

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 234.173 du 17 mars 2016

G./A.218.363/VI-20.714

En cause : **1. la société anonyme HULLBRIDGE ASSOCIATED,**
2. la société anonyme ENTREPRISES REUNIES
R. DE COCK,
formant ensemble la société momentanée
HULLBRIDGE-DE COCK,

ayant élu domicile chez
Mes Marie BOURGYS et
Yves SCHNEIDER, avocats,
rue de Clairvaux, n° 40/202,
1348 Louvain-La-Neuve,

contre :

la ville de Charleroi.

ayant élu domicile chez
Mes Marc UYTENDAELE
et Anne FEYT, avocats,
rue de la Source, n° 68,
1060 Bruxelles.

Partie intervenante :

la société anonyme BETON ET MATERIAUX,
en abrégé BEMAT,

ayant élu domicile chez
Me Ann Lawrence DURVIAUX, avocat,
rue de Bèze-en-Bourgogne, n° 62,
5000 Namur.

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

I. OBJET DE LA REQUETE

Par une requête introduite le 12 février 2016, la société anonyme HULLBRIDGE ASSOCIATED et la société anonyme ENTREPRISES REUNIES R. DE COCK, formant ensemble la société momentanée HULLBRIDGE-DE COCK, sollicitent la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de "la décision de la partie adverse du 1^{er} septembre 2015 en vertu de laquelle elle écarte

l'offre des requérantes pour irrégularité formelle substantielle et attribue le marché public litigieux à la société BEMAT".

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

Une ordonnance du 15 février 2016, notifiée aux parties, convoque celles-ci à comparaître le 10 mars 2016 à 10 heures.

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

La société anonyme BETON ET MATERIAUX, en abrégé BEMAT, a, par une requête introduite le 2 mars 2016, demandé à être reçue en qualité de partie intervenante dans la présente procédure.

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.

M. le Conseiller d'Etat, Président f.f., Serge BODART, a exposé son rapport.

Me Marie BOURGYS, avocat, comparaisant pour les parties requérantes, Me Anne FEYT, avocat, comparaisant pour la partie adverse, et Me Thierry DELVAUX, *loco* Me Ann Lawrence DURVIAUX, avocat, comparaisant pour la partie intervenante, ont présenté leurs observations.

M. le Premier auditeur au Conseil d'Etat, Laurent JANS, 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 9 septembre 2013, le conseil communal de la partie adverse a décidé de lancer une procédure d'attribution d'un marché portant sur la démolition et la reconstruction du complexe scolaire de l'école du Groupe I à Marchiennes-au-Pont, sur l'aménagement de ses abords et sur l'installation de locaux provisoires durant la période du chantier.

L'avis de marché a été publié au Bulletin des adjudications du 9 janvier 2014. Trois avis rectificatifs ont ensuite été publiés les 13 janvier 2014, 21 janvier 2014 et 14 février 2014.

III. 2. Le 28 février 2014, huit offres ont été reçues par la partie adverse, dont celles des parties requérantes, de la société anonyme BEMAT et de la société momentanée DRUEZ - DE GRAEVE.

III. 3. Le rapport d'analyse des offres réalisé par l'auteur de projet (IGRETEC) propose de ne retenir que deux offres comme régulières, à savoir celles de la société BEMAT et de la société momentanée DRUEZ - DE GRAEVE et d'attribuer le marché à la société BEMAT.

Le rapport d'analyse des offres propose de déclarer l'offre des parties requérantes irrégulière pour le motif que : "Les pouvoirs du signataire ne sont pas confirmés, ce qui constitue une irrégularité substantielle rendant l'offre nulle".

III. 4. Le 15 juillet 2014, le collège communal de la partie adverse décide "d'approuver les conclusions du rapport d'analyse des offres du marché du 23 avril 2014" et d'attribuer le marché à la société anonyme BEMAT.

III. 5. Cette décision d'attribution a fait l'objet d'un recours en suspension selon la procédure d'extrême urgence à l'initiative des parties requérantes.

