CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 186.075 du 5 septembre 2008

A. 189.372/VI-17.921

En cause :

1. la s.p.r.l. Philippe Samyn and Partners,
2. la s.a. Bureau d'Engineering et d'Architecture Industrielle (B.E.A.I.),
3. la s.a. Setesco,
4. la s.a. Flow Transfer International,
ayant élu domicile chez
Me J. SAFRAN, avocat
Dieweg 274
1180 Bruxelles,

contre :

La Régie des Bâtiments,
ayant élu domicile chez
Mes E. MARON et M. COOMANS, avocats,
rue de la Source 68
1060 Bruxelles.

<u>Parties intervenantes</u> :

1. la s.p.r.l. AUPA,
2. la s.p.r.l. CERAU,
3. la s.a. Atelier d'Architecture de Genval,
4. la s.a.r.l. de droit français Tamarindi Ingénierie,
5. la s.a. Bgroup Infra,
ayant élu domicile chez
Mes F. HAUMONT et G. VAN HOOREBEKE, avocats,
chemin du Stocquoy 1
1300 Wavre.

LE PRESIDENT DE LA VI^e^ CHAMBRE DES VACATIONS,
SIEGEANT EN REFERE,

Vu la demande introduite selon la procédure d'extrême urgence le 18 août 2008 par

1. la s.p.r.l. Philippe Samyn & Partners,
2. la s.a. Bureau d'Engineering et d'Architecture Industrielle (B.E.A.I.),
3. la s.a. Setesco,
4. la s.a. Flow Transfer International,

regroupées au sein d'une société momentanée, qui tend à la suspension de l'exécution de la décision de la partie adverse du 31 juillet 2008, qui octroie à la société momentanée AUPA-CERAU-Atelier d'Architecture de Genval-Tamarindi Ingénierie et Bgroup Infra le marché de services pour l'étude intégrée d'architecture et d'ingénierie relative à la construction d'un palais de justice à Namur;

Vu la requête introduite simultanément par les mêmes requérantes, qui demandent l'annulation de la même décision;

Vu la requête introduite le 26 août 2008 par laquelle AUPA, la s.p.r.l. CERAU, la s.a. Atelier d'Architecture de Genval, la s.a.r.l. de droit français Tamarindi Ingénierie et la s.a. Bgroup Infra demandent à être reçues en qualité de parties intervenantes dans la procédure en référé;

Vu l'ordonnance du 19 août 2008 notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 28 août 2008 à 9 heures 30;

Entendu, en son rapport, M. LEROY, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me J. SAFRAN, avocat, comparaissant pour les parties requérantes, Mes E. MARON et M. COOMANS, avocats, M. BISTER, conseiller général et Mme DE HALLEUX, architecte, comparaissant pour la partie adverse et Me G. VAN HOOREBEKE, avocat, comparaissant pour les parties intervenantes;

Entendu, en son avis conforme, M. THIBAUT, 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 le marché litigieux est un appel d'offres restreint; qu'à la suite d'un avis publié au *Bulletin des adjudications* du 22 septembre 2006 et au *J.O.C.E.* du 23 septembre 2006, dix-neuf candidatures ont été déposées; que six d'entre elles ont été retenues pour participer à l'appel d'offres restreint, parmi lesquelles celles des requérantes (ci-après «Samyn et consorts») et celle des intervenantes (ci-après «Aupa et consorts»), qui ont été invitées à déposer une offre pour le 10 janvier 2008; que cinq des candidats sélectionnés ont déposé une offre; qu'une commission d'évaluation a été constituée au sein de la Régie des Bâtiments pour examiner les offres et soumettre au ministre une proposition de choix de l'offre la plus intéressante; qu'elle a déposé son rapport le 25 juin 2008, avec, en annexe, deux tableaux dont le second reprend les critères d'attribution fixés par le cahier spécial des charges, la pondération qui leur est attribuée, les éléments d'évaluation de ces critères et, en fonction de ces paramètres, l'évaluation des différentes offres; que la conclusion de cet examen est que l'offre des intervenantes Aupa et consorts est classée en première position, avec un total de 190,80/250 points, soit 76,32 %, et celle des requérantes Samyn et consorts en deuxième position avec un total de 176,60/250 points, soit 70,64 %; que le 31 juillet 2008, le vice-premier ministre et ministre des Finances s'est rallié aux conclusions du rapport et a attribué le marché à Aupa et consorts; qu'il s'agit de la décision attaquée, qui porte notamment la motivation suivante:

«Attendu qu'au sein de la Régie des Bâtiments une commission en vue de l'évaluation des offres a été constituée.

