

Texte français (titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973).

Conseil d'État, section d'administration

A R R Ê T

**n° 86.905 du 25 avril 2000
A. 89.229/XII-2414**

En cause : 1. Jan KETELAER,
 2. la s.c.r.l. FORMANOVA,
 ayant élu domicile chez
 Me P. THEUWISSEN, avocat,
 ayant son cabinet à BRUXELLES,
 rue de la Belle-au-Bois-Dormant 29, boîte 1

contre :

la commune de GOOIK.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 27 janvier 2000 par laquelle Jan KETELAER et la s.c.r.l. FORMANOVA demandent la suspension de l'exécution de :

- "1. la procédure ayant trait à un appel d'offres général, publié dans le Bulletin des adjudications du 25 juin 1999, relatif à la réalisation d'une étude et au suivi de la construction d'un hall de sports, projet que le Crédit communal de Belgique est appelé à financer et à gérer, ainsi que du Cahier spécial des charges relatif à cet appel d'offres, approuvé par le Conseil communal de Gooik le 22 décembre 1998 et adapté en séance du 25 mai 1999;
2. la décision du Collège des bourgmestre et échevins de la Commune de Gooik, dont la date est inconnue des requérants, par laquelle la soumission des requérants concernant cet appel d'offres général "n'est pas considérée comme étant la plus avantageuse";

3. la décision du Collège des bourgmestre et échevins de la Commune de Gooik du 22 novembre 1999 attribuant le marché concernant la réalisation d'une étude et le suivi de la construction d'un hall de sports à M. Ben BOMANS, Luikersteenweg 36, 3500 Hasselt, aux conditions fixées par le conseil communal et au prix indiqué de BEF 2.150.000, HTVA, ainsi que de l'attribution des points à la base de cette décision";

Vu la requête introduite simultanément par laquelle la même partie requérante demande l'annulation de la même décision;

Vu la note de la partie défenderesse;

Vu le rapport de M. J. STEVENS, premier auditeur;

Vu la notification du rapport aux parties;

Vu l'ordonnance du 27 mars 2000 fixant l'affaire à l'audience du 4 avril 2000;

Entendu M. D. VERBIEST, président de chambre, en son rapport;

Entendu en leurs observations, Me P. THEUWISSEN, avocat, qui comparaît pour les parties requérantes, et Me J. DE SMET, avocat, loco Me T. TAFFIJN, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse;

Entendu M. J. STEVENS, premier auditeur, en son avis conforme;

Vu les articles 17 et 18 et le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;

Vu l'avis requis par l'article 90, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État;

1. Des éléments de la cause

Considérant que les faits utiles à l'appréciation de la demande de suspension sont les suivants :

1.1. L'administration communale de GOOIK, agissant en tant qu'autorité adjudicatrice, annonce au Bulletin des adjudications du 25 juin 1999 un appel d'offres général pour un marché relatif à "la réalisation d'une étude et au suivi de la construction d'un hall de sports, projet que le Crédit communal de Belgique est appelé à financer et à gérer".

1.2. Auparavant, en séance du 22 décembre 1998 et, après adaptation, en séance du 25 mai 1999, le conseil communal de GOOIK avait approuvé le "Cahier spécial des charges pour la réalisation de l'étude et le suivi de la construction d'un hall de sports". Il prévoit un budget de 40 millions de francs pour les travaux, à l'exclusion des honoraires et de la TVA.

1.3. Ce cahier prévoit notamment ce qui suit :

"1. Marché

Construction d'un hall de sports, Processiestraat à Gooik, comprenant : voir le programme de construction en annexe.

Il s'agit ici d'un marché complet incluant :

la mission d'architecture, la mission de stabilité et les techniques spéciales, le tout attribué à un seul et même bureau :

- l'étude architecturale (pour la description, voir la convention d'étude en annexe, à conclure avec le Crédit communal de Belgique);
- l'étude de stabilité (pour la description, voir la convention d'étude en annexe, à conclure avec le Crédit communal de Belgique);
- études de techniques spéciales : chauffage central, sanitaires, électricité, téléphonie, détection d'incendie, protection contre les effractions, ascenseur, h.v.a.c. (pour la description, voir la convention d'étude en annexe, à conclure avec le Crédit communal de Belgique).

