

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 101.492 du 5 décembre 2001

A.87.034/VI-15.289

En cause : **la Société Anonyme ABATIR,**
ayant élu domicile chez
Me François COLLETTE, avocat,
rue N. D. Débonnaire 16
7000 Mons,

contre :

la Ville de Chièvres.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 29 septembre 1999 par la Société Anonyme ABATIR qui demande au Conseil d'Etat :

- " - d'annuler la décision prise par la Ville de CHIEVRES, Collège des Bourgmestre et Echevins, le 6 mai 1999, ayant attribué à tort à la S.P.R.L. LOISELET, de Chièvres, le marché du lot 2 - finitions intérieures des travaux à réaliser aux écoles communales de Vaudignies dans le cadre du programme Fonds d'urgence et qui, par là - même, a évincé de l'attribution du marché la partie requérante, soumissionnaire moins-disante,
- de donner acte à la partie requérante qu'elle se réserve de solliciter l'indemnité du dommage causé par l'acte de l'autorité administrative, dont elle postule l'annulation,
- de condamner la partie adverse aux dépens.";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le dossier de l'instruction;

Vu le rapport de M. NIHOUL, Auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 7 mars 2001 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et le dernier mémoire de la partie adverse;

Vu l'ordonnance du 6 novembre 2001, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 28 novembre 2001;

Entendu, en son rapport, M. HANSE, Conseiller d'Etat;

Entendu, en ses observations, Me Martin JASPAR, loco Me François COLLETTE, avocat, comparaisant pour la requérante;

Entendu, en son avis conforme, M. NIHOUL, Auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen de la requête se présentent comme suit :

1. Le 23 mars 1998, la S.A. ABATIR est constituée par acte notarié. Les 17 juin et 1er juillet 1998, elle est enregistrée comme entrepreneur, notamment pour la catégorie 11 intitulée "activités générales de la construction". Le 2 juillet 1998, elle sollicite son agrégation provisoire dans la catégorie D, classe 2, ce qu'elle obtient le 24 novembre 1998.

2. Le 27 février 1997, le Conseil communal de la Ville de Chièvres décide de procéder à des travaux aux écoles communales de Vaudignies en vue d'y améliorer les conditions d'hébergement et d'hygiène.

3. Le 15 décembre 1998, il décide d'approuver le cahier spécial des charges, les plans, le devis estimatif, l'avis de marché et ses critères tels que présentés, pour un montant total de 5.380.751 frs T.V.A. comprise. Il choisit le mode de passation du marché qui sera l'adjudication publique.

4. Le Bulletin des adjudications du 15 janvier 1999 publie l'avis de marché portant notamment ce qui suit :

" 4. Renseignements et documents nécessaires pour l'évaluation des conditions minimales de caractère financier, économique et technique: l'entrepreneur est tenu :

d'être agréé en catégorie D, classe 1 ou en sous-catégorie D.11 classe 1 et de fournir le certificat correspondant à l'agrération;

d'être enregistré en catégorie 11 ou 18 et de fournir le certificat correspondant à cet enregistrement;

de fournir des attestations du Ministère des Finances indiquant que le soumissionnaire est en règle de paiement de ses impôts et de ses taxes (T.V.A.) (*) conformément aux points 5° et 6° de l'article 17 de l'arrêté royal du 8 janvier 1996;

de fournir, conformément au point 1° de l'article 18 de l'arrêté royal du 8 janvier 1996, une attestation bancaire confirmant sa capacité financière et économique à réaliser le présent chantier et;

de fournir, conformément au point 2° de l'article 19 de l'arrêté royal du 8 janvier 1996, une liste de 5 travaux similaires maximum réalisés au cours des cinq dernières années accompagnée des 5 certificats de bonne exécution correspondants (copie des procès-verbaux de réception provisoire ou attestations des maîtres d'ouvrage).

(*) Un extrait de compte T.V.A. positif récent peut remplacer l'attestation demandée.

Les documents exigés ci-dessus devront être annexés séparément des autres documents à joindre à l'offre."

5. Le 15 février 1999, l'ouverture des soumissions recueille 5 offres, classées comme suit :

1 RESTHOME S.P.R.L.	1.846.258 hors T.V.A.
2 ABATIR S.A.	2.220.583
3 D'HUYVETTER A. N.V.	2.492.317
4 LOISELET Frères S.P.R.L.	2.492.564
5 LAURENT S.P.R.L.	2.567.869

6. Par courrier du 24 février 1999, la partie adverse demande divers documents manquants aux quatre premiers soumissionnaires.