Attendu que ladite commission a décidé de demander des compléments et/ou précisions à plusieurs soumissionnaires (lettres recommandées des 02/04/08 et 04/04/08).

Attendu que ladite commission a examiné les documents administratifs, que ses conclusions sont reprises dans les tableaux d'évaluation des offres (documents 0 à 4) ci-joints.

Attendu que ladite commission a, par ailleurs, examiné les critères techniques, que ses conclusions sont reprises dans les tableaux d'évaluation des offres (critères 1 à 6) ci-joints.

Que sur base de l'évaluation des offres et du rapport d'attribution ci-annexé, lequel fait partie intégrante de la présente décision, les soumissionnaires ont été classés dans l'ordre suivant :

…

L'offre du prestataire de service de l'association momentanée AUPA, CERAU, ATELIER D'ARCHITECTURE DE GENVAL, BGROUP INFRA - TI INGENIERIE doit, par conséquent, être considérée comme l'offre régulière la plus intéressante»;

Considérant que la partie adverse a informé les soumissionnaires non retenus, dont la société momentanée formée par les requérantes, que leur offre n'avait

pas été choisie, le 8 août 2008, par message télécopié et par lettre recommandée à la poste; qu'à celle-ci est annexé le rapport de la commission d'évaluation;

Considérant que la s.p.r.l. AUPA, la s.p.r.l. CERAU, la s.a. Atelier d'Architecture de Genval, la s.a.r.l. de droit français Tamarindi Ingénierie et la s.a. Bgroup Infra, qui ont formé une société momentanée, demandent à intervenir à la cause; qu'elles sont les bénéficiaires de l'acte attaqué; qu'il y a lieu d'accueillir cette demande;

Considérant qu'en une première exception, la partie adverse conteste la recevabilité du recours au motif que ni les statuts des sociétés requérantes, ni la preuve des pouvoirs des signataires des décisions d'agir, ne sont joints à la requête;

Considérant qu'une société momentanée n'a pas de personnalité juridique et obéit dès lors, en ce qui concerne sa capacité d'agir en justice, à un régime comparable à celui d'une association de fait; qu'il est requis dans ce cas que, sauf clause de représentation en justice dans le contrat d'association, tous les membres de la société momentanée agissent conjointement et régulièrement en justice, mais non que la société momentanée ou un ou certains de ses membres aient seuls accès au prétoire; qu'en effet, «dans cette situation, c'est l'association momentanée en tant que telle qui a soumissionné, et non pas ses membres à titre individuel. Ce sont également tous les membres de cette association qui, s'ils s'étaient vu attribuer le marché en cause, auraient eu l'obligation de signer le contrat et d'exécuter les travaux» (attendu n**/** 20 de l'arrêt du 8 septembre 2005 de la Cour de justice des Communautés européennes, aff. C-129/04, *Espace Trianon SA et crts.*); que les requérantes ne font pas état de l'existence d'une disposition conventionnelle entre les quatre associés de la société momentanée, selon laquelle un organe spécifique aurait été investi du pouvoir spécial de la représenter en justice; qu'il s'ensuit que la demande de suspension n'est recevable que si elle est valablement formée par l'ensemble des associés; que seuls les statuts des deuxième et troisième requérantes n'ont pas été joints à la requête, mais ont été déposés à l'audience; qu'aucune disposition ne rend les articles 3, 4° et 3*bis* de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat applicables aux requêtes en suspension d'extrême urgence qui font l'objet d'un acte distinct de la requête en annulation; que la requête a ainsi régulièrement pu être enrôlée; que sur le vu des documents déposés à l'audience, la régularité de l'introduction du recours par chacune des quatre requérantes est établie; que le recours est recevable à cet égard;