Les différentes phases sont :

1. la poursuite de l'élaboration et de la mise en oeuvre du programme de construction;
2. l'établissement supplémentaire éventuel de trois plans au plus;
3. l'établissement d'un avant-projet, à l'échelle 1/100, sur la base du plan admis, comprenant une évaluation par volet;
4. la constitution d'un dossier de demande de permis de bâtir et la réalisation du projet d'exécution à l'échelle 1/50;
5. l'établissement du projet définitif comprenant une évaluation détaillée du prix de revient, TVA et frais de bureau d'études inclus;
6. l'établissement des cahiers spéciaux des charges comprenant une description des travaux, ainsi qu'un métré détaillé et récapitulatif (sans majoration de prix);
7. la collaboration aux opérations d'adjudication et d'attribution, comprenant un rapport motivé et une proposition d'attribution. Les documents d'adjudication seront vendus directement par le bureau d'études aux entrepreneurs;
8. l'établissement des plans détaillés ;
9. la direction des travaux;
10. la surveillance des comptes et des factures;
11. les réceptions (provisaires et définitives);

(...)

2. Dispositions administratives (...).

F. Critères d'attribution

Le marché sera évalué, sur la base d'une ou de plusieurs notes détaillées du soumissionnaire, à la lumière des critères suivants. Un plan devra également être joint afin de permettre à l'autorité adjudicatrice d'évaluer les critères n° 2 et n° 3 (maquette superflue).

- | | |
|--|-----------|
| 1. Le prix | 50 points |
| 2. La qualité matérielle du concept
(vision, approche concrète, résultats), notamment : | 25 points |
| - l'approche architecturale en général | 5 points |
| - l'approche spécifique à l'égard du marché même | 5 points |
| - la procédure d'approche concernant : | |
| - la gestion du projet en général | 5 points |
| - la poursuite de l'élaboration et de la mise en oeuvre du programme de construction | 5 points |
| - le suivi budgétaire | 5 points |
| 3. La qualité matérielle de l'élaboration du concept | 25 points |
| - le résultat architectural | 10 points |
| - les résultats physiques et techniques de la construction et de l'installation | 5 points |
| - le degré de parachèvement et détails | 5 points |
| - la simplicité d'utilisation et d'entretien | 5 points |

NOTE : les notes doivent, notamment, expliciter les points suivants :

- la fonctionnalité pour les utilisateurs et les collaborateurs,
- la rationalité en termes d'exploitation et de gestion,
- un certain rayonnement,
- la flexibilité en termes d'utilisation du bâtiment,
- le souci des techniques modernes et des résultats en matière de consommation rationnelle d'énergie ainsi que des fonctions de sécurité,
- les possibilités étendues en matière d'utilisation du bâtiment.

En outre, le bureau d'études indiquera deux projets au moins en mentionnant le maître de l'ouvrage afin de permettre à l'administration d'opérer le cas échéant une évaluation supplémentaire des critères susvisés.

Note : s'agissant de l'attribution des points en ce qui concerne le critère d'adjudication 'prix', la procédure suivante sera suivie :

- soumission la plus basse : 50 points
- les autres soumissions se verront attribuer chaque fois 2 points de moins".

1.4. L'ouverture des soumissions a lieu le 26 juillet 1999. Six offres ont été déposées, dont celle des parties requérantes.

1.5. Le 25 octobre 1999, le collège des bourgmestre et échevins décide d'attribuer le marché à Ben BOMANS. En ce qui concerne cette décision, le procès-verbal énonce notamment ce qui suit :

"...

