

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 210.229 du 6 janvier 2011

G./A.168.785/VI-17.066

En cause : **1. la société anonyme NIZET ENTREPRISE,**
2. la société anonyme DRUART,
ayant formé une société momentanée
NIZET ENTREPRISE S.A. –DRUART S.A.,

ayant élu domicile chez
Mes André DELVAUX et
Cécile de FROIDMONT, avocats,
place des Nations-Unies, n° 7,
4020 Liège,

contre :

la Région de Bruxelles-Capitale, représentée
par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Me France MAUSSION, avocat,
rue de Loxum, n° 25,
1000 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 21 décembre 2005 par laquelle la société anonyme NIZET ENTREPRISE et la société anonyme DRUART, ayant formé une société momentanée NIZET ENTREPRISE S.A. - DRUART S.A., demandent l'annulation de "la décision du 24 août 2005 par laquelle le Ministère de la REGION de BRUXELLES-CAPITALE, Administration de l'Equipeement et des Déplacements, direction de l'infrastructure des transports publics [...], a écarté son offre et attribué à la SA AMEC SPIE Belgium le marché relatif aux équipements techniques du bâtiment Birmingham (bâtiment de couverture de l'accès Métro - station Delacroix)";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le dossier administratif;

Vu le rapport de M. THIBAUT, Premier auditeur au Conseil d'Etat;

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

Vu l'ordonnance du 29 octobre 2010, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 24 novembre 2010;

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

Entendu, en leurs observations, Me Véronique BERTRAND, loco Mes André DELVAUX et Cécile de FROIDMONT, avocat, comparaissant pour les parties requérantes et Me Olivier LEGRAND, loco Me France MAUSSION, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. THIBAUT, Premier 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 sont les suivants :

1. Le 30 mars 2005, le ministre membre du gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, en charge de l'infrastructure des transports publics, a approuvé "le cahier spécial des charges n° 1130 relatif aux équipements techniques du bâtiment BIRMINGHAM (bâtiment de couverture de l'accès métro - station DELACROIX)".

2. La procédure retenue est celle de l'appel d'offres général et huit critères d'attribution sont fixés en vue de déterminer l'offre régulière la plus intéressante :

- Critère n° 1 : le montant total de l'offre (maximum 150 points);
- Critère n° 2 : le délai global d'exécution (maximum 45 points);
- Critère n° 3 : le flux des sources lumineuses (maximum 20 points);
- Critère n° 4 : le facteur de puissance (maximum 20 points);
- Critère n° 5 : le coût de maintenance (maximum 15 points);
- Critère n° 6 : l'éblouissement et l'uniformité (maximum 20 points);
- Critère n° 7 : la consommation moyenne annuelle en chauffe (maximum 10 points);
- Critère n° 8 : la consommation énergétique globale (maximum 10 points).

3. En son article 78, le cahier spécial des charges dispose que, sous peine de nullité de l'offre, le soumissionnaire joint obligatoirement certaines pièces dont :

" 8. Prévision de planning des interventions de maintenance sur les installations, comprenant tant les opérations de contrôle que les opérations d'entretien, tant au point de vue main d'œuvre qu'au point de vue matériel, à établir sur base d'une période de 10 ans. Ce critère permet l'évaluation de la longévité (durée de vie probable avant remplacement) du matériel offert".

4. Trois offres ont été recueillies et sélectionnées par le pouvoir adjudicateur dont celle de la requérante et celles des sociétés FABRICOM G.T.I. et AMEC SPIE Belgium.

5. Le 24 août 2005, le ministre de la Mobilité et des Travaux publics a écarté l'offre de la société FABRICOM GTI pour violation de l'article 78 point 12 du cahier spécial des charges, aux motifs que la note de calcul détaillé du coût des mesures et moyens de prévention n'était pas valablement jointe à l'offre et que le document demandé par le coordinateur sécurité-santé faisait défaut.

6. A une date non précisée, un rapport d'attribution a conclu notamment à la conformité de l'ensemble des offres au regard des points 1 à 11 de l'article 78.