Le 3 mars 2015, le Conseil d'Etat en a suspendu l'exécution par son arrêt n° 230.385.

III. 6. Le 1^{er} septembre 2015, le collège communal de la partie adverse décide de retirer sa délibération du 15 juillet 2014, d'approuver les conclusions du rapport d'analyse des offres, d'écarter, notamment, l'offre des parties requérantes et d'attribuer le marché à la société BEMAT.

Il s'agit de l'acte attaqué, qui motive comme suit la décision de déclarer régulières les offres de la société anonyme BEMAT et de la société momentanée DRUEZ - DE GRAEVE :

- " Considérant que le soumissionnaire SM DRUEZ SA – DE GRAEVE SA n'a pas remis tous les documents réclamés au poste B.4.1 des clauses techniques;
Qu'hormis la fiche technique remise, les documents suivants sont manquants :
- copie du certificat d'agrément de son sous-traitant, en classe IV des détecteurs ioniques, conformément à l'A.R. du 28.02.63 et de l'A.M. du 11.06.64;
 - les preuves que l'installateur a proposé (lui-même ou son sous-traitant) possède la catégorie et classe correspondant aux travaux qu'il exécutera;

- une liste de références d'installations comparables réalisées en Belgique.

Considérant que toutefois, les documents réclamés au poste B.4.1 n'étaient pas prescrits sous peine d'exclusion de l'offre.

Considérant que le pouvoir adjudicateur décide de relever l'irrégularité car il n'est pas nécessaire que les documents manquants soient produits au stade de l'ouverture de l'offre mais peuvent encore être fournis dès l'attribution du marché.

Considérant, en effet, s'agissant plus particulièrement de l'agrément des sous-traitants, que le Pouvoir Adjudicateur a prévu au Cahier Spécial des Charges, un complément à l'article 12 de l'A.R. du 14 janvier 2013, libellé comme suit :

« Dans le présent marché, le pouvoir adjudicateur exige que les sous-traitants de l'adjudicataire satisfassent en proportion de leur participation au marché aux exigences minimales de capacité financière et économique et de capacité technique et professionnelle imposées par les documents du marché et aux dispositions de la législation organisant l'agrément d'entrepreneurs de travaux.

A cette fin, si l'adjudicataire n'a pas communiqué les renseignements dans l'offre, il communique au pouvoir adjudicateur, au plus tard 15 jours avant l'intervention du sous-traitant sur le marché, les renseignements suivants :

- l'identité du ou des sous-traitant(s);
- la part du marché sous-traitée;
- l'agrément du sous-traitant en rapport avec la part du marché sous-traitée;

Toute infraction à cette obligation sera considérée comme un manquement de l'adjudicataire aux clauses de son contrat. Le pouvoir adjudicateur peut ordonner l'arrêt immédiat de toute exécution par un (des) sous-traitant(s) non-conforme(s) ou dont la conformité aux dispositions qui précèdent n'a pas été démontrée par l'adjudicataire et dans ce cas l'adjudicataire supporte toutes les conséquences de l'arrêt.»

Que cette disposition démontre que le Pouvoir Adjudicateur n'a pas entendu donner un caractère substantiel à l'absence de démonstration, au stade de l'offre, de la preuve de la détention d'une agrément par le sous-traitant, dans la mesure où il se réserve la faculté de vérifier cette agrément avant l'intervention du sous-traitant sur chantier et d'agir en conséquence.

Considérant que le soumissionnaire BEMAT SA n'a pas remis les documents réclamés aux postes : B.4.1, B.5, B.9, B.10, B.11, B.12;

Considérant toutefois que les documents réclamés au poste B.4.1, B.5, B.9, B.10, B.11, B.12 n'étaient pas prescrits sous peine d'exclusion de l'offre, le pouvoir adjudicateur décide de relever l'irrégularité car il n'est pas nécessaire que ces documents soient produits au stade de l'ouverture de l'offre mais peuvent encore être fournis dès l'attribution du marché;

Considérant pour le poste B.4.1., s'agissant plus particulièrement de l'agrément des sous-traitants, que le Pouvoir Adjudicateur a prévu au Cahier Spécial des Charges, un complément à l'article 12 de l'A.R. du 14 janvier 2013, libellé comme suit :

« Dans le présent marché, le pouvoir adjudicateur exige que les sous-traitants de l'adjudicataire satisfassent en proportion de leur participation au marché aux exigences minimales de capacité financière et économique et de capacité technique et professionnelle imposées par les documents du marché et aux dispositions de la législation organisant l'agrément d'entrepreneurs de travaux.

A cette fin, si l'adjudicataire n'a pas communiqué les renseignements dans l'offre, il communique au pouvoir adjudicateur, au plus tard 15 jours avant l'intervention du sous-traitant sur le marché, les renseignements suivants :

- l'identité du ou des sous-traitant(s);
- la part du marché sous-traitée;
- l'agrément du sous-traitant en rapport avec la part du marché sous-traitée;

Toute infraction à cette obligation sera considérée comme un manquement de l'adjudicataire aux clauses de son contrat. Le pouvoir adjudicateur peut ordonner l'arrêt immédiat de toute exécution par un (des) sous-traitant(s) non-conforme(s) ou dont la conformité aux dispositions qui précèdent n'a pas été démontrée par l'adjudicataire et dans ce cas l'adjudicataire supporte toutes les conséquences de l'arrêt.»

Considérant que cette disposition démontre que le Pouvoir Adjudicateur n'a pas entendu donner un caractère substantiel à l'absence de démonstration, au stade de l'offre, de la preuve de la détention d'une agréation par le sous-traitant, dans la mesure où il se réserve la faculté de vérifier cette agréation avant l'intervention du sous-traitant sur chantier et d'agir en conséquence".

IV. INTERVENTION

Par une requête datée du 2 mars 2016, la société anonyme BEMAT demande à intervenir en la présente cause. En tant qu'attributaire du marché litigieux, elle justifie d'un intérêt à intervenir.

Il y a lieu d'accueillir cette requête en intervention.

V. RECEVABILITE

La partie adverse conteste l'intérêt des parties requérantes à agir. Elle ne développe toutefois son argumentation qu'au regard de l'intérêt au troisième moyen, si le Conseil d'Etat "devait conclure au défaut de sérieux des deux premiers moyens".

En tant qu'elle vise dans son intitulé le défaut d'intérêt au recours, l'exception doit être rejetée, la partie adverse n'exposant pas les raisons pour lesquelles elle soutient que les parties requérantes n'ont pas intérêt à ce recours. En tant qu'elle vise l'intérêt au troisième moyen, il n'y aura lieu de l'examiner que dans la seule hypothèse où les deux premiers moyens ne seraient pas sérieux.

VI. PREMIER MOYEN

VI. 1. Thèses des parties

A. Requête

Les parties requérantes prennent un premier moyen "de la violation de l'autorité de chose jugée de l'arrêt de suspension n° 230.385 rendu par le Conseil d'Etat le 3 mars 2015, 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, du principe général de motivation interne des actes administratifs, du principe général de bonne administration, plus particulièrement du principe de prudence ou «devoir de minutie», et de l'excès de pouvoir".

Elles reprochent, en substance, à l'acte attaqué d'avoir "refait la décision prise par la partie adverse le 15 juillet 2014 sans réparer l'illégalité dénoncée par le moyen jugé sérieux dans l'arrêt de suspension n° 230.385" précité.

Elles exposent, dans une première branche, que "l'autorité de chose jugée d'un arrêt de suspension rendu par le Conseil d'Etat empêche la partie adverse de refaire, même partiellement, un acte administratif sans réparer l'illégalité dénoncée par le moyen jugé sérieux dont cet acte est affecté" et, dans une seconde branche, que "tout acte administratif unilatéral doit reposer sur motifs de fait et de droit exacts, pertinents et adéquats formellement énoncés".

Elles rappellent que l'arrêt n° 230.385 précité a jugé que "la partie adverse ne pouvait pas, sans violer l'article 95 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 et les règles qu'il s'était lui-même fixées, décider que le défaut de jonction à l'offre des documents visés à la clause technique B.4.l.i) ne constituait pas une irrégularité substantielle". Or, elles constatent que "alors que les documents requis par la clause technique B.4.l.i) sont toujours manquants, l'acte attaqué ne déclare nullement l'offre de la S.A. BEMAT et l'offre de la SM DRUEZ S.A. - DE GRAEVE comme étant affectées d'une irrégularité substantielle". Elles estiment que cet acte "maintient, en réalité, la motivation qui était la sienne dans la décision du 15 juillet 2014" et qu'il se limite à y apporter une précision. Elles considèrent que cette précision apportée à la motivation de l'acte attaqué "ne vient [...] nullement contredire l'importance «intrinsèque» de l'exigence contenue à la clause technique B.4.l.i) constatée par l'arrêt n° 230.385 du 3 mars 2015, laquelle doit s'entendre indépendamment de la volonté expressément exprimée par le pouvoir adjudicateur".

Les parties requérantes constatent, par ailleurs, que la motivation de l'acte attaqué "est limitée à la problématique de l'agrément des sous-traitants, alors que la clause technique B.4.l.i) contient trois points distincts". Or, selon elles, la motivation litigieuse "n'explique nullement, au regard de chacun de ces trois points, plus particulièrement au regard du point 3, en quoi il serait remédié à l'illégalité qui a été constatée dans l'arrêt n° 230.385 du 3 mars 2015".

Elles estiment donc qu'"il résulte de la motivation de l'acte attaqué que celui-ci refait la décision du 15 juillet 2014 sans réparer l'illégalité dénoncée par le moyen jugé sérieux et viole, par conséquent, l'autorité de chose jugée de l'arrêt de suspension n° 230.385 du 3 mars 2015 ainsi que les articles 4 et 5 de la loi du 17 juin 2013, les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 et le principe général de motivation interne des actes administratifs qui lui imposait de prendre une nouvelle décision d'attribution pourvue d'une motivation pertinente et adéquate". Elles ajoutent qu'"en

agissant de la sorte, la partie adverse n'a, par ailleurs, manifestement pas agi avec la prudence et la minutie qui s'imposent".

B. Note d'observations

Après avoir cité l'arrêt n° 230.385, la partie adverse observe que "dans la délibération entreprise qui retire et refait la délibération dont l'exécution a été suspendue par l'arrêt précité [du Conseil d'Etat], [elle] expose pourquoi, malgré les considérants précités, elle estime pouvoir soutenir que le défaut de jonction à l'offre des documents visés à la clause technique B.4.1. ne constitue pas une irrégularité substantielle". Elle soutient que, ce faisant, elle n'a nullement méconnu l'autorité de chose jugée de l'arrêt précité.

Elle fait valoir, à cet égard, que l'acte attaqué motive le retrait de la délibération du 15 juillet 2014 en faisant expressément référence aux motifs déterminants de l'arrêt de suspension précité, dont il respecte, par conséquent, l'autorité de chose jugée. Il procède ensuite à un "nouvel examen des offres sur la base du rapport d'analyse des offres du 7 septembre 2014 et des motifs de [l']arrêt de suspension du 3 mars 2015". La partie adverse a, dans ce cadre, réexaminé la régularité des offres. Concernant les offres de la société anonyme BEMAT et de la société momentanée DRUEZ – DE GRAEVE, la partie adverse expose avoir fourni une motivation "nettement plus développée que celle qui figurait dans la délibération du 15 juillet 2014 aujourd'hui retirée, laquelle tenait en quelques mots seulement". Elle estime que le soin apporté au réexamen de la régularité de ces offres "au regard du poste B.4.1 des clauses techniques du cahier spécial des charges et à sa motivation, est directement lié à la prise en considération des motifs qui ont déterminé [le Conseil d'Etat] à suspendre sa délibération du 15 juillet 2014". Elle indique ainsi avoir "exposé, dans les motifs précités de la décision querellée, pourquoi, nonobstant les motifs de [l']arrêt de suspension n° 230.385 du 3 mars 2015, elle a considéré que «les documents réclamés au poste B.4.1 n'étaient pas prescrits sous peine d'exclusion de l'offre»" et ajoute que "cette motivation faisait défaut dans la délibération du 15 juillet 2014".

Elle estime, en conséquence qu'"en démontrant non seulement que son intention n'avait pas été d'ériger le défaut de production des documents requis au poste B.4.1 en irrégularité substantielle (intention qui n'est pas déterminante, mais néanmoins indicative), mais aussi et surtout que le défaut de jonction de ces documents à l'offre n'était pas susceptible d'avoir les effets décrits dans l'arrêt", elle n'a pas violé l'autorité de la chose jugée de l'arrêt n° 230.385 du 3 mars 2015. Elle précise encore que l'acte attaqué "n'a pas contesté l'importance «intrinsèque», du point de vue de la sécurité, de la vérification de ce que l'installateur de détecteurs de gaz

naturel dispose du certificat d'agr  ation de son sous-traitant, en classe IV des d  tecteurs ioniques, conform  ment    l'A.R. du 28.02.63 et de l'A.M. du 11.06.64" mais qu'il a "  seulement   estim   qu'il n'est pas essentiel que la preuve que l'installateur des d  tecteurs de gaz naturel dispose de cette agr  ation soit jointe aux offres d  s lors qu'elle ne l'avait pas voulu ainsi (formalit   non qualifi  e de substantielle par le cahier sp  cial des charges) et qu'elle s'est r  serv  e la possibilit   d'ordonner l'arr  t imm  diat de toute ex  cution par un sous-traitant non conforme ou dont la conformit   aux dispositions du cahier sp  cial des charges n'a pas   t   d  montr  e par l'adjudicataire au plus tard 15 jours avant le d  but de l'installation".

La partie adverse expose, par ailleurs, que la motivation de la d  cision entreprise n'est pas limit  e    la probl  matique de l'agr  ation des sous-traitants. Elle soutient qu'"en ayant pr  vu que le soumissionnaire qui n'a pas joint    son offre l'agr  ation de son sous-traitant doit communiquer cette agr  ation au plus tard 10 jours avant l'intervention du sous-traitant sur le march  , et en s'  tant m  nag  e la possibilit   d'ordonner l'arr  t imm  diat de toute ex  cution par un sous-traitant non conforme ou dont la conformit   aux dispositions du cahier sp  cial des charges n'a pas   t   d  montr  e par l'adjudicataire, la partie adverse s'est pr  munie contre tout risque que le march   soit ex  cut   par un installateur ne se conformant pas aux sp  cifications techniques". Elle estime, en effet, que "ce qui importe, s'agissant du respect des sp  cifications techniques en mati  re de d  tecteurs de gaz naturel, c'est que l'installateur dispose du certificat d'agr  ation en classe IV des d  tecteurs ioniques, conform  ment    l'A.R. du 28.02.63 et de l'A.M. du 11.06.64". Selon elle, ce certificat suffit    garantir l'aptitude du sous-traitant. Quant    la liste de r  f  rences d'installations comparables r  alis  es en Belgique, la partie adverse consid  re qu'elle "n'est pas de nature    apporter plus de garanties [...] dans la mesure o   il n'est rien exig   s'agissant du nombre d'installations comparables r  alis  es en Belgique ou de la p  riode de r  alisation".

Elle conclut qu'elle "a, donc, bien r  m  di      l'ill  galit   constat  e dans l'arr  t n   230.385 du 3 mars 2015".

C. Requite en intervention

Dans sa requ  te en intervention, la partie intervenante, apr  s avoir rappel   l'arr  t n   230.385 du 3 mars 2015,   nonce ce qui suit :

- " Dans la nouvelle d  cision d'attribution, la ville de Charleroi a revu la motivation en profondeur et a expliqu   pourquoi   les documents r  clam  s au poste B.4.1 n'  taient pas prescrits sous peine d'exclusion de l'offre  , en soulignant que le cahier des charges lui permet d'exiger de l'attributaire qu'il communique les documents requis pour (entre autres) la capacit   technique   au plus tard 15 jours avant l'intervention du sous-traitant sur le march     ; la m  me disposition du cahier des

charges permet en outre à la Ville de Charleroi d'«ordonner l'arrêt immédiat de toute exécution par un (des) sous-traitant(s) non conforme(s)» (Décision d'attribution du 1^{er} septembre 2015, page 9). *A contrario*, il s'en déduit qu'une offre ne peut pas être déclarée irrégulière pour le motif pris du défaut de production de ces documents.

La S.A. BEMAT ne peut dès lors qu'approuver l'argumentation développée par la ville de Charleroi dans sa note d'observations (pages 11-18) et souligner que celle-ci dispose des instruments juridiques nécessaires pour s'assurer que le poste B.4.1 du marché litigieux sera exécuté par un installateur se conformant aux spécifications techniques prévues par le cahier spécial des charges".

VI. 2. Décision du Conseil d'Etat

A la suite d'un arrêt qui ordonne la suspension de l'exécution d'un acte, l'autorité n'est pas tenue de rétablir immédiatement la légalité dont la violation a été constatée par cet arrêt. Elle peut certes procéder à la réfection immédiate de l'acte censuré, mais elle doit alors le faire dans le respect de l'autorité de chose jugée de l'arrêt du Conseil d'Etat, laquelle s'attache au dispositif de l'arrêt, à ses motifs, ainsi qu'aux constats desquels ceux-ci procèdent. Elle peut également choisir d'attendre l'issue de la procédure au fond, laquelle remettra, le cas échéant, en cause les constats posés en extrême urgence.

En l'espèce, la partie adverse a choisi de procéder à la réfection immédiate de l'acte dont la suspension avait été ordonnée, et de ne pas attendre l'issue d'une procédure au fond. En effet, à la suite de l'arrêt n° 230.385 du 3 mars 2015, elle a retiré sa décision d'attribution et en a pris une nouvelle, désignant le même attributaire pour le même marché.

Il a été jugé ce qui suit dans l'arrêt n° 230.385 susvisé :

" En l'espèce, les documents visés au poste B.4.1 des clauses techniques, formant la partie B du cahier spécial des charges, sont les suivants :

«B.4.1. Détecteurs de gaz naturel

Caractéristiques communes à tous les détecteurs :

[...]

i) Le soumissionnaire doit joindre à son offre les documents suivants:

- copie du certificat d'agrément de son sous-traitant, en classe IV des détecteurs ioniques, conformément à l'A.R. du 28.02.63 et de l'A.M. du 11.06.64;
- les preuves que l'installateur a proposé (lui-même ou son sous-traitant) possède la catégorie et classe correspondant aux travaux qu'il exécutera;
- une liste de références d'installations comparables réalisées en Belgique».

L'exigence ainsi formulée vise, de toute évidence, à s'assurer que l'installateur satisfait aux conditions réglementaires pour pouvoir procéder à ce type d'installation et qu'il dispose des compétences techniques nécessaires pour ce faire. S'agissant de matériel destiné à garantir la sécurité des occupants de bâtiments scolaires, l'importance du respect d'une telle précaution peut difficilement être niée. La partie adverse et la partie intervenante soutiennent cependant que les documents demandés pouvaient être produits ultérieurement. En outre, en

expliquant, que l'irrégularité constatée est formelle et non matérielle, la partie intervenante laisse entendre qu'elle ne porte pas sur l'engagement à faire exécuter ce poste par un installateur possédant l'agrément, la "catégorie et classe" et les compétences requises mais uniquement sur la production de la preuve qu'il les possède.

En réalité, la question de savoir si le défaut de production des documents litigieux est une irrégularité formelle ou matérielle importe peu pour la solution du litige. En effet, si la production de documents constitue, en soi, une formalité, en l'espèce, le non-respect de cette formalité peut également être l'indice d'une irrégularité matérielle, puisqu'elle peut tout aussi bien indiquer que le soumissionnaire défaillant ne s'engage pas à faire installer ces équipements de sécurité par un installateur répondant aux conditions de la clause technique. En d'autres termes, que l'on se place d'un point de vue formel ou matériel, le défaut de production des documents requis ne permettait pas au pouvoir adjudicateur de tenir pour assuré que le marché serait exécuté par un installateur se conformant aux spécifications techniques qu'il avait lui-même fixées. Une telle irrégularité paraît, à première vue, toucher à la substance même du marché.

La partie adverse ne pouvait donc sans violer l'article 95 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 et les règles qu'il s'était lui-même fixées, décider que le défaut de jonction à l'offre des documents visés à la clause technique B.4.1.i) ne constituait pas une irrégularité substantielle".

L'irrégularité constatée dans cet arrêt ne porte donc pas sur un défaut de motivation de l'acte attaqué, mais sur une violation de l'article 95 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, en ce que l'acte alors attaqué avait estimé que le défaut de jonction de certains documents, visés à la clause technique B.4.1.i) du cahier spécial de charges, ne constituait pas une irrégularité substantielle. Une motivation différente, quelle qu'en soit d'ailleurs la pertinence, ne peut dès lors, à elle seule, remédier à l'irrégularité relevée dans l'arrêt. Qui plus est, elle ne peut que violer l'autorité de la chose jugée de l'arrêt n° 230.385 précité si elle a pour objectif de démontrer que, nonobstant les motifs de cet arrêt, l'irrégularité qu'il juge substantielle ne le serait, en réalité, pas.

En l'occurrence, l'acte attaqué énonce notamment que "les documents réclamés au poste B.4.1 n'étaient pas prescrits sous peine d'exclusion de l'offre", avant de développer une motivation nouvelle à l'appui de cette affirmation. La partie adverse fonde sur cette affirmation, contraire à ce qu'avait jugé le Conseil d'Etat, sa décision de déclarer régulières les offres de la société BEMAT et de la société momentanée DRUEZ - DE GRAEVE. Ce faisant, elle méconnaît l'autorité de chose jugée qui s'attache à l'arrêt n° 230.385 du 3 mars 2015.

Le premier moyen est sérieux et suffit à justifier la suspension de l'acte attaqué.

VIII. CONFIDENTIALITE

Les parties requérantes et adverse demandent que la confidentialité des offres soit maintenue. La communication de ces pièces n'apparaissant pas utile à la solution du litige à ce stade de la procédure, il y a lieu d'acquiescer à cette demande.

PAR CES MOTIFS, D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par la société anonyme BEMAT dans la présente procédure est accueillie.

Article 2.

Est suspendue l'exécution de la décision de la ville de Charleroi du 1^{er} septembre 2015 qui écarte l'offre de la société momentanée HULLBRIDGE-DE COCK pour irrégularité formelle substantielle et attribue le marché public litigieux à la société BEMAT.

Article 3.

La pièce 1 du dossier confidentiel de pièces des parties requérantes et les pièces A, B et C du dossier administratif demeureront, à ce stade de la procédure, confidentielles.

Article 4.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 5.

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 6.

Les dépens, en ce compris l'indemnité de procédure, sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le
dix-sept mars deux mille seize par :

MM.	Serge BODART,	Conseiller d'Etat, Président f.f.,
	Vincent DURIEUX,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Vincent DURIEUX.

Serge BODART.