

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 232.885 du 10 novembre 2015

G./A.212.235/VI-20.185

En cause : **la société coopérative à responsabilité limitée
CARROSSERIE BREL,**

ayant élu domicile chez
Me Dominique LAGASSE, avocat,
Chaussée de La Hulpe, n° 187,
1170 Bruxelles,

contre :

**la zone de police n° 5341 Midi-
Anderlecht-Forest-Saint-Gilles,**

ayant élu domicile chez
Me Marie VASTMANS, avocat,
avenue Tedesco, n° 7,
1160 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

I. OBJET DE LA REQUETE

Par une requête introduite le 17 avril 2014, la société coopérative à responsabilité limitée CARROSSERIE BREL demande l'annulation :

- " - de la décision du 20 février 2014 de la partie adverse décidant de ne pas lui attribuer le marché public 2014-020 de services portant sur la réparation de carrosserie pour véhicules pour les années 2014-2015;
- de la décision concomitante d'attribuer ce marché au soumissionnaire carrosserie Robert Bruynseels-Desmet".

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

Les droits visés à l'article 70 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat ont été acquittés dans le délai prescrit.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

Le dossier administratif a été déposé.

Un "mémoire ampliatif" a été déposé par la partie requérante.

Un "mémoire en réponse au mémoire ampliatif" a été déposé par la partie adverse.

M. le Premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat, Eric THIBAUT, a rédigé un rapport.

Le rapport a été notifié aux parties. Elles ont déposé des derniers mémoires.

Une ordonnance du 9 septembre 2015, notifiée aux parties, fixe l'affaire à l'audience du 14 octobre 2015 à 10 heures.

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

Me Geoffrey NINANE, *loco* Me Dominique LAGASSE, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et Me Kevin POLET, *loco* Me Marie VASTMANS, avocat, comparaisant pour la partie adverse, ont présenté leurs observations.

M. le Premier auditeur chef de section, 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. Le 27 novembre 2013, la Zone de police N° 5341 Midi-Anderlecht-Forest-Saint-Gilles décide d'approuver le cahier spécial des charges relatif au marché public de services ayant pour objet la "réparation de carrosserie pour véhicules pour les années 2014-2015". La procédure négociée sans publicité est choisie comme mode de passation du marché et quatre firmes, dont la partie requérante, sont invitées à remettre une offre pour le 12 décembre 2013.

III. 2. Par un courrier recommandé du 28 novembre 2013, la partie adverse communique le cahier spécial des charges à la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET, qui a demandé à participer au marché.

III. 3. Deux offres sont parvenues à la partie adverse dans le délai, à savoir celles de la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET et de la requérante.

III. 4. Par un courrier recommandé du 22 janvier 2014, la partie adverse demande à la société CARROSSERIE BREL une justification de ses prix relatifs au taux horaire pour la main d'œuvre et au "striping", prix qui "semblent largement inférieurs aux prix du marché de la carrosserie".

III. 5. Par un courrier recommandé du même jour, la partie adverse demande à la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET une justification des mêmes prix qui également "semblent largement inférieurs aux prix du marché de la carrosserie".

III. 6. La société CARROSSERIE BREL justifie ses prix par un courrier recommandé du 30 janvier 2014 en exposant que le taux horaire pour un véhicule assuré en omnium est de 46,57 euros + T.V.A., que, pour les véhicules non assurés en omnium, le taux horaire est toujours maintenu depuis 2009 à 20 euros + T.V.A., que, pour ce qui concerne le "striping", il s'agit d'un produit de type 3M, facturé 2.894,40 euros placement compris, rendu par son fournisseur, la société O.T.M., ayant l'agrégation et l'exclusivité de ce produit et que le prix comporte un placement minutieux et une marge minimale de 10% de bénéfice.

III. 7. La société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET justifie ses prix dans un courrier recommandé du 27 janvier 2014 en exposant, pour ce qui concerne le taux horaire, qu'elle applique le taux Ethias pour tous les véhicules du pouvoir adjudicateur assurés en omnium et qu'elle peut faire une remise suffisamment importante pour les véhicules non assurés en omnium, que, pour ce qui concerne le "striping", elle peut les remplacer partiellement, ce qui diminue considérablement le prix et qu'elle traite avec 3M qui fait des remises exceptionnelles. Ce soumissionnaire joint également un tableau des taux horaires minima pour les travaux de carrosserie.

