

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 234.390 du 14 avril 2016

G./A.218.732/VI-20.735

En cause : **la société privée à responsabilité limitée
MODULO ARCHITECTS,**

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

contre :

la Province du Brabant wallon,

ayant élu domicile chez
Mes François MOISES et
Renaud SIMAR, avocats
boulevard de la Woluwe, n° 60,
1200 Bruxelles.

Partie intervenante :

**la société privée à responsabilité limitée
CENTRE D'ETUDES ET DE RECHERCHES
D'ARCHITECTURE ET D'URBANISME,**
en abrégé CERAU,

ayant élu domicile chez
Me Renaud van MELSEN, avocat,
galerie du Roi, n° 30,
1000 Bruxelles.

**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 15 mars 2016, la société privée à responsabilité limitée MODULO ARCHITECTS sollicite l'annulation et la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de l'«arrêté d'attribution du marché» du 18 février 2016 aux termes duquel le Collège provincial de la Province du Brabant wallon a attribué le marché public de services «d'architecture, d'ingénierie et de coordination sécurité-santé ayant pour objet la

construction du pôle de services agro-économiques (CPAR) sur le site des Templiers à Wavre» à la SPRL CEREAU pour un montant de 448.762,59 € TVAC".

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

Une ordonnance du 16 mars 2016, notifiée aux parties, convoque celles-ci à comparaître le 11 avril 2016 à 10 heures.

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

La société privée à responsabilité limitée CENTRE D'ÉTUDES ET DE RECHERCHES D'ARCHITECTURE ET D'URBANISME, en abrégé CERAU, a, par une requête introduite le 5 avril 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.

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

Mes Marie VASTMANS et Célie VAN AUDENHAEGE, avocats, et M. Olivier BARRE, architecte, comparaissant pour la partie requérante, Me Renaud SIMAR, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me Renaud van MELSEN, 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

Tels que les relate la requérante, les faits utiles à l'examen de la présente demande sont les suivants:

- " 1. La Province du Brabant wallon a décidé de lancer un marché public de services «d'architecture, d'ingénierie (stabilité-techniques spéciales) et de coordination sécurité-santé portant sur la construction du Pôle de services

agro-économiques destiné à recevoir le Centre provincial de l'agriculture et de la ruralité (CPAR)».

Un avis de marché a été publié au Journal officiel de l'Union européenne et au Bulletin des adjudications, respectivement le 7 janvier 2015 et le 5 janvier 2015 [...].

La Province du Brabant wallon a ensuite publié un avis rectificatif au Journal officiel de l'Union européenne et au Bulletin des adjudications le 21 janvier 2015 et le 16 janvier 2015.

2. Ledit marché est régi par le cahier spécial des charges relatif au «marché de services d'architecture, d'ingénierie (stabilité-techniques spéciales) et de coordination sécurité-santé portant sur la construction du Pôle de services agro-économiques destiné à recevoir le Centre provincial de l'agriculture et de la ruralité (CPAR)» [...].

Le mode d'attribution retenu est l'appel d'offres ouvert.

Le cahier spécial des charges prévoit que les offres seront évaluées au regard des critères d'attribution suivants [...]:

Critère 1		Le parti architectural et la qualité du projet	50 points
	Sous-critère 1.1.	L'intégration du projet sur site	15 points
	Sous-critère 1.2.	L'originalité	15 points
	Sous-critère 1.3.	La durabilité et les performances énergétiques	10 points
	Sous-critère 1.4.	Le planning du projet, le phasage des travaux	10 points
Critère 2		Le montant des honoraires	20 points
Critère 3		Le montant global du projet et la ventilation du budget	20 points
	Sous-critère 3.1.	Le montant global de l'estimation	10 points
	Sous-critère 3.2.	La ventilation du budget	10 points
Critère 4		Les moyens humains et matériels pour mener à bien le marché	10 points

3. Lors de la première séance d'ouverture des offres du 9 mars 2015, il est apparu que les offres de deux soumissionnaires avaient été déposées dans le délai prescrit mais n'étaient pas arrivées en séance. Une nouvelle séance d'ouverture des offres a dès lors été organisée le 13 mars 2015 à laquelle tous les soumissionnaires ont été conviés [...].

Dix soumissionnaires ont déposé une offre, à savoir :

- l'A.M. Synergy International – ICI Architectes – A+ Concept – Cerfontaine;
- la SPRL GS Architecture;
- l'A.M. Altiplan Architectes SCPRL – ABR SC SCRL;
- la SA P.E.C.;
- la SPRL CEREAU – attributaire pressenti du marché;
- l'A.M. LP Architectes SPRL – Bsolutions SPRL – VK Engineering SA;
- la SCRL Réservoir A Architectes SC;
- l'A.M. Delta Architects SC SCRL – Arcadis SA;
- la SPRL Modulo Architects – requérante;
- l'A.M. Biemar & Biemar – BICE SPRL.

4. Par un courrier daté du 6 mai 2015, la Province du Brabant wallon a sollicité de la SPRL MODULO Architects qu'elle lui précise, dans le cadre de l'appréciation du critère n° 3 relatif au montant global du projet et à la ventilation du budget, les montants affectés dans les projections budgétaires à l'équipement des laboratoires d'analyses agricoles, en distinguant les éléments suivants :

- les équipements en fluides : eau de ville (froide, chaude), eau déminéralisée, gaz (air comprimé, argon, acétylène, oxygène, hélium);
- les paillasses de laboratoires;
- les hottes;
- les étuves pour séchage sols et produits;
- les chambres froides.

La Province du Brabant wallon lui a en outre demandé d'identifier les postes de son estimation dans lesquels sont inclus ces éléments. Ces informations devaient être fournies pour le 18 mai 2015 au plus tard [...].

La SPRL MODULO Architects a fait suite à cette demande par un courrier du 13 mai 2015 comprenant, en annexe, un détail des budgets prévus dans son estimation pour l'équipement des laboratoires d'analyses agricoles [...].

5. Par un courrier daté du 29 octobre 2015, la Province du Brabant wallon a informé la SPRL MODULO Architects que le Collège avait procédé à l'attribution du marché en cause le 15 octobre 2015 [...] et a joint à ce courrier l'arrêté d'attribution du marché adopté par le Collège provincial le 15 octobre 2015 [...].

6. La SPRL MODULO Architects a introduit un recours en suspension, selon la procédure d'extrême urgence, à l'encontre de cette décision le 13 novembre 2015.

Cette affaire porte le numéro de rôle général G./A.217.545/VI-20.643. Votre Conseil a convoqué les parties à comparaître le 27 novembre 2015.

Entre-temps, Votre Conseil a été informé, par un courrier daté du 23 novembre 2015, que la Province du Brabant wallon avait décidé de retirer l'acte attaqué. L'affaire a dès lors été remise *sine die*.

7. L'arrêté d'attribution du Collège provincial du 15 octobre 2015 a été retiré le 26 novembre 2015. Cette décision a été communiquée à la SPRL MODULO Architects par un courrier daté du 27 novembre 2015 [...].

Par un courrier daté du 18 décembre 2015, la Province du Brabant wallon a informé la SPRL MODULO Architects que le Collège avait procédé à l'attribution du marché en cause le 17 décembre 2015 [...] et a joint à ce courrier la décision d'attribution du marché adoptée par le Collège provincial le 17 décembre 2015 [...].

8. Par une requête datée du 4 janvier 2016 [...], la requérante a sollicité de Votre Conseil la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution et l'annulation de l'«arrêté d'attribution du marché» du 17 décembre 2015 par lequel le Collège provincial de la Province du Brabant wallon a attribué le marché public de services «d'architecture, d'ingénierie et de coordination sécurité-santé ayant pour objet la construction du pôle de services agro-économiques (CPAR) sur le site des Templiers à Wavre» à la SPRL CEREAU pour un montant de 448.762,59 € TVAC.

Cette affaire porte le numéro de rôle général G/A. 217.997/ VI - 20.682.

Le 15 janvier 2016, la Province du Brabant wallon a déposé sa note d'observations au greffe de Votre Conseil [...].