Considérant qu'en une deuxième exception, la partie adverse conteste la recevabilité du recours au motif que les requérantes n'auraient pas intérêt au moyen, parce que les griefs qu'elles invoquent ne sont pas de nature à modifier le classement des soumissionnaires;

Considérant que l'exception ne porte en réalité pas sur la recevabilité du recours mais sur le fondement de la seconde branche du premier moyen;

Considérant qu'en une troisième exception, la partie adverse conteste la recevabilité du recours au motif que la demande de suspension d'extrême urgence a été introduite en même temps que la requête en annulation mais par un acte distinct;

Considérant que l'article 17, § 3, alinéa 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, dans la version qu'en a établie la loi du 15 septembre 2006, dispose que «sauf dans le cas d'extrême urgence, la demande de suspension et le recours en annulation doivent être introduits par un seul et même acte»; que dans le cas d'extrême urgence, ils ne le «doivent» donc pas; que l'article 16 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat, dans la version qu'en a établie l'arrêté royal du 25 avril 2007, dispose, en son § 1er, que «dans le cas où l'extrême urgence est invoquée, la demande de suspension est introduite par une requête unique ou une requête distincte», permettant ainsi l'une et l'autre branches de l'alternative; que ni les travaux préparatoires de la loi du 15 septembre 2006 ni le rapport au Roi précédant l'arrêté royal du 25 avril 2007 qui indiquent que «le requérant qui introduit une demande d'extrême urgence n'est [...] pas obligé de le faire par requête séparée», que «rien ne l'empêche de déposer simultanément son recours en annulation» mais que «dans ce cas les deux demandes doivent être exposées dans un seul acte, conformément à la réglementation commune», ne peuvent prévaloir sur les textes de la loi et de l'arrêté royal ci-avant reproduits; que la demande de suspension est recevable à cet égard;

Considérant que les requérantes prennent un premier moyen de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, notamment en ses articles 2 et 3, la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, notamment en son article 21*bis*, et l'arrêté royal du 8 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services et aux concessions de travaux publics, notamment en son article 80;

qu'en une première branche («motivation par référence»), elles font valoir que la partie adverse leur a envoyé la décision d'attribution par lettre recommandée le 8 août 2008, que dans la décision elle-même, on ne trouve que le classement final des offres et les points qui leur ont été attribués et qu'il est fait référence à l'examen qu'a effectué la commission de la Régie des Bâtiments dont les conclusions sont reprises dans les tableaux d'évaluation annexés, mais que les tableaux en question ne comportent que les «conclusions»; qu'elle ajoutent qu'elles ne connaissent que «ces conclusions lapidaires» mais non certaines des pièces du dossier de l'adjudicataire auxquelles la commission d'évaluation se réfère;

qu'en une seconde branche («motivation insuffisante»), elles exposent (1er point) que les tableaux annexés à la décision attaquée comportent, pour chaque critère d'attribution, une notation et une motivation tenant généralement en une phrase, qui ne met jamais en relation l'offre analysée avec les autres et n'explique pas en quoi les points attribués pour une offre diffèrent de ceux attribués pour une autre, la notation des critères et, par la suite, l'ordre des soumissionnaires, résultant d'une simple addition des notations des critères; qu'elles soutiennent qu'une telle motivation ne respecte pas les exigences conjuguées de comparer les offres et de ne pas se contenter d'une notation, et qu'il n'est pas possible, faute de motivation, de connaître les raisons précises de la notation attribuée pour chaque sous-critère par rapport aux autres offres;

– qu'elles relèvent (2ème point) que la différence de points entre leur offre et celle du soumissionnaire classé premier est de 14,2 points sur un total de 250 points et est due principalement à l'appréciation de la «qualité architecturale» (6 points de différence sur 60), dont les critères, intitulés «traduction d'une idée forte», «qualité de vie pour les utilisateurs quotidiens et le citoyen», «traduction de la fonction» et «soin particulier apporté à la conception architecturale de l'édifice tout comme à celle des espaces publics» laissent au pouvoir adjudicateur un pouvoir d'appréciation discrétionnaire extrêmement large; qu'il s'agit en effet de critères esthétiques, ou symboliques voire idéologiques difficilement mesurables ou quantifiables, avec cette conséquence que si de telles considérations peuvent entrer en ligne de compte pour l'attribution des marchés publics, le risque qu'elles ouvrent la voie à une dérive du discrétionnaire vers l'arbitraire est grand, et le seul garde-fou réside dans l'obligation de motivation; qu'elles indiquent que dans les tableaux annexés à la décision d'attribution du marché litigieux, de tels critères ne font pas l'objet d'un effort de motivation particulier;