III. 8. Le 12 février 2014, les services de la partie adverse établissent un rapport d'analyse des offres proposant de désigner la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET pour le marché de réparation de carrosserie pour 2014 et 2015. Ce rapport se présente comme suit :

- " Analyse pour le marché
Réparation de carrosserie pour 2014 et 2015

Deux offres ont été introduites pour le marché précité :

Carrosserie Brel, avenue Norbert Gille 25 à 1070 Bruxelles
Carrosserie Robert Bruynseels-Desmet, Chaussée de Ninove 554 à 1070 Bruxelles

Les deux candidats remplissent les exigences en matière de sélection.

Les deux candidats remettent une attestation indiquant qu'ils sont agréés par la compagnie d'assurance Ethias.

Il est noté que la Carrosserie Robert Bruynseels-Desmet remet un taux horaire inférieur à celui de la Carrosserie Brel et également des prix pour le striping Police inférieur à ceux de la Carrosserie Brel. Le pourcentage de réduction sur les prix catalogue des pièces est le même (voir tableau des prix).

D'autre part, vu que les prix avancés dans les deux offres sont inférieurs aux prix du marché, une lettre de demande de justification des prix a été envoyée aux 2 soumissionnaires le 22 janvier 2014.

Tant Carrosserie Robert Bruynseels-Desmet que Carrosserie Brel justifie ses prix par un geste commercial pour les véhicules ne bénéficiant plus d'une assurance omnium.

Dès lors, il est clair que les réparations effectuées chez la Carrosserie Brel seront plus chères que chez la Carrosserie Robert Bruynseels-Desmet.

Il est donc proposé de désigner la Carrosserie Robert Bruynseels-Desmet pour le marché de réparation de carrosserie 2014 et 2015".

III. 9. Le 19 février 2014, le collège de police de la partie adverse décide d'approuver la proposition d'attribution et d'attribuer le marché au soumissionnaire ayant remis l'offre régulière la plus avantageuse, soit la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET. Cette décision se présente comme suit :

- " Marché de Services - Réparation de Carrosserie pour véhicules pour les années 2014-2015 - Approbation de l'attribution - Procédure négociée sans publicité - Montant de la dépense annuelle : 50.000 € TVAC - Service ordinaire du budget 2014.

LE COLLEGE,

Vu la loi du 7 décembre 1998 organisant un service de police intégré, structuré à deux niveaux, notamment les articles 11 et 33;

Vu la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services et ses modifications ultérieures, notamment l'article 26, § 1^{er}, 1^o a (montant du marché HTVA n'atteint pas le seuil de 85.000,00 €);

Vu 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;

Vu l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques et ses modifications ultérieures, notamment l'article 105;

Vu l'arrêté royal du 14 janvier 2013 établissant les règles générales d'exécution des marchés publics et des concessions de travaux publics et ses modifications ultérieures, notamment l'article 5, § 2;

Considérant le cahier spécial des charges N° 2014-020 relatif au marché "Réparation de Carrosserie pour véhicules pour les années 2014-2015" établi par le Service Marchés Publics;

Considérant que le montant estimé de ce marché s'élève à 82.644,62 € hors TVA ou 100.000,00 €, 21 % TVA comprise pour deux ans;

Vu la décision du Collège de police du 27 novembre 2013 approuvant les conditions, le montant estimé et le mode de passation (procédure négociée sans publicité) de ce marché;

Vu la décision du Collège de police du 27 novembre 2013 relative au démarrage de la procédure d'attribution, par laquelle les firmes suivantes ont été choisies afin de prendre part à la procédure négociée :

- CARROSSERIE BREL, Avenue Norbert Gille 25 à 1070 Anderlecht
- MONTE CARLO N° 1, Boulevard Industriel 109 à 1070 Bruxelles
- NICKEL CAR AUTOMOTIVE, Rue Eugène Verheggen 24-26 à 1060 Bruxelles
- KARREVELD, Chaussée d'Alseberg 416 à 1180 Uccle

