

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R E T

n° 231.500 du 9 juin 2015

G./A.215.787/VI-20.441

En cause : **la société anonyme LOUIS STEVENS & CO,**

ayant élu domicile chez  
Mes Marco SCHOUPS et  
Kris LEMMENS, avocats,  
De Burburestraat, n° 6-8/5,  
2000 Anvers,

contre :

**la société anonyme de droit public INFRABEL,**

ayant élu domicile chez  
Mes David D'HOOGHE, Bruno LOMBAERT et  
Nathalie FRANCOIS, avocats,  
Central Plaza,  
rue de Loxum, n° 25,  
1000 Bruxelles,

Partie intervenante :

**la société privée à responsabilité limitée ELGEKA,**

ayant élu domicile chez  
Mes Kris WAUTERS et  
Jan GHYSELS, avocats,  
chaussée de La Hulpe, n° 187,  
1170 Bruxelles.

---

**LE PRESIDENT F.F. DE LA VI<sup>e</sup> CHAMBRE DU CONSEIL D'ETAT,  
SIEGEANT EN REFERE,**

**I. OBJET DE LA REQUETE**

Par une requête introduite le 8 mai 2015, la société anonyme LOUIS STEVENS & CO sollicite, selon la procédure d'extrême urgence, la suspension de l'exécution "de beslissing van 21 april 2015 van verwerende partij waarbij de opdracht van werken «concentratie seinhuizen» aan BVBA Elgeka wordt gegund en niet aan NV Stevens".

## II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

La société privée à responsabilité limitée ELGEKA a, par une requête introduite le 29 mai 2015, demandé à être reçue en qualité de partie intervenante dans la procédure en référé d'extrême urgence.

Une ordonnance du 11 mai 2015, notifiée aux parties, convoque celles-ci à comparaître le 4 juin 2015 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., Serge BODART, a exposé son rapport.

Mes Virginie MONTEYNE-JADOUL et Kris LEMMENS, avocats, comparaissant pour la partie requérante, Me Nathalie FRANCOIS, avocat, comparaissant pour la partie adverse et Me Kris WAUTERS, avocat, comparaissant pour la partie intervenante, ont présenté leurs observations.

M. le Premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat, Eric THIBAUT, a été entendu 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. EXPOSE DES FAITS

III.1. La partie adverse a publié dans le Bulletin des adjudications le 24 septembre 2014 un avis de marché relatif à un marché de travaux passé dans les secteurs spéciaux selon la procédure d'adjudication ouverte. Le marché est intitulé "TR 0154381: LIEGE – L125: Engis B.9.7, Hermalle sous Huy B.10.7, Amay B.11.15, Huy Statte B.15, BA de Flémalle-Haute à Statte y compris – Travaux de signalisation et VCAW" et il a pour objet principal "le remplacement des installations de signalisation PTAR existantes par une nouvelle installation PLP et le renouvellement du système de chauffage d'aiguillages". Un avis de marché a également été publié au Journal officiel de l'Union européenne le 27 septembre 2014. Des avis rectificatifs ont également été publiés les 27 et 31 octobre 2014.

III.2. Le marché litigieux est régi par le cahier spécial des charges "Marché TR 0154381- Concentration des cabines de signalisation". Ce cahier des charges désigne la partie adverse comme pouvoir adjudicateur, et la société anonyme TUC RAIL comme maître d'œuvre. L'article 62 du cahier spécial des charges précise que : "Les soumissionnaires restent engagés par leur offre pendant un délai de 150 (cent cinquante) jours de calendrier".

III.3. Le 13 novembre 2014, à 10 heures 30, la partie adverse a procédé à l'ouverture publique des offres. Au total, huit entreprises ont déposé une offre dans le délai prescrit, dont la partie requérante et la partie intervenante.

III.4. Ayant constaté que le prix proposé par la partie intervenante était inférieur à la moyenne des prix proposés par l'ensemble des soumissionnaires d'un peu plus de 15%, à savoir de 16,34%, la société TUC RAIL l'invite, par un courrier du 17 décembre 2014, à présenter les justifications nécessaires. La partie adverse lui demande également de transmettre à nouveau la "liste du matériel à utiliser pour l'exécution des travaux", dont la version présente dans l'offre était peu lisible.

