenter pour cette motion. Cet objet sera repris et voté lors d'une séance ultérieure.

Séance du 12 janvier 2022

La présidente explique que les membres de la commission des finances ont reçu les documents demandés, à savoir les recommandations cantonales pour les appels d'offres des marchés de construction. Le DACM a également fait un tableau qu'il a envoyé cette semaine. A partir de ces documents, il serait bien de préparer des amendements pour l'objet.

Séance du 1^{er} février 2022

Discussion et votes

La présidente informe que la commission a reçu un amendement d'un commissaire du Mouvement citoyens genevois et un autre d'un commissaire des Vert-e-s concernant cette résolution; ce dernier a également envoyé une synthèse des deux par e-mail. Le Mouvement citoyens genevois propose en outre une deuxième invite («de veiller particulièrement à sélectionner l'offre économiquement la plus avantageuse et de vérifier si l'offre n'est pas anormalement basse (rapport qualité/prix)»).

Le commissaire des Vert-e-s lit sa proposition d'amendement de la première invite: «que la Ville de Genève s'assure systématiquement de privilégier les critères sociaux, environnementaux et de proximité ainsi que de formation dans la formulation de ses appels d'offres et dans ses achats de gré à gré». Il communique également la proposition d'amendement de la deuxième invite: «de veiller particulièrement à vérifier si l'offre n'est pas anormalement économiquement basse».

La présidente rappelle la proposition du Mouvement citoyens genevois pour la première invite: «que la Ville de Genève s'assure systématiquement de privilégier les critères sociaux, environnementaux et de proximité ainsi que de formation dans la formulation de ses appels d'offres».

Un commissaire du Parti libéral-radical rappelle que ce sujet des marchés publics a été traité à la commission du règlement. Des règles très claires sont à suivre à ce sujet. On ne peut pas ignorer les discussions qui ont déjà été menées. Elle invite les commissaires de la commission des finances à se référer au travail que la commission du règlement a fait. Elle se réjouit que les commissions trouvent une conclusion commune sur cet objet.

La présidente précise que cette séance est la dernière de toute une série d'auditions et de discussions à ce sujet. Les discussions sont donc sur le point d'être conclues. Cet objet doit être voté ce soir.

Un commissaire de l'Union démocratique du centre déclare que la proposition de formulation du commissaire du Mouvement citoyens genevois ne lui convient pas. Sur les marchés publics, les offres sont de gré à gré ou sur invitation. S'agissant de ces offres, la Ville peut fixer les conditions qu'elle souhaite (conditions sociales, de formation continue). Par contre, si ces marchés publics sont des procédures ouvertes à la loi et aux traités internationaux, la Ville n'a pas la possibilité de fixer des critères sociaux tels qu'un salaire minimum ou des critères environnementaux suisses et n'a pas le droit de forcer les entreprises à faire de la formation. Le document de la FMB transmis par M. Rufener mentionne également le fait qu'il n'y a pas la possibilité pour les procédures ouvertes de fixer des critères de formation. On ne peut pas forcer une entreprise qui postule depuis l'étranger à appliquer des critères de formation. La formulation du Mouvement

citoyens genevois n'est donc pas crédible. Il ne peut pas voter le texte avec cette proposition.

Un commissaire des Vert-e-s rappelle que M^e Valloggia a rappelé l'entrée en vigueur des nouveaux AIMP, en particulier celui mis à jour dont Genève fera partie tout prochainement sur la jurisprudence au niveau du tribunal fédéral. Effectivement, la Ville pourrait avoir une marge de manœuvre si les autorités publiques se donnaient la peine de retravailler la définition de certains critères, notamment ceux environnementaux et sociaux. Il ne faut donc pas se résoudre au point de vue de la FMB. La Ville de Genève poursuit des buts sociaux et environnementaux notamment dans sa politique d'achat, cela vaut donc la peine de travailler sur les amendements proposés par le Mouvement citoyens genevois et les Vert-e-s. Se limiter aux conditions actuelles revient à limiter la politique d'achat poursuivie par la Ville. Si l'on veut modifier la politique d'achat de la Ville, ces changements doivent s'appliquer autant dans les appels d'offres que dans les achats de gré à gré. Selon lui, les deux amendements ont du sens.

Le commissaire du Mouvement citoyens genevois explique que l'audition de M^e Valloggia a effectivement révélé que plusieurs critères pouvaient être mis en avant, dont ceux de formations. On ne peut pas mettre autant de mesures qu'on le voudrait. Mais certaines peuvent être mises en avant. L'importance du prix peut être diminuée de 20%, ce qui n'est de loin pas fait systématiquement. Pour cette raison, le commissaire a proposé cet amendement. Il informe également que le nouvel AIMP a été voté vendredi dernier par le Conseil fédéral.

Un commissaire des Vert-e-s rappelle que lors de l'audition de la FMB il était clair que les critères sociaux et environnementaux pouvaient être rendus praticables, même si cela était compliqué. Il est vrai que la formation pose problème au niveau international. Il rappelle que les marchés publics sont composés essentiellement d'achats de gré à gré, auxquels on peut ajouter le critère de la formation. L'ensemble des critères sociaux et environnementaux s'appliquent pour chaque marché public, et la partie formation peut s'appliquer pour les achats de gré à gré. Les critères environnementaux et leur quantification sont parfois difficiles à appliquer, mais grâce à l'évolution des technologies et des formations ils peuvent être mis plus facilement en œuvre.

La présidente, du groupe Ensemble à gauche, ajoute que les différentes auditions ont révélé que les situations étaient différentes selon le type d'appel d'offres (procédures ouvertes, achats de gré à gré et autres). Elle approuve donc le fait de mentionner dans les invites les différences que cela implique pour chaque appel d'offres.

Un commissaire de l'Union démocratique du centre ne dit pas que ce n'est pas positif d'inclure ce type de critères. Les achats de gré à gré peuvent inclure de nombreux critères mais ce n'est pas le cas des procédures ouvertes, et ce

ne sera pas non plus le cas grâce au nouvel AIMP. Par exemple, on ne peut pas imposer un salaire minimum comme critère social ni imposer les critères environnementaux suisses assez stricts que la Ville applique régulièrement pour ses marchés publics de gré à gré. Il rappelle donc que l'on ne pourra pas fixer des critères de formation grâce au nouvel AIMP dans les procédures ouvertes contrairement aux procédures de gré à gré ou sur invitation qui laissent une liberté de manœuvre. Il conclut qu'il critique la situation, mais pas le fait de vouloir fixer ces critères.

Une commissaire du groupe Le Centre est d'avis que l'intention est louable et partage ces préoccupations. En revanche, elle trouve gênant de voter une motion qui ne respecte pas le cadre légal en ce qui concerne les appels d'offres. Elle partage l'avis s'agissant des critères de proximité et de formation. En ce qui concerne les critères sociaux et environnementaux, M^e Valloggia a informé qu'il y avait plus de marge de manœuvre. De plus, le droit international va dans le même sens. Elle propose d'amender la première invite ainsi: «Que la Ville de Genève s'assure systématiquement de privilégier les critères sociaux, environnementaux et de proximité ainsi que de formation dans la formulation de ses appels d'offres dans la mesure du possible et dans ses achats sur invitations et en gré à gré». Cette modification permet de clarifier le fait que les procédures de gré à gré doivent appliquer ces critères tout le temps et les procédures d'appels d'offres doivent le faire dans la mesure du possible. L'invite n'est donc pas fautive d'un point de vue juridique. Elle exprime ses doutes quant à la proposition du Mouvement citoyens genevois pour la deuxième invite et de garder uniquement la première partie de la phrase «de veiller particulièrement à vérifier si l'offre n'est pas anormalement économiquement basse». Elle comprend qu'on part du principe de choisir l'offre la plus basse mais ce n'est pas clair de garder uniquement cette première partie de la phrase. Elle est d'avis qu'il faudrait vérifier que le prix soit juste, ni trop haut ni trop bas. Il est donc préférable de ne pas utiliser cette démarche de vérifier que l'offre n'est pas trop basse. Elle propose de supprimer cette invite.

Une commissaire des Vert-e-s est en faveur d'ajouter la mention «dans la mesure du possible» à la première invite pour respecter le cadre légal. Elle rappelle que ce n'est qu'une motion.

Un commissaire du groupe Le Centre s'étonne du débat sur cette motion. Il pensait qu'un accord avait été trouvé sur la proposition du Mouvement citoyens genevois. Il est en faveur de reprendre la proposition du Mouvement citoyens genevois et d'ajouter la nuance de la préopinante. Il rappelle que ce texte est une motion, on ne prend donc pas trop de risques d'un point de vue légal. La motion sert à suggérer. Les marges de manœuvre sont définies par la loi. La motion est transmise au Conseil administratif qui doit, dans la mesure du possible, faire valoir ces critères sociaux et environnementaux. Il approuve également le fait d'ajouter la formation dans la mesure du possible.

Un commissaire du Mouvement citoyens genevois dit qu'effectivement il s'agit uniquement d'une motion et elle n'implique rien d'illégal. La Ville peut faire ce qu'elle veut s'agissant des appels d'offres de gré à gré et sur invitations. Ce n'est pas le cas pour l'AIMP qui implique un cadre légal. M^e Valloggia a expliqué à la commission qu'il y a la possibilité d'appliquer certains critères environnementaux et de formation, pour autant qu'on puisse les relier à l'appel d'offres. A partir du moment où l'on diminue l'importance du prix, on augmente l'importance des autres critères, bien qu'ils ne puissent pas être considérés comme aussi importants que dans les autres appels d'offres. Il approuve la proposition ci-dessus en ce qui concerne la première invite. S'agissant de la deuxième invite, le critère est de sélectionner l'offre la plus avantageuse économiquement parlant en portant l'importance sur le fait qu'il ne faut pas choisir une offre trop basse. Il rappelle que cela est déjà arrivé; il mentionne le cas de la Comédie.

Un commissaire des Vert-e-s remarque que l'économie est un des seuls sujets sur lesquels la commission s'entend de manière unanime. Il estime important que la commission soutienne ce texte. Combiner la proposition d'amendement ci-dessus permet de séparer les appels d'offres des achats de gré à gré puisque les deux relèvent d'obligations et de contraintes légales différentes. Amener dans la formulation la question de la proximité et de la formation lui semble important.

Un commissaire de l'Union démocratique du centre dit que le problème des AIMP est que ceux-ci impliquent des critères minimaux. On a constaté que des entreprises suisses postulent, y compris en AIMP. Il ne faut pas surinterpréter les chiffres qu'a reçus la commission. Il peut s'agir d'entreprises étrangères qui siègent en Suisse pour participer aux procédures. De plus, des informations sur les sous-traitants de l'entrepreneur général suisse ne sont pas disponibles. Néanmoins, la Ville et les entreprises suisses fonctionnent selon les normes internationales qui sont médiocres par rapport à la Suisse. Il déplore le fait que la Ville doive se plier à ces normes selon l'accord international. Effectivement, la Ville et les communes suisses procèdent à travers les AIMP à cause d'un des accords passés avec l'Union européenne. Il est en faveur de retenir la proposition du commissaire du Mouvement citoyens genevois sur les marchés de gré à gré et sur invitation. En ce qui concerne les procédures ouvertes, il propose une nouvelle formulation de l'invite: «que la Ville adresse une pétition au Conseil fédéral pour obtenir la résiliation de l'accord entre la Suisse et l'Union européenne sur les marchés publics». Ainsi, la Ville pourrait obtenir la résiliation de cet accord avec l'Union européenne sur les marchés publics de telle sorte qu'elle ne soit plus contrainte de passer par des AIMP.

La présidente passe au vote de l'amendement reformulant l'invite comme suit: «que la Ville adresse une pétition au Conseil fédéral pour obtenir la résiliation de l'accord entre la Suisse et l'Union européenne sur les marchés publics».

Par 11 non (4 S, 3 Ve, 2 LC (ex-PDC), 1 PLR, 1 EàG) contre 2 oui (UDC, MCG) et 2 abstentions (PLR), l'amendement est refusé.

La présidente passe au vote de l'amendement reformulant l'invite comme suit: «que la Ville de Genève s'assure systématiquement de privilégier les critères sociaux, environnementaux et de proximité ainsi que de formation dans la formulation de ses appels d'offres dans la mesure du possible et dans ses achats sur invitations et en gré à gré».

Cette proposition d'amendement est acceptée à l'unanimité.

Un commissaire du groupe Le Centre propose de remplacer la conjonction de coordination «et» par «mais» dans l'amendement proposé par le Mouvement citoyens genevois concernant la deuxième invite proposée. Il est d'avis que cela a plus de sens. Le commissaire du Mouvement citoyens genevois accepte cette proposition.

La présidente passe au vote de la proposition d'amendement de la deuxième invite («de veiller particulièrement à sélectionner l'offre économiquement la plus avantageuse *mais* de vérifier si l'offre n'est pas anormalement basse (rapport qualité/prix)»).

Par 10 oui (3 PLR, 2 LC (ex-PDC), 1 EàG, 1 UDC, 1 MCG, 2 S), la proposition d'amendement est acceptée.

La présidente passe au vote de la motion ainsi amendée.

Par 14 oui (2 LC (ex-PDC), 3 Ve, 3 PLR, 1 MCG, 1 EàG, 4 S) et 1 abstention (UDC), la motion ainsi amendée est acceptée.

PROJET DE MOTION AMENDÉE

Le Conseil municipal demande au Conseil administratif:

- que la Ville de Genève s'assure systématiquement de privilégier les critères sociaux, environnementaux et de proximité ainsi que de formation dans la formulation de ses appels d'offres dans la mesure du possible et dans ses achats sur invitations et en gré à gré;
- de veiller particulièrement à sélectionner l'offre économiquement la plus avantageuse mais de vérifier si l'offre n'est pas anormalement basse (rapport qualité/prix).