**CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.**

**A R R E T**

n° 183.795 du 4 juin 2008

G./A.139.326/VI-16.541

En cause : **la société anonyme COLLIGNON,**

ayant élu domicile chez
Mes André DELVAUX et
Véronique BERTRAND, avocats,
place des Nations Unies, n° 7,
4020 Liège,

contre :

**la Caisse Auxiliaire d'Assurance Maladie-Invalidité,** en abrégé CAAMI,

ayant élu domicile chez
Me Marc UYTTENDAELE, avocat,
rue de la Source, n° 68,
1060 Bruxelles.

---

**LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,**

Vu la requête introduite le 18 juillet 2003 par la société anonyme COLLIGNON qui poursuit l'annulation de "la décision du 5 mars 2003 par laquelle la CAAMI [...] a écarté son offre et a attribué le marché à la société LEMAIRE";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 5 mai 2008, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 28 mai 2008;

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

Entendu, en leurs observations, Me Véronique BERTRAND, avocat, comparaissant pour la requérante et Me Marie COOMANS, loco Me Marc UYTTEN-DAELE, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. AMELYNCK, Premier auditeur au Conseil d'Etat;

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 sont les suivants :

1. Fin de l'année 2002, la partie adverse décide de lancer, par le biais d'une procédure d'appel d'offres restreint, un marché public de travaux relatif à l'aménagement d'un rez-de-chaussée en bureaux.

Ce marché est divisé en deux lots portant, le premier, sur des travaux de maçonnerie, de plafonnage, de chape et revêtement de sol, de menuiserie intérieure, peinture et menuiserie extérieure, de sanitaire et HVAC, et le second, sur "l'installation d'un câblage structuré informatique, électriques, téléphoniques".

Seul le lot 2 est concerné par le présent recours.

2. Le 15 janvier 2003, les entreprises sélectionnées sont invitées à prendre connaissance du cahier spécial des charges et à déposer une offre pour le 10 février 2003.

Le cahier spécial des charges prévoit ce qui suit :

" Critères d'attribution :
Les critères mentionnés ci-après et classés du plus important au moins important seront les éléments qui entreront en ligne de compte pour le choix de l'adjudicataire.
- Qualité du plan particulier de sécurité (PPSS) et respect de la législation sur la sécurité et l'hygiène sur les chantiers temporaires ou mobiles;
- Prix proposés;
- Copie du rapport annuel transmis à l'inspection technique;
- Programme et/ou planning des travaux - méthode(s) proposée(s) pour le respect des délais;
- Mesures de sécurité et assurance;
**Durant toute la durée du chantier, les matériaux entreposés ou mis en oeuvre ainsi que les fournitures entreposées sur le chantier ou mises en place**

**sont sous la responsabilité de l'entrepreneur. Cette responsabilité est transmise au maître de l'ouvrage dès la réception provisoire effectuée**.
- Métré récapitulatif permettant de contrôler les prix offerts;
- Données concernant le personnel employé: nombre de personnes, travail effectué;".

3. Le 10 février 2003, lors de la séance d'ouverture des offres, six soumissionnaires, dont la requérante et la société anonyme LEMAIRE, déposent une offre pour le lot 2.

4. Le 24 février 2003, le bureau d'études chargé d'assister la partie adverse établit un rapport d'adjudication relatif au lot 2.

Après qu'il ait été procédé au contrôle des opérations arithmétiques et des erreurs matérielles ainsi qu'au relevé des omissions et des erreurs de métré, le rapport indique que les offres s'établissent aux montants suivants :

" Montant de base de commande.

Les montants de commande, sur base des offres rectifiées et corrigées, sont les suivantes.
Application des rabais consentis par les soumissionnaires.

| N/ | Soumissionnaire | Montant |
|---|---|---|
| 1 | ANDRÉ LEMAIRE S.A. | 40.215,61 € hors TVA |
| 4 | HENNEAUX S.A. | 41.418,90 € hors TVA |
| 3 | COLLIGNON S.A. | 46.692,56 € hors TVA |
| 5 | SERVICE PARTNER S.P.R.L. | 61.641,31 € hors TVA |
| 2 | Heinen S.A. | 64.815,42 € hors TVA |

"

Le rapport conclut comme suit :

" Après examen et analyse comparative des 5 soumissions, l'offre la plus basse sur base du montant de commande est celle de l'entreprise ANDRÉ LEMAIRE S.A.