III.5. Par un courrier du 19 décembre 2014, la partie intervenante fait part de ses justifications au maître d'œuvre et lui transmet à nouveau la liste demandée. Dans sa réponse, la partie intervenante met en exergue la faible différence existant entre les offres les mieux classées et expose que cette différence s'explique par les circonstances suivantes :

- au moment de la remise de son offre, elle exécutait déjà des travaux dans la même région, sur la ligne (L-125) concernée par le présent marché, de sorte qu'elle peut combiner l'organisation de ses chantiers et qu'elle dispose d'une meilleure connaissance concrète des possibilités effectives d'organisation des chantiers sur cette ligne;
- elle dispose de personnel vivant à proximité du chantier, ce qui limite fortement ses coûts de déplacement dans le présent marché de travaux;
- elle dispose de prix particulièrement intéressants de la part de ses fournisseurs du fait de son expérience très longue de marchés pour INFRABEL dans la même zone.

III.6. Par un courriel du 22 décembre 2014, la partie adverse a demandé à la partie intervenante d'établir qu'elle dispose effectivement de personnel à proximité du chantier en transmettant une liste des membres de son personnel avec ses noms et

adresses. La partie intervenante a transmis les données demandées par un courriel du 29 décembre 2014.

III.7. Le 3 avril 2015, à l'issue de l'examen des justifications transmises, la société TUC écrit à la partie intervenante pour lui demander de prolonger la période de validité de son offre jusqu'au 29 mai 2015. Par un courrier daté du 14 avril 2014 la partie intervenante confirme à la partie adverse que son offre reste valide sans condition jusqu'au 29 mai 2015 inclus.

III.8. Le 21 avril 2015, la partie adverse décide que toutes les offres sont régulières et attribue le marché à la partie intervenante, son offre étant la moins-disante.

Cette décision se lit comme suit:

- " 2. Régularité  
Toutes les offres introduites sont conformes au Cahier Spécial des Charges. Elles sont donc régulières.  
3. Evaluation des offres  
Les 8 offres reçues ont été évaluées sur base du seul critère d'attribution « prix ». Après correction des erreurs de calcul et tenant compte de l'avis rectificatif n°1, le classement reste inchangé:

|   | Soumissionnaires             | Montant après correction | différence     | Raison de la différence                                                |
|---|------------------------------|--------------------------|----------------|------------------------------------------------------------------------|
| 1 | Elgeka b.v.b.a               | 5.330.428,27 €           | + 10.230,00 €  | Non prise en compte des 6 postes ajoutés ds le total du chap 4 (AR1)   |
| 2 | Stevens S.A.                 | 5.727.398,72 €           | + 30.884,74 €  | Non prise en compte des 6 postes ajoutés ds le total du chap 4 (AR1)   |
| 3 | Engema N.V.                  | 6.268.027,60 €           | -              | -                                                                      |
| 4 | S.M. ETF Luxembourg – Heinen | 6.296.058,52 €           | -              | -                                                                      |
| 5 | Cofely Fabricom S.A.         | 6.680.373,57 €           | -              | -                                                                      |
| 6 | Yvan Paque S.A.              | 6.886.165,30 €           | + 227.697,85 € | Non prise en compte du métré de l'AR1 (19 postes manquants recalculés) |
| 7 | Van de Berg N.V.             | 7.521.988,44 €           |                | -                                                                      |
| 8 | SM Cegelec - Socogetra       | 7.521.988,44 €           |                | -                                                                      |

L'offre la plus basse a été déposée par Elgeka b.v.b.a de Gijzegem au montant corrigé, hors TVA, de 5.330.428,27 EUR.

Cette offre est inférieure de 16,34 % à la moyenne des montants des offres déposées, calculée comme prévu à l'article 98, § 2, 2° alinéa de l'Arrêté Royal du 16 juillet 2012.

Conformément à l'article 98, § 2, 1<sup>er</sup> alinéa de l'Arrêté Royal du 16 juillet 2012, l'offre de la Elgeka b.v.b.a doit être considérée comme une offre exigeant la vérification de l'anormalité présumée de son montant total.

Par courrier du 17/12/2014, il a été demandé à la Elgeka b.v.b.a conformément à l'article 98, § 2, 3° alinéa, 2° de l'AR susmentionné de fournir les justifications nécessaires, comme prévu à l'article 21, §3.