Vu que la firme CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET, Chaussée de Ninove 554 à 1070 Bruxelles a demandé à participer au marché et le cahier spécial des charges lui a été envoyé;

Considérant que les offres devaient parvenir à l'administration au plus tard le 12 décembre 2013 à 12h00;

Considérant que le délai de validité des offres est de 90 jours de calendrier et se termine le 12 mars 2014;

Considérant que 2 offres sont parvenues :

- CARROSSERIE BREL, Avenue Norbert Gille 25 à 1070 Anderlecht
- CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET, Chaussée de Ninove 554 à 1070 Bruxelles

Considérant que les prix avancés dans les 2 offres étaient inférieurs aux prix du marché;

Considérant que par un courrier du 22 janvier 2014 il a été demandé aux deux soumissionnaires de justifier leur prix;

Considérant que tant la Carrosserie Robert Bruynseels-Desmet que la Carrosserie Brel justifie ses prix par un geste commercial pour les véhicules ne bénéficiant plus d'une assurance omnium;

Considérant le rapport d'examen des offres du 12 février 2014 rédigé par le Service Marchés Publics;

Considérant que le Service Marchés Publics propose, tenant compte des éléments précités, d'attribuer ce marché au soumissionnaire ayant remis l'offre régulière la plus avantageuse, soit CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET, Chaussée de Ninove 554 à 1070 Bruxelles, selon les prix unitaires (taux horaire, pourcentage et striping) de son offre du 12 décembre 2013, confirmée par leur courrier du 27 janvier 2014;

Considérant que le crédit permettant cette dépense est inscrit au budget ordinaire de l'exercice 2014, article 330/127-06;

DECIDE:

- 1) De sélectionner les soumissionnaires CARROSSERIE BREL et CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET pour avoir joint toutes les pièces exigées par la sélection qualitative;
- 2) De considérer les offres de CARROSSERIE BREL et CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET comme complètes et régulières;
- 3) D'approuver la proposition d'attribution telle que précisée dans le rapport d'examen des offres du 12 février 2014 pour le marché "Réparation de Carrosserie pour véhicules pour les années 2014-2015", rédigée par le Service Marchés Publics;
- 4) De considérer le rapport d'examen des offres en annexe comme partie intégrante de la présente délibération;
- 5) D'attribuer ce marché au soumissionnaire ayant remis l'offre régulière la plus avantageuse, soit CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET, Chaussée de Ninove 554 à 1070 Bruxelles, selon les prix unitaires (taux horaire, pourcentage et striping) de son offre du 12 décembre 2013, confirmée par leur courrier du 27 janvier 2014;
- 6) L'exécution du marché doit répondre aux conditions fixées par le cahier spécial des charges N° 2014-020;
- 7) D'engager le montant de 50.000 € à l'article 330/127-06 du budget ordinaire de l'exercice 2014, sous réserve d'approbation du budget 2014".

III. 10. Par un courrier recommandé du 20 février 2014, la partie adverse informe la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET qu'elle a décidé de lui attribuer le marché.

III. 11. Par un courrier recommandé du 20 février 2014, la partie adverse informe la requérante que le marché a été attribué à un autre soumissionnaire en date du 19 février 2014. Cette communication se présente comme suit :

" Objet : Marché public - Avis de non-attribution.
Réparation de Carrosserie pour véhicules pour les années 2014-2015

Messieurs,

Conformément à l'article 29 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 publics de travaux, de fournitures et de services et aux concessions de travaux publics, nous vous informons que le marché précité a été attribué par le Collège de police le 19 février 2014 à un autre soumissionnaire.

L'attribution fait l'objet d'une décision motivée qui peut vous être envoyée si vous en faites la demande par écrit dans les 30 jours.

Conformément à l'article 19 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, nous vous informons que vous pouvez introduire un recours en annulation contre cette décision auprès du Conseil d'Etat. Ce recours doit être introduit sous peine d'irrecevabilité dans les 60 jours après la présente notification. Le recours est introduit par une demande datée qui doit être signée par vous ou par un avocat. La demande doit être envoyée par lettre recommandée adressée au Premier Président du Conseil d'Etat, rue de la Science, 33 à 1040 Bruxelles.