L'écart entre l'estimation de l'auteur de projet et la soumission la plus intéressante est de 9.648,39 € hors TVA, soit 19,35 % en moins.
L'écart entre la soumission la plus intéressante et la moyenne des autres soumissionnaires est de 13.426,44 € hors TVA, soit 25,03 % en moins.
L'estimation s'inscrit donc dans les montants remis par les soumissionnaires.
Il apparaît également que les 3 premières entreprises ont des montants de soumissions très proches. En effet, la moyenne des 3 premières soumissions est de 42.775,69 € hors TVA par conséquent, on peut en déduire que les 2 derniers soumissionnaires ont des prix anormalement élevés.

Nous vous signalons, vu les éléments des précédentes opérations, que rien ne s'oppose à ce que l'entreprise ANDRÉ LEMAIRE SA précitée soit désignée comme adjudicataire pour les travaux d'aménagement du rez-de-chaussée de la Résidence Wibald pour le compte de la C.A.A.M.I.
Le montant HTVA de ces travaux est de 40.215,61 € (soit 48.660,89 € TVAc)".

5. Le 26 février 2003, l'administrateur général de la partie adverse établit une note à l'attention des membres du Comité de gestion.

Après avoir notamment rappelé les critères d'attribution du marché, cette note est, pour ce qui concerne le lot 2, rédigée comme suit :

" LOT n° 2 : installation d*un câblage structuré informatique, téléphonique et électrique

Evaluation des différents critères :

1) Qualité du plan particulier de sécurité ( PPSS ) et respect de la législation sur la sécurité et l*hygiène sur les chantiers temporaires et mobiles : 40 points

| Nom du soumissionnaire: | Points obtenus | Remarques: |
|---|---|---|
| SPRL Services Partner | 10 | Certificat VCA |
| Heinen Constructions électrique | 10 | Plan très sommaire. |
| SA André Lemaire | 40 | Attestation VCA, plan très complet |
| Henneaux Entreprises | 0 | Néant |
| Collignon Eng SA | 40 | Attestation VCA, plan très complet |

2) Prix proposés : 35 points

Un point a été retiré par tranche de 250 € de différence par rapport à l*entrepreneur le moins disant (prix h TVA). Les montants tiennent compte des offres rectifiées et corrigées par l*architecte ainsi que des rabais consentis par les soumissionnaires.

| Nom du soumissionnaire: | Points obtenus | Remarques: |
|---|---|---|
| SPRL Services Partner | 0 | 61.641,31 € |
| Heinen Constructions électrique | 0 | 64.815,62 € |
| SA André Lemaire | 35 | 40.215,61 € |
| Henneaux Entreprises | 31 | 41.418,90 € |
| Collignon Eng SA | 10 | 46.692,56 € |

3) Copie du rapport annuel transmis à l*inspection technique : 30 points

| Nom du soumissionnaire: | Points obtenus | Remarques: |
|---|---|---|
| SPRL Services Partner | 0 | Néant |
| Heinen Constructions électrique | 0 | Néant |
| SA André Lemaire | 0 | Néant |
| Henneaux Entreprises | 0 | Néant |
| Collignon Eng SA | 30 | Document rentré |

En application de la loi relative au bien-être au travail, nous avons l*obligation d*éliminer les entreprises qui ne respectent pas le code du bien-être au travail. Le fait de ne pas remettre la copie du rapport annuel peut être considéré comme une dissimulation des conditions de travail dans l*entreprise.

4) Programme et ou planning des travaux- méthode(s) proposée(s) pour le respect des délais : 25 points

| Nom du soumissionnaire: | Points obtenus | Remarques: |
|---|---|---|
| SPRL Services Partner | 0 | néant |
| Heinen Constructions électrique | 0 | néant |
| SA André Lemaire | 0 | néant |
| Henneaux Entreprises | 0 | néant |
| Collignon Eng SA | 25 | - un planning est fourni, le délai est de 4 jours en moins par rapport au cahier des charges, mais ce planning sera affiné lors de la première réunion |

Remarques : L*absence de ce document ne risque pas d*entraîner de graves conséquences vu que le cahier des charges prévoit que les travaux devront commencer dans les 15 jours calendrier à dater de la notification d*approbation de l*offre et un délai de 55 jours ouvrables pour la réalisation du chantier.