A la requérante, elle écrit ce qui suit :

" En tant que Maître de l'ouvrage des travaux repris sous rubrique, je vous envoie cette lettre et attends sous peine de refus de votre soumission pour non observation des conditions minimales de caractère financier, économique et technique, dans les 10 jours de calendrier, les renseignements demandés ci-après.

L'avis de marché pour les travaux du lot 2 précise que les entrepreneurs sont tenus de fournir certains documents.

Vous avez remis une soumission. En vue d'agréer celle-ci préalablement à l'analyse des prix, vous devez fournir les attestations et autres pièces justifiant que vous

répondez aux critères suffisants à l'élaboration des conditions minimales définies dans l'avis de marché.

Cependant, les documents suivants manquent :

- conformément aux points 5 et 6 de l'article 17 de l'A.R. du 8 janvier 1996 : l'attestation du Ministère des Finances indiquant que le soumissionnaire est en règle de paiement de ses impôts.
- conformément au point 1° de l'Art. 18 de l'A.R. du 8 janvier 1996 : une attestation bancaire confirmant sa capacité financière et économique à réaliser le présent chantier.
- conformément au point 2° de l'Art. 19 de l'A.R. du 8 janvier 1996 : une liste de 5 travaux similaires MAXIMUM réalisés au cours des 5 dernières années accompagnée des 5 certificats de bonne exécution correspondants (copie des procès-verbaux de réception provisoire ou attestations des maîtres d'ouvrage)."

7. Le 8 mars 1999, la requérante écrit à la partie adverse ce qui suit :

"(...)

Vous trouverez donc ci-annexés les documents demandés en respect de l'A.R. du 08.01.96, à savoir :

- 1/ Article 17 - attestation du Ministère des Finances indiquant que nous sommes en règle de paiement des impôts.
 - 2/ Article 18 - attestation bancaire.
 - 3/ Article 19 - Liste des travaux similaires.
- Il est à noter que sous le même A.R. du 08.01.96, nous avons régulièrement des commandes de pouvoir organisateur d'état."

8. Le rapport d'analyse des soumissions se termine par une proposition de désignation libellée comme suit :

- " Est proposé comme adjudicataire pour le lot 2, au terme de la présente analyse: le soumissionnaire S.P.R.L. LOISELET Frères (...) pour le montant hors T.V.A. de 2.492.454 frs, pour le montant T.V.A. comprise de 3.015.869 frs.

A l'examen administratif, il a été constaté que :
La soumission est régulière.
Le prix diffère de -12% de celui de l'estimation.

Remarques:

Lors de l'ouverture, 5 soumissions ont été déposées. Une seule soumission présentait les documents exigés dans la sélection qualitative.

Le pouvoir adjudicateur a écrit aux différents autres soumissionnaires pour exiger ces documents.

Trois ont envoyé des documents complémentaires.

Parmi ceux-ci, deux soumissions ont pu être retenues. Deux ont été écartées :

- Resthome S.P.R.L. par manque de références;
- Abâtir S.A. par manque de références.

Le moins-disant régulier est donc devenu Loiselet Frères S.P.R.L.

L'auteur de projet propose au pouvoir adjudicateur de consulter le service juridique de sa tutelle afin de confirmer le contenu de la présente analyse et en particulier la sélection qualitative."

Le tableau synthétisant la "sélection qualitative des soumissionnaires après réception des documents manquants" indique en regard de la soumission ABATIR, dans la colonne "références 5", la mention "doc. non fourni", et dans la colonne "avis de l'auteur de projet", la mention "soumission non retenue".

9. Le 6 mai 1999, le Collège échevinal de Chièvres prend la délibération qui suit :

" Vu le décret du 24 juin 1996 relatif au programme d'urgence pour les bâtiments scolaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire organisés ou subventionnés par la Communauté Française;

Vu l'Arrêté du 4 novembre 1996 du Gouvernement de la Communauté Française portant exécution de l'article 6 dudit décret;

Vu la circulaire du 16 janvier 1997 du Ministère de la Communauté Française - Fonds des Bâtiments Scolaires;