Ce rapport a également été approuvé le 24 août 2005 par le ministre de la Mobilité et des Travaux publics.

7. Toujours le 24 août 2005, le même ministre a approuvé l'offre de la société AMEC SPIE Belgium et l'a désignée comme adjudicataire du marché.

Le tableau récapitulatif des notations d'attribution indiquait que la société AMEC SPIE Belgium totalisait 259,2 points alors que la requérante n'en obtenait que 221,1.

Cette décision était rédigée en ces termes :

" DECISION MOTIVEE D'ATTRIBUTION DU MARCHE

Vu les articles 14, 16 et 39 § 1 de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services et les articles 98 § 1 et 102 à 103 de l'Arrêté Royal du 10 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services dans le secteur de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications, tel que modifié;

Vu la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs;

Vu la décision de sélection qualitative;

Vu la décision motivée d'éviction de la firme FABRICOM G.T.I. s.a.;

Attendu que l'examen de conformité des offres sur le plan administratif et technique n'appelle aucune remarque;
Vu l'avis favorable du coordinateur sécurité-santé au sujet des plans de sécurité-santé;
Vu les critères d'attribution définis dans le Cahier Spécial des Charges, à savoir :
Le classement des offres sélectionnées et non évincées s'établit comme suit suivant les critères d'attribution repris dans les clauses administratives du C.S.C. n° 1130.

1. Montant total de l'offre = maximum 150 points

a) Critère

Valeur offre A = 150 points x $\frac{\text{prix de l'offre recevable la moins disante, hors T.V.A.}}{\text{prix de l'offre A, hors T.V.A.}}$

b) Calcul

Firmes	Montant de l'offre en EUR HTVA (*)	Calcul	Cotation
1. SM NIZET ENTREPRISE S.A.- DRUART S.A.	860.705,37	$150 \times \frac{860.705,37}{860.705,37}$	150,0
2. AMEC SPIE Belgium SA/NV	944.308,69	$150 \times \frac{860.705,37}{944.308,69}$	136,7

(*) : montant corrigé après contrôle arithmétique

2. Délai global d'exécution = maximum 45 points;

a) Critère

Le délai indiqué dans l'offre devient alors contractuel et remplace le délai global indiqué à l'article 28 § 1 du Cahier Spécial des Charges n° 1130.

Valeur offre A = 45 points x $\frac{\text{Délai de l'offre recevable la moins disante (jours calendrier)}}{\text{Délai de l'offre A (jours calendrier)}}$

b) Calcul

Firmes	Délai	Calcul	Cotation
1. SM NIZET ENTREPRISE S.A.- DRUART S.A.	200	$45 \times \frac{200}{200}$	45,0
2. AMEC SPIE Belgium SA/NV	212	$45 \times \frac{200}{212}$	42,5

3. Flux des sources lumineuses = maximum 20 points;

a) Critère

Mise en oeuvre de sources lumineuses présentant un flux lumineux supérieur pour une même puissance absorbée (exprimé pour 100 W)

Valeur offre A = 20 points x $\frac{\text{Flux garanti de l'offre A}}{\text{Flux garanti de l'offre recevable la plus disante}}$

b) Calcul

Les deux soumissionnaires offrent des appareils d'éclairage présentant la même puissance lumineuse. Ils reçoivent tous les deux le maximum de points pour ce critère, soit 20 points.

4. Facteur de puissance = maximum 20 points;

a) Critère

Mise en œuvre d'équipements n'influençant pas ou peu le facteur de puissance, conduisant à une puissance réservée minimum.

$$\text{Valeur offre A 20 points} \times \frac{\text{Puissance réservée de l'offre recevable la moins disante}}{\text{Puissance réservée de l'offre A}}$$

b) Calcul

La firme SM NIZET ENTREPRISE S.A. - DRUART S.A. n'a pas présenté de calculs de puissance pour les équipements offerts. La firme AMEC SPIE Belgium SA/NV, par contre, a fourni un calcul complet de la puissance pour chaque appareil du mètre consommant de l'énergie.