– qu'en un «grief supplémentaire» (3ème point), elles indiquent que diverses énonciations de la commission d'évaluation dérogent aux «règles d'urbanisme et d'intégration, peaufinées par les ans et l'usage (entrée principale des bâtiments au sud, adéquation des formes circulaires dans le paysage, *etc*…)», tout en ajoutant que ces

règles ne constituent que des bonnes règles de l'art de construire et non pas des obligations, mais que s'il est considéré qu'elles ne peuvent convenir ou seraient même mauvaises, le minimum serait d'expliquer une position aussi «inhabituelle»; qu'elles passent en revue différentes notations et formulent les observations suivantes:

– (4ème point) le critère «traduction d'une idée forte», fait l'objet d'une notation sur 15 points, leur offre a obtenu 9 points, ce qui est motivé par la mention «geste fort mais desservi par un croquis d'étude peu explicatif et détaché du contexte», et celle de Aupa et consorts 15 points «sans explication autre que "redondante": "idée forte, clairement expliquée et très bien traduite"», alors que le cahier des charges ne prévoit pas cette évaluation du croquis comme document permettant de juger de la qualité du geste architectural et que la base d'évaluation de ce critère est la proposition architecturale, le projet en tant que tel;

– (5ème point) pour le critère «architecture», «qualité architecturale», «qualité de la vie pour les utilisateurs quotidiens et le citoyen», l'appréciation négative des «longs» couloirs est difficile à comprendre, la disposition circulaire étant justement celle qui offre le plus court développé de couloir par mètre carré utile, et l'appréciation négative des «locaux derrière salles d'audience» est également difficile à comprendre, car il s'agit justement des locaux desservant ces salles, qui sont éclairés naturellement, ce qui les rend particulièrement «agréables et rationnels», au contraire du commentaire repris dans la grille de pondération et évaluation et en contradiction avec la bonne note attribuée au critère «soin particulier apporté à la conception architecturale de l'édifice»;

– (6ème point) pour le critère «intégration urbanistique», «interprétation du PCA + argumentation», la notion de «non-intégration» invoquée pour justifier la note particulièrement faible de 3/15 est irrégulière: il s'agit d'une transposition arbitraire dans le champ urbanistique du contraste géométrique que présente le nouveau bâtiment par rapport à son contexte, caractéristique purement architecturale, l'implantation des bâtiments respecte parfaitement l'esprit du PCA et les dérogations au PCA sont permises; par ailleurs la mention «sans construction» figurant dans la motivation laisse à penser que le projet réduit la densité de l'îlot alors qu'il n'en est rien;

– (7ème point) pour le critère «gestion des flux de circulation», «circulation externe», la comparaison des motivations relatives aux projets de Aupa et consorts et de Samyn et consorts laisse percevoir une incohérence dans l'évaluation : le projet de Samyn et consorts déleste aussi bien le quartier du flux des voitures que celui de Aupa et consorts, et il améliore même mieux la sécurité des piétons, mais il reçoit une note inférieure; par ailleurs, compte tenu du faible trafic concerné, il est faux d'affirmer que le traitement de l'accès/sortie des véhicules du personnel sur le boulevard serait inapproprié;

– (8ème point), pour le critère «circulation interne», il n'est pas exact que les accès sécurisés et les circulations privatisées soient empêchés: l'accès aux salles d'audience des magistrats et des prévenus est prévu par des cheminements sécurisés et privatifs par l'intérieur du bâtiment, et le public vient de l'extérieur par des halls donnant accès chacun à deux salles, la salle des pas perdus est séparée de ces halls par des portes dont la sécurisation nécessaire est aisée; il n'est pas exact non plus que le parking soit «peu fonctionnel»: les emplacements sont plutôt confortables (largeur 2,50 m, voie de circulation 6,50 m, largeur totale mur à mur 17,50 m);