En date du 19/12/2014 et du 29/12/2014, Elgeka b.v.b.a a fourni les informations suivantes pour justifier ses prix:

- Le soumissionnaire fait valoir sa bonne connaissance de la zone d'exécution. En effet, il exécute actuellement des travaux similaires (TR 154364) dans la même région (Tilleur-Flémalle) et sur la même ligne (L125).  
De ce fait, ce soumissionnaire a une bonne connaissance de cette ligne et de ses particularités (ex: coupures, type de sol, ...), et peut donc mieux évaluer les possibilités et la rentabilité des travaux dans le cadre du présent marché et optimiser ses processus d'exécution;
- Le soumissionnaire fait valoir la proximité entre le lieu de résidence de son personnel et le lieu d'exécution (rayon de 30 km), ce qui lui permet de réduire les temps de déplacement et leurs coûts.  
Le coût plus faible de la main-d'œuvre du soumissionnaire (taux horaire ouvrier non qualifié: 28,35 €/hr) a un impact important sur l'offre étant donné que la partie « travaux » par rapport au marché total représente 76,77 %  $[(3.044.967,45 + 1.047.468,80)/5.330.428,27 * 100 = 76,77\%]$ .
- Le soumissionnaire fait valoir la relation avec ses fournisseurs avec lesquels il a travaillé ces dernières années pour Infrabel, dans ce secteur particulier qui lui a permis d'obtenir des tarifs préférentiels intéressants.  
L'analyse des prix des fournitures de son offre confirme cette affirmation. En effet, le total des prix des postes de fourniture remis par ce soumissionnaire (1.058.368,85 €), se situe 7,27% en dessous de la moyenne légale des prix des fournitures pour ce marché (1.141.400,27 €). Le montant total des fournitures représente 19,86% du montant total du marché.

Après analyse de ces justifications, il s'avère que celles-ci sont basées sur des avantages liés au marché et au soumissionnaire et expliquent l'écart par rapport à la moyenne légale. Les prix peuvent donc être considérés comme normaux.

#### 4. Attribution

L'offre la plus basse a été déposée par la Elgeka b.v.b.a. de Gijzegem au montant corrigé, hors TVA, de 5.330.428,27 EUR.

Cette offre est régulière, conforme aux dispositions du Cahier Spécial des Charges et l'analyse des prix a démontré que ceux-ci sont acceptables.

Le délai de validité de l'offre expire le 12 avril 2015".

Il s'agit de l'acte attaqué.

III.9. A cette décision est joint un document intitulé "Complément d'analyse", lequel porte spécifiquement sur l'examen de la normalité des prix et comporte les constatations suivantes:

"Coût de la main-d'œuvre – taux horaire ouvrier non qualifié

L'analyse des taux horaire « ouvrier non qualifié » remis par différents soumissionnaires dans des marchés de signalisation exécutés dans la même région permet de conclure que le taux horaire « ouvrier non qualifié » de 28,35 €/hr remis par ELGEKA est acceptable et pratiqué par d'autres soumissionnaires.

En effet, le tableau ci-dessous reprend les différents taux horaire « ouvrier non qualifié » remis dans différents marchés:

|         | Marché 1<br>(Ce marché) | Marché 2 | Marché 3 | Marché 4 |
|---------|-------------------------|----------|----------|----------|
| Elgeka  | 28,35 €                 | 28,35 €  | 28,35 €  |          |
| Firme 1 |                         | 30,50 €  | 25,96 €  |          |
| Firme 2 | 33,78 €                 | 30,70 €  | 33,64 €  | 24,60 €  |

Taux des frais généraux

En complément des justifications remises par le soumissionnaire, il faut également constater que les taux des frais généraux appliqués par les différents soumissionnaires qui ont remis une offre dans le cadre de ce marché se situent entre 15% (pour le moins disant).  $\pm 17\%$  pour la plupart des autres entreprises et  $\pm 35\%$  pour les entreprises faisant partie d'un groupe, la différence s'établissant principalement au niveau des "frais de chantier non inclus dans le métré". Cette différence permet également à ELGEKA de justifier une partie de l'écart par rapport à la moyenne légale".

III.10. La décision d'attribution a été notifiée à chacun des soumissionnaires, dont la partie requérante, par un courrier recommandé du 24 avril 2015.

#### IV. INTERVENTION

Par un courrier du 29 mai 2015 la société anonyme ELGEKA demande à intervenir en la cause. Cette société étant l'attributaire du marché litigieux, elle a un intérêt à la cause. Il y a lieu d'accueillir sa demande.