En cas de recours introduit, veuillez nous en informer par e-mail ou fax ou tout autre moyen électronique.

Nous vous remercions pour votre marque d'intérêt et espérons pouvoir à nouveau faire appel à votre participation à une prochaine occasion".

III. 12. Par un courrier du 21 février 2014, la requérante demande à la partie adverse de lui communiquer la "décision motivée se référant à cette attribution".

III. 13. Par un courrier du 24 février 2014, la partie adverse communique à la requérante l'analyse des offres pour le marché en cause mais pas la décision motivée.

IV. RECEVABILITE DE CERTAINS ECRITS DE PROCEDURE

A. Mémoire ampliatif de la requérante

Par un courrier du 24 septembre 2014, soit après l'échéance du délai pour l'introduction du mémoire en réplique, le conseil de la partie adverse a communiqué au conseil de la requérante les pièces B et D de la partie confidentielle du dossier administratif.

Dans un "mémoire ampliatif" déposé le 10 novembre 2014 et communiqué à la partie adverse, la requérante a formulé trois nouveaux moyens d'annulation.

Certes non prévu au règlement général de procédure, cet écrit de procédure doit être pris en considération. En effet, la circonstance que la partie adverse communique des pièces du dossier administratif, jusque-là confidentielles, ne peut avoir pour effet de priver la partie requérante de pouvoir déposer un mémoire en réplique complémentaire dans la mesure où ces pièces déclassifiées devaient alors se trouver au dossier administratif non confidentiel.

B. Mémoire en réponse au mémoire ampliatif

Le 25 février 2015, la partie adverse a déposé un "mémoire en réponse au mémoire ampliatif" de la requérante.

Cet écrit de procédure, qui n'est pas davantage prévu au règlement général de procédure, ne peut être pris en considération. En effet, la partie adverse est tenue de déposer un dossier administratif complet et ne peut, par le glissement de pièces du dossier administratif confidentiel vers le dossier administratif, d'abord soustraire des pièces au débat contradictoire et ensuite les y réintroduire en se ménageant le droit de répondre de manière ampliative aux nouveaux moyens formulés.

Il n'y a pas lieu d'avoir égard à cet écrit de procédure.

V. RECEVABILITE DU RECOURS QUANT A SON OBJET

V. 1. Thèses des parties

A. Mémoire en réponse

La partie adverse estime irrecevable le recours en ce qu'il n'est pas dirigé contre la décision d'attribution du marché du 19 février 2014. Elle expose qu'il ressort des pages 3 et 4 du recours en annulation que le courrier du 20 février 2014 de ne pas attribuer le marché à la requérante constitue le premier acte attaqué tandis que le procès-verbal d'analyse des offres du 12 février 2014 constitue le deuxième acte attaqué, que la décision d'attribution du marché est datée du 19 février 2014, que, dans son courrier du 20 février 2014 adressé à la requérante, elle vise d'ailleurs expressément cette décision de sorte que la requérante ne pourrait pas raisonnablement soutenir qu'elle en ignorait son existence et que le fait de n'avoir pas dirigé son recours en annulation contre la décision d'attribution du 19 février 2014 affecte la recevabilité de son recours.

Quant à la recevabilité du recours en annulation dirigé contre le procès-verbal d'analyse des offres du 12 février 2014, elle soutient que la décision de ne pas attribuer le marché à la requérante n'est qu'une décision implicite déduite de la décision du 19 février 2014 d'attribuer le marché à la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET, que la requérante n'attaque pas cette décision,

qu'elle se limite à viser le rapport d'attribution du 12 février 2014, que ces deux actes ne sont pas connexes, qu'en outre, le rapport d'attribution n'est pas un acte administratif susceptible de faire l'objet d'un recours en annulation, qu'il constitue un acte préparatoire à la décision d'attribution et ne cause pas grief à la requérante et que le recours en annulation est dès lors irrecevable en ce qu'il est dirigé contre le rapport d'analyse du 12 février 2014.

