

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 216.023 du 26 octobre 2011

G./A.202.097/VI-19.282

En cause : **la société anonyme THALES BELGIUM,**

ayant élu domicile chez
Mes Denis PHILIPPE et
Sébastien DEPRE, avocats,
avenue Louise, n° 240,
1050 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre de l'Intérieur,

ayant élu domicile chez
Mes Bruno LOMBAERT et
Nathalie FRANÇOIS, avocats,
rue de Loxum, n°25,
1000 Bruxelles.

**LE PRESIDENT F.F. DE LA VI^e CHAMBRE DU CONSEIL D'ETAT,
SIEGEANT EN REFERE,**

I. OBJET DE LA DEMANDE

Par une requête unique introduite le 19 octobre 2011, la société anonyme THALES BELGIUM demande l'annulation et tend, selon la procédure d'extrême urgence, à la suspension de l'exécution "prévue aux articles 65/11, 65/15 et 65/23, § 3, de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, de la décision de la Police Fédérale, notifiée par lettre recommandée à la poste du 4 octobre 2011, réceptionnée le jour même, déclarant dans la procédure d'appel d'offres général (cahier spécial des charges n° DGS/DSA 2011 R3 182/3) [son] offre [...] irrégulière et la frappant de nullité."

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

Une ordonnance du 19 octobre 2011, notifiée aux parties, convoque celles-ci à comparaître le 25 octobre 2011 à 10 heures 30.

La partie adverse a fait parvenir une note d'observations et le dossier administratif.

M. le Conseiller d'Etat, Président f.f., David DE ROY, a exposé son rapport.

Mes Denis PHILIPPE, Jean-François LIBERT et Kamain MAN, avocats, comparaissant pour la partie requérante et Mes Bruno LOMBAERT et Nathalie FRANÇOIS, avocats, comparaissant pour la partie adverse, ont présenté leurs observations.

M^{me} l'Auditeur, Elisabeth WILLEMART, au Conseil d'Etat a été entendue en son avis conforme.

Il est fait application du titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. LES FAITS

Tels que relatés par la requérante, les faits utiles à l'examen de la présente demande peuvent être décrits comme suit :

III. 1. La partie adverse a organisé une procédure d'attribution d'un marché public de fournitures ayant pour objet l'acquisition et la livraison d'un système de transmission d'images vidéo pour hélicoptère avec les liaisons data y afférentes au profit de la police intégrée, pour une période de trois ans (2011, 2012 et 2013).

Pour ce faire, elle a choisi de recourir à une procédure d'appel d'offres général.

Composé d'un lot avec quinze postes, le marché ouvert pluriannuel de fournitures prévoit ainsi la livraison et l'installation de matériel d'émission dans les hélicoptères, la livraison et l'installation du matériel nécessaire sur les sites de réception et des lignes de transmission de données qui amèneront les images des sites de réception vers la centrale vidéo actuelle.

Le cahier spécial des charges du 23 décembre 2010 porte la référence n° DGS/DSA 2011 R3 182/3.

III. 2. L'appel d'offres général a été publié au bulletin des adjudications du 27 décembre 2010 et au supplément au journal officiel de l'Union européenne du 28 décembre 2010.

Un erratum n° 1 a été publié au bulletin des adjudications du 8 février 2011 et au supplément au journal officiel de l'Union européenne du 11 février 2011.

Un erratum n° 2 a été publié au bulletin des adjudications du 1^{er} mars 2011 et au supplément au journal officiel de l'Union européenne du 4 mars 2011.

Un erratum n° 3 a été publié au bulletin des adjudications du 14 mars 2011 et au supplément au journal officiel de l'Union européenne du 17 mars 2011.

III. 3. Dix firmes, parmi lesquelles la requérante, ont déposé une offre.

III. 4. Par télécopie et par courrier à la poste du 4 octobre 2011, la partie adverse a communiqué à la partie requérante le fait que son offre n'était pas retenue :

" [...]

Motifs de votre éviction-extrait de la décision motivée

Démonstration (15 %)
Thales : 6,3/15

Compatibilité avec la centrale video (8 %)

La firme Thales Communications Belgium n'a, lors des tests, pas su prouver que leur système est compatible avec la centrale vidéo. L'encodeur de la firme n'a pas pu être intégré dans la centrale vidéo de Bruxelles. L'encodeur n'est pas repris dans la liste de matériel compatible avec le logiciel Omnicast que l'on peut retrouver sur le site du fournisseur de la plateforme Omnicast, GENETEC.