La firme AMEC SPIE Belgium SA/NV se verra ainsi attribuer le maximum de points pour ce critère, soit 20 points, tandis que la firme SM NIZET ENTREPRISE S.A - DRUART SA. ne recevra aucun point pour ce critère.

5. Coût de maintenance = maximum 15 points;

a) Critère

$$\text{Valeur offre A} = 15 \text{ points} \times \frac{\text{Coût de maintenance de l'offre recevable la moins disante}}{\text{Coût de maintenance de l'offre A}}$$

b) Calcul

Les deux firmes présentent toutes les deux un coût partiel de la maintenance des équipements à mettre en œuvre dans le cadre du présent marché. Mais aucune des firmes ne s'engage sur un prix global de la maintenance. De plus, les postes dont le coût de maintenance est proposé, sont différents :

SM NIZET ENTREPRISE S.A. - DRUART S.A. :
- relighting des installations d'éclairage
- entretien de la partie H.V.A.C.

AMEC SPIE Belgium SA/NV :
- détection intrusion - contrôle d'accès
- détection incendie – téléphonie
- entretien ventilation - chauffage - sanitaire

Il est ainsi impossible à l'Administration d'attribuer une cote concernant ce critère; une cote zéro sera dès lors attribuée aux deux soumissionnaires pour ce critère.

6. Eblouissement et uniformité = maximum 20 points;

a) Critère

L'indice d'éblouissement le plus faible et le coefficient d'uniformité le plus élevé se verra attribuer un maximum de points.

Indice d'éblouissement :

$$\text{Valeur offre A} = 10 \text{ points} \times \frac{\text{Indice d'éblouissement de l'offre recevable la moins disante}}{\text{Indice d'éblouissement de l'offre A}}$$

Coefficient d'uniformité :

$$\text{Valeur offre A} = 10 \text{ points} \times \frac{\text{Coefficient d'uniformité de l'offre A}}{\text{Coefficient d'uniformité de l'offre recevable la plus disante}}$$

b) Calcul

Pour juger de l'uniformité d'éclairage et de l'éblouissement engendré par les appareils d'éclairage, une implantation des appareils d'éclairage dans les locaux et les espaces doit être proposée. La firme AMEC SPIE Belgium SA/NV présente ces documents et permet ainsi à l'Administration d'attribuer de manière univoque une cote à ce critère.

La firme SM NIZET ENTREPRISE S.A. - DRUART S.A., renvoie à la documentation technique des appareils d'éclairage sans aucune autre indication. Il est constaté que dans cette documentation, il n'est fait nullement mention de l'implantation de ces appareils d'éclairage dans les locaux et espaces. La firme SM NIZET ENTREPRISE S.A. - DRUART S.A., n'a donc pas fourni à l'Administration les éléments permettant de juger son offre au point de vue éblouissement et uniformité d'éclairage. Une cote zéro sera ainsi attribuée pour ce critère, tandis que la firme AMEC SPIE Belgium SA/NV sera gratifiée d'un maximum de points soit 20 points pour ce critère.

7. Consommation moyenne annuelle en chauffe = maximum 10 points;

a) Critère

La consommation annuelle moyenne, établie sur base de la moyenne des degrés-jour des 10 (dix) dernières années en Région Bruxelles-Capitale (données disponibles auprès de l'IRM).

$$\text{Valeur offre A} = 10 \text{ points} \times \frac{\text{Consommation moyenne de l'offre recevable la moins disante}}{\text{Consommation moyenne de l'offre A}}$$

b) Calcul

La consommation d'énergie annuelle est mesurée par la consommation annuelle de gaz pour l'installation de chauffage uniquement, comme demandé pour ce critère.

La consommation est ramenée sur une période de 12 heures pour tous les soumissionnaires.