Quant à la recevabilité du recours en annulation dirigé contre la décision implicite du 20 février 2014 de ne pas attribuer le marché litigieux à la partie requérante, elle soutient que le courrier du 20 février 2014 doit s'analyser comme une décision implicite de ne pas lui attribuer le marché, qu'une jurisprudence récente a admis des recours contre des décisions implicites de ne pas attribuer un marché à une entreprise déterminée, qu'il résulte de cette jurisprudence qu'un requérant ne pourrait demander et obtenir l'annulation d'une décision de refus implicite de lui attribuer un avantage qu'à titre supplémentaire, dans des cas exceptionnels, à condition de démontrer spécifiquement que l'avantage accordé au tiers devait lui être attribué, en se prévalant d'une disposition légale ou réglementaire sur la base de laquelle cet avantage devait lui être accordé, qu'elle cite notamment les arrêts n° 223.916 et n° 224.462 du Conseil d'Etat, qu'il résulte de ce qui précède que la demande de la requérante visant l'annulation de la décision implicite de refus aurait dû comprendre une argumentation convaincante et suffisante en vue de justifier son caractère exceptionnel, qu'une telle justification ne ressort pas de la requête de sorte que la requête en tant qu'elle sollicite l'annulation de la décision du 20 février 2014 décidant de ne pas lui attribuer le marché est irrecevable et qu'en outre, la requérante ne soulève aucun moyen d'illégalité contre cette décision.

B. Mémoire en réplique

La requérante réplique qu'elle a bien demandé l'annulation de la décision du 19 février 2014 qui lui a été notifiée le 20 février 2014 de ne pas lui attribuer le marché et de la décision concomitante d'attribuer ce marché à la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET, que la partie adverse n'a pas pu se méprendre sur le fait qu'elle a demandé à la fois l'annulation de la décision de ne pas lui attribuer le marché et de sa décision du même 19 février 2014 d'attribuer ce marché à la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET et pas du procès-verbal de comparaison des offres en tant que tel, que la partie adverse a parfaitement compris la portée du recours, que malgré sa demande pour obtenir une copie de la décision motivée d'attribution du 19 février 2014, la partie adverse s'est contentée de lui faire parvenir le procès-verbal de comparaison des offres qui seul lui a permis de déduire que le marché avait été attribué à la société CARROSSERIE

ROBERT BRUYNSEELS-DESMET par une décision du 19 février 2014 et que le recours est donc recevable.

V. 2. Décision du Conseil d'Etat

a. Quant à la recevabilité du recours en annulation prétendument dirigé contre le procès-verbal d'analyse des offres du 12 février 2014.

Formellement, les objets de la requête s'identifient comme : "la décision du 20 février 2014 de la partie adverse décidant de ne pas lui attribuer le marché public 2014-020 de services portant sur la réparation de carrosserie pour véhicules pour les années 2014-2015 (et) la décision concomitante d'attribuer ce marché au soumissionnaire carrosserie Robert Bruynseels-Desmet".

Il ne peut être raisonnablement reproché à la requérante de ne pas avoir expressément attaqué la décision d'attribution du 19 février 2014, mais celle du "20 février 2014". En effet, malgré son courrier du 21 février 2014, cette décision du 19 février ne lui a jamais été notifiée, seul le rapport d'analyse des offres l'ayant été. Par ailleurs, la partie adverse ne s'est pas méprise quant à la portée du présent recours.

L'objet du présent recours s'identifie bien dans la délibération du collège de police de la partie adverse, du 19 février 2014. L'exception d'irrecevabilité tenant en ce que le recours serait dirigé contre le rapport d'analyse des offres ne peut être accueillie.

b. Quant à la recevabilité du recours en annulation dirigé contre la décision implicite du 20 février 2014 de ne pas attribuer le marché litigieux à la partie requérante.

Il ne peut certes être admis qu'est nécessairement irrecevable le recours formé contre la décision implicite de ne pas attribuer un marché à un candidat ou soumissionnaire qui, par ailleurs, conteste la décision d'attribution dudit marché à l'un de ses concurrents.

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'il est dirigé contre le refus implicite d'attribuer le marché litigieux à la requérante, le recours est irrecevable.