Dans un document complémentaire, qui a été envoyé à l'Administration le 04/07/2011, la firme déclare que le développeur (GENETEC) de l'application logiciel Omnicast peut à terme rendre l'encodeur compatible afin de l'intégrer dans la centrale vidéo par l'intégrateur NextiraOne. Le développeur du logiciel ne sait cependant donner aucun «planning dans le temps». La firme Thales Communications Belgium n'a pas réussi cette partie des tests et est donc non conforme au cahier spécial des charges (voir chapitre 10.2 des spécifications techniques). Elle obtient un score de 0/8 pour cet item.

Gamme et stabilité du link (7 %)

La gamme de la firme Thales Communications Belgium correspondait presque quasi complètement avec l'étude théorique. Seuls les 5 derniers kilomètres de l'étude de couverture radio théorique n'y correspondait pas toujours lors d'une altitude de vol à 1000 pieds. La transmission d'images était très stable. La firme Thales Communications Belgium obtient un score de 9/10.

En vertu des articles 89 et 110 § 2 de l'AR du 08/01/96 et point 10.1 du cahier spécial des charges qui stipule que «Si l'évaluation montre que le produit présenté n'obtient pas la moitié des points pour les critères de rang 1 avec une pondération

minimale de 10 % (à savoir étude de couverture, démonstration et appareillage), le pouvoir adjudicateur n'examinera pas davantage le produit considéré», l'offre de la firme Thales Communications Belgium est irrégulière et par conséquent frappée de nullité absolue".

IV. RECEVABILITE DE LA REQUETE

Il convient d'examiner la régularité de la décision d'ester en justice prise en vue de l'introduction de la requête examinée en la présente affaire.

Cette décision a été prise par Pierre-Marie DURAND, agissant en qualité de président directeur général de la requérante.

L'article 9 des statuts coordonnés de la requérante est libellé comme suit :

- " La société est valablement représentée et engagée dans tous les actes, y compris ceux où interviennent un fonctionnaire public ou ministériel, ainsi qu'en justice, par deux administrateurs qui agissent conjointement.
Elle est en outre valablement engagée par des mandataires spéciaux dans les limites de leur mandat."

Par une décision du 31 mai 2011, le conseil d'administration de la requérante a procédé, en faveur de mandataires que vise cette décision, à des délégations de pouvoirs dont les objets respectifs sont précisés aux points 1 à 6 du titre B ("Pouvoirs conférés"). En outre, le point 7 de ce même titre est libellé comme suit:

- " Conformément à l'article 9 des statuts coordonnés, la société est valablement représentée et engagée dans tous les actes autres que ceux prévus aux § 1 à 6 ci-avant, y compris ceux où interviennent un fonctionnaire public ou ministériel, ainsi qu'en justice, soit par deux Administrateurs agissant conjointement, soit par le Président-Directeur Général (en abrégé P.D.G.) agissant seul. Dans le cadre de la gestion journalière, la société est valablement représentée par tout délégué à cette gestion. La société est également valablement représentée par des mandataires spéciaux, agissant dans les limites de leur mandat."

En tant qu'elle vise le président directeur général, comme étant habilité à représenter la requérante en justice, cette décision emporte une délégation de pouvoirs qui ne peut trouver un fondement suffisant dans l'article 9 des statuts et, par conséquent, n'est pas - nonobstant la référence qui y est faite - conforme à cette disposition.

Par ailleurs, cette même décision du conseil d'administration ne saurait, en toute hypothèse, s'interpréter comme donnant en réalité au président-directeur général un mandat spécial, conforme à l'article 9 des statuts de la requérante, de sorte qu'il aurait pris la décision d'entamer la présente procédure, en qualité de mandataire spécial au sens de cette disposition des statuts. Cette décision est, en effet, libellée en

termes à ce point généraux qu'elle ne saurait raisonnablement passer pour conférer un mandat spécial.

Il suit de ce qui précède que l'initiative de la présente procédure n'a pas été prise par une personne ayant qualité à cet égard, de sorte que la requête doit être déclarée irrecevable.

**PAR CES MOTIFS,
D E C I D E :**

Article 1^{er}.

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

Article 2.

Conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat, le présent arrêt sera notifié par télécopieur.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

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

M. David DE ROY,	Conseiller d'Etat, Président f.f.,
M ^{me} Katty LAUVAU,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Katty LAUVAU.

David DE ROY.