5) Mesures de sécurité et assurance : 20 points

| Nom du soumissionnaire: | Points obtenus | Remarques: |
|---|---|---|
| SPRL Services Partner | 0 | - sécurité : néant; - 10 points<br>- Aucune copie du contrat d*assurances (- 10 points) |
| Heinen Constructions électrique | 0 | néant |
| SA André Lemaire | 10 | RC exploitations des biens confiés : 2.478.935,25 |

| | | |
|---|---|---|
| Henneaux Entreprises | 0 | Non rentré |
| Collignon Eng SA | 10 | Aucune copie du contrat d*assurances ( - 10 points) |

6) Métré récapitulatif permettant de contrôler les prix offerts : 15 points

| Nom du soumissionnaire: | Points obtenus | Remarques: |
|---|---|---|
| SPRL Services Partner | 0 | Contrôle des opérations arithmétiques; omission de prix unitaire ou de somme partielle; omission de sommes partielles entraînant une augmentation (-5 points)<br>Contrôle des erreurs matérielles, omission de prix unitaire ou de somme partielle; L'architecte a re-calculé un poste; -2 points<br>Relevé des erreurs de métré de l'architecte:<br>Quantités : 3 erreurs non signalées; - 6 points;<br>Omissions : une omission signalée par A. Lemaire et non constatée : - 2 points |
| Heinen Constructions électrique | 7 | Contrôle des opérations arithmétiques; omission de prix unitaire ou de somme partielle; néant<br>Contrôle des erreurs matérielles, omission de prix unitaire ou de somme partielle néant<br>Relevé des erreurs de métré de l*architecte:<br>Quantités : 3 erreurs non signalées; - 6 points<br>Omissions : une omission signalée par A. Lemaire et non constatée : - 2 points |
| SA André Lemaire | 11 | Contrôle des opérations arithmétiques; omission de prix unitaire ou de somme partielle; néant<br>Contrôle des erreurs matérielles, omission de prix unitaire ou de somme partielle Néant<br>Relevé des erreurs de métré de l*architecte:<br>Quantités : 3 erreurs non signalées; - 6 points<br>Omissions : signale 1 omission; + 2 points |
| Henneaux Entreprises | 7 | Contrôle des opérations arithmétiques; omission de prix unitaire ou de somme partielle; néant<br>Contrôle des erreurs matérielles, omission de prix unitaire ou de somme partielle néant<br>Relevé des erreurs de métré de l'architecte:<br>Quantité : 3 erreurs non signalées; - 6 points<br>Omissions : une omission signalée par A. Lemaire et non constatée : - 2 points |

| | | |
|---|---|---|
| Collignon Eng SA | 15 | Contrôle des opérations arithmétiques; omission de prix unitaire ou de somme partielle : néant<br>Contrôle des erreurs matérielles, omission de prix unitaire ou de somme partielle Néant<br>Relevé des erreurs de métré de l'architecte:<br>Quantité : 2 erreurs signalées; +4 points<br>Omissions : une omission signalée par A. Lemaire et non constatée : - 2 points |

7) Données concernant le personnel employé : nombre de travail effectué : 10 points

| Nom du soumissionnaire: | Points obtenus | Remarques: |
|---|---|---|
| SPRL Services Partner | 0 | Néant |
| Heinen Constructions électrique | 0 | Néant |
| SA André Lemaire | 10 | Composition du personnel |
| Henneaux Entreprises | 0 | Néant |
| Collignon Eng SA | 10 | Liste des cadres de l'entreprise avec fonction et moyenne annuelle du personnel occupé |

Total général : 175 points

| Nom du soumissionnaire: | Points obtenus | Remarques: |
|---|---|---|
| SPRL Services Partner | 10 | 10+0+0+0+0+0+0 = 10 |
| Heinen Constructions électrique | 17 | 10+0+0+0+0+7+0 = 17 |
| SA André Lemaire | 106 | 40+35+0+0+10+11+10 = 106 |
| Henneaux Entreprises | 38 | 0+31+0+0+0+7+0 = 38 |
| Collignon Eng SA | 140 | 40+10+30+25+10+15+10 = 140 |

Classement :

1. Collignon;
2. André Lemaire;
3. Henneaux;
4. Heinen;
5. Services Partner.

Conclusions :

Nous proposons de désigner pour le lot 1 l'entreprise Wust (aménagement des locaux, gros oeuvre et finition, coordination obligatoire des deux lots) et pour le lot 2 l'Entreprise Collignon (installation d'un câblage structuré informatique, téléphonique et électrique).

[...]

Le Comité de gestion est invité à se prononcer.".

6. Le 5 mars 2003, le comité de gestion de la partie adverse prend la décision attaquée qui est libellée comme suit :

" [...] Monsieur LIVYNS commente la note et les critères retenus.