VI. DEUXIEME MOYEN

VI. 1. Thèses des parties

A. Requête

La requérante soulève un deuxième moyen, pris de la violation du principe général d'égalité entre les soumissionnaires consacré par les articles 10 et 11 de la Constitution, de l'article 5 de la loi du 15 juin 2006 relatives aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, des articles 21 et 107 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, des articles 1^{er} et 2 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, du principe général du droit de la motivation matérielle de tout acte administratif, du principe général de l'examen sérieux des dossiers et de l'erreur manifeste d'appréciation. Elle y expose que, dans son formulaire d'offre joint au cahier spécial des charges, la partie adverse a demandé aux soumissionnaires de justifier leur prix pour la pose d'un "striping", que la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET a fait une offre pour ce poste de 2.400 euros hors T.V.A. tandis qu'elle a fait une offre de 2.894,40 euros hors T.V.A., que, lorsque le pouvoir adjudicateur procède à un contrôle des prix, il doit procéder à un examen minutieux des différents postes et des explications fournies par les soumissionnaires, que sa décision de considérer les prix pratiqués comme normaux doit reposer sur des motifs exacts, pertinents et légalement admissibles, que tel n'est pas le cas en l'espèce, que le seul grossiste agréé de bandelettes autocollantes pour les véhicules de police est la société anonyme O.T.M., que le tarif pratiqué par cette société pour la seule fourniture, hors main d'œuvre de bandelettes autocollantes, est de 622,90 euros hors T.V.A. par véhicule de police, soit 2.491,60 euros hors T.V.A. pour quatre véhicules de police, que la partie adverse ne pouvait dès lors considérer, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation, que le prix de 2.400 euros hors T.V.A. proposé par la société CARROSSERIE ROBERT

BRUYNSEELS-DESMET était raisonnablement justifié par l'existence d'un "geste commercial pour les véhicules ne bénéficiant pas d'une assurance omnium", que même à supposer que le coût de la main d'œuvre soit offert par le soumissionnaire, le prix proposé ne servirait pas à compenser le coût de la fourniture de bandelettes autocollantes par la société O.T.M., qu'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 et qu'en toute hypothèse, le procès-verbal de comparaison des offres ne contient aucune motivation précise sur les raisons qui justifieraient un tel prix pratiqué par la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET.

B. Mémoire en réponse

La partie adverse répond que l'argument de la requérante manque en fait, qu'en effet, la société O.T.M. n'est pas le seul fournisseur agréé, qu'elle en veut pour preuve que si la société O.T.M. est l'adjudicataire du marché actuel pour la police fédérale, la société 3M était l'adjudicataire du marché précédent, qu'à supposer que le présent recours contre le rapport d'analyse des offres soit recevable, le pouvoir adjudicateur a pu valablement estimer et vérifier la réalité, l'exactitude et la pertinence des éléments relatifs au prix proposé par la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET sur la base des justifications qu'elle a fournies dans son courrier du 27 janvier 2014, que les deux soumissionnaires justifient d'ailleurs chacun substantiellement leur prix en raison d'un geste commercial pour les véhicules ne bénéficiant plus d'une assurance omnium, que pour le surplus, elle n'a pas à donner les motifs de ses motifs, que la motivation de l'acte attaqué suffit pour que la requérante puisse comprendre les raisons qui ont amené le pouvoir adjudicateur à considérer les prix proposés par la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET comme normaux et pour vérifier qu'elle a procédé à un examen minutieux des explications qui lui ont été fournies à ce titre, qu'elle souligne également qu'elle a aussi eu égard au fait que la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET, en ce qui concerne les "stripings", peut les remplacer partiellement, ce qui diminue le prix et que tel n'est pas le cas de la requérante.