Firmes	Consommation annuelle (Nm ²)	Calcul	Cotisation
1. SM NIZET ENTREPRISE S.A. - DRUART S.A.	70906	$10 \times \frac{43308}{70906}$	6,1
2. AMEC SPIE Belgium SA/NV	$36090 \times \frac{12}{10} = 43308$	$10 \times \frac{43308}{43308}$	10,0

8. Consommation énergétique globale = maximum 10 points;

a) Critère

L'offre présentant la consommation énergétique globale (électricité, chauffage, ventilation, sanitaire) la plus basse est gratifiée d'un maximum de points.

$$\text{Valeur offre A} = 10 \text{ points} \times \frac{\text{Consommation énergétique de l'offre recevable la moins disante}}{\text{Consommation énergétique de l'offre A}}$$

b) Calcul

La firme AMEC SPIE Belgium SA/NV a fourni un calcul détaillé des consommations instantanées de l'appareillage électrique faisant l'objet du présent marché :

Enlevant la consommation des prises dont l'utilisation est inconnue, une puissance de 61562 VA intégrés sur 180 jours par an et 12 heures par jour, donne une consommation électrique de 132,974 MWh/an.

La consommation de chauffe est de 43.308 m³ de gaz par an. Compte tenu d'un pouvoir calorifique inférieur moyen du gaz (PCI) de 9 kWh/Nm³, on obtient une consommation de chauffe de 389,77 MWh/an, soit une consommation totale de :

$$389,77 + 132,97 = 522,74 \text{ MWh/an}$$

Ce calcul présenté par la firme AMEC SPIE Belgium SA/NV est tout à fait comparable à l'estimation réalisée par l'Administration (voir annexe 8).

La firme SM NIZET ENTREPRISE S.A. - DRUART S.A. ne présente pas de calcul de la consommation électrique mais seulement le résultat, à savoir 15.250 kWh/an. Pour une utilisation de 12 h par jour et de 180 jours par an, on obtient une puissance électrique instantanée égale à 7,06 kW.

Ceci est une impossibilité technique pour ce type de bâtiment, la puissance installée est beaucoup trop basse. Le résultat remis par la firme SM NIZET ENTREPRISE S.A. - DRUART S.A. ne comporte aucune explication, aucun calcul intermédiaire, et aboutit à un résultat irréalisable. Une cotation zéro sera attribuée à la firme SM NIZET ENTREPRISE S.A. - DRUART S.A.. La firme AMEC SPIE Belgium SA/NV sera gratifiée du maximum des points, soit dix points pour critère.

TOTAUX EN FONCTION DES CRITERES D'ATTRIBUTION

Firmes	Critère 1	Critère 2	Critère 3	Critère 4	Critère 5	Critère 6	Critère 7	Critère 8	Total
SM NIZET ENTREPRISE S.A.-DRUART S.A.	150	45	20	0	0	0	6,1	0	221,1
AMEC SPIE Belgium SA/NV	136,7	42,5	20	20	0	20	10	10	259,2

CLASSEMENT EN FONCTION DES CRITERES D'ATTRIBUTION

- | | |
|--|--------------|
| 1. AMEC SPIE Belgium SA/NV | 259,2 points |
| 2. SM NIZET ENTREPRISE S.A - DRUART S.A. | 221,1 points |

Vu que, de l'analyse des critères d'attribution, l'offre déposée par AMEC SPIE Belgium SA/NV est à considérer comme l'offre régulière la plus intéressante au montant de 1.052.846,81 EUR TVA comprise;

J'ai décidé d'attribuer pour un montant de 1.052.846,81 EUR, T.V.A comprise le marché relatif aux équipements techniques du bâtiment BIRMINGHAM (Bâtiment de couverture de l'accès METRO-station DELACROIX) à la firme AMEC SPIE Belgium SA/NV.

[...]".

Il s'agit de la décision attaquée.

8. Par un courrier du 11 octobre 2005, la partie adverse a informé la requérante que son offre n'avait pas été retenue.

9. Par un courrier du 12 octobre 2005 adressé à la partie adverse, la requérante a demandé que lui soit transmis "le rapport de décision motivée d'attribution du marché concerné".