9. Entre-temps, soit le 18 janvier 2016, le Ministre des Pouvoirs locaux, de la Ville, du Logement et de l'Energie, Monsieur Paul Furlan, a adopté un arrêté aux termes duquel il a décidé d'annuler «la délibération du 17 décembre 2015 du Collège provincial du Brabant wallon par laquelle il attribue le marché public de

services ayant pour objet "Marché de services d'architecture, d'ingénierie (stabilité-techniques spéciales) et de coordination sécurité-santé portant sur la construction du Pôle de services agro-économiques destiné à recevoir le Centre provincial de l'agriculture et de la ruralité (CPAR)"» [...].

Cet arrêté est motivé de la manière suivante :

«Considérant que l'article 95, § 3 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 prévoit que [...].

Considérant qu'en ce qui concerne la régularité matérielle des offres, le rapport d'analyse des offres et la délibération du Collège provincial du 17 décembre 2015 relative à l'attribution mentionnent que "il doit être signalé que l'offre du soumissionnaire MODULO Architects bvba a été considérée comme régulière, bien que connaissant le non-respect de deux exigences du présent marché, à savoir le respect du principe de marche en avant telle que formulé dans le Cahier spécial des charges, ses annexes et les réponses aux questions, ainsi que l'absence du potager urbain (point V.4 de l'Annexe 4 du CSC). Ces manquements auraient pu constituer des irrégularités susceptibles de justifier l'exclusion de l'offre de MODULO Architects bvba mais que ceci étant, afin notamment de maintenir un niveau de concurrence effective entre les soumissionnaires, le Pouvoir adjudicateur a souhaité ne pas écarter l'offre de MODULO";

Considérant qu'en ce qui concerne l'analyse du sous-critère 1.2 "Originalité", le rapport d'analyse des offres et la délibération du Collège provincial 17 décembre 2015 relative à l'attribution mentionnent, pour l'offre de MODULO, notamment les éléments suivants :

- En ce qui concerne le principe de la marche en avant : "Le non-respect du principe de la marche en avant, sous-tendant tout le projet et étant ainsi un élément essentiel du marché, pénalise fortement la qualité de l'offre de MODULO dans la mesure où l'organisation telle que proposée par lui mettrait en péril le bon fonctionnement du bâtiment et augmenterait le risque de problèmes sanitaires";
- En ce qui concerne l'absence de potager urbain : "En ne prévoyant pas son aménagement, le soumissionnaire méconnaît une condition technique du cahier spécial des charges jugée essentielle qui risque d'entraîner une augmentation substantielle du budget et ne permet pas de procéder à une comparaison effective des offres";

Considérant qu'il ressort des éléments susvisés que les dispositions méconnues par le soumissionnaire MODULO étaient des dispositions essentielles;

Considérant que ne respectant pas des dispositions essentielles des documents du marché, l'offre du soumissionnaire MODULO est affectée d'une irrégularité substantielle et aurait, par conséquent, dû être écartée;

Considérant qu'en déclarant régulière une offre méconnaissant des dispositions essentielles des documents du marché, le pouvoir adjudicateur a violé l'article 95 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011;

Considérant, en conséquence, que la délibération précitée du Collège provincial du 17 décembre 2015 est illégale».

Cet arrêté aurait été notifié à la Province du Brabant wallon le 18 janvier 2016. Aucun extrait de cet arrêté ne semble avoir été publié au Moniteur belge, à l'heure actuelle.

La requérante a introduit un recours en annulation et une demande de suspension à l'encontre de cette décision de l'autorité de tutelle.

10. Par un courrier électronique du 22 janvier 2016, les conseils de la Province du Brabant wallon ont transmis une copie de cet arrêté à Votre Conseil et au conseil de la SPRL MODULO Architects [...].

Aux termes de ce courrier électronique, les conseils de la Province du Brabant wallon ont indiqué que «le recours introduit par la SPRL MODULO à l'encontre de la décision d'attribution du 17 décembre 2015 est désormais sans objet».

11. Par un courrier électronique du 25 janvier 2016, le greffe de Votre Conseil a informé les parties qu'«à la suite de l'adoption de l'arrêté du 18 janvier 2016 par la Région wallonne, dont la partie adverse nous a fait part ce 22 janvier 2016, Monsieur le Président f.f. de la VI^e chambre a décidé de remettre *sine die* l'audience initialement fixée ce vendredi 29 janvier 2016» [...].

12. Par un courrier daté du 29 février 2016, la Province du Brabant wallon a informé la SPRL MODULO Architects que le Collège avait procédé à l'attribution du marché en cause le 18 février 2016 [...] et a joint à ce courrier la décision d'attribution du marché adoptée par le Collège provincial le 18 février 2016 [...].

Ce courrier a été adressé à la SPRL MODULO Architects par un courrier recommandé daté du 29 février 2016 et réceptionné le 1^{er} mars 2016 [...], et par un courrier électronique daté du 29 février 2016 [...].

13. Aux termes de l'arrêté d'attribution du 18 février 2016, le Collège provincial a indiqué que :

«Considérant que l'offre du soumissionnaire MODULO Architects bvba ne respecte pas deux exigences techniques du cahier spécial des charges jugées essentielles, à savoir, d'une part, l'aménagement d'un potager urbain (point V.4 de l'Annexe 4 du CSC) et, d'autre part, le respect de l'organisation des espaces et du principe de la marche en avant, tel que formulé dans le Cahier spécial des charges, ses annexes et les réponses aux questions, pour les raisons suivantes :

(1) En ce qui concerne l'aménagement du potager urbain :

Le potager urbain n'a volontairement pas été repris dans le projet du soumissionnaire MODULO Architects bvba pour des raisons qu'il développe à la page 14 de l'offre : "l'option du potager urbain sur la toiture plate ne nous semble à ce stade pas très pertinente. Le surcoût, notamment structure,...". Le soumissionnaire précise également qu'un potager est déjà prévu dans son offre, mais à la lecture de celle-ci, l'on constate que le soumissionnaire vise ainsi le potager didactique. Or, le cahier spécial des charges exigeait de manière très claire l'aménagement de deux potagers, l'un didactique (point V.3 de l'annexe 4 du CSC), et l'autre urbain (point V.4 de l'annexe 4 du CSC) et situé en toiture. Les documents de marché ne laissent aucun doute puisqu'ils prévoient un poste spécifique pour chacun de ces potagers, ce que les autres soumissionnaires ont par ailleurs bien compris. A noter également que l'intégration du potager urbain au projet ne constitue pas une option car celui-ci était spécifiquement prévu au programme du CSC (point V.4 du programme, repris sur l'organigramme annonçant une surface de 100m²).

Le potager urbain constitue un support pédagogique nécessaire au rôle de formation assuré par le CPAR et son aménagement a été intégré aux conditions de marché sur la base d'une expérience de plus de 20 ans par le CPAR en la matière.

L'absence de potager urbain en toiture dans l'offre du soumissionnaire MODULO Architects SA a pour conséquence une réduction importante du prix de son offre et est donc de nature à avantager cette entreprise par rapport aux

autres soumissionnaires. Ce faisant, elle ne permet pas non plus une comparaison effective des offres.

En outre, cette méconnaissance du cahier spécial des charges permet de douter sérieusement de la bonne exécution du marché dans la mesure où l'ajout d'un potager urbain en toiture en cours d'exécution entraînera une augmentation substantielle du budget.

Pour ces raisons, l'exigence d'aménagement d'un potager urbain en toiture, telle que prévue au cahier spécial des charges, constitue pour le pouvoir adjudicateur une condition technique jugée essentielle.

(2) En ce qui concerne le respect de l'organisation des espaces et du principe de la marche en avant :

Le cahier spécial des charges (point IV.1.2) précise expressément que "la succession des espaces et leurs interactions doit répondre à un programme précis", et renvoie pour ce faire à l'annexe 4.C. laquelle comprend;

- un tableau de programmation qui détermine 5 parties (I à V) et qui détaille, au sein de ces parties, les locaux en précisant leur équipement et leur inter-connexion avec les autres locaux;
- un organigramme qui représente spatialement les 5 parties ainsi que les locaux qu'elles contiennent et qui précise les connexions horizontales ou verticales (H ; V) entre les parties et entre les locaux.