C. Mémoire en réplique

La partie requérante réplique que, contrairement à ce qu'affirme la partie adverse, la société O.T.M. est bien le seul fournisseur de bandelettes autocollantes "striping" agréé par la police, que la société 3M n'est qu'un fabricant de matière première autocollante mais pas de bandelettes autocollantes imprimées agréées pour les véhicules de police, que la société CARROSSERIE ROBERT

BRUYNSEELS-DESMET se fournit aussi en bandelettes autocollantes auprès de la société O.T.M., ce qui rend inopérant l'argument de la partie adverse selon lequel il existerait un autre fournisseur, que le tarif pratiqué par la société O.T.M. pour la seule fourniture hors main d'œuvre de bandelettes autocollantes est de 622,90 euros hors T.V.A. par véhicule de police, soit 2.491,60 euros hors T.V.A. pour quatre véhicules, que la partie adverse ne pouvait dès lors considérer que le prix de 2.400 euros hors T.V.A. pouvait être justifié par un geste commercial, puisque ce prix est inférieur au prix coûtant, c'est-à-dire au prix hors main d'œuvre de la matière première, qu'en outre, la décision attaquée du 19 février 2014 et le procès-verbal de comparaison des offres du 12 février 2014 ne contiennent aucune motivation précise qui permettrait de comprendre les prix pratiqués par la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET, que les motifs avancés par la partie adverse selon lesquels les prix pratiqués par la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET seraient justifiés par la possibilité pour celle-ci de remplacer partiellement les bandelettes autocollantes s'analysent comme une tentative de motiver la décision *a posteriori*, que ces explications ne peuvent être admises dès lors qu'il ne faut tenir compte que des motifs exprimés dans l'acte lui-même et pas des explications fournies après son adoption et qu'en toute hypothèse, elle avait aussi la possibilité de réparer partiellement le "striping" des véhicules.

D. Dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse conteste ne pas avoir procédé à un examen des justifications du prix relatif au "striping", en prenant appui sur l'extrait de la décision mentionnant que l'offre de la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET était la plus avantageuse selon les prix unitaires (dont celui du "striping"), de sorte qu'il est possible, à la lecture de cette décision, de comprendre que tous les prix unitaires proposés par ce soumissionnaire ont été considérés comme normaux. Elle estime qu'elle n'était pas tenue de motiver davantage cette acceptation des justifications avancées, sauf à considérer qu'elle était tenue de donner les motifs de ses motifs. Elle soutient enfin avoir pu valablement se référer aux remises exceptionnelles accordées par le futur attributaire du marché.

VI. 2. Décision du Conseil d'Etat

L'article 21 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques définit les exigences de vérification des prix proposés et, le cas échéant, des justifications présentées par les soumissionnaires concernés à la demande du pouvoir adjudicateur. Pareilles vérifications doivent

permettre à celui-ci de s'assurer de ce que le prix proposé peut garantir une exécution du marché conforme aux exigences édictées par les documents dudit marché.

Lorsque, face à des prix apparemment anormalement bas, il examine les justifications apportées par le soumissionnaire concerné, conformément aux dispositions de l'article 21, § 3, alinéa 5, de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 précité, 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 ce pouvoir, et de censurer dans le chef de ce dernier une appréciation manifestement déraisonnable. Il lui appartient également de vérifier si la décision de considérer, comme en l'espèce, des prix comme normaux a été prise au terme d'une procédure révélant le caractère complet de l'examen par ledit pouvoir des justifications apportées.

En l'espèce, les deux soumissionnaires ont été invités à justifier leurs prix relatifs au taux horaire ainsi qu'au "striping".

Il ressort tant du rapport d'analyse des offres que de l'acte attaqué que le seul motif aux termes duquel la partie adverse a admis les justifications fournies par les soumissionnaires consiste à énoncer que chacun d'eux "justifie ses prix par un geste commercial pour les véhicules ne bénéficiant plus d'une assurance omnium".

Il s'impose avant tout de relever que la requérante n'avait pas justifié le prix horaire par un geste commercial envers la partie adverse, contrairement à ce qu'indique la décision attaquée, mais bien en se référant à un taux horaire inchangé depuis 2009, de sorte que l'acte attaqué ne repose pas sur des motifs exacts, pertinents et admissibles en laissant entendre que les soumissionnaires ont tous fait état d'un geste commercial.