Vu le rapport évaluateur chiffré établi par M. Van Snick Eric, secrétaire communal, le 19 octobre 1999 présentant le résultat suivant :

! Bureau d'architectes Ceymeulen et Reekmans : 81/100

! s.c.r.l. Formanova : 74/100

! D + AC : 80,5/100

! Bureau d'études Clerckx s.a. : 89/100

! Bomans Ben : 90/100

! G.V.E. s.p.r.l : 85/100

Considérant que le collège des bourgmestre et échevins peut marquer son accord avec l'attribution des points susvisée et qu'il entend dès lors retenir Bomans Ben, Luikersteenweg 36, 3500 Hasselt, pour la réalisation de l'étude et le suivi de la construction d'un hall des sports :

DÉCIDE :

Article 1er. Le marché dont il est question dans la délibération du conseil communal du 25 mai 1999, savoir la réalisation d'une étude et le suivi de la construction d'un hall de sports, est attribué à M. Bomans Ben, Luikersteenweg 36, 3500 Hasselt.

Article 2. Le marché est attribué :

a) aux conditions fixées par le conseil communal;

b) au prix indiqué de 2.150.000 F (hors TVA) (...)"

1.6. Par lettres du 28 octobre [1999], la décision d'adjudication est notifiée à Ben BOMANS et la seconde partie requérante est avisée de ce que sa soumission n'a pas été considérée comme étant la plus avantageuse.

1.7. Par lettre du 2 novembre 1999, la seconde partie requérante demande une copie du rapport étayant le rejet. Par lettre du 7 décembre 1999, la partie défenderesse communique la décision d'attribution du collège, apparemment sous la forme d'un extrait dans lequel cette décision est erronément datée du 22 novembre 1999 au lieu du 25 octobre 1999.

1.8. Par lettre du 8 décembre 1999, la seconde partie requérante demande "le rapport de l'analyse des offres" étant donné que "l'extrait du procès-verbal ne permet pas d'établir comment les notes ont été attribuées, comment les critères de sélection ont été contrôlés et comment les critères d'adjudication ont été pondérés".

1.9. En réponse, la partie défenderesse transmet par télécopie le 20 décembre 1999 le "tableau chiffré" susvisé.

Ce tableau se présente comme suit :

TABLEAU CHIFFRÉ DES SOUMISSIONS POUR LE HALL DE SPORTS					
FORMA-NOVA	CEYMEULEN ET REEKMANS	BOMANS BEN	Bureau d'études CLERCKX	D + A.C.	G.V.E.
50/44	40	50	46	42	48
5/3	5	3	5	4,5	4
5/3	4,5	4	4,5	4,5	4
5/3	4	4,5	5	5	3
5/3	4	4,5	4,5	3	3
5/3	4,5	3	4,5	4,5	3
25/15	22	19	23,5	21,5	17
10/6	7,5	8	8,5	7	8,5
5/3	4	5	3,5	3	4
5/3	4	4	4	3	3,5
5/3	3,5	4	3,5	4	4
25/15	19	21	19,5	17	20
100/74	81	90	89	80,5	85

2. De la recevabilité

Considérant que la partie défenderesse soulève que la demande est tardive étant donné que la "décision définitive attribuant le marché" a été notifiée aux parties requérantes par lettres du 28 octobre 1999;

Considérant que cette exception est dépourvue de fondement dès lors que les motifs de la décision précitée n'ont été communiqués par télécopie du 20 décembre 1999 qu'après qu'une demande a été formulée en ce sens, de sorte que le délai de soixante jours, prévu par l'article 4 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'État pour introduire la demande, n'a pris cours qu'à compter du jour suivant; que la demande de suspension, introduite le 27 janvier 2000, paraît donc avoir été introduite dans les délais;

3. Des conditions fondamentales de la suspension

3.1. Considérant qu'en vertu de l'article 17, § 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la suspension de l'exécution ne peut être prononcée qu'à la double condition que des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de la décision attaquée soient invoqués et que l'exécution immédiate de la décision attaquée risque de causer un préjudice grave difficilement réparable;