#### V. RECEVABILITE

##### V.1 Thèse de la partie adverse

La partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité de la requête en ce que la partie requérante demande la suspension de la décision de ne pas lui attribuer le marché public querellé. Elle considère que la suspension de la décision d'attribution du marché à la partie intervenante "ne pourrait en aucun cas avoir pour effet de contraindre la partie adverse à attribuer le marché à la partie requérante". Elle fait valoir que "[d]ans l'hypothèse d'une suspension (et, s'il fallait de surcroît considérer que les motifs de cette dernière empêchent toute nouvelle attribution à la S.P.R.L. ELGEKA pour cause d'anormalité de son prix), la partie adverse devrait attentivement vérifier les prix de la partie requérante. La différence entre les deux offres les plus basses est en effet très limitée : moins de 400.000 euros (sur un total de plus de 5 millions d'euros)". Elle rappelle que "selon la jurisprudence du Conseil d'Etat, «Un requérant ne peut, en pareille situation, prétendre, en sus de l'annulation de la désignation du candidat retenu, à l'annulation du refus implicite de le désigner que dans les cas exceptionnels où il démontre spécifiquement, dans ses moyens, que l'avantage accordé au tiers devait lui être attribué»".

##### V. 2. Décision du Conseil d'Etat

Si, en règle générale, la décision d'attribution fait apparaître, *ipso facto*, que le marché litigieux n'est pas accordé aux autres soumissionnaires, de sorte que la censure éventuelle de cette décision d'attribution affecte nécessairement le refus

implicite d'attribuer le marché à d'autres candidats ou soumissionnaires, il n'en reste pas moins qu'un candidat ou soumissionnaire malheureux peut obtenir la censure du refus implicite – résultant de l'attribution – de lui attribuer l'avantage en cause, s'il démontre, de manière convaincante et pertinente, que le marché passé avec un tiers devait lui être attribué. En l'espèce, aucun élément concret n'a été invoqué par la requérante, qui permettrait d'aboutir à la constatation que la partie adverse n'avait d'autre option que de lui attribuer le marché litigieux. Il s'ensuit qu'en tant qu'elle est dirigée contre le refus implicite d'attribuer le marché litigieux à la requérante, la demande est irrecevable.

La requête est recevable pour le surplus.

## VI. PREMIER MOYEN

### VI.1 Thèse de la partie requérante

La partie requérante prend un premier moyen de la violation des articles 21, § 3 et 98, § 2, alinéa 3, 2°, de l'arrêté royal du 16 juillet 2012 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs spéciaux, du principe d'égalité des soumissionnaires (découlant des articles 10 et 11 de la Constitution), des articles 4 et 5 de la loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics et de certains marchés de travaux, de fournitures et de services, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et des principes généraux de bonne administration dont les obligations de motivation formelle et matérielle, le principe de minutie et le principe de sécurité juridique.

Elle reproche, en substance, à la partie adverse d'avoir accepté irrégulièrement le prix anormal de l'offre de la partie intervenante, alors que celle-ci n'avait, selon la requérante communiqué que des justifications vagues et générales en réponse à la demande de la partie adverse. Elle estime que celle-ci n'a pas procédé à une analyse approfondie des données présentes dans ces justifications, ce qui aurait, selon elle, effectivement permis de considérer le prix de la partie intervenante comme anormal.

La partie requérante relève ainsi que les mêmes justifications avaient déjà été transmises par la partie intervenante dans d'autres dossiers et qu'elles avaient alors été rejetées par la partie adverse, que ces justifications ne permettent pas de différencier la partie intervenante des autres soumissionnaires du marché, lesquels disposent également, selon la partie requérante, des avantages vantés par elle, que la partie adverse ne dispose d'aucun élément concret établissant la réalité des

affirmations de la partie intervenante, notamment quant au lieu de résidence des ouvriers et quant à la bonne connaissance des lieux concernés par l'entreprise et qu'un taux horaire de 28,35 euros pour des ouvriers non qualifiés n'est pas acceptable.