Or, l'analyse de l'offre de MODULO fait apparaître que l'implantation de certains locaux (I.3 Réunion; I.4 Cuisine; I.5 Réfectoire; III.A.4 Sols stockage; II.A.6 Produit stockage; II.B.3 Bureau responsable informatique; III.B.5 Bureau responsables techniques; III.C.4 Réserve produits; III.C.6 Labo physique des sols; III.C.9 Labo chimie des sols; III.C.12 Local vaisselle; III.C.14 Labo chimie; III.C.19 Produits grand labo; IV.6. Stockage matériel de foire) n'est pas celle imposée car elle ne respecte pas les inter-connexions avec les autres locaux et/ou l'organisation spatiale telle que déterminée par cette annexe 4.C.

De plus, certains locaux n'apparaissent pas dans les plans du soumissionnaire MODULO (I.6. Local rangement; I.10. Local premier secours; II.11. Local copieur; II.13. Local produits d'entretien ; III.A.1. Local micro-biologie; III.B.4 Bureau responsable qualité; III.C.7 Salle des étuves; III.C.13 Local colorimètre; III.C.22 Sanitaires; IV.1 Chaufferie; IV.2 Impétrants; IV.3 Procure; IV.5 Archives standards; IV.8 Espace produits inflammables; IV.9 Local compresseur; IV.10 Local eau demi; IV.11 buanderie; IV.12-13 Vestiaires H&F; IV.14 Local serveur & téléphonie) alors qu'ils étaient pourtant imposés par le cahier spécial des charges et son annexe 4.C.

En outre, l'offre du soumissionnaire prévoit des locaux dont l'affectation n'est pas précisée, au rez-de-chaussée (locaux "stocks/frigos"), au premier étage-entre les bureaux et les laboratoires (locaux "extension de labos") et au second étage (locaux "stocks" et "locaux techniques"). En l'absence d'indication à cet égard, le pouvoir adjudicateur est dans l'impossibilité de déterminer celle-ci et ne peut que faire des suppositions sans être en mesure de pouvoir vérifier le respect du cahier spécial des charges.

A noter également que les possibilités d'extensions du bâtiment sont proposées dans la zone de quarantaine porcine, hypothéquant ainsi la pérennité de l'activité.

Outre le fait que l'organisation des locaux telle que proposée par le soumissionnaire MODULO méconnaît le cahier spécial des charges, celle-ci

n'est pas pertinente eu égard au fonctionnement du CPAR tel que pourtant détaillé dans le cahier spécial des charges et ses annexes. En effet, l'organisation des espaces imposés dans le programme (annexe 4C) repose sur le principe de la marche en avant, à savoir du plus poussiéreux au plus propre et ce principe a été rappelé en cours de procédure (cf. point 5, Synthèse des questions et réponses lors de la visite du CPAR le 11/02). Cette marche en avant implique, selon les dispositions du C.S.Ch., que les laboratoires sur les produits et ceux sur les sols aient une circulation horizontale, qu'il y ait une séparation entre les activités produisant des poussières et les activités analytiques. Or, l'offre du soumissionnaire permet de constater que les "sols" localisés au niveau 0 et les "produits" au +1 ne permettent pas d'assurer de séparation des niveaux "poussières". L'ascenseur unique, liaison verticale entre les étages sert notamment à acheminer les produits de laboratoires, le matériel de foires,... Il sert également à l'accès des PMR aux locaux de réunions et bureaux administratifs, les obligeant à passer par les zones de laboratoires. Les laboratoires sont proposés sur 2 étages avec une séparation verticale des produits et des sols. L'ensemble des pesées et des analyses pour les produits se fait à l'étage. La circulation des échantillons est mal aisée pour les "sols" : les échantillons conditionnés arrivent au local des pesées, CN, granulométrie, pH, puis montent à l'étage pour les analyses. Dans le cas de dilutions, l'analyste doit redescendre pour préparer son rack d'échantillon. La laverie se situe près des ascenseurs, à l'étage, de sorte que toutes les verreries sales des activités analytiques du rez de chaussée doivent monter à la laverie puis redescendre par le même chemin pour être rangées.

Or, le caractère essentiel de l'exigence du respect de l'organisation des espaces et du principe de la marche en avant ressort de manière non équivoque des documents du marché. Le cahier spécial des charges impose en effet que "la succession des espaces et leurs interactions doit répondre à un programme précis" (point IV.1.2) et il a été rappelé, dans la synthèse des questions-réponses du 11/02 (point 5), que cette exigence constitue la base de l'organigramme imposé en annexe 4.C du cahier spécial des charges.

Le principe de la marche en avant sous-tend l'ensemble du projet et son non respect met en péril le bon fonctionnement du bâtiment et augmente le risque de problèmes sanitaires, comme démontré ci-dessus.

En outre, l'implantation incorrecte des locaux et l'absence d'autres locaux ont une incidence budgétaire car pallier à ces carences nécessiterait un remaniement important de l'esquisse et de ses principes, portant ainsi atteinte à l'objet même du marché. Cette incidence budgétaire compromet en outre la comparaison effective des offres.

Qu'a *contrario*, accepter l'offre de MODULO, alors qu'elle ne respecte pas ces deux exigences techniques, empêcherait le Pouvoir adjudicateur de procéder à une comparaison effective des offres et serait de nature à avantager fortement MODULO, notamment dans l'évaluation du critère 3.1 (montant global de l'estimation)».

Le Collège provincial de la Province du Brabant wallon en a conclu que «conformément à l'article 95 § 4 de l'AR du 15 juillet 2011 et suivant l'avis de la Tutelle du 18 janvier 2016 annulant la décision d'attribution du 17 décembre 2015 du présent marché, l'offre du soumissionnaire MODULO Architects bvba doit être écartée pour irrégularité matérielle en raison du fait qu'elle est affectée de deux irrégularités jugées substantielles, comme démontré ci-dessus».

Aux termes de cet arrêté, le Collège provincial a décidé que «le marché de services d'architecture, d'ingénierie et de coordination sécurité-santé ayant pour objet la construction du pôle de services agro-économiques (CPAR) sur le site des Templiers à Wavre est attribué à CEREAU SPRL dont le siège social est établi sis

à 1050 Bruxelles, Avenue des Courses, 20, bte 15, pour un montant total de 448.762,59 € TVAC».

En outre, le Collège provincial a indiqué que :

«L'A.M. Synergy International - ICI Artchitectes - A+ Concept-Cerfontaine, est classée seconde et bénéficie de ce fait d'un montant de 5.000,00 € TVAC conformément aux conditions de marché.

L'A.M. LR Architectes Sprl - BSolutions Sprl - VK Engineering sa, est classée troisième et bénéficie de ce fait d'un montant de 3.000,00 € TVAC conformément aux conditions de marché».

Il s'agit de l'acte attaqué".

IV. REQUETE EN INTERVENTION

Par une requête introduite le 5 avril 2016, la société privée à responsabilité limitée CENTRE D'ÉTUDES ET DE RECHERCHES D'ARCHITECTURE ET D'URBANISME, en abrégé CERAU, a demandé à être reçue en qualité de partie intervenante. En tant qu'attributaire du marché public litigieux, elle a un intérêt à intervenir dans la présente procédure. Il y a lieu d'accueillir cette requête.

V. PREMIER MOYEN

V. 1. Thèse de la requérante

La requérante soulève un premier moyen, pris "de la violation des articles 5 et 25 de la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services; de la violation des articles 4 et 5 de la loi du 17 juin 2013 relative 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; de la violation des articles 95 et suivants de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques; de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution; de la violation des principes généraux du droit et, plus particulièrement, des principes d'égalité de traitement entre les soumissionnaires, de l'obligation de motivation matérielle, des principes de minutie, de comparaison effective des offres, de transparence et de libre concurrence; de la violation du cahier spécial des charges; de l'erreur manifeste d'appréciation; et de l'excès de pouvoir", en ce que, première branche, la partie adverse estime que les dispositions prétendument méconnues par la requérante présenteraient un caractère essentiel, alors que rien n'indique, à la lecture des documents du marché et au regard des critères dégagés par la jurisprudence, que ces

dispositions devraient être considérées comme des dispositions essentielles du marché, et en ce que, deuxième branche, la partie adverse indique que la requérante aurait méconnu des dispositions essentielles du marché, alors que la partie adverse n'indique pas en quoi les dispositions en cause devraient être considérées comme essentielles.

Elle développe ce moyen dans les termes suivants:

" Développement de la première branche : erreur manifeste d'appréciation

- Les dispositions relatives à la marche en avant et au potager urbain ne sont pas érigées comme des conditions essentielles du marché par les documents du marché

22. En considérant que les dispositions relatives au potager urbain et au principe de la marche en avant sont des dispositions essentielles du marché, la partie adverse a commis une erreur manifeste d'appréciation.