3.2. Considérant, en ce qui concerne la première condition, que les parties requérantes demandent la suspension de l'exécution de différents actes : plus particulièrement d'une "procédure ayant trait à un appel d'offres général", "du Cahier spécial des charges relatif à cet appel d'offres", de décisions du Collège des bourgmestre et échevins ne retenant pas leur offre et attribuant le marché à Ben BOMANS et, enfin, d'une "attribution des points"; que les parties requérantes invoquent, par ailleurs, quatre moyens dont les deux premiers, selon ce qui y est allégué, sont dirigés contre toutes ces "décisions"; que le troisième moyen n'indique pas les décisions qu'il conteste; qu'en outre, ces trois moyens sont en soi complexes étant donné qu'ils estiment chacun que certaines dispositions juridiques ont été violées, sans indiquer chaque fois clairement les dispositions auxquelles doivent se rapporter les différents griefs avancés; que, vu principalement la multitude des décisions attaquées, les trois moyens sont donc dépourvus du caractère sérieux requis dès lors qu'ils ne se prêtent pas au contrôle rapide que commande le référé administratif;

3.3. Considérant que le quatrième moyen se compose de trois branches; que la première semble être dirigée contre une décision du collège des bourgmestre et échevins, prise au plus tard le 28 octobre 1999, de "ne pas considérer la soumission déposée par les requérants comme étant la plus avantageuse"; que la demande est sans objet à cet égard dès lors qu'il appert du dossier administratif qu'une telle décision expresse fait défaut;

3.4. Considérant qu'en ses deuxième et troisième branches, le quatrième moyen doit être censé être dirigé contre la décision susvisée du collège des bourgmestre et échevins du 25 octobre 1999 attribuant le marché à Ben BOMANS; que ce moyen allègue notamment que cette décision ne repose pas sur un fondement admissible en droit et en fait; que la troisième branche précise cette thèse comme suit :

"En ce que, dans le cadre d'un appel d'offres général, l'autorité adjudicatrice doit attribuer le marché à la soumission la plus avantageuse et que cette décision doit évidemment reposer sur des motifs objectifs, clairs et vérifiables et sur un fondement admissible en droit et en fait,

alors que, dans sa décision du 22 novembre 1999, le Collège des bourgmestre et échevins fait uniquement référence au rapport évaluateur chiffré établi par le secrétaire communal et dit pouvoir se déclarer d'accord avec l'attribution des points et entend dès lors confier à Bomans Ben la réalisation de l'étude et le suivi de la construction du hall de sports, sans indiquer qu'il a comparé les soumissions proprement dites entre elles et les a soumises à des critères de sélection et d'adjudication,

(...)

et alors que ce 'tableau chiffré', sur lequel se fonde la décision d'adjudication, est dépourvu de toute motivation et que ce document, d'ailleurs établi par une personne incompétente, ne peut nullement être regardé comme un rapport de l'analyse des titres déposés et qu'il ne permet aucunement d'établir comment les notes ont été attribuées, comment les critères de sélection ont été contrôlés et comment les critères d'adjudication ont été pondérés et que, dès lors, l'arbitraire total ne peut être exclu, (...)"

3.5. Considérant que la partie défenderesse rétorque dans sa note qu'il n'existe aucune obligation légale de désigner telle ou telle personne pour contrôler les critères d'adjudication et attribuer les points, qu'aucun élément du dossier n'indique que la décision et l'attribution des points sont intervenues à l'initiative d'une personne incompétente, que les points pouvant être donnés ne doivent évidemment pas être tous motivés de façon circonstanciée, ce qui constituerait une tâche insurmontable et impliquerait d'innombrables contestations, chaque motivation pouvant naturellement faire l'objet d'une discussion, que tous les critères inscrits dans le cahier des charges ont été examinés et que le tableau chiffré, figurant dans ce même cahier, a été appliqué correctement;