Vu la délibération du Collège Echevinal du 9 avril 1998 ratifiée par le Conseil Communal le 6 mai 1998, décidant de transmettre au Fonds des Bâtiments Scolaires de l'Enseignement Officiel Subventionné chargé de l'examen technique, le dossier relatif aux travaux visant à améliorer, d'une part, les conditions d'hébergement et, d'autre part, destinés à assurer la santé et l'hygiène des occupants, travaux à réaliser aux bâtiments scolaires de l'implantation de Vaudignies et estimés à 5.500.000 frs T.V.A. et frais généraux compris;

Vu la promesse de subventions à charge du programme d'urgence pour les bâtiments scolaires qui nous a été notifiée en date du 31 août 1998, d'un montant maximum de 3.882.012 francs;

Vu le cahier spécial des charges, les plans, le devis estimatif et l'avis de marché présentés;

Considérant que les crédits nécessaires sont inscrits au budget communal de l'exercice 1999 - service extraordinaire - (dépenses - art. 7224/724-60: 5.550.000 frs - recettes subsides Fonds d'Urgence - art. 7224/661-51: 3.885.000 frs - subvention Communauté Française - art. 722/663-51: 999.000 frs - emprunt communal Fonds Bâtiments Scolaires - 72241/961-51: 666.000 frs);

Vu l'avis de marché paru au Bulletin des Adjudications en date du 15 janvier 1999;

Vu le procès-verbal d'ouverture de soumissions en date du 15 février 1999;

Vu le rapport d'analyse des soumissions établi par l'auteur de projet;

Vu la Nouvelle Loi Communale,

DECIDE, à l'unanimité:

- De désigner, sous réserve d'approbation par les autorités de tutelle, la S.P.R.L. LOISELET de CHIEVRES, en qualité d'adjudicataire des travaux à réaliser aux écoles communales de Vaudignies - Lot 2 - Finitions intérieures -réalisés dans le cadre du programme "Fonds d'Urgence" pour un montant de 3.015.869 frs T.V.A.C.

- De transmettre la présente décision pour approbation:

- au Fonds des Bâtiments Scolaires
- à la Direction Générale des Pouvoirs Locaux."

Il s'agit de l'acte attaqué.

Considérant, d'office, que la requête, en tant qu'elle demande au Conseil d'Etat de donner acte à la requérante de ce qu'elle se réserve de solliciter l'indemnisation du dommage causé par l'acte de l'autorité administrative ici attaqué, est irrecevable, le Conseil d'Etat n'ayant aucune compétence quant à ce;

Considérant que la requérante prend un moyen, le premier de sa requête, de "la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs"; que, selon elle, l'adjudication publique n'ayant pas été attribuée au soumissionnaire moins-disant, un minimum de motivation s'imposait, et que, en l'absence de toute motivation, l'acte attaqué doit être considéré comme entaché d'excès de pouvoir;

Considérant que rien n'indique que le rapport d'analyse des soumissions ferait partie de la motivation formelle de l'acte attaqué; que, au contraire, celui-ci ne fait que le viser sans même s'y référer; que la délibération attaquée s'y référerait-elle, rien n'indique que ce rapport d'analyse aurait été porté à la connaissance de la requérante;

Considérant que, tel qu'il se présente formellement, l'acte attaqué n'explique en rien pourquoi l'offre de la S.P.R.L. LOISELET, classée quatrième lors de l'ouverture des soumissions, a été préférée à celle de la requérante, classée deuxième; que, partant, il ne satisfait pas aux exigences de la loi du 29 juillet 1991 visée au moyen et que ce dernier est fondé;

Considérant que l'examen des autres moyens qui critiquent la motivation interne de la délibération attaquée, telle qu'elle n'apparaît que des écrits de la procédure, est vain, dès lors que la régularité de la motivation doit ressortir de son expression formelle dans le corps même de l'acte,

D E C I D E :

Article 1er :

Est annulée la délibération prise le 6 mai 1999 par le Collège des bourgmestre et échevins de la Ville de Chièvres attribuant à la S.P.R.L. LOISELET de Chièvres le marché des travaux à réaliser aux écoles communales de Vaudignies - Lot 2 - Finitions intérieures - réalisés dans le cadre du programme "Fonds d'urgence".

Article 2 :

La requête est rejetée pour le surplus.

Article 3 :

Les dépens, liquidés à la somme de 7.000 francs, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le cinq décembre deux mille un par :

MM. ANDERSEN,	Président du Conseil d'Etat,
HANSE,	Conseiller d'Etat,
LEWALLE,	Conseiller d'Etat,
HARMEL,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

P. HARMEL.

R. ANDERSEN.