– (9ème point) pour le critère «réalisation du programme», «point de vue qualitatif: implantation des bâtiments sur le site et relations entre ces bâtiments», la motivation est sans rapport avec l'énoncé du critère: il est incohérent de faire grief aux parties requérantes d'«espaces résiduels» alors que ces espaces sont par ailleurs reconnus comme de faible importance (3,4 %);

– (10ème point) pour le critère « respect des contraintes propres au site», il est reproché aux requérantes d'envisager le déplacement de la «rampe FORTIS», alors que ce déplacement améliore l'accès au parking de la FORTIS, améliore le trafic en surface, et sécurise les zones piétonnes;

– (11ème point) parmi les «critères techniques», pour le critère «HVAC» (chauffage, ventilation, air conditionné), le tableau accorde 6 points aux requérantes contre 20 au soumissionnaire retenu, alors qu'une note maximale en «démarche environnementale» et excellente en «physique du bâtiment» est accordée; à cette occasion, les requérantes relèvent que les commentaires vis-à-vis du gagnant sont dithyrambiques à l'inverse de ceux qui sont adressés à leur projet;

– (12ème point) pour le critère «installations électromécaniques», les deux soumissionnaires reçoivent la même note alors que la proposition Aupa et consorts comporte 16 ascenseurs sans étude de trafic et que celle de Samyn et consorts permettait d'arriver à 15 ascenseurs avec une étude de trafic permettant d'obtenir une desserte de qualité identique sinon meilleure;

– (13ème point) pour le critère «physique du bâtiment», «Hygrothermie», «Niveau de performance visé (Valeur du K) et techniques/matériaux mis en œuvre pour y parvenir», le coefficient K n'était pas mentionné dans l'offre Aupa et consorts et il lui a été donné la possibilité de modifier son offre ultérieurement; en outre, le coefficient K33 donné par Aupa et consorts est supérieur au coefficient K29 donné par Samyn et consorts, et lui vaut pourtant la même note, alors qu'un coefficient supérieur signifie un pouvoir d'isolation inférieur, ce qui implique aussi qu'au point de vue de l'architecture durable et des économies d'énergie le projet retenu est moins performant que le projet des requérantes;

– (14ème point) pour le critère «planning», «la rapidité d'exécution de la mission», les délais proposés par les requérantes sont jugés «suffisants» mais «un peu justes», et ceux qui sont proposés par Aupa et consorts sont qualifiés de «raisonnables» et gratifiés d'une note supérieure, alors que l'objet du critère est la «rapidité d'exécution de la mission», et qu'à partir du moment où le délai est suffisant et qu'il permet de considérer que les requérantes s'acquitteraient de leur mission de manière suffisante, ce devrait être les requérantes qui devraient recevoir 6 points et non pas 4,5, et le soumissionnaire retenu qui devrait voir ses points réduits de 6 à 4,5;

qu'elle concluent que le poids de ces critères cumulés dépasse de loin la différence de 14,2 points sur 250 points qui séparent les deux concurrents;

Considérant, sur la première branche, que les conclusions de la commission ont été portées à la connaissance des requérantes en même temps que la décision attaquée elle-même; que même si elles sont contenues dans un document distinct, elles en font partie intégrante; qu'il n'est pas question ici de motivation par référence; que la question de savoir si certaines des mentions de ce document contiennent elles-mêmes une référence à des documents qui auraient dû être communiqués aux requérantes relève de l'examen de la seconde branche du moyen; qu'en cette branche, le moyen n'est pas sérieux;

Considérant, sur la deuxième branche, 1er point, que la partie adverse a examiné les offres selon un schéma d'analyse uniforme et attribué, pour chacune des composantes de ce schéma une note qui évalue la valeur de l'offre sous l'aspect considéré, puis elle a totalisé les points attribués pour chacun des critères d'appréciation retenus, et ce total a déterminé la note attribuée au projet dans son ensemble; que cette façon de procéder, qui consiste à évaluer les différentes offres en fonction d'une grille d'évaluation uniforme, constitue une comparaison objective des offres; que la partie adverse n'était pas tenue, en outre, de comparer les offres les unes par rapport aux autres, la valeur respective de chaque offre se dégageant de la simple mise en parallèle des évaluations qui leur ont été attribuées en fonction d'un référentiel commun;