## VI.2 Décision du Conseil d'Etat

Lorsque, face à des prix apparemment anormalement bas, il examine les justifications apportées par le soumissionnaire concerné, le pouvoir adjudicateur dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Il s'ensuit que, lorsqu'il est invité à contrôler l'appréciation portée par un pouvoir adjudicateur sur la justification de prix, le Conseil d'Etat ne peut substituer sa propre appréciation à celle de ce pouvoir adjudicateur. Il lui revient toutefois de vérifier la réalité, l'exactitude et la pertinence des éléments qui ont justifié la décision de l'autorité, et de censurer dans le chef de cette dernière une appréciation manifestement erronée. En outre, lorsque le pouvoir adjudicateur estime nécessaire d'inviter un soumissionnaire à justifier ses prix, l'appréciation qui conduit à estimer ces justifications suffisantes doit faire l'objet d'une motivation précise.

En l'espèce, la partie adverse a estimé au vu des justifications avancées par la partie intervenante et au vu d'autres éléments de l'offre, que le prix de celle-ci n'est pas anormal.

La circonstance que des explications similaires auraient, selon la partie requérante, été fournies par la partie intervenante pour d'autres chantiers et n'auraient pas été acceptées par la partie adverse ne fournit, en soi, aucune indication sur l'exactitude, la pertinence et l'admissibilité des motifs de l'acte attaqué. Elle ne permet pas davantage de conclure que l'autorité aurait, en l'espèce, commis une quelconque erreur manifeste d'appréciation. En effet, la seule question pertinente est de savoir si, au regard des spécificités du marché concerné, la partie adverse a pu tenir ces justifications pour acceptables sans commettre une erreur manifeste d'appréciation.

Concernant la première justification fournie par la partie intervenante, à savoir son expérience de chantiers similaires dans la même région et sur la même ligne de chemin de fer, une telle circonstance peut, s'il apparaît qu'elle est spécifique à l'un des soumissionnaires, lui conférer un certain avantage dans l'estimation des coûts engendrés par le chantier et dans l'optimisation de l'organisation du chantier. En l'espèce, la partie requérante ne démontre pas que d'autres soumissionnaires pouvaient se prévaloir d'une même expérience. En effet, les marchés qu'elle présente comme similaires et qui auraient été réalisés par d'autres soumissionnaires portent, certes, également sur des marchés de signalisation de lignes de chemin de fer, mais aucun ne se situe à proximité immédiate du marché litigieux et sur la même ligne que celui-ci.

Or, il ressort du rapport d'évaluation des offres que c'est précisément cette proximité des chantiers concernés qui a revêtu un caractère déterminant dans la décision de la partie adverse d'accepter la justification en question.

En expliquant pourquoi elle considère que cette expérience spécifique contribue à expliquer le prix moins élevé de l'offre de la partie intervenante, la partie adverse n'a pas commis d'erreur d'appréciation qui puisse être qualifiée de manifeste et elle a fourni une motivation suffisante et adéquate permettant à la partie requérante de comprendre la raison pour laquelle cette justification est acceptée.

La partie intervenante justifie également le prix de son offre par la circonstance que le personnel appelé à travailler sur le chantier habite à proximité de celui-ci, en sorte que ses frais de déplacement seraient nuls ou peu élevés. Il ressort du dossier administratif que les services de la partie adverse ont vérifié cette information en se faisant produire les adresses des travailleurs, ce qui a révélé l'exactitude de cette justification. La décision motivée ajoute que cette justification permet une diminution du temps et des coûts de déplacement. La décision attaquée relève, par ailleurs, que le coût salarial de la main d'œuvre de la partie intervenante "a un impact important sur l'offre". Bien que cette justification n'ait pas été avancée comme telle par la partie intervenante, la partie adverse pouvait avoir égard à la circonstance que le taux horaire par ouvrier non qualifié pratiqué par la partie intervenante se situe sous la moyenne des taux pratiqués pour des chantiers comparables pour tenter de comprendre la différence de prix entre l'offre litigieuse et celle d'autres soumissionnaires. Dès lors que ce taux reste supérieur à celui d'autres entreprises, la partie requérante ne démontre pas que la partie adverse aurait commis une erreur manifeste d'appréciation en ne considérant pas ce prix comme anormalement bas.

En considérant que ces éléments contribuent à justifier un prix réduit dans le chef de la partie intervenante, la partie adverse n'a commis aucune erreur manifeste d'appréciation et a exposé de manière suffisante et adéquate la raison pour laquelle elle accepte la justification avancée par la partie intervenante.