Par ailleurs, il ne ressort ni du rapport d'analyse, ni de la décision attaquée que les justifications présentées par la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS-DESMET pour les prix relatifs au "striping" aient été réellement examinées. Ces justifications n'ont fait l'objet d'aucune appréciation de la part de la partie adverse qui ne peut maintenant, dans ses écrits de procédure, prétendre y trouver des éléments permettant d'accepter la justification de ces prix. La réalité d'une

telle appréciation n'est, en toute hypothèse, pas établie sur la base de l'extrait de la décision attaquée qu'invoque la partie adverse dans son dernier mémoire.

Enfin, admettre sans plus, pour ce qui concerne la justification d'un prix horaire, une justification de prix en raison d'une "remise" aboutit à contredire l'effectivité du contrôle du caractère anormal de ce prix puisqu'aucun contrôle n'est susceptible d'être exercé, la seule indication d'une remise n'étant pas une justification et étant, du reste, reproductible à l'infini par tout soumissionnaire interrogé par le pouvoir adjudicateur.

Les constatations qui précèdent imposent de décider que la partie adverse n'a pu, sans violer les dispositions précitées ni commettre une erreur manifeste d'appréciation, accepter les justifications fournies à sa demande, de sorte que le moyen doit être déclaré fondé.

VII. INDEMNITE DE PROCEDURE

VII. 1. Thèses des parties

Dans sa requête, la requérante sollicite la condamnation de la partie adverse au paiement de l'indemnité de procédure de base qu'elle estime être de 1.400 euros, et non de 700 euros, au motif que les montants applicables sont majorés en matière de marchés publics.

Dans son dernier mémoire, elle demande de majorer ce montant, en le fixant à 2.000 euros, justifiant cette demande par le dépôt d'un mémoire ampliatif complémentaire, à la suite de la communication, par la partie adverse, de deux pièces jusqu'alors considérées comme confidentielles.

La partie adverse ne fait état d'aucun élément dont le Conseil d'Etat pourrait tenir compte pour réduire le montant de l'indemnité fixée.

VII. 2. Décision du Conseil d'Etat

a. Quant à l'octroi de l'indemnité de procédure

L'article 30/1, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, est libellé comme suit :

" La section du contentieux administratif peut accorder une indemnité de procédure qui est une intervention forfaitaire dans les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause".

Dès lors qu'en l'espèce, c'est la requérante qui a obtenu gain de cause, il y a lieu de faire droit à sa demande d'indemnité de procédure, sous réserve de la réduction du montant demandé, pour les motifs ci-dessous précisés.

b. Quant au montant de l'indemnité de procédure allouée

En vertu de l'article 67, §1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, le montant maximum de l'indemnité de procédure est porté à 2.800 euros pour les litiges relatifs à la réglementation sur les marchés publics et certains marchés de travaux, de services et de fournitures.

Il ne se déduit pas de cette disposition que, pour de tels litiges, le montant de base sur lequel la requérante entend se fonder – selon les termes de sa requête – serait automatiquement doublé.

C'est donc au montant de 700 euros qu'il convient, dans un premier temps, d'avoir égard.

La circonstance du dépôt d'un mémoire ampliatif invoquée par la requérante justifie, par ailleurs, qu'une indemnité de procédure plus importante lui soit allouée.

A défaut d'élément justifiant plus précisément l'augmentation de 600 euros demandée, le montant total de l'indemnité est fixé à 1.000 euros.

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

Article 1^{er}.

Est annulée la décision du 19 février 2014 de la Zone de police N° 5341 Midi-Anderlecht-Forest-Saint-Gilles décidant d'attribuer le marché public 2014-020 de services portant sur la réparation de carrosserie pour véhicules pour les années 2014-2015 à la société CARROSSERIE ROBERT BRUYNSEELS - DESMET.

Article 2.

La requête est rejetée pour le surplus.

Article 3.

Une indemnité de procédure d'un montant de 1.000 euros est accordée à la partie requérante, à la charge de la partie adverse.

Article 4.

Les autres dépens, liquidés à la somme de 200 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le dix novembre deux mille quinze par :

MM. David DE ROY,	Conseiller d'Etat, Président f.f.,
Serge BODART,	Conseiller d'Etat,
M ^{me} Wanda VOGEL,	Conseiller d'Etat,
M. Vincent DURIEUX,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Vincent DURIEUX.

David DE ROY.