3.6. Considérant que la partie défenderesse se fonde uniquement sur un tableau chiffré pour motiver la décision du collège des bourgmestre et échevins du 25 octobre 1999; qu'il n'est pas contesté que ce tableau a été transmis par télécopie le 20 décembre 1999 aux parties requérantes, agissant conjointement, comme dans leur soumission; que l'attribution de points, dans ce tableau, aux soumissions respectives semble avoir eu lieu sur la base des critères d'adjudication inscrits dans le cahier des charges et de la répartition des points entre les différents critères prévue dans ce cahier;

Considérant que, en ce qui concerne le critère du prix, le contrôle de son respect ne soulève aucune contestation et peut d'ailleurs se faire d'emblée sur la base des règles de calcul du cahier des charges; que la moitié des points à accorder concerne toutefois d'autres critères comme "l'approche architecturale en général", "la gestion du projet", "le résultat architectural", "le résultat technique"; qu'une évaluation à la lumière de pareils critères ne peut se réduire à un simple classement opéré sur la base de points attribués; que la partie défenderesse considère, à tort, que l'attribution de points suffit toujours en soi comme technique d'évaluation; qu'en effet, vu l'absence de précisions en regard des points attribués, nul ne peut en l'espèce savoir, en dehors de l'évaluateur, pourquoi une soumission mérite une meilleure notation qu'une autre; que pareil procédé semble permettre l'arbitraire de cet évaluateur; que cet argument se vérifie d'autant plus que l'attribution de points semble de surcroît avoir été intégralement opérée par le secrétaire communal, qui n'a probablement pas pu parvenir sans plus, pour ce qui est de tous les critères concernés, à une position sérieusement étayée; que l'évaluation effectuée uniquement au moyen de points ne permet en tout cas pas au Conseil d'État de vérifier, en ce qui concerne les critères autres que le prix, si l'appréciation chiffrée se fonde sur des motifs admissibles en fait et en droit; qu'en faisant sienne l'attribution de points susvisée, le collège des bourgmestre et échevins ne peut être censé avoir satisfait à la condition prescrivant que les actes administratifs doivent se fonder sur des motifs adéquats; que le moyen est sérieux quant à cette branche;

3.6. Considérant, en ce qui concerne la seconde condition, que les parties requérantes allèguent à propos du préjudice grave difficilement réparable qu'elles sont privées de la possibilité de réaliser un projet architectural dont elles pourraient se prévaloir à l'avenir à titre de référence lors de futures appels d'offres; qu'elles allèguent ensuite que la suspension et l'annulation leur donneraient une nouvelle chance de se voir attribuer le projet et de pouvoir réaliser le marché, ce qui constituerait une réparation en nature; que cette allégation convainc étant donné que - certainement en ce qui

concerne la conception de bâtiments dont la construction n'est pas fréquente, comme les centres sportifs - l'acquisition régulière de références est très importante pour les intéressés, compte tenu, notamment, du caractère sérieux du moyen admis ci-dessus; que la seconde condition est également remplie,

D É C I D E :

Article 1er.

Est ordonnée la suspension de l'exécution de la décision du Collège des bourgmestre et échevins de la Commune de Gooik du 25 octobre 1999 attribuant à Ben BOMANS le marché concernant la réalisation d'une étude et le suivi de la construction d'un hall de sports.

Article 2.

La demande de suspension est rejetée pour le surplus.

Article 3.

Les dépens de la demande de suspension sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles en audience publique, le vingt-cinq avril 2000, par la XIIe chambre composée de :

MM.	D. VERBIEST,	président de chambre,
	A. VANDENDRIESSCHE,	conseiller d'État,
	J. BAERT,	conseiller d'État,
Mme	S. DOMS,	greffier.

Le greffier,

Le président,

S. DOMS

D. VERBIEST

TRADUCTION ÉTABLIE CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 63,
ALINÉA 1er, DES LOIS SUR LE CONSEIL D'ÉTAT
COORDONNÉES LE 12 JANVIER 1973.