10. Le 21 octobre 2005, la partie adverse a communiqué à la requérante la décision motivée d'attribution du marché litigieux;

Considérant quant à la recevabilité ratione temporis, que la requérante fait valoir que le courrier du 11 octobre 2005 comportait les indications mentionnées à l'article 19, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, qu'il ne constituait toutefois pas la notification de la décision attaquée puisqu'il l'informait uniquement que son offre n'était pas retenue, que ce n'est que par la lettre du 21 octobre 2005, reçue le 24 octobre 2005, que la décision motivée d'attribution du marché lui a été notifiée, que le délai de recours a donc pris cours le lendemain, soit le 25 octobre 2005 et que son recours est, par conséquent, recevable;

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse "émet des réserves quant à la recevabilité ratione temporis du recours, dans la mesure où la requérante a été informée de la décision d'attribution du marché à un concurrent ainsi que des recours pouvant être exercés contre cette décision";

Considérant que la requérante réplique que seule la notification de la décision motivée d'attribution du marché peut constituer le point de départ du délai de soixante jours, que la lettre recommandée du 11 octobre 2005 l'informe uniquement que son offre n'a pas été choisie et précise les formes et délais à respecter pour introduire un recours, que cette lettre ne contient toutefois aucun des motifs de fait et de droit lui permettant d'apprécier l'utilité d'introduire ou non un recours contre la décision d'attribution du marché et que seule la notification du 21 octobre 2005 est régulière et constitue le point de départ du délai de soixante jours;

Considérant qu'aux termes de l'article 25, § 1^{er}, 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, tel qu'en vigueur à la date de la décision attaquée, le pouvoir adjudicateur est soumis à une double obligation, à savoir, d'une part, une information d'office et dans les moindres délais des candidats non sélectionnés ou de ceux dont l'offre a été jugée irrégulière ou n'a pas été choisie par le pouvoir adjudicateur et, d'autre part, dans un délai de quinze jours après réception de la demande écrite, une communication des motifs de non-sélection, d'éviction ou de la décision d'attribution du marché; 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 de recours et doit être revêtue des mentions prévues par l'article 19, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat; qu'à défaut de telles mentions, le délai de recours ne commence pas à courir; que ce délai est interrompu pour autant que le soumissionnaire régulièrement informé de son éviction demande par écrit, dans un délai raisonnable de quinze jours en principe, la communication des motifs de la décision précitée; 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;

Considérant qu'en l'espèce, la partie adverse a informé la requérante du rejet de son offre par un courrier du 11 octobre 2005, lequel portait les mentions prévues par l'article 19, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat; que le délai de soixante jours a dès lors commencé à courir; que la requérante a demandé la

communication de la décision motivée d'attribution du marché concerné le 12 octobre 2005, soit dans le délai raisonnable de quinze jours, ce qui a eu pour conséquence d'interrompre le délai de recours; que la décision motivée d'attribution du marché lui a été communiquée en annexe à une lettre datée du vendredi 21 octobre 2005, reçue au plus tôt le lundi 24 octobre 2005; qu'introduite le mercredi 21 décembre 2005, la requête est recevable quant au délai; que l'exception ne peut être accueillie;