23. A la lecture des documents du marché, et en particulier du cahier spécial des charges [...], il appert en effet qu'ils n'érigent pas expressément les dispositions susmentionnées au titre de prescriptions essentielles ou fondamentales du marché, dont la violation entraînerait *de facto* la nullité de l'offre.

Concernant la régularité administrative des offres, le cahier spécial des charges se contente en effet d'indiquer ce qui suit :

«Sous peine de nullité, l'offre doit respecter les conditions de forme décrites ci-dessous.

Le Soumissionnaire établit son offre sur le formulaire ainsi que sur les autres textes imprimés annexés au présent Cahier spécial des charges. Si le Soumissionnaire établit son offre sur d'autres documents, il atteste sur chacun d'eux que le document est conforme au modèle prévu dans le Cahier spécial des charges. [...]

L'approbation de la soumission n'implique pas celle de ces documents ni des réserves qu'ils contiennent.

Sous peine de nullité, les documents suivants doivent être joints complétés et signés :

1. Documents relatifs à la sélection qualitative : voir les documents mentionnés au point II.7.1 (1.A à 1.F).
2. Documents de régularité de l'offre :
 - 2.A Le formulaire de soumission dûment complété et signé.
 - 2.B L'inventaire, complété avec l'indication des prix.
Le soumissionnaire assume la responsabilité de l'exactitude des quantités et totaux qu'il mentionne.
 - 2.C L'attestation de visite.
 - 2.D Une note éventuelle signalant les erreurs et omissions relevées par le soumissionnaire, avec justification ; ainsi que les remarques du soumissionnaire.
 - 2.E L'attestation de l'Office National de Sécurité sociale sera fournie par le Pouvoir adjudicateur (voir critères d'exclusion), à fournir par le Pouvoir adjudicateur.
 - 2.F Les statuts de la société du Soumissionnaire.

- 2.G Pour les soumissions signées et/ou déposées par des mandataires, l'acte de procuration leur conférant ce ou ces pouvoirs.
- 2.H Pour les soumissions signées par un organe de la société du Soumissionnaire ayant la qualité requise par les statuts pour signer l'offre (administrateur,...), l'acte de nomination attestant que le mandat de cette personne lui conférant ce pouvoir est toujours en cours» [...].

Le cahier spécial des charges prévoit en outre, au point II.10, que «sans préjudice de la nullité de toute offre dont les dispositions dérogeraient aux prescriptions essentielles du présent cahier spécial des charges, le Pouvoir adjudicateur peut considérer comme irrégulière et partant comme nulles, les offres qui expriment des réserves ou dont les éléments ne concordent pas avec la réalité» [...].

En ce qui concerne les exigences techniques du marché, le cahier spécial des charges se contente de mentionner les différentes parties qui composeront le nouveau bâtiment et de préciser que «la succession des espaces et leurs interactions doit répondre à un programme précis. Voir annexe : 4.C Programmation & Organigramme» [...].

Concernant l'aménagement des espaces extérieurs, le cahier spécial des charges prévoit que «les abords seront aménagés en espaces verts, voies d'accès, zone de compostage et de jardin potager didactique, parkings à destination du personnel et des visiteurs (50 emplacements) [...] En option, conditionné à l'octroi du subside FEDER, une piste de tracteurs permettant la délivrance des permis G, un abri pour le tracteur ainsi qu'une serre de 100 m³ viendront compléter les aménagements extérieurs» [...].

Ensuite, l'annexe 4.C du cahier spécial des charges prévoit :

- d'une part, une programmation des différents espaces avec une indication des éléments compris dans ces espaces et les interactions avec d'autres locaux;
- d'autre part, un organigramme avec les liaisons entre les espaces.

Au point V.4., on trouve les mentions suivantes : «potager urbain – sur toit plat ; avec local rangement outils et réserve matières et semis ; accessible aux PMR – accessible depuis II Administration».

Sur le document comprenant l'organigramme, il est précisé que «certains locaux (procures, sanitaires, *etc.*) repris dans le tableau de programmation ne sont pas représentés dans le présent organigramme. Ils font toutefois partie intégrante du programme». En haut, à droite de cet organigramme, on retrouve une partie «V.4 Potager urbain sur toit plat +/- 100 m²».

Enfin, aux termes du document intitulé «synthèse des questions et réponses lors de la visite du CPAR le 11/02», la partie adverse a précisé, concernant l'organigramme que «cette configuration est une proposition et n'est pas obligatoire. Les candidats veilleront à tenir compte des éléments suivants : - respect de l'organisation des espaces dans le respect de la marche en avant, du plus poussièreux au plus propre [...]».

Au vu de ce qui précède, force est de constater que ni la mise en place d'un potager urbain, ni le respect du principe de la marche en avant n'ont été érigés en dispositions essentielles du marché dans les documents du marché.

24. C'est d'autant plus exact concernant le principe de la marche en avant que celui-ci n'est tout simplement pas mentionné dans les documents du marché, contrairement à ce qu'affirme la partie adverse dans l'acte attaqué. Aux termes de celui-ci, la partie adverse explique ce qu'il y a lieu d'entendre par «principe de la marche en avant» en précisant que «l'organisation des espaces imposés dans le programme (annexe 4C) repose sur le principe de la marche en avant, à savoir du

plus poussiéreux au plus propre et ce principe a été rappelé en cours de procédure [...]. Cette marche en avant implique, selon les dispositions du C.S.Ch, que les laboratoires sur les produits et ceux sur les sols aient une circulation horizontale, qu'il y ait une séparation entre les activités produisant des poussières et les activités analytiques».

Le principe de la marche en avant n'a été que brièvement évoqué par la partie adverse aux termes de la synthèse établie après la visite sur les lieux.

Dès lors, l'affirmation de la partie adverse selon laquelle «le caractère essentiel de l'exigence de respect de l'organisation des espaces et du principe de la marche en avant ressort de manière non équivoque des documents du marché» est manifestement erronée.

La partie adverse ne pourrait toutefois ajouter, aux termes de l'acte attaqué et donc *a posteriori*, des exigences techniques qui n'avaient pas été énoncées dans les documents du marché et qui n'ont donc pas été prises en compte par les soumissionnaires lors de l'établissement de leur offre, d'autant que, comme il sera démontré ci-dessous, la partie adverse donne une interprétation tout à fait particulière et très personnelle du principe de la marche en avant.

En tout état de cause, l'offre de la requérante ne pourrait être jugée irrégulière sur la base d'exigences techniques non formulées dans les documents du marché et, au demeurant, non essentielles.

25. Dans le même ordre d'idées, la partie adverse affirme que «le cahier spécial des charges exigeait de manière très claire l'aménagement de deux potagers, l'un didactique [...] et l'autre urbain [...] et situé en toiture. Les documents de marché ne laissent aucun doute puisqu'ils prévoient un poste spécifique pour chacun de ces deux potagers».

La requérante estime que les exigences de la partie adverse concernant les potagers urbain et didactique ne sont pas aussi univoques qu'elle le laisse entendre aux termes de l'acte attaqué.

Le potager urbain n'est pas mentionné dans la partie du cahier spécial des charges relative aux espaces extérieurs. Seul le potager didactique y est expressément visé. La notion de potager urbain n'apparaît que dans l'une des annexes au cahier spécial des charges.

A nouveau, les exigences de la partie adverse ne sont pas claires et univoques, contrairement aux allégations de cette dernière, puisqu'elle n'a fourni aucune précision concernant ce potager urbain : s'agit-il d'une serre ou de bacs ? Comment doit-on y accéder ? Quel est l'objectif de ce potager ?, etc. En outre, cette annexe n'indique nullement que l'installation du potager urbain serait essentielle dans le cadre du marché en cause.

L'annexe 4.C du cahier spécial des charges n'apporte aucune précision quant à la surface et la forme de ce potager urbain de sorte qu'un soumissionnaire pourrait se contenter d'installer quelques bacs sur la toiture pour répondre à cette exigence. Il est d'ailleurs curieux que la partie adverse n'ait apporté aucune précision relativement à ce potager urbain si elle considérait effectivement cet élément comme essentiel.