La partie intervenante explique également le prix de son offre par les conditions que lui feraient les fournisseurs. Il ressort de la motivation de l'acte attaqué que la partie adverse a vérifié la justification avancée et qu'elle a constaté que : "L'analyse des prix des fournitures de son offre confirme cette affirmation. En effet, le total des prix des postes de fourniture remis par ce soumissionnaire (1.058.368,85 €), se situe 7,27% en dessous de la moyenne légale des prix des fournitures pour ce marché (1.141.400,27 €). Le montant total des fournitures représente 19,86% du montant total du marché."

Dès lors que la partie intervenante annonce faire profiter la partie adverse de ses bonnes conditions auprès de fournisseurs et que cette pratique se vérifie par les éléments du métré récapitulatif, la décision d'accepter cette justification repose, d'une part, sur des motifs exacts, pertinents et admissibles et ne révèle, d'autre part, aucune erreur manifeste d'appréciation.

La décision attaquée retient une autre justification, non formulée par la partie intervenante, en notant que le taux des frais généraux qu'elle applique "permet également à ELGEKA de justifier une partie de l'écart par rapport à la moyenne légale". Cet élément du contrôle des prix n'est pas critiqué par la partie requérante.

En relevant, sans être critiquée, que les frais généraux mentionnés dans l'offre de la partie intervenante sont sensiblement inférieurs à ceux des autres entreprises en lice et de nature à expliquer le prix bas pratiqué par ce soumissionnaire, la motivation de l'acte attaqué permet à la partie requérante de comprendre les raisons pour lesquelles cette explication a été retenue, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation.

Il découle de ce qui précède que la partie adverse a pu considérer, sans violer les dispositions visées dans le moyen, que le prix de l'offre de la partie intervenante n'est pas anormalement bas.

Le moyen n'est pas sérieux.

## VII. DEUXIEME MOYEN

### VII.1 Thèse de la partie requérante

La partie requérante prend un deuxième moyen de la violation des articles 4 et 5 de la loi du 17 juin 2013 précitée, de l'article 21, § 1<sup>er</sup>, de l'arrêté royal du 16 juillet 2012 précité et des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 précitée et des principes généraux de bonne administration, parmi lesquels l'obligation de motivation matérielle, les principes de minutie, de sécurité de juridique et de légitime confiance.

Elle fait valoir, en substance, que la vérification du caractère anormalement bas ou élevé du prix global ne se confond pas avec la vérification des prix visée à l'article 21, § 1<sup>er</sup>, de l'arrêté royal du 16 juillet 2012. Elle reproche à la partie adverse, de ne pas avoir procédé à la vérification des prix prévue par cette disposition. Elle constate que la partie adverse a demandé à la partie intervenante une justification de son prix global apparemment anormalement bas, mais n'a pas procédé à une vérification poste par poste de la normalité des prix annoncés dans l'offre. Elle

relève à cet égard que le rapport d'analyse des offres n'indique pas que les prix ont été vérifiés. Or, elle estime que certains prix unitaires de cette offre auraient dû être considérés comme anormalement bas.

## VII.2 Décision du Conseil d'Etat

Les éléments de fait de la procédure suivie par la partie adverse montrent que cette dernière a réalisé la vérification des prix des offres introduites, spécialement celle de la partie intervenante, puisqu'elle a interrogé cette dernière afin d'obtenir la justification de son prix global. L'examen auquel la partie adverse a procédé après avoir reçu les justifications fournies par la partie intervenante démontre qu'elle ne s'est pas contentée de ces explications mais qu'elle a, en outre, vérifié différents postes susceptibles d'expliquer la différence constatée quant au prix global de l'offre.

La partie requérante reste, par ailleurs, en défaut d'étayer concrètement son allégation concernant le caractère prétendument anormal de prix unitaires, non autrement précisés, figurant dans l'offre de la partie intervenante.

Par ailleurs, dans la mesure où il faut comprendre de l'argumentation de la partie requérante qu'elle considère qu'une motivation distincte serait requise pour la vérification des prix au sens de l'article 21 de l'arrêté royal du 16 juillet 2012 et au sens de l'article 98 du même arrêté, une telle exigence de motivation dédoublée ne trouve aucun fondement dans la réglementation en vigueur. L'article 98 précité renvoie d'ailleurs expressément à la vérification prévue à l'article 21, pour imposer que les justifications soient conformes aux cas énumérés au paragraphe 3 de cette disposition.

Le moyen n'est pas sérieux.