Un membre s'étonne de l'importance relative accordée au critère 3 «copie du rapport annuel transmis à l'inspection technique (30 points)». Il estime que le respect de cette obligation administrative ne constitue pas un critère de qualité, ni sur le plan technique, ni sur le plan organisationnel. Elle fait par ailleurs, double emploi avec le critère 1 «qualité du plan particulier de sécurité». Enfin, il signale que cette démarche administrative est diversement appliquée suivant l'importance de l'entreprise (nombre de travailleurs supérieur à 50, entre 20 et 50 ou inférieur à 20). Le Comité de gestion se rallie à cet avis et décide de neutraliser ce critère.

Un autre membre estime qu'il en est de même pour le poids accordé au planning. Pour des chantiers de cette importance, à partir du moment où les échéances sont fixées dans le cahier des charges, on doit considérer que celles-ci s'appliquent de facto à toutes les entreprises et que le fait de ne pas rentrer de planning signifie qu'elles l'acceptent. Accorder 25 points à une entreprise, uniquement parce que son délai est inférieur de 4 jours (sur 55) à celui fixé dans le cahier des charges paraît excessif.

Le Comité de gestion se rallie, après débats à cet avis et décide de ramener à 10 le nombre de points accordés.

Dès lors, compte tenu de ce qui précède le Comité de gestion fixe le classement comme suit :

| LOT 1 | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | 1. PPSS | 2. PRIX | 3. I.T. | 4. PLANNING | 5. ASSURANCE | 6. METRE | 7. PERSONNEL | TOTAL |
| WUST | 40 | 35 | - | - | 10 | 9 | 10 | 104 |
| MOURY | 40 | 0 | - | - | 10 | 7 | 10 | 67 |
| TRAGECOBAT | 0 | 23 | - | - | - | 14 | 0 | 37 |
| HECK | 0 | 0 | - | - | - | 15 | 0 | 15 |
| LOT 2 | | | | | | | | |
| SERVICE PARTNER | 10 | 0 | - | - | 0 | 0 | 0 | 10 |
| HEINEN | 10 | 0 | - | - | 0 | 7 | 0 | 17 |
| A. LEMAIRE | 40 | 35 | - | - | 10 | 11 | 10 | 106 |
| HENNEAUX | 0 | 31 | - | - | 0 | 7 | 0 | 38 |
| COLLIGNON | 40 | 10 | - | 10 | 10 | 15 | 10 | 95 |

Décision :

1. Considérant les éléments récapitulatifs repris dans le document n° 5787 et le classement qui en résulte, repris ci-dessus;
2. Considérant le rapport technique établi par le bureau JEUNEJEAN;
3. Considérant la convergence entre les deux analyses;

Le Comité de gestion décide de confier

- la réalisation du LOT 1 à WUST Construction
- la réalisation du LOT 2 à SA A. LEMAIRE

Ces deux sociétés étant, par ailleurs, les moins-disants.".

7. Le 10 mars 2003, la partie adverse adresse le courrier suivant à la requérante :

" Nous avons le regret de vous informer qu'en séance du 5.3.03, notre Comité de gestion a décidé de ne pas retenir votre soumission pour le lot 2.

Conformément à l'article 25 par 2 de l'A.R. du 8.1.1996, il vous est loisible de demander le motif de votre non-sélection.

Le recours en annulation des décisions à portée individuelle peut être soumis à la section d'administration du Conseil d'Etat dans les 60 jours suivant la date d'envoi de la présente.[...]".

8. Par un courrier du 13 mars 2003, la requérante sollicite la communication de la décision motivée.

9. Le 28 mars 2003, la partie adverse adresse le courrier suivant à la requérante :

" Comme suite à votre lettre du 13.3.03, veuillez trouver ci-dessous les motifs pour lesquels votre soumission n*a pas été retenue.

Le Comité de gestion a fixé le classement comme suit :

| | 1. PPSS | 2. PRIX | 3. I.S. | 4. PLANNING | 5. ASSU-RANCE | 6. METRE | 7. PERSONNE | TOTAL |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| LOT 2 | | | | | | | | |
| SERVICE PARTNER | 10 | 0 | - | - | 0 | 0 | 0 | 10 |
| HEINEN | 10 | 0 | - | - | 0 | 7 | 0 | 17 |
| A. LEMAIRE | 40 | 35 | - | - | 10 | 11 | 10 | 106 |

| | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| HENNEAUX | 0 | 31 | - | - | 0 | 7 | 0 | 38 |
| COLLIGNON | 40 | 10 | - | 10 | 10 | 15 | 10 | 95 |

Décision :

1. Considérant les éléments récapitulatifs et le classement qui en résulte, repris ci-dessus;
2. Considérant le rapport technique établi par le bureau JEUNEJEAN;
3. Considérant la convergence entre les deux analyses;

Le Comité de gestion décide de confier

- la réalisation du LOT 1 à WUST Construction
- la réalisation du LOT 2 à SA A. LEMAIRE

Ces deux sociétés étant, par ailleurs, les moins-disants.".