Aux termes de l'acte attaqué, la partie adverse précise aussi que «le potager urbain constitue un support pédagogique nécessaire au rôle de formation assuré par le CPAR et son aménagement a été intégré aux conditions de marché sur la base d'une expérience de plus de 20 ans par le CPAR en la matière». La requérante n'aperçoit pas en quoi ces considérations, qui n'apparaissent pas dans les documents du

marché et interviennent donc *a posteriori* et pour les seuls besoins de la cause, justifieraient le caractère essentiel du potager urbain. C'est d'autant plus exact que ces fonctions pédagogiques peuvent également être valablement assurées par le potager pédagogique pour lequel la requérante a prévu une surface largement supérieure à la surface minimale exigée dans les documents du marché. La requérante estime en outre que la partie adverse confond et distingue de manière erronée les notions de potager urbain et de potager didactique alors qu'un potager urbain peut également être un potager didactique et inversement. La partie adverse l'a d'ailleurs elle-même admis dans son arrêté d'attribution du 17 décembre 2015 («le potager urbain constitue un support pédagogique») (page 13).

Cela tend également à démontrer que les exigences du cahier spécial des charges étaient tout à fait sujettes à confusion et interprétation sur ce point.

La partie adverse reste dès lors en défaut de pouvoir démontrer que ces dispositions ont expressément été érigées en éléments essentiels du marché dans les documents du marché. Il y a dès lors lieu de se référer aux critères établis par la jurisprudence.

- Les dispositions relatives à la marche en avant et au potager urbain ne sont pas des conditions essentielles du marché au regard des critères développés par la jurisprudence et la doctrine

26. En l'absence de définition légale, la jurisprudence et la doctrine s'accordent à considérer que le caractère substantiel d'une irrégularité s'apprécie au regard des critères suivants :

- incidence de l'irrégularité sur le principe de l'égalité des soumissionnaires : est-elle susceptible de créer une discrimination et d'avantager ou de désavantager un concurrent ?
- incidence de l'irrégularité sur la décision finale, c'est-à-dire sur le classement des offres : modifie-t-elle le classement ?
- l'irrégularité rend-elle impossible ou non la comparaison effective des offres ?
- la prescription du cahier spécial des charges qui n'est pas respectée est-elle ou non fondamentale ?
- l'intention de l'auteur du cahier spécial des charges était-elle bien d'écarter l'offre en cas de non-respect de la formalité ou de la disposition ? Tel est le cas, lorsqu'une exigence a été requise sous peine de nullité.

Dès lors, le caractère substantiel d'une irrégularité résulte d'un faisceau d'indices et il appartenait à la partie adverse d'en faire la démonstration *in concreto*.

o Potager urbain

27. Aux termes de l'acte attaqué, la partie adverse indique que le potager urbain «constitue un support pédagogique nécessaire au rôle de formation assuré par le CPAR et son aménagement a été intégré aux conditions de marché sur la base d'une expérience de plus de 20 ans par le CPAR en la matière».

Force est de constater que les documents du marché n'indiquent pas que le potager urbain installé sur toiture devrait remplir des fonctions pédagogiques. Il en résulte que ledit potager ne constitue manifestement pas un support essentiel dans le cadre des missions de formation du CPAR pour la partie adverse, à tout le moins tel qu'elle l'a conçu aux termes des documents du marché.

En outre, ce rôle peut parfaitement être assuré par le potager didactique installé en pleine terre pour lequel elle a prévu une surface très importante dans son offre (plus de 500 m²).

Dès lors, la requérante estime que la partie adverse se trompe lorsqu'elle prétend que cet élément constituerait un support pédagogique nécessaire pour le CPAR. C'est d'autant plus curieux que la notion de «potager urbain en zone rurale» n'existe tout simplement pas puisqu'un potager urbain est toujours réalisé en milieu urbain.

28. Aux termes de l'acte attaqué, la partie adverse se contente d'indiquer, concernant le potager urbain, que «l'absence de potager urbain en toiture dans l'offre du soumissionnaire MODULO Architects SA a pour conséquence une réduction importante du prix de son offre et est donc de nature à avantager cette entreprise par rapport aux autres soumissionnaires. Ce faisant, elle ne permet pas non plus une comparaison effective des offres».

Or, dans la mesure où la partie adverse n'a spécifié aucune surface pour ce potager urbain, ni fourni aucune précision quant à ses caractéristiques techniques, les soumissionnaires pouvaient valablement se contenter d'intégrer, dans leur projet, l'installation de bacs sur toiture, ce qui ne représente qu'un coût extrêmement limité. La réalisation d'un tel potager didactique en toiture n'est pas onéreuse et représente tout au plus un montant de 5.000 €, soit un coût tout à fait dérisoire au vu de l'ampleur du marché.

A l'inverse, les soumissionnaires pouvaient concevoir le potager urbain en toiture de manière telle qu'il convenait de renforcer la structure du bâtiment, ce qui représente un surcoût important non seulement dans l'aménagement du potager en lui-même mais encore dans la structure du bâtiment.

Au vu de ce qui précède, on aperçoit difficilement en quoi l'absence de potager urbain dans l'esquisse de la requérante aurait eu une incidence budgétaire - et encore moins en quoi il pourrait entraîner une réduction importante du prix de son offre. Cet élément n'a dès lors aucune incidence sur la faculté pour le pouvoir adjudicateur de procéder à une comparaison effective des offres. D'autant plus que la partie adverse a effectivement pu procéder à une telle comparaison (C.E., arrêt n° 217.662 du 1^{er} février 2012).

L'incertitude quant à l'impact financier du potager urbain sur le montant des offres résulte en réalité de l'absence de précision des documents du marché concernant le potager urbain de sorte que si la comparaison des offres est impossible sur ce point, c'est uniquement en raison du manque de précision des documents du marché et donc des choix – ou de l'absence de choix – posés par la partie adverse.

Dans le même ordre d'idées, l'affirmation de la partie adverse selon laquelle «cette méconnaissance du cahier spécial des charges permet de douter sérieusement de la bonne exécution du marché dans la mesure où l'ajout d'un potager urbain en toiture en cours d'exécution entraînera une augmentation substantielle du budget» est également erronée au vu de ce qui précède. Une telle allégation est d'autant plus malvenue que la partie adverse a admis que certains soumissionnaires ont remis des prix largement insuffisants pour des parties essentielles du marché (les parachèvements par exemple), sans pour autant remettre en doute la bonne exécution du marché et sans considérer que cet élément aurait une quelconque incidence sur la comparaison des offres. La requérante s'en réfère sur ce point au troisième moyen développé aux termes de la présente requête.

o Marche en avant

29. Concernant la marche en avant, la partie adverse indique que «l'implantation incorrecte des locaux et l'absence d'autres locaux ont une incidence budgétaire car pallier à ces carences nécessiterait un remaniement important de l'esquisse et de ses principes, portant ainsi atteinte à l'objet même du marché. Cette incidence budgétaire compromet en outre la comparaison effective des offres».

Une telle affirmation est inexacte.

Force est en effet de constater que les locaux mentionnés par la partie adverse dans l'acte attaqué comme étant des locaux manquants ou mal implantés dans l'esquisse ne représentent qu'une surface minimale de l'ensemble du projet de sorte que l'ajout de certains locaux prétendument manquants ne pourrait entraîner un surcoût aussi important que ce que la partie adverse semble affirmer.

En outre, il s'agit de locaux d'importance moindre et qui ne sont pas de nature à remettre en cause le projet de la requérante. Les remarques formulées par la partie adverse ne concernent en effet que des locaux techniques ou des locaux accessoires, à l'exception des espaces relatifs à l'administration et aux laboratoires qui constituent le cœur du projet de la requérante.

En tout état de cause, si l'affectation de certains locaux n'a pas été expressément mentionnée par la requérante dans son esquisse, elle a prévu certains locaux «sans labels» comme développé ci-après, ainsi que de larges espaces dédiés au stockage et aux locaux techniques qui peuvent aisément être subdivisés. Ces éléments permettent de pallier sans difficulté aux prétendus locaux manquants mentionnés par la partie adverse, et ce sans aucune incidence budgétaire puisqu'ils n'entraînent pas de modification du projet initial et ne nécessitent pas d'ajout de locaux ou de surfaces supplémentaires. Il convient d'ailleurs de souligner que le budget de la requérante est établi sur la base d'une estimation au m² de sorte qu'un changement d'affectation des locaux prévus n'aurait aucune incidence sur la surface totale du bâtiment et donc sur le budget établi par la requérante.