## VIII. TROISIEME MOYEN

### VIII.1. Thèse de la requérante

La partie requérante prend un troisième moyen de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, des articles 62 et 102 de l'arrêté royal du 16 juillet 2012, des articles 4 et 5 de la loi du 17 juin 2013, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 et des principes généraux de bonne administration, parmi lesquels l'obligation de motivation matérielle et les principes de minutie, de sécurité juridique et de légitime confiance.

Elle soutient, en substance, que la partie adverse n'a pas adressé en temps utile une demande de prolongation du délai de validité de son offre. Le marché aurait

donc, selon elle, été attribué à un soumissionnaire dont l'offre n'était plus valide. Elle reproche, en outre, à la partie adverse de ne pas avoir fait apparaître dans sa motivation qu'elle avait satisfait à son obligation légale de demander à la partie intervenante de prolonger le délai de son engagement.

Dans un courrier électronique adressé le 3 juin 2015 au Conseil d'Etat, la partie requérante relève que si le dossier administratif contient bien une lettre marquant l'accord de la partie intervenante pour prolonger la durée de validité de son offre, cette lettre est signée "par ordre" par une personne dont la qualité n'est pas précisée et dont il est, par conséquent, douteux qu'elle ait la capacité d'engager la partie intervenante. Elle ajoute qu'il n'est pas certain non plus que la personne pour laquelle il a été signé "par ordre" avait la capacité d'engager la partie intervenante.

#### VIII.2 Décision du Conseil d'Etat

Il ressort du dossier administratif que la partie adverse a demandé la prolongation du délai de validité des offres alors que le délai d'engagement des soumissionnaires n'avait pas pris fin. La partie intervenante lui a écrit qu'elle acceptait de prolonger ce délai sans condition. Ce courrier est signé pour ordre du gérant de la partie intervenante, étant la société privée à responsabilité limitée "GROEP DC INVEST", elle-même représentée par son gérant Geert De Cock. A première vue, la partie adverse a donc légitimement pu considérer que la personne qui a signé ce courrier était dûment mandatée pour ce faire par une personne ayant la capacité d'engager la partie intervenante.

Par ailleurs, la demande de prolongation de validité des offres ne constitue qu'un acte préparatoire ne produisant pas d'effet juridique par lui-même. Aucune des dispositions visées au moyen n'impose au pouvoir adjudicateur une obligation spécifique de motivation relativement à cette démarche.

Le moyen n'est pas sérieux.

#### IX. CONFIDENTIALITE

La partie requérante demande dans sa requête la levée de la confidentialité des demandes de justification de prix et des justifications de prix relatives à l'offre de la partie intervenante. Elle renonce toutefois à cette demande à l'audience, la partie adverse et la partie intervenante ayant versé au dossier administratif non confidentiel tous les éléments d'informations utiles à l'examen de la cause dans le respect des droits de la défense et des exigences d'un procès équitable.

Il y a lieu, en conséquence, de prononcer la confidentialité des offres contenues dans les pièces 1 à 11 du dossier administratif qualifié de confidentiel par la partie adverse, ainsi que des annexes 3, 4, et 7 de la requête en intervention.

#### **X. INDEMNITE DE PROCEDURE**

Dans sa note d'observations, la partie adverse demande le paiement d'une indemnité de procédure fixée à son montant de base. La partie requérante ne formule aucun argument à l'encontre de cette demande. Il y a lieu d'y faire droit.

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

##### **Article 1<sup>er</sup>.**

La requête en intervention introduite par la société privée à responsabilité limitée ELGEKA dans la procédure en référé d'extrême urgence est accueillie.

##### **Article 2.**

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

##### **Article 3.**

Les pièces numérotées 1 à 11 du dossier administratif qualifié de confidentiel par la partie adverse, ainsi que des annexes 3, 4, et 7 de la requête en intervention, sont – à ce stade de la procédure – tenues pour confidentielles.

##### **Article 4.**

Une indemnité de procédure d'un montant de 700 € est accordée à la partie adverse à la charge de la partie requérante.

##### **Article 5.**

Conformément à l'article 3, § 1<sup>er</sup>, 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 6.**

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

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI<sup>e</sup> chambre, le neuf juin deux mille quinze par :

|                 |               |                                    |
|-----------------|---------------|------------------------------------|
| M.              | Serge BODART, | Conseiller d'Etat, Président f.f., |
| M <sup>me</sup> | Katty LAUVAU, | Greffier.                          |

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Katty LAUVAU.

Serge BODART.