Considérant que la requérante prend un premier moyen "de la violation 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 103 de l'arrêté royal du 10 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services, dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications, du cahier spécial des charges et de l'erreur manifeste d'appréciation"; qu'en une première branche, elle affirme que la partie adverse a commis une erreur manifeste d'appréciation de son offre par rapport au cinquième critère d'attribution, coût de maintenance, que le cahier spécial des charges précisait que ce critère serait apprécié "compte tenu du coût des interventions de maintenance tel qu'exigé en annexe à l'offre (article 78 point 8)", que, suivant l'article 60.9.13 de la partie électricité du cahier spécial des charges, intitulé "entretien durant la période de garantie", le soumissionnaire devait faire offre d'un "montant forfaitaire pour l'ensemble des travaux décrits dans le présent article 60.9.13", qu'elle a indiqué, au poste treize du métré récapitulatif, un prix forfaitaire de 8.266,11 euros hors taxe sur la valeur ajoutée pour les prestations décrites dans le cahier spécial des charges, qu'au point B.9 de son offre, elle a précisé quant au planning de maintenance qu'elle avait prévu pour la partie électricité l'intervention de son équipe de techniciens "2 fois/an pendant la période de garantie, soit 4 interventions", que "le budget relatif à ces interventions est repris au poste quatorze du métré récapitulatif", que "ce budget prévoit le «relampage» des installations d'éclairage", qu'il ressort pourtant de la décision d'attribution du marché qu'elle a reçu une note de zéro sur quinze points quant à ce critère au motif qu'elle ne s'était pas engagée sur un prix global de la maintenance en ne prévoyant, pour la partie électricité, que le "relighting des installations d'éclairage", que cette motivation procède d'une erreur flagrante d'appréciation de son offre puisqu'elle a, contrairement à ce qu'indique la décision d'attribution, offert un prix global de maintenance pour la partie électricité, ce prix global comprenant le "relampage", en plus des prestations décrites dans le cahier spécial des charges;

Considérant que la partie adverse répond que le cinquième critère du cahier spécial des charges portait sur le coût de maintenance, qu'il faisait référence au "coût des interventions de maintenance tel qu'exigé en annexe de l'offre (article 78 point 8)", que l'article 78 du cahier spécial des charges exige que le soumissionnaire

joigne à son offre notamment : "8. Prévision de planning des interventions de maintenance sur les installations, comprenant tant les opérations de contrôle que les opérations d'entretien, tant au point de vue main d'œuvre qu'au point de vue matériel, à établir sur base d'une période de 10 ans. Ce critère permet l'évaluation de la longévité (durée de vie probable avant remplacement) du matériel offert", que la requérante s'est limitée à insérer dans une section "B.9. Plannings des interventions de maintenance et précisions budgétaires (C.R.5)" un document intitulé "planning de maintenance" dans lequel elle indique que "nous avons prévu pour la partie électricité, l'intervention de notre équipe de techniciens 2 fois/an pendant la période de garantie de 2 ans, soit quatre interventions. Le budget relatif à ces interventions est repris au poste 14 du métré récapitulatif. Celui-ci prévoit le «relampage» des installations d'éclairage", qu'elle a attribué une note de zéro sur quinze aux deux soumissionnaires, dans la mesure où "aucune des firmes ne s'engage sur un prix global de maintenance", que la requérante est restée en défaut de fournir une prévision de planning tel qu'exigée par l'article 78 point 8 du cahier spécial des charges, faute de prévision sur la base d'une période de dix ans, qu'elle s'est bornée à établir un budget qui ne couvre qu'une période de garantie de deux ans, qu'en outre, le planning des interventions de maintenance établi par la requérante ne prévoit que le "relampage" des installations d'éclairage et non le coût de l'intégralité des interventions de maintenance, que c'est à tort que la requérante soutient que, par la remise de son offre, elle s'engageait à exécuter l'ensemble des prestations décrites dans le cahier spécial des charges et qu'il fallait comprendre son budget comme prévoyant "également" le "relampage" des installations, qu'en l'absence du mot "également" ou d'un terme similaire, la partie adverse a pu régulièrement comprendre que le prix de l'offre concernant l'entretien de l'installation électrique comprenait uniquement le "relampage", que celui-ci n'est qu'une opération de maintenance d'une installation électrique parmi d'autres, qu'en tout état de cause, aucun des soumissionnaires n'a répondu au critère exigé par l'article 78 point 8 des clauses administratives du cahier spécial des charges et qu'en conséquence, dans un souci d'égalité entre les soumissionnaires, tous ont reçu une note de zéro;

Considérant que la requérante réplique que le cahier spécial des charges n'exigeait pas la remise d'un prix pour une durée de dix ans mais un prix global de maintenance durant la période de garantie, ainsi que cela ressort du libellé de l'article 60.9.13, partie électricité, page 38/126 : "entretien durant la période de garantie" ainsi que du libellé du poste du métré récapitulatif : 60.9.13 : "entretien durant la période de garantie", que les soumissionnaires devaient dès lors remettre un prix pour la maintenance et l'entretien durant la période de garantie de deux ans, ce qu'elle a fait pour un prix forfaitaire de 8.266,11 euros hors taxe sur la valeur ajoutée, en précisant au point B.9 de son offre, pour la partie électricité : "l'intervention d'une équipe de

techniciens deux fois par an pendant la période de garantie, soit quatre interventions" et "[ce budget] prévoit le «relampage» des installations d'éclairage" et en énonçant, pour la partie chauffage, "nous avons prévu, pour la partie HVAC, l'intervention de notre équipe de techniciens deux fois par an pendant la période de garantie de deux ans. Leur intervention comprendra l'entretien des chaudières, les réglages hydrauliques et aérauliques nécessaires avec remplacement des filtres du groupe de ventilation une fois par an", qu'en toute hypothèse, ce n'est pas ce motif de maintenance pendant une période soit-disant plus courte qui a fondé la note de zéro sur quinze de son offre, que cette argumentation ne peut être prise en compte parce que postérieure à la décision d'attribution qui considère uniquement que les soumissionnaires ne se sont pas engagés sur un prix global de la maintenance en ne prévoyant, pour la partie électricité, que le "relighting des installations d'éclairage", que ce motif procède d'une erreur d'appréciation de son offre dès lors que, par la remise d'un prix forfaitaire au poste 60.9.13 du métré récapitulatif, elle s'engageait à exécuter l'ensemble des prestations décrites aux postes correspondants du cahier spécial des charges et que son offre indiquait clairement que ce prix comprenait le "relampage" en plus des quatre interventions, que l'indication au point B.9. de son offre suivant laquelle le budget "prévoit le «relampage» des installations d'éclairage" ne pouvait s'interpréter que comme l'offre d'une prestation supplémentaire par rapport aux prestations d'entretien durant la période de garantie;

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie adverse fait valoir que, dans son rapport portant sur la première branche du premier moyen, le premier auditeur constate l'irrégularité de l'offre tant de la requérante que de la société AMEC SPIE Belgium, adjudicataire, et propose de soulever un moyen nouveau pris de cette irrégularité, alors que seul un moyen touchant à l'ordre public peut être soulevé d'office, que le caractère irrégulier d'une offre ne relève pas de cette catégorie, que la législation relative aux marchés publics ne peut être qualifiée d'ordre public dans son ensemble mais seulement au cas par cas et moyennant une justification détaillée, que le caractère inquisitoire de la procédure ne permet pas de déterminer dans un sens extensif le cadre de l'instance, que la requérante ne s'est pas fondée, dans la première branche de son premier moyen, sur l'irrégularité de l'offre de l'adjudicataire ni, a fortiori, sur l'irrégularité de sa propre offre et que le principe dispositif ne permet pas de considérer cette branche du moyen comme fondée;

Considérant que, selon le cahier spécial des charges, le choix de l'offre devait se faire sur la base de huit critères d'attribution, qu'au regard du cinquième critère relatif au coût de maintenance, le cahier spécial des charges prévoyait que l'offre serait évaluée en fonction de la "mise en œuvre de matériel présentant une longévité supérieure, en conformité avec les données mentionnées sur les fiches des

caractéristiques techniques du matériel offert, le maximum attribué étant de quinze points, compte tenu du coût des interventions de maintenance tel qu'exigé en annexe à l'offre (article 78 point 8)", que l'article 78 du cahier spécial des charges dispose que :

- " Outre les documents de sélection qualitative exigés sur base des articles 16 à 17ter qui précèdent, le soumissionnaire joint obligatoirement à son offre :

Sous peine de nullité de l'offre
[...]