Ces éléments n'ont dès lors aucun impact sur la comparabilité des offres, contrairement aux affirmations de la partie adverse.

Par ailleurs, la requérante entend rappeler que la proposition déposée dans son offre est une «esquisse» et non un projet ou même un avant-projet. Cet élément est d'ailleurs confirmé par la partie adverse elle-même puisqu'elle mentionne un éventuel remaniement de l'«esquisse». Or, l'objectif de l'esquisse consiste à mettre en évidence la capacité d'un auteur à concevoir un projet relevant d'une typologie spécifique (en l'espèce, les laboratoires). La partie adverse confond manifestement cet objectif avec la finalité du projet ou de l'avant-projet dans le cadre d'une autre procédure, à savoir le concours d'architecture ou le concours de projets (tel que défini à l'article 3, 10°, de la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services).

La requérante a dès lors fait une proposition d'application de la marche en avant et d'organisation des locaux dans son projet mais celui-ci peut évidemment être adapté selon les souhaits du pouvoir adjudicateur et les discussions menées avec lui.

Il convient d'ailleurs de souligner que le cahier spécial des charges n'exige pas expressément que les soumissionnaires remettent une telle esquisse (point II.7.2. du cahier spécial des charges). Le cahier spécial des charges se contente de prévoir que le soumissionnaire peut apporter «tous les documents qu'il juge utiles à la bonne compréhension du parti choisi (plan masse, plan d'implantation, plan des niveaux, élévations, reportages photo, etc.)» (point II.12.1. du cahier spécial des charges).

La requérante en veut d'ailleurs pour preuve le fait que l'établissement de l'avant-projet et du projet sont mentionnés dans les phases d'exécution du projet et non requis dans le cadre de la passation du marché. Le cahier spécial des charges prévoit d'ailleurs que «l'avant-projet est présenté au Pouvoir adjudicateur au plus tard 40 jours ouvrables à compter de la réception par l'Adjudicataire de la notification, ainsi que du programme et des renseignements nécessaires» (point IV.2. du cahier spécial des charges).

A la lumière de ces éléments, il est inexact de considérer, à l'instar de la partie adverse, qu'un remaniement de l'esquisse «porterait atteinte à l'objet même du marché».

30. La requérante rappelle, pour autant que de besoin, que le principe de la marche en avant n'est pas mentionné dans le cahier spécial des charges.

Il ne s'agit en outre pas d'un principe qui permet une application univoque, contrairement à ce que semble indiquer la partie adverse. Il n'y a pas, dans la pratique, une seule manière de mettre en œuvre ce principe *in concreto*. Si la partie adverse a développé son interprétation et son application du principe aux termes de l'acte attaqué, tel n'était toutefois pas le cas dans les documents du marché de sorte qu'il ne pourrait être reproché à la requérante de ne pas s'être conformée à des principes énoncés *a posteriori*.

A cet égard, la requérante tient à souligner que le principe de la marche en avant n'est pas une «norme» mais une «bonne pratique» en matière de conception de laboratoires. Selon ce principe, dans un processus d'analyse de laboratoires constitué de plusieurs étapes, il convient d'éviter, autant que faire se peut, de croiser des cheminements des personnes et des produits. En d'autres termes, cela implique d'analyser la situation et le cheminement d'un local à l'autre de telle sorte que les personnes et les produits passent d'un local à un autre sans jamais revenir en arrière.

Contrairement toutefois à ce que la partie adverse a indiqué aux termes de l'acte attaqué, le principe de la marche en avant n'implique pas nécessairement une circulation horizontale. Elle semble reprocher à la requérante d'avoir proposé une séparation verticale des produits et des sols. Or, une telle manière de procéder n'est pas contraire au principe de la marche en avant.

C'est également de manière erronée que la partie adverse indique que le fait de devoir monter les verreries sales par l'ascenseur pour accéder à la laverie serait contraire au principe de la marche en avant. Dans la plupart des laboratoires urbains établis sur deux étages, il existe une seule laverie dont l'accès se fait via un escalier, un ascenseur ou un monte-charge. Une telle circonstance n'est pas contraire au principe de la marche en avant.

La partie adverse semble donc avoir donné au principe de la marche en avant une interprétation particulière qui, d'une part, ne résultait pas des documents du marché, et, d'autre part, est manifestement erronée.

31. Au vu de ce qui précède, les exigences du cahier spécial des charges ne sont pas absolues, essentielles et fondamentales au point de ne pas permettre aux soumissionnaires de s'en écarter.

Il ne pourrait d'ailleurs être soutenu que les indications reprises dans l'annexe 4.C du cahier spécial des charges ne laissent aucune latitude possible pour les soumissionnaires. D'une part, il convient de constater que l'organigramme ne reprend pas l'ensemble des locaux prévus dans la programmation de sorte que ce schéma ne permet pas aux soumissionnaires de déterminer avec exactitude les exigences du pouvoir adjudicateur. D'autre part, l'annexe 4.C prévoit notamment que les locaux techniques doivent être implantés au sous-sol. Or, après avoir été interpellée par la requérante sur le surcoût qu'impliquait la création d'une partie souterraine du bâtiment, la Province du Brabant wallon a toutefois admis la possibilité pour les soumissionnaires de ne pas implanter ces locaux en sous-sol («cette configuration est une proposition et n'est pas obligatoire» - [...]). Cela démontre, pour autant que de besoin, que les exigences de l'annexe 4.C ne sont pas univoques au point de pouvoir être considérées comme des exigences essentielles du marché.

Au vu de ce qui précède, la partie adverse ne pouvait se fonder sur les seuls documents du marché pour conclure à l'irrégularité substantielle de l'offre de la requérante, tant ces documents sont imprécis et sujets à interprétation.

En tout état de cause, la partie adverse ne pourrait conclure à l'irrégularité, *a fortiori* substantielle, d'une offre qui n'intégrerait pas un potager urbain ou ne respecterait pas le principe de la marche en avant pour ce seul motif dans la mesure où ces éléments ne constituent pas des dispositions essentielles du marché.

Dès lors, en estimant que les dispositions prétendument méconnues par la requérante constituent des exigences techniques essentielles du marché, de sorte que leur non-respect empêcherait le pouvoir adjudicateur de procéder à une comparaison effective des offres et serait de nature à avantager fortement la requérante, la partie adverse a commis une erreur manifeste d'appréciation. C'est dès lors de manière erronée qu'elle a écarté l'offre de la requérante sur cette base.

La première branche du premier moyen est manifestement sérieuse et fondée.

Développement de la deuxième branche : défaut de motivation de l'acte attaqué

- A titre préliminaire : rappel des principes applicables en matière de régularité des offres

32. Pour rappel, l'article 95, § 3, de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques prévoit que :

«§ 3. Sur le plan matériel, l'offre est affectée d'une irrégularité substantielle lorsqu'elle ne respecte pas les dispositions du présent arrêté ou des documents du marché concernant notamment les prix, les délais, les spécifications techniques, dans la mesure où ces dispositions sont essentielles, ou en cas de prix anormal au sens des articles 21 et 99.

Par contre, lorsque l'offre n'est pas conforme aux autres dispositions du présent arrêté, plus particulièrement le chapitre 1^{er}, sections 7 à 11 et le chapitre 6, sections 2 à 4 ou des documents du marché, ou encore lorsqu'elle exprime des réserves ou contient des éléments qui ne concordent pas avec la réalité, elle est affectée d'une irrégularité non substantielle».

A la lecture de cette disposition, il appert qu'une offre est affectée d'une cause d'irrégularité matérielle substantielle lorsqu'elle méconnaît une disposition essentielle du marché.

Le Rapport au Roi indique à ce propos que le pouvoir adjudicateur ne peut écarter une offre pour cause d'irrégularité substantielle que pour autant qu'il démontre que ladite offre «déroge aux dispositions essentielles du marché, concernant notamment les prix, les délais d'exécution et les spécifications techniques».

La jurisprudence récente de Votre Conseil confirme que l'offre qui ne respecte pas les spécifications techniques du marché n'est affectée d'une cause d'irrégularité substantielle que si ces spécifications techniques présentent un caractère essentiel (C.E., arrêt n° 231.627 du 17 juin 2015).

