

Adjudication de travaux de la mensuration officielle conforme aux règles de l'OMC

Autor(en): **Kettiger, Daniel / Oesch, Matthias**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Cadastre : revue spécialisée consacrée au cadastre suisse**

Band (Jahr): - **(2013)**

Heft 11

PDF erstellt am: **22.07.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-871587>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Adjudication de travaux de la mensuration officielle conforme aux règles de l'OMC



■ L'expertise juridique consacrée aux conséquences du droit international sur la mensuration officielle en Suisse¹ a également examiné les cas dans lesquels des travaux de la mensuration officielle devaient faire l'objet d'appels d'offres publics soumis aux règles fixées par l'OMC². Le présent article résume les conclusions de l'expertise à ce sujet. Il s'inscrit dans une série de contributions (il en constitue la deuxième) qui traitent de questions en rapport avec la prestation de services transfrontalière de travaux de la mensuration officielle.³

Les fondamentaux de l'obligation d'appel d'offres

Les travaux d'abornement, de premier relevé, de renouvellement, de numérisation préalable et de mise à jour périodique doivent être adjugés selon les règles régissant les marchés publics (art. 45 al. 1 OMO⁴), pour autant qu'ils ne soient pas intégralement exécutés par le personnel de l'administration du canton ou des communes concernés. C'est à dessein que les modalités des appels d'offres éventuellement à lancer ne sont pas décrites dans l'OMO, qui renvoie à ce sujet à la législation applicable en matière de marchés publics. Ainsi, l'adjudication de travaux par un canton ou une commune est régie par le droit cantonal ou intercantonal concerné⁵. Quant à l'adjudication par des services fédéraux, elle doit s'effectuer dans le respect du droit fédéral en vigueur⁶. Il nous faut donc examiner maintenant les cas dans lesquels l'adjudication de travaux du domaine de la mensuration officielle est soumise à une obligation d'appel d'offres résultant du droit de l'OMC.

Les tâches exclusives relevant de la *mise à jour permanente*, exécutées dans une zone géographique donnée, doivent elles aussi être périodiquement adjugées, même si le respect des règles régissant les marchés publics n'est pas impératif dans ce cadre (art. 45 al. 2 OMO). Il convient toutefois de vérifier si les règles de l'OMC ne doivent pas s'appliquer à l'adjudication de ces travaux, étant donné que les traités internationaux priment sur le droit fédéral.

Les fondamentaux du champ d'application du droit de l'OMC

L'article 1 de l'accord plurilatéral sur les marchés publics de l'OMC (AMP-OMC⁷) décrit la portée et le champ d'application concret de cet accord. Il vise à définir les conditions à satisfaire simultanément pour qu'un marché doive faire l'objet d'un appel d'offres public, à savoir:

- le marché doit être passé par une entité recensée par l'AMP-OMC;
- le marché doit se rapporter à une livraison de mar-

chandises, à un service de construction ou à une prestation de service recensé par l'AMP-OMC;

- le marché doit excéder une valeur de seuil donnée.

Dans la suite, ces conditions vont être examinées séparément dans l'optique de la mensuration officielle. Il convient par ailleurs de noter que tous les appendices et annexes de l'AMP-OMC sont rédigés en français dans le document original. Enfin, les prescriptions complémentaires d'importance que contient l'AMP/CH-EU⁸ par rapport à l'AMP-OMC sont aussi à prendre en compte.

Entités adjudicatrices

Les annexes 1 à 3 de l'appendice I AMP-OMC répertorient les entités soumises à l'obligation d'appel d'offres. Ce sont les suivantes:

- **Entités de l'administration fédérale générale**
«Office fédéral de topographie» selon l'annexe 1.
Cette annexe énumère les entités administratives concernées. L'«Office fédéral de topographie» y étant nommément désigné, les marchés qu'il passe sont donc soumis à l'obligation d'appel d'offres.
- **Entités des administrations cantonales et certaines collectivités cantonales de droit public**
«Autorités publiques cantonales» et «organismes de droit public établis au niveau cantonal n'ayant pas un caractère commercial ou industriel» selon l'annexe 2.
Il en résulte que les services des achats de niveau cantonal sont eux aussi soumis à l'obligation d'appel d'offres.
- **Entités des communes et des districts**
«Autorités et organismes publics du niveau des districts et des communes» selon l'annexe 2.
Cette entrée de la liste a pour effet de soumettre les services des achats au niveau des communes et des districts à l'obligation d'appel d'offres. Lors de la négociation de l'AMP-OMC, la Suisse s'était refusée à inclure des entités administratives d'un niveau inférieur à celui du canton dans la liste positive de celles soumises à l'obligation d'appel d'offres. L'intégration

¹ Daniel Kettiger / Matthias Oesch, Les conséquences du droit international sur la mensuration officielle en Suisse, expertise juridique du 31 août 2012 (version 4.0) réalisée pour le compte de l'Office fédéral de topographie (publication en préparation).

² OMC: Organisation mondiale du commerce (World Trade Organization, WTO).

³ Un premier article a été consacré à la question de l'action régaliennne dans la mensuration officielle, cf. revue «cadastre» n°10, décembre 2012, p. 10 s.

⁴ Ordonnance du 18 novembre 1992 sur la mensuration officielle (OMO), RS 211.432.2.

⁵ Et notamment l'accord intercantonal sur les marchés publics du 15 mars 2001 (AIMP).

⁶ La loi fédérale sur les marchés publics du 16 décembre 1994 (LMP), RS 172.056.1 et les ordonnances associées.

⁷ Accord du 15 avril 1994 sur les marchés publics, RS 0.632.231.422.

⁸ Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne sur certains aspects relatifs aux marchés publics, RS 0.172.052.68.

des entités des communes et des districts ne s'est produite qu'après l'entrée en vigueur de l'accord bilatéral AMP/CH-EU. Aux termes de l'art. 2 de cet accord, la Suisse s'engage également à ouvrir les marchés publics passés au niveau des communes et des districts. Grâce à une adaptation des «Notes générales et dérogations aux dispositions de l'Article III AMP», la Suisse a parallèlement pu garantir que l'obligation d'appel d'offres à laquelle les communes et les districts sont soumis ne s'étende qu'aux Etats membres de l'UE/EEE. Cette extension du champ d'application de l'AMP ne s'applique donc pas aux autres signataires de l'accord – tout au moins dans sa version actuellement en vigueur.

• **Entreprises publiques**

(Elles sont répertoriées à l'annexe 3)

Certaines entreprises de droit public ou de droit privé sous forte influence des pouvoirs publics, exerçant leurs activités dans le domaine de l'approvisionnement en eau et en énergie ainsi que dans le secteur des transports, sont également considérées comme des entités astreintes à l'obligation d'appel d'offres. Pour autant que nous puissions en juger, cette catégorie est sans importance dans l'optique de la mensuration officielle.

Nature du marché

L'appendice I annexe 4 de l'AMP-OMC dresse la liste exhaustive des prestations de services entrant concrètement dans le champ d'application de l'accord. Cette liste positive se fonde sur la classification centrale des produits (provisional «Central Product Classification», CPC), une liste provisoire établie par les Nations Unies.⁹ Bien que la deuxième version de la CPC soit déjà disponible, c'est la version provisoire de 1991 (CPCprov) qui fait foi pour l'interprétation de la liste des prestations de services.¹⁰ Si une prestation n'entre dans aucune des rubriques proposées par la liste, les pouvoirs publics ne sont tenus à aucune obligation d'appel d'offres découlant de l'AMP-OMC pour sa fourniture. Un examen logique et une analyse systématique de la CPCprov font apparaître les deux classes suivantes qui concernent des travaux ou des produits de la mensuration officielle:

• **Sous-classe 86753 «Services de prospection de surface»**

Entrent dans cette sous-classe, tous les travaux ayant pour objet la saisie de données géoréférencées concernant la surface terrestre (par conséquent de géodonnées) en vue de l'établissement de cartes. Dans la terminologie en usage en Suisse romande, on parlerait ici de travaux de mensuration. Les travaux de base

de la mensuration officielle (la saisie des géodonnées de base des différentes couches d'information de la mensuration officielle) entrent donc dans cette sous-classe.

• **Sous-classe 86754 «Services d'établissement de cartes»**

Entrent dans cette sous-classe, tous les travaux concernant l'établissement et la mise à jour de cartes. Les «plans cadastraux» (ou plans du registre foncier) sont expressément mentionnés dans ce cadre. Par conséquent, une grande partie des travaux de la mensuration officielle entre également dans cette sous-classe.