8. Prévision de planning des interventions de maintenance sur les installations, comprenant tant les opérations de contrôle que les opérations d'entretien, tant au point de vue main d'œuvre qu'au point de vue matériel, à établir sur base d'une période de 10 ans. Ce critère permet l'évaluation de la longévité (durée de vie probable avant remplacement) du matériel offert.
[...]"

qu'aux termes de la décision d'attribution, la partie adverse a considéré, en ce qui concerne le cinquième critère d'attribution, que :

- " [...]
Les deux firmes présentent toutes les deux un coût partiel de la maintenance des équipements à mettre en œuvre dans le cadre du présent marché. Mais aucune des firmes ne s'engage sur un prix global de la maintenance. De plus, les postes dont le coût de maintenance est proposé sont différents.
[...]"

qu'étant dès lors dans l'impossibilité d'attribuer une note concernant ce critère, elle a attribué zéro aux deux soumissionnaires; que l'analyse de l'offre de la requérante fait apparaître cependant qu'elle a prévu, quant au cinquième critère :

- " pour la partie électricité, l'intervention de notre équipe de techniciens 2 fois/an pendant la période de garantie de 2 ans, soit 4 interventions. Le budget relatif à ces interventions est repris au poste 14 du métré récapitulatif. Celui-ci prévoit le «relampage» des installations d'éclairage"

et

- " pour la partie HVAC, l'intervention de notre équipe de techniciens 2 fois par an pendant la période de garantie de 2 ans. Leur intervention comprendra l'entretien des chaudières, les réglages hydrauliques et aérauliques nécessaires avec remplacement des filtres du groupe de ventilation une fois par an. Le budget relatif à ces interventions est repris au poste 14 du métré récapitulatif",

que l'offre d'AMEC SPIE Belgium proposait, relativement au cinquième critère :

- " Coût de la maintenance annuelle

Poste de maintenance

Ventilation - chauffage - sanitaire : entretien préventif	: 6.570 €
Détection intrusion - contrôle accès : entretien préventif	: 1.180 €
Détection incendie – téléphonie : entretien préventif	: 1.700 €
Total hors TVA	: 9.450 €";

qu'il ressort des dossiers de soumissions qu'aucune des entreprises, dont l'offre a pourtant été considérée comme régulière, n'a déposé la prévision du planning des

interventions totales à établir sur la base d'une période de dix ans en vue d'évaluer la longévité du matériel; que la partie adverse indique, à la page cinq du mémoire en réponse, que "ni la requérante ni l'autre soumissionnaire n'ont répondu au critère comme exigé par l'article 78.8 des clauses administratives du cahier spécial des charges", alors que le cahier spécial des charges prévoyait en termes exprès que le soumissionnaire devait joindre obligatoirement à son offre sous peine de nullité de celle-ci une prévision de planning des interventions de maintenance sur les installations à établir sur une période de dix ans; que dès lors que les offres étaient irrégulières, la partie adverse ne disposait d'aucun pouvoir d'appréciation, qu'elle devait écarter tant l'offre de l'adjudicataire que l'offre de la requérante; que, dans la mesure où il est pris de la violation 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 et de l'article 103 de l'arrêté royal du 10 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux, qui exigent communément que le pouvoir adjudicateur choisisse l'offre régulière la plus intéressante, le moyen est fondé;

Considérant que la requérante justifie d'un intérêt suffisant à l'annulation de l'acte attaqué dans la mesure où l'offre retenue par la partie adverse présentait une irrégularité identique à celle qui affectait la sienne,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulée la décision du 24 août 2005 par laquelle le ministre de la Région de Bruxelles-Capitale, administration de l'Équipement et des Déplacements, direction de l'infrastructure des transports publics a attribué à la société AMEC SPIE Belgium le marché de travaux portant sur les équipements techniques du bâtiment BIRMINGHAM, bâtiment de couverture de l'accès métro-Station DELACROIX.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 350 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le
six janvier deux mille onze par :

M ^{me} Odile DAURMONT,	Président de chambre,
M. Paul LEWALLE,	Conseiller d'Etat,
M ^{mes} Pascale VANDERNACHT,	Conseiller d'Etat,
Caroline HUGÉ,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Caroline HUGÉ.

Odile DAURMONT.