10. Le 10 avril 2003, la requérante envoie le courrier suivant à la partie adverse :

" Nous accusons réception de votre courrier défini sous rubrique, pour lequel nous vous remercions, et dont le contenu a retenu notre meilleure attention.

Néanmoins, l*information que vous nous donnez quant au classement de notre offre n*est pas complète, dans la mesure où nous ne connaissons pas votre principe de cotation des différents critères d*appréciation.

C*est ainsi, par exemple, que nous avons du mal à saisir ce principe dans la colonne 2 «prix».

Pourriez-vous, s*il vous plaît, nous adresser la copie du rapport d*adjudication, qui nous apportera plus que certainement les précisions demandées.".

11. Le 28 avril 2003, la partie adverse répond ce qui suit à la requérante :

" Comme suite à votre lettre du 10.04.2003, veuillez trouver ci-dessous les renseignements complémentaires demandés:
• Point n° 1: le maximum de points vous a été attribué soit 40/40;
• Point n° 2 : (prix) : un point a été retiré par tranche de 250 € de différence par rapport à l*entrepreneur le moins disant ( prix hors TVA ). Les montants tiennent compte des offres rectifiées et corrigées par l*architecte ainsi que des rabais consentis par les soumissionnaires. Sur base de cette méthode, vous avez obtenu 10 points sur 35;
A noter que les calculs rectifiés par l*architecte ont entraîné une majoration de prix de 1318,09 € pour votre entreprise et une augmentation de même ordre pour l*entreprise sélectionnée.
• Point n° 3 : Ce critère a été neutralisé étant donné que celui-ci faisait double emploi avec le point 1 et que les entreprises participantes avaient satisfait à cette obligation;
• Point n° 4 : une cotation de 10/25 a été octroyée étant donné que le planning fourni prévoyait un délai de 4 jours en moins par rapport au cahier des charges (55 jours ouvrables pour la réalisation du chantier); les autres soumissionnaires ont reçu 0 point;

• Point n° 5 : une cotation de 10/20 a été octroyée vu qu*aucune copie de contrat d*assurance ne nous a été transmise;
• Point n° 6 : le maximum de points vous a été attribué soit 15/15;
• Point n° 7 : le maximum de points vous a été attribué soit 10/10;".

12. Le 14 mai 2003, la requérante adresse le courrier suivant à la partie adverse :

" Nous accusons réception de votre courrier défini sous rubrique, dont le contenu a retenu notre meilleure attention, mais qui appelle de notre part les questions et commentaires qui s*imposent.

1. Pas de commentaire.
2. Nous vous remercions de nous communiquer les résultats sur lesquels vous vous êtes basés suite à l*analyse des soumissions. Sans cette précision, il ne nous est pas possible d*appliquer votre raisonnement.
3. Pas de commentaire.
4. Etant donné que les autres soumissionnaires n*ont pas fait de suggestions et ont 0 point, nous vous remercions de nous expliquer pourquoi nous n*obtenons qu*une cotation de 10/25.
5. Nous ne voyons nulle part, dans les stipulations administratives applicables au présent marché, qu*une copie des contrats d*assurances ait été demandée. Nous vous remercions dès lors de nous expliquer votre raisonnement pour aboutir à une cotation de 10 sur 20.
6. Pas de commentaire.
7. Pas de commentaire.".

13. La partie adverse y répond par un courrier du 28 mai 2003, rédigé comme suit :

" Veuillez trouver ci-dessous les explications demandées et ce, complémentairement à notre lettre du 28.4.03 :

• Point n° 2 ( prix ): entre le soumissionnaire le moins-disant et votre société dont le prix remis est nettement plus élevé, il y a une différence H.TVA de 6476,95 €. Ce montant a été divisé par 250 et nous obtenons ainsi 25,91 tranches de 250 € de différence. A noter que nous n*avons pas effectué l*arrondi à l*unité supérieure, ce qui vous est favorable.
Vingt cinq points ont donc été retranchés du total de trente cinq.
• Point n° 4 : L*estimation de planning jointe à votre dossier prévoit un délai de 51 jours ouvrables au lieu des 55 prévus au cahier des charges, 2,5 points vous ont été accordés par jour en moins, soit un total de 10 points pour ce critère.
Le Comité de gestion a estimé ne pouvoir vous accorder plus de point pour ce critère étant donné qu*aucun soumissionnaire du lot n/1 n*a proposé de réduction de planning. L*adjudicataire du lot n/1, chargé de la coordination obligatoire des deux lots, l*adjudicataire du lot 2 est donc tributaire du planning du lot n/1.
• Point n° 5 : Ce point fait partie des critères d*attribution.";

Considérant que la partie adverse soulève l'irrecevabilité ratione temporis du recours; qu'elle soutient que "le délai de recours en annulation prend cours, pour les

soumissionnaires évincés, lorsqu'ils sont informés du rejet de leur offre", que "ce délai est toutefois interrompu et un nouveau délai commence à courir à partir de la demande par le soumissionnaire évincé de la communication des motifs de la décision, pour autant que la demande soit introduite dans un délai raisonnable", qu'en l'espèce, un nouveau délai de 60 jours a commencé à courir à partir de la réception du courrier du 28 mars 2003, soit le 31 mars 2003, et a expiré le 30 mai 2003, qu'on ne peut admettre que chaque demande d'information complémentaire ait fait courir un nouveau délai de 60 jours, qu'il importe peu que la motivation communiquée dans le courrier du 28 mars 2003 était ou non suffisante, que l'éventuel caractère incomplet de cette motivation ne peut, à lui seul, faire reporter le point de départ du délai de recours et peut constituer, le cas échéant, un moyen d'annulation, et qu'il est admis que le délai de recours ne commence pas à courir à partir de la connaissance de l'irrégularité d'un acte;

Considérant que la requérante réplique que le délai de recours n'a pu commencer à courir qu'à partir de la notification de la décision attaquée, que la notification s'entend comme la notification intégrale de la décision ou d'une copie de celle-ci, qu'en l'espèce, la décision d'attribution ne lui a jamais été notifiée de sorte que le délai de recours n'a jamais commencé à courir, que ce n'est que le 3 juin 2003 qu'elle a disposé des renseignements suffisants pour introduire son recours, les courriers du 28 mars 2003 et du 28 avril 2003 étant lacunaires, qu'en conséquence, le délai de recours n'a commencé à courir que le 4 juin 2003 pour expirer le 2 août 2003;

Considérant que la partie adverse ajoute dans son dernier mémoire que l'article 25, § 2, de l'arrêté royal du 8 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services et aux concessions de travaux publics n'est pas clair quant au moment à partir duquel le délai de recours au Conseil d'Etat prend cours, qu'il ne peut en être déduit avec certitude que le délai de recours ne commence à courir qu'à partir de la notification par le pouvoir adjudicateur de la décision d'attribution en tant que telle, que tel n'est pas l'enseignement de l'arrêt n° 39.585 du 5 juin 1992, lequel est toutefois antérieur à l'entrée en vigueur de l'article 25, § 2, précité, qu'il ressort par contre d'un arrêt n° 157.257 du 31 mars 2006 que le Conseil d'Etat a pris en compte la communication des motifs de la décision d'attribution, et non de la décision en tant que telle, laquelle n'avait pas été communiquée, pour constater que le délai avait commencé à courir, que cette conclusion s'impose en raison du fait que l'objet de l'article 25, § 2, précité n'est pas de fixer le point de départ du délai du recours devant le Conseil d'Etat, mais de soumettre les pouvoirs adjudicateurs à une obligation d'information des soumissionnaires évincés, qu'il faut par ailleurs considérer que la notification est valablement accomplie lorsque l'objectif poursuivi par cette formalité

est atteint, ce qui est le cas lorsque les motifs de la décision d'attribution du marché sont portés à la connaissance du soumissionnaire évincé, même si la décision elle-même ne l'est pas en tant que telle;

Considérant que le marché public querellé est un marché de travaux passé selon la procédure d'appel d'offres restreint; que l'article 25, § 2, de l'arrêté royal du 8 janvier 1996 précité dispose que:

" En adjudication restreinte, en appel d'offres restreint et en procédure négociée avec publicité lors du lancement de la procédure au sens de l'article 17, § 3, de la loi, les candidats non sélectionnés sont informés de cette décision par le pouvoir adjudicateur dans les moindres délais et au plus tard lors de l'envoi de l'invitation à remettre offre. Par ailleurs, le pouvoir adjudicateur communique les motifs de sa non-sélection à tout candidat non sélectionné, dans un délai de quinze jours à compter de la réception de la demande écrite.

Les soumissionnaires, dont l'offre a été jugée irrégulière ou n'a pas été choisie, en sont informés par le pouvoir adjudicateur dans les moindres délais.

Le pouvoir adjudicateur communique dans un délai de quinze jours à compter de la réception de la demande écrite :
1° à tout soumissionnaire dont l'offre a été jugée irrégulière, les motifs de son éviction;
2° à tout soumissionnaire dont l'offre n'a pas été choisie et à l'adjudicataire, la décision motivée d'attribution du marché.";

Considérant que, aux termes de l'article 25, §2, précité, le pouvoir adjudicateur est ainsi soumis à une double obligation, à savoir, d'une part, une information d'office et dans les moindres délais des candidats non sélectionnés ou des soumissionnaires dont l'offre a été jugée irrégulière ou n'a pas été choisie par le pouvoir adjudicateur et, d'autre part, à la suite d'une demande écrite, une communication soit des motifs de non sélection ou d'éviction, soit de la décision motivée d'attribution du marché dans un délai maximal de 15 jours après réception de la demande écrite;

Considérant que l'information effectuée d'office et dans les moindres délais par le pouvoir adjudicateur constitue la notification d'une décision, étant la non-sélection, l'irrégularité de l'offre ou la non-attribution du marché; que cette information a dès lors pour effet de faire courir le délai contentieux et doit être revêtue des mentions prévues par l'article 19, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat ou par l'article 2, 4°, de la loi du 11 avril 1994; qu'à défaut de telles mentions, le délai de recours ne commence pas à courir;

Considérant que ce délai est interrompu pour autant que le soumissionnaire régulièrement informé de son éviction sollicite par écrit, dans un délai raisonnable de quinze jours en principe, communication des motifs de la décision précitée; qu'en effet, celui qui a été informé de l'existence d'une décision de non-sélection, d'irrégularité d'une offre ou de non-attribution du marché est tenu de faire diligence et de s'informer dans un délai raisonnable sur le contenu de cette décision auprès du pouvoir adjudicateur ainsi que le permet l'arrêté royal du 8 janvier 1996; que dans ce cas, un nouveau délai de soixante jours commence à courir à partir de la communication des motifs par le pouvoir adjudicateur; que cette communication ne doit pas pour sa part être revêtue des mentions prévues par l'article 19, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat ou par l'article 2, 4°, de la loi du 11 avril 1994; qu'à défaut d'avoir demandé la communication des motifs dans un délai raisonnable de 15 jours en principe, le délai de recours devant le Conseil d'Etat n'est pas interrompu;

Considérant qu'en l'espèce, la partie adverse a informé la requérante du rejet de son offre par un courrier du 10 mars 2003, lequel portait les mentions prévues par l'article 19, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat ou par l'article 2, 4/, de la loi du 11 avril 1994 de sorte que le délai de 60 jours a commencé à courir; que la requérante a sollicité la communication de cette décision et de ses motifs le 13 mars 2003, soit dans le délai raisonnable de quinze jours en principe, ce qui a eu pour conséquence d'interrompre le délai de recours de soixante jours; que dans aucun de ses trois courriers - ceux du 28 mars, du 28 avril et du 28 mai 2003 -, la partie adverse n'a communiqué à la requérante la "décision motivée d'attribution du marché" comme le prescrit l'article 25, § 2, de l'arrêté royal du 8 janvier 1996; qu'il s'ensuit que le délai de recours n'a pas recommencé à courir; que l'exception doit être rejetée;

Considérant que la requérante prend un moyen, le troisième de la requête, de la violation du troisième critère d'attribution défini par le cahier spécial des charges, de l'article 16 de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, de l'article 115 de l'arrêté royal du 8 janvier 1996 précité, des principes de bonne administration et d'égalité entre les soumissionnaires, de l'obligation de transparence et de l'adage Patere legem quam ipse fecisti, et de l'erreur manifeste d'appréciation; qu'elle fait valoir que la partie adverse a décidé d'abandonner le troisième critère d'attribution ("copie du rapport annuel transmis à l'inspection technique") au motif qu'il faisait double emploi avec le premier ("qualité du plan particulier de sécurité (PPSS et respect de la législation sur la sécurité et l'hygiène sur les chantiers temporaires ou mobiles))", que ce motif est erroné en fait, dès lors que le rapport annuel transmis à l'inspection technique a pour objet de le

renseigner sur les accidents du travail survenus dans l'entreprise, leurs causes et leur fréquence tandis que le plan particulier de sécurité vise à cerner les risques propres à l'exécution du marché et à proposer des solutions appropriées, que ce motif est également erroné en droit étant donné qu'en application de l'article 16 de la loi du 24 décembre 1993 et de l'article 115 de l'arrêté royal du 8 janvier 1996, les offres doivent être appréciées au regard de tous les critères énumérés dans le cahier spécial des charges;

Considérant que la partie adverse répond tout d'abord que la requérante n'a pas intérêt à invoquer ce moyen dès lors que, dans son courrier du 14 mai 2003, elle n'a émis aucun commentaire à propos des explications données par la partie adverse et a donc renoncé, sans la moindre réserve, à contester la neutralisation du troisième critère; qu'elle soutient ensuite que le troisième critère d'attribution a été neutralisé pour l'ensemble des offres et pour les deux lots, qu'il n'y a donc eu aucune violation des principes d'égalité et de bonne administration, que l'adage Patere legem quam ipse fecisti ne s'oppose pas à ce qu'une autorité déroge de manière générale à une règle qu'elle s'est elle-même imposée, qu'en l'espèce, elle n'a pas apporté de dérogation d'ordre individuel, et que la dérogation à la liste des critères d'attribution revêt un caractère réglementaire; qu'elle soutient enfin qu'il n'est pas manifestement déraisonnable de neutraliser un critère faisant double emploi avec un autre, opération relevant du pouvoir d'appréciation discrétionnaire de l'autorité administrative;

Considérant que l'absence de commentaires de la part de la requérante sur les justifications fournies par la partie adverse à propos de la neutralisation du troisième critère d'attribution dans le cadre d'un échange de courriers antérieur à l'introduction du recours ne constitue pas un acquiescement à ces justifications et dès lors une renonciation à se prévaloir de l'argument; qu'en outre, il n'est pas requis que le soumissionnaire évincé fasse part de ses observations dans une des phases de la procédure d'attribution d'un marché public pour qu'il puisse valablement les invoquer ensuite devant le Conseil d'Etat;

Considérant qu'il ressort du dossier administratif que le cahier spécial des charges applicable au lot 2 du marché énonçait sept critères d'attribution, le troisième étant la "copie du rapport annuel transmis à l'inspection technique"; que lors de la pondération des critères d'attribution, les services de la partie adverse ont attribué une note de 30 points à ce critère; que sur les cinq soumissions en lice, seule l'offre de la partie requérante comportait un tel document; que dans la note au comité de gestion du 26 février 2003, les services de la partie adverse ont attribué, pour ce critère, 30 points

à la requérante et 0 point aux autres soumissionnaires; que lors de sa réunion du 5 mars 2003, le comité de gestion a décidé de "neutraliser" ce critère; que dans ses écrits de procédure, la partie adverse reconnaît expressément que ce critère d'attribution n'a plus été pris en considération lors de l'adoption de la décision attaquée; que l'article 16 de la loi du 24 décembre 1993 ne prévoit pas que dans une procédure d'appel d'offres, le pouvoir adjudicateur puisse faire fi, pour apprécier les offres, de l'un ou l'autre des critères d'attribution prévus par les documents du marché; que le principe d'égalité entre les soumissionnaires implique au contraire d'évaluer toutes les offres déposées au regard de tous les critères d'attribution; qu'il appartenait à la partie adverse, au cas où elle estimait ce troisième critère redondant avec le premier, de modifier en temps voulu le cahier spécial des charges ou de recommencer la procédure d'attribution sur la base d'un nouveau cahier spécial des charges; que le troisième moyen est fondé;

Considérant que l'absence de prise en considération du critère concerné a fait perdre 30 points à la requérante alors que celle-ci n'était distancée de l'attributaire du marché litigieux que de 11 points (95 points/106 points); que le présent moyen suffit à justifier l'intérêt de la requérante et obtenir l'annulation de l'acte attaqué,

**D E C I D E :**

**Article 1er.**

Est annulée la décision du 5 mars 2003 par laquelle le comité de gestion de la Caisse Auxiliaire d'Assurance Maladie-Invalidité a attribué à la société anonyme LEMAIRE le lot 2 du marché de travaux portant sur l'installation d'un câblage structuré informatique, électrique et téléphonique au rez-de-chaussée de la résidence Wibald à MALMEDY.

**Article 2.**

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI[e] chambre, le quatre juin deux mille huit par :

| | | |
|---|---|---|
| M[me] | WILLOT-THOMAS, | Président de chambre, |
| MM. | LEWALLE, | Conseiller d'Etat, |
| | NIHOUL, | Conseiller d'Etat, |
| M[me] | LAUVAU, | Greffier. |

Le Greffier, Le Président,

K. LAUVAU. M.-L. WILLOT-THOMAS.