Distinguer les deux sous-classes 86753 et 86754 l'une de l'autre n'est pas chose aisée. La présence, dans la description de la sous-classe 86754 de l'expression «... using results of survey activities, other maps, and other information sources», laisse à penser qu'elle englobe la production de cartes ou de plans cadastraux au sens le plus strict, tandis que les travaux de mensuration à proprement parler (c.-à-d. la saisie des géoinformations, généralement sous la forme de données vectorielles) relèvent de la sous-classe 86753. On pourrait donc procéder à la subdivision sommaire suivante, dans l'optique des travaux de la mensuration officielle:

- Premier relevé, renouvellement, numérisation préalable et mise à jour périodique: sous-classe 86753;
- Mise à jour permanente et gestion: sous-classes 86753 et 86754.

La classe 867 complète de la CPCprov et donc l'adjudication de tels travaux par des autorités fédérales, cantonales et communales sont couvertes par l'AMP. Par conséquent, les travaux de la mensuration officielle, notamment le premier relevé, le renouvellement, la numérisation préalable et la mise à jour périodique doivent faire l'objet d'un appel d'offres conduit dans le respect des principes de l'AMP-OMC, dès lors que la valeur de seuil est atteinte. La délégation ou le transfert des travaux à des entités organisationnelles du niveau communal échappe à cette obligation.

La classe 844 «Services de base de données» entre également en ligne de compte pour la mensuration officielle. Dans bon nombre de cantons, la mise à jour permanente de la mensuration officielle englobe aussi la gestion des géodonnées de base correspondantes (c.-à-d. la conservation des géodonnées de base originales et en vigueur de la mensuration officielle). Cette activité entre dans la catégorie couverte par la classe 844.

⁹ OMC Doc. MTN. GNS/W/120; consultable à l'adresse <http://unstats.un.org/unsd/default.htm>.

¹⁰ Décision de la commission fédérale de recours en matière de marchés publics du 30 novembre 2004, CRM 2004-004, reproduite dans: JAAC 69.32, consid. 1c/bb.

Valeur de seuil

Les autorités concernées par l'AMP-OMC sont tenues de lancer un appel d'offres public pour tout marché de biens, de prestation de services ou pour tout service de construction dès que les valeurs de seuil afférentes (montant hors taxe sur la valeur ajoutée) sont atteintes selon l'appendice I annexe 1 (dans le cas de services fédéraux) ou l'appendice I annexe 2 (s'il s'agit d'entités administratives cantonales et communales). Les valeurs de seuil applicables, décrites dans l'AMP-OMC sous forme de droits de tirage spéciaux (DTS) du Fonds monétaire international (FMI), sont actuellement les suivantes:¹¹

Champ d'application	Livraison de biens	Prestation de services	Service de construction
Services fédéraux, annexe 1	CHF 230 000.- (= DTS 130 000)	CHF 230 000.- (= DTS 130 000)	CHF 8 700 000.- (= DTS 5 000 000)
Services cantonaux et communaux, annexe 2	CHF 350 000.- (= DTS 200 000)	CHF 350 000.- (= DTS 200 000)	CHF 8 700 000.- (= DTS 5 000 000)

Bilan

L'adjudication de travaux de la mensuration officielle dont le montant atteint la valeur de seuil de CHF 350 000.- doit s'effectuer selon les règles prescrites par l'OMC, pour autant que les travaux ne puissent pas être intégralement exécutés par le personnel de l'administration du canton ou des communes concernés. Il en résulte qu'une adjudication conforme aux règles de l'OMC est généralement nécessaire. Pour les services fédéraux, le droit de l'OMC s'applique à partir d'une valeur de seuil de CHF 230 000.-.

Daniel Kettiger
Avocat, Mag. rer. publ., Berne
info@kettiger.ch

Matthias Oesch
Prof. Dr iur., LL.M., avocat
Institut des sciences juridiques, Université de Zurich
matthias.oesch@rwi.uzh.ch

¹¹ Cf art. 1 de l'ordonnance du DFE du 23 novembre 2011 sur l'adaptation des valeurs seuils des marchés publics pour les années 2012 et 2013, en vigueur du 1^{er} janvier 2012 au 31 décembre 2013 (RO 2011 5581), 2013 (AS 2011 5581).