Considérant, sur le 2ème point, que la circonstance qu'une large marge d'appréciation existe pour certains critères, particulièrement ceux qui font appel à des évaluations d'ordre esthétique, est liée à la nature du marché en cause; que dans ce domaine, le Conseil d'Etat ne peut substituer son appréciation à celle que l'autorité a portée, et il ne peut censurer qu'une appréciation qui serait manifestement déraisonnable; que la motivation relative à ces points doit permettre d'apprécier si

l'appréciation portée par l'administration n'est pas manifestement déraisonnable, ce qui n'implique pas qu'elle soit nécessairement fort étoffée;

Considérant qu'en l'espèce, en ce qui concerne les critères d'appréciation qui font partie de la «qualité architecturale», pour «la traduction d'une idée forte», l'offre de Aupa et consorts a été notée 15/15 avec le commentaire «idée forte, clairement expliquée et très bien traduite (transition site Fortis/rue Général Michel)» et celle de Samyn et consorts 9/15 avec le commentaire «geste fort, desservi par un croquis d'étude peu explicatif et détaché du contexte»; que pour la «qualité de vie pour les utilisateurs quotidiens et le citoyen», les notes et commentaires sont, pour Aupa et consorts, 15/15 et «création d'espaces rationnels et conviviaux. La lecture facile des zones et des fonctions simplifie la vie des utilisateurs quotidiens et des citoyens», et, pour Samyn et consorts, 9/15 et «création de très bons espaces pour le public: conviviaux, fonctionnels et lumineux (accès facile, salle des pas perdus,...), mais peu agréables et rationnels pour les utilisateurs quotidiens (longs couloirs, locaux derrière salle d'audience, ...)»; que pour le critère «traduction de la fonction», les notes et commentaires sont, pour Aupa et consorts, 15/15 et «très bonne différenciation des espaces publics et administratifs par le traitement approprié des volumes, façades, ouvertures, accès, ...», et pour Samyn et consorts, 15/15 et «architecture et forme qui expriment très bien une fonction spécifique et "hors norme" dans la cité»; que pour le «soin particulier apporté à la conception architecturale de l'édifice tout comme à celle des espaces publics», les notes et commentaires sont, pour Aupa et consorts, 9/15 et «bonne conception architecturale dévalorisée par le traitement de la cohabitation Justice et Régie qui engendre des espaces résiduels entre les deux entités», et pour Samyn et consorts, 15/15 et «très grand soin apporté à la conception architecturale - Recherche architecturale déjà très aboutie»;

Considérant que chaque notation fait l'objet d'un bref commentaire qui indique, pour les notes de 15/15 que le projet correspond entièrement aux attentes de la partie adverse, et pour les notes de 9/15 – qui signifient «suffisant» – que le projet convient mais appelle l'une ou l'autre critique; que, sous réserve de ce qui sera examiné à propos du 4ème point, les notes assorties de tels commentaires constituent une motivation qui répond aux exigences de la loi du 29 juillet 1991;

Considérant, sur le 3ème point, que les «règles d'urbanisme et d'intégration, peaufinées par les ans et l'usage» auxquelles la commission d'évaluation aurait sur certains points dérogé ne sont pas des règles de droit ni même des principes

dont il ne serait permis de s'écarter que moyennant une motivation adéquate; qu'aucun reproche ne peut être adressé à l'acte attaqué à ce sujet;

Considérant, sur le 4ème point, que le cahier spécial des charges imposait de déposer «un croquis d'étude traduisant l'idée forte de la proposition architecturale en un minimum de traits, soit l'"essence" du projet»; qu'il est exact que le «croquis d'étude» des requérantes est un dessin assez grossier figurant une vue en plan qui n'évoque que la structure du projet, et qui ne comporte aucune explication du partage des fonctions principales, ni des relations avec les bâtiments environnants, de sorte que la commission a pu écrire que le «geste fort» est «desservi par un croquis d'étude peu explicatif et détaché du contexte»; que toutefois, dans l'offre des requérantes, ce croquis est entouré, aux pages qui précèdent immédiatement et à celles qui suivent, de documents beaucoup plus élaborés qui figurent, les uns, des vues de l'immeuble sous différents angles, les autres, des plans d'implantation et des différents niveaux; qu'il n'est guère plausible que le caractère sommaire du «croquis d'études» ait empêché la partie adverse et particulièrement les membres de la commission, de se faire une idée des lignes de force du projet, ni même qu'il les ait gênés dans cette tâche; que, de l'examen sommaire des moyens auquel le Conseil d'Etat peut se livrer dans une procédure en extrême urgence, il ressort que la différence de notation pour ce critère n'est pas adéquatement motivée; qu'il s'ensuit qu'une différence de 6 points sur 250 n'est pas justifiée;

Considérant, sur le 5ème point, que la note de 9/15 pour la «qualité de la vie pour les utilisateurs quotidiens et le citoyen», est expliquée par le fait que les espaces sont «peu agréables et rationnels pour les utilisateurs quotidiens (longs couloirs, locaux derrière salles d'audience)»; que si le Conseil d'Etat ne peut apprécier l'agrément et la rationalité, dont l'appréciation relève des professionnels de la construction, il est exact que les couloirs du projet des requérantes sont plus longs que ceux du projet Aupa et consorts, et que des locaux sont prévus derrière les salles d'audience, disposés de telle manière – a-t-il été expliqué à l'audience – que la vue par les fenêtres donne sur l'arrière des murs de ces salles; que l'appréciation portée n'apparaît pas manifestement déraisonnable;

Considérant, sur le 6ème point, que la note de 3/15 attribuée pour le critère «intégration urbanistique», «interprétation du PCA + argumentation», est motivée comme suit: «volonté manifeste de "non-intégration", mais la réussite de cette "non-intégration" est conditionnée par l'aménagement proposé (en grande partie sans construction !!!) sur le reste de l'îlot»; que cette motivation ne suggère nullement que

le projet réduirait la densité de l'îlot ; que, pour le surplus, il n'est pas manifestement déraisonnable d'estimer que la construction de bâtiments aux formes géométriques qui sont celles du projet ne s'intègre pas dans le tissus urbain existant;

Considérant, sur le 7ème point, que l'appréciation de 4,5/15 portée sur la «gestion des flux de circulation», «circulation externe», est motivée comme suit: «Pas d'évocation des flux de circulation engendrés par le bâtiment au niveau de la ville mais n'hypothèque en rien les circulations existantes au vu de l'implantation des différents aspects, si ce n'est l'accès/sortie des véhicules du personnel sur le boulevard sans traitement approprié»; que les requérantes n'indiquent pas à quel endroit de leur offre les flux de circulation engendrés par le palais de justice seraient évoqués, le paragraphe intitulé «gestion de la mobilité et des flux extérieurs» de leur offre ne traitant que des accès; que la critique formulée au sujet de la sortie sur le boulevard relève d'une appréciation qui n'apparaît pas manifestement déraisonnable; que l'offre d'Aupa et consorts contient quant à elle des considérations relatives à la circulation aux abords du site; que la différence de notation entre les deux offres n'apparaît ni dépourvue de justification ni manifestement déraisonnable;

Considérant, sur le 8ème point, que la notation de 4,5/15 est suffisamment justifiée par le fait que les circulations sont «peu pratiques (longueur des couloirs, juridictions sur deux niveaux sans communication directe...)»; que le caractère «peu fonctionnel» des parkings s'explique par l'étroitesse des emplacements situés vers le centre du cercle que forme le bâtiment principal; que même si des itinéraires différenciés sont prévus pour le public, les magistrats et le personnel et les détenus, l'appréciation portée par la partie adverse n'apparaît pas manifestement déraisonnable;

Considérant, sur le 9ème point, qu'il ressort des plans que le projet des requérantes comporte de nombreux espaces résiduels inutilisés; que la partie adverse a pu, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation, estimer que ce critère ne méritait pas une mention supérieure à «suffisant» (4,5/15);

Considérant, sur le 10ème point, que l'appréciation «insuffisant» (4/10) pour le «respect des contraintes propres au site», résulte notamment de ce que le projet des requérantes propose de déplacer la rampe d'accès du bâtiment voisin sur un terrain dont la partie adverse ne dispose pas, ce qui rend sa réalisation hypothétique;

Considérant, sur le 11ème point, que l'objet de la note «HVAC» (chauffage, ventilation, air conditionné) est différent de celui de la «démarche environnementale»

et de celui de la «physique du bâtiment»; qu'il n'y a pas de contradiction à attribuer une note faible pour l'un et très bonne pour les deux autres;

Considérant, sur le 12ème point, que la circonstance que le projet des requérantes comporte un ascenseur de moins que celui de Aupa et consorts alors que les projets sont d'une conception radicalement différente ne doit pas nécessairement entraîner une appréciation meilleure; que la partie adverse a pu, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation, attribuer la même note aux deux projets pour ce critère d'appréciation; qu'il n'est nullement incohérent que l'offre qui a, en fin de compte, été préférée, fasse l'objet de commentaires plus élogieux;

Considérant, sur le 13ème point, que la valeur du coefficient d'isolation thermique «K» de l'offre de Aupa et consorts n'était pas mentionnée dans l'offre de la manière demandée; que les informations communiquées ultérieurement à la partie adverse à la demande de celle-ci ne constituent pas une modification de l'offre mais seulement une précision; que la légère différence de valeur entre les coefficients des deux offres (29 pour les requérantes et 33 pour Aupa et consorts) ne devait pas nécessairement entraîner une différence de notation dès lors que dans les deux cas, le critère était jugé «bon»; qu'il n'est pas déraisonnable d'attribuer la même note à deux valeurs qui s'inscrivent à l'intérieur d'une même fourchette;

Considérant, sur le 14ème point, que la partie adverse a apprécié les offres en fonction du caractère réaliste du planning proposé, compte tenu de ce que sa propre estimation évaluait à 500 le nombre de jours nécessaires; que la partie adverse a pu, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation, juger «un peu justes» les délais proposés par les requérantes, et attribuer pour ce critère une appréciation inférieure à celle de l'offre de Aupa et consorts qui proposent des délais plus longs;

Considérant qu'il ressort de toutes les critiques formulées dans la seconde branche du moyen que seule une différence de 6 points pour le croquis d'étude n'est pas adéquatement justifiée; que la différence totale entre les deux offres étant de 14,2 points, cette irrégularité n'est pas de nature à modifier le classement des offres ni la décision attaquée; qu'en cette branche, le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que les requérantes prennent un deuxième moyen de la violation de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, notamment en son article 16, l'arrêté royal du 8 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de

services et aux concessions de travaux publics, notamment en son article 115 et des principes de bonne administration, d'égalité de traitement des soumissionnaires et de la comparaison objective des offres;

qu'elles exposent que ce moyen se fonde sur les mêmes manquements que ceux relevés au premier moyen et ajoute que l'absence de motivation ou l'existence d'une motivation erronée impliquent la violation de l'égalité de traitement des soumissionnaires et de la comparaison objective des offres;

Considérant que ce moyen se fonde sur les mêmes critiques que le premier moyen; que, pour les mêmes raisons, il n'est pas sérieux;

Considérant qu'une des conditions requises pour que le Conseil d'Etat puisse suspendre l'exécution de l'acte attaqué n'est pas remplie; que la demande de suspension ne peut être accueillie,

D E C I D E :

Article 1er.

La requête en intervention introduite par la s.p.r.l. AUPA, la s.p.r.l. CERAU, la s.a. Atelier d'Architecture de Genval, la s.a.r.l. de droit français Tamarindi Ingénierie et la s.a. Bgroup Infra dans la procédure en référé est accueillie.

Article 2.

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

Article 3.

Le présent arrêt sera notifié par télécopie.

Article 4.

Les dépens relatifs à l'intervention, liquidés à la somme de 625 euros, sont mis à charge des parties requérantes.

Les dépens relatifs à la suspension sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e^ chambre des vacations, siégeant en référé, le cinq septembre deux mille huit, par :

M.	LEROY,	président de chambre,
Mme	VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier,	Le Président,
Fl. VAN HOVE.	M. LEROY.