33. Conformément à l'article 95 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques et à la jurisprudence de Votre Conseil, une disposition est essentielle lorsque son non-respect génère un avantage pour le soumissionnaire concerné par rapport à ses concurrents, ce qui pourrait donner lieu à un traitement inéquitable, mais également si le non-respect de la disposition en question est susceptible d'influer sur la comparaison des offres ou est susceptible de modifier le classement de celles-ci (voy. à cet égard le Rapport au Roi précédant l'article 95 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011).

Votre Conseil a confirmé que «l'article 95 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 [...] ne définit pas les formalités qui doivent être tenues pour substantielles ni les dispositions des documents du marché qui doivent être tenues pour essentielles. Il convient donc de donner à ces termes leur sens usuel, à savoir celui d'une formalité ou d'une disposition relative aux caractéristiques fondamentales du marché. Ce caractère substantiel ou essentiel peut résulter de la volonté expressément formulée par l'auteur du projet dans les documents du marché, mais il peut aussi découler de la nature même de la formalité ou de la disposition qui ne serait pas respectée. Tel sera notamment le cas lorsque le non-respect d'une formalité ou d'une disposition des documents du marché est de nature à entraîner une rupture de l'égalité de traitement entre les soumissionnaires ou à compromettre la bonne exécution du marché. Dans un tel cas, l'irrégularité constatée doit entraîner la nullité de l'offre, que le pouvoir adjudicateur l'ait ou non expressément indiqué dans les documents du marché» (C.E., arrêt n° 230.385 du 3 mars 2015).

Dans une autre décision récente, Votre Conseil a précisé, dans le même sens, que «sont essentielles les dispositions des documents du marché expressément présentées comme telles ou celles qui le sont par nature, parce que leur méconnaissance éventuelle aura pour effet de porter atteinte à l'égalité de traitement entre les soumissionnaires, d'affecter la comparabilité des offres ou de modifier le classement de celles-ci» (C.E., arrêt n° 231.217 du 13 mai 2015).

34. Ainsi, lorsqu'il se trouve confronté à une irrégularité en raison de la méconnaissance d'exigences techniques du cahier spécial des charges, le pouvoir adjudicateur doit déterminer si ces exigences sont essentielles et, si tel n'est pas le cas, décider si l'offre doit malgré tout ou non être considérée comme régulière.

Cela implique nécessairement de motiver formellement sa décision en expliquant de manière suffisamment concrète et précise en quoi l'irrégularité est substantielle ou, si elle ne l'est pas mais qu'il décide néanmoins de rejeter l'offre, les motifs pour lesquels il considère que celle-ci doit être rejetée (pour un raisonnement similaire voy. C.E., arrêt n° 217.662 du 1^{er} février 2012 ; C.E., arrêt n° 231.217 du 13 mai 2015).

Il ne suffit donc pas qu'une irrégularité porte sur les exigences techniques pour qu'elle soit considérée comme substantielle car contraire à un élément essentiel du marché. Toute irrégularité peut en effet être en lien avec les exigences techniques du marché (B. LOMBAERT et M. THOMAS, «La régularité des offres et la vérification des prix : une réforme en trompe l'œil» in *Le droit des marchés publics à l'aune de la réforme du 1^{er} juillet 2013*, Bruxelles, Larcier, 2014, p. 202 et les réf. citées).

- Application au cas d'espèce

35. A la lecture de l'acte attaqué, il appert que la partie adverse a considéré que «l'offre du soumissionnaire MODULO Architects bvba ne respecte pas deux exigences techniques du cahier spécial des charges jugées essentielles, à savoir, d'une part, l'aménagement d'un potager urbain (point V.4. de l'Annexe 4 du CSC) et, d'autre part, le respect de l'organisation des espaces et du principe de la marche en avant, tel que formulé dans le cahier spécial des charges, ses annexes et les réponses aux questions [...]».

Or, force est de constater que la partie adverse n'indique pas en quoi les dispositions en cause devraient être considérées comme des dispositions essentielles du marché.

La partie adverse se contente, à cet égard, d'énoncer les motifs suivants :

- En ce qui concerne l'aménagement du potager urbain : «le potager urbain constitue un support pédagogique nécessaire au rôle de formation assuré par le CPAR et son aménagement a été intégré aux conditions de marché sur la base d'une expérience de plus de 20 ans par le CPAR en la matière.

L'absence de potager urbain en toiture dans l'offre du soumissionnaire MODULO Architects SA a pour conséquence une réduction importante du prix de son offre et est donc de nature à avantager cette entreprise par rapport aux autres soumissionnaires. Ce faisant, elle ne permet pas non plus une comparaison effective des offres [...]. Pour ces raisons, l'exigence d'aménagement d'un potager urbain en toiture, telle que prévue au cahier spécial des charges, constitue pour le pouvoir adjudicateur une condition technique jugée essentielle».

- En ce qui concerne le respect de l'organisation des espaces et du principe de la marche en avant : «le caractère essentiel de l'exigence de respect de l'organisation des espaces et du principe de la marche en avant ressort de manière univoque des documents du marché. Le cahier spécial des charges impose en effet que «la succession des espaces et leurs interactions doit répondre à un programme précis» (point I.V.1.2) et il a été rappelé, dans la synthèse des questions-réponses du 11/02 (point 5), que cette exigence constitue la base de l'organigramme imposé en annexe 4.C du cahier spécial des charges.

Le principe de la marche en avant sous-tend l'ensemble du projet et son non respect met en péril le bon fonctionnement du bâtiment et augmente le risque de problèmes sanitaires, comme démontré ci-dessus».

o Potager urbain

36. La partie adverse se contente d'indiquer que le potager urbain constituerait un support pédagogique nécessaire au rôle de formation assuré par le CPAR.

S'il est certes concevable qu'un potager serve de support didactique, la partie adverse reste en défaut d'indiquer en quoi le potager urbain en toiture servirait davantage de support didactique que le potager didactique lui-même, lequel vise précisément à permettre au CPAR d'assurer son rôle de formation. La partie adverse omet dès lors manifestement de justifier en quoi le fait que le potager soit «urbain» et «en toiture» serait essentiel dans le cadre de ce marché.

La motivation de l'acte attaqué manque manifestement de pertinence dans la mesure où les documents du marché n'ont nullement prévu que le potager urbain constitue également un potager didactique susceptible de servir de support pédagogique et que l'on aperçoit difficilement en quoi un potager installé sur toiture et donc plus difficile d'accès et plus restreint constituerait un support pédagogique indispensable alors que cette fonction est déjà assurée par un potager didactique en pleine terre, voire une serre qui pourrait, le cas échéant, être intégrée au projet [...].

En outre, la partie adverse n'expose pas les raisons pour lesquelles elle estime que le potager didactique seul ne pourrait suffire à assurer les missions de formation du CPAR.

37. La partie adverse estime en outre que l'absence de potager urbain en toiture dans l'offre de la requérante entraînerait une réduction importante du prix de son offre de nature à l'avantager et à empêcher toute comparaison effective des offres.

Une telle motivation est manifestement insuffisante et inadéquate dès lors qu'à défaut de plus amples précisions concernant le potager urbain dans les documents du marché, il est impossible d'en évaluer le coût. L'installation d'un potager urbain sur toiture consistant en quelques bacs représenterait tout au plus un coût de

5.000 € ce qui n'est pas de nature à avoir un impact important sur le prix global du marché et, partant, à empêcher la comparaison effective des offres.

A défaut de précisions sur ce point, la requérante est dans l'impossibilité de comprendre les raisons pour lesquelles son offre a été jugée irrégulière.

38. Concernant l'absence de potager urbain, la partie adverse reste également en défaut d'indiquer les motifs pour lesquels les justifications présentées par la requérante dans son offre ne pourraient être accueillies.

Pour rappel, aux termes de son offre, la requérante a en effet indiqué que «l'option du potager urbain sur la toiture plate ne nous semble à ce stade pas très pertinente. Le surcoût, notamment structurel, est important et difficilement justifiable dans un contexte rural où les terres arables ne manquent pas». Ces considérations sont d'ailleurs expressément rappelées dans l'acte attaqué.

Le bâtiment en cause se situe en effet en pleine zone agricole de sorte que la requérante n'aperçoit pas l'utilité de mettre en place un potager urbain sur toiture alors que des terres sont disponibles à proximité pour créer un potager en pleine terre jouxtant le potager didactique ou, le cas échéant, séparé de celui-ci.

La requérante a d'ailleurs prévu une surface importante et largement supérieure à 500 m² pour le potager didactique de sorte qu'il serait aisé de créer deux potagers en pleine terre, l'un didactique et l'autre urbain.

La partie adverse ne semble toutefois pas avoir tenu compte de ces justifications et n'a, en tout état de cause, pas indiqué en quoi elle estimait que le potager urbain constituait un élément essentiel malgré les éléments soulevés par la requérante de sorte que la motivation de l'acte attaqué est insuffisante sur ce point.

o Respect de l'organisation des espaces et du principe de la marche en avant

39. Si la partie adverse indique que «le principe de la marche en avant sous-tend l'ensemble du projet et son non respect met en péril le bon fonctionnement du bâtiment et augmente le risque de problèmes sanitaires», elle ne précise toutefois pas en quoi un tel risque sanitaire serait effectivement augmenté au regard de l'esquisse présentée par la requérante. Elle n'indique pas davantage en quoi ces considérations justifieraient le caractère essentiel des dispositions en cause. La motivation de l'acte attaqué est dès lors inadéquate et insuffisante sur ce point.

La partie adverse soulève enfin le fait que certains locaux seraient manquants, implantés de manière non conforme à la programmation prévue et que la requérante aurait prévu des locaux sans mention ou avec une mention générale («local stock», «locaux techniques»,...). Elle reste toutefois en défaut d'indiquer en quoi ces éléments méconnaîtraient une disposition essentielle du marché et devraient dès lors entraîner l'irrégularité de l'offre de la requérante.

40. Au vu de ce qui précède, force est de constater que l'acte attaqué n'est pas adéquatement motivé puisqu'il ne permet notamment pas à la requérante de comprendre les raisons pour lesquelles la partie adverse a estimé que les dispositions en cause étaient des dispositions essentielles du marché.

La deuxième branche du premier moyen est manifestement sérieuse et fondée".

V. 2. Décision du Conseil d'Etat – Quant aux deux branches réunies

L'article 95, § 3, de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques est libellé comme suit:

" § 3. Sur le plan matériel, l'offre est affectée d'une irrégularité substantielle lorsqu'elle ne respecte pas les dispositions du présent arrêté ou des documents du marché concernant notamment les prix, les délais, les spécifications techniques, dans la mesure où ces dispositions sont essentielles, ou en cas de prix anormal au sens des articles 21 et 99.

Par contre, lorsque l'offre n'est pas conforme aux autres dispositions du présent arrêté, plus particulièrement le chapitre 1^{er}, sections 7 à 11 et le chapitre 6, sections 2 à 4 ou des documents du marché, ou encore lorsqu'elle exprime des réserves ou contient des éléments qui ne concordent pas avec la réalité, elle est affectée d'une irrégularité non substantielle".

Au sens de cet article 95, § 3, sont essentielles les dispositions des documents du marché expressément présentées comme telles ou celles qui le sont par nature, parce que leur méconnaissance éventuelle aura pour effet de porter atteinte à l'égalité de traitement entre les soumissionnaires, d'affecter la comparabilité des offres ou de modifier le classement de celles-ci.

Pour écarter une offre qu'il considère être affectée d'une irrégularité substantielle, le pouvoir adjudicateur doit constater que cette offre déroge à une ou plusieurs prescriptions contenues dans les documents du marché et que ces prescriptions auxquelles il est ainsi dérogé revêtent un caractère essentiel.

En l'espèce, il ressort à l'évidence des documents du marché litigieux qu'au titre des espaces relevant de la programmation du projet sur lequel porte ce marché, la partie adverse imposait la prise en considération distincte d'un "potager didactique" et d'un "potager urbain", ce dernier devant être conçu "sur toit plat, avec local rangement outils et réserve matières et semis; accessible aux PMR". L'organigramme annexé au cahier spécial des charges prévoit à cet égard la mise en place d'un "potager urbain sur toit plat +/- 100m²". Aucun élément ne permet, *prima facie*, d'établir que cette composante du projet avait un caractère optionnel ou que son opportunité ou sa pertinence était soumise à l'appréciation des soumissionnaires qui auraient ainsi eu le choix d'omettre de la prendre en considération.

Sans préjudice de l'appréciation des griefs formulés au titre du deuxième moyen, il doit être constaté que la requérante n'a pas proposé un "potager urbain" répondant aux caractéristiques définies par les documents du marché. Son offre contient, à propos de cette omission, l'indication suivante:

" L'option du potager urbain sur la toiture plate ne nous semble à ce stade pas très pertinente. Le surcoût, notamment structurel, est important et difficilement justifiable dans un contexte rural où les terres arables ne manquent pas".

Il ne peut être raisonnablement contesté qu'en ne prenant pas en considération cette composante du projet, l'offre déroge à l'une des dispositions contenues dans les documents du marché.

S'agissant de ce défaut d'aménagement du potager urbain, l'acte attaqué fait état de ceci :

" Considérant que l'offre du soumissionnaire MODULO Architects bvba ne respecte pas deux exigences techniques du cahier spécial des charges jugées essentielles, à savoir, d'une part, l'aménagement d'un potager urbain (point V.4 de l'Annexe 4 du CSC) et, d'autre part, le respect de l'organisation des espaces et du principe de la marche en avant, tel que formulé dans le Cahier spécial des charges, ses annexes et les réponses aux questions, pour les raisons suivantes :

(1) En ce qui concerne l'aménagement du potager urbain :

Le potager urbain n'a volontairement pas été repris dans le projet du soumissionnaire MODULO Architects bvba pour des raisons qu'il développe à la page 14 de l'offre : «l'option du potager urbain sur la toiture plate ne nous semble à ce stade pas très pertinente. Le surcoût, notamment structure,...». Le soumissionnaire précise également qu'un potager est déjà prévu dans son offre, mais à la lecture de celle-ci, l'on constate que le soumissionnaire vise ainsi le potager didactique. Or, le cahier spécial des charges exigeait de manière très claire l'aménagement de deux potagers, l'un didactique (point V.3 de l'annexe 4 du CSC), et l'autre urbain (point V.4 de l'annexe 4 du CSC) et situé en toiture. Les documents de marché ne laissent aucun doute puisqu'ils prévoient un poste spécifique pour chacun de ces potagers, ce que les autres soumissionnaires ont par ailleurs bien compris. A noter également que l'intégration du potager urbain au projet ne constitue pas une option car celui-ci était spécifiquement prévu au programme du CSC (point V.4 du programme, repris sur l'organigramme annonçant une surface de 100m²).

Le potager urbain constitue un support pédagogique nécessaire au rôle de formation assuré par le CPAR et son aménagement a été intégré aux conditions de marché sur la base d'une expérience de plus de 20 ans par le CPAR en la matière. L'absence de potager urbain en toiture dans l'offre du soumissionnaire MODULO Architects SA a pour conséquence une réduction importante du prix de son offre et est donc de nature à avantager cette entreprise par rapport aux autres soumissionnaires. Ce faisant, elle ne permet pas non plus une comparaison effective des offres.

En outre, cette méconnaissance du cahier spécial des charges permet de douter sérieusement de la bonne exécution du marché dans la mesure où l'ajout d'un potager urbain en toiture en cours d'exécution entraînera une augmentation substantielle du budget.

Pour ces raisons, l'exigence d'aménagement d'un potager urbain en toiture, telle que prévue au cahier spécial des charges, constitue pour le pouvoir adjudicateur une condition technique jugée essentielle".

Par ces motifs, l'acte attaqué constate que l'offre de la requérante déroge à une condition du marché. Pour décider que celle-ci était essentielle, de sorte que l'offre de la requérante doive être déclarée irrégulière et écartée, la partie adverse a considéré que cette dérogation empêchait la comparaison effective des offres, et était de nature à avantager la requérante par rapport aux autres soumissionnaires. Ce faisant, elle s'est référée à deux des hypothèses en lesquelles, conformément à

l'interprétation ainsi donnée de l'article 95, § 3, la qualification d'"irrégularité substantielle" peut être retenue en droit, considérant que ces hypothèses étaient rencontrées en fait, à raison de l'importante réduction du prix de l'offre de la requérante, que permettait l'absence de potager.

Au terme d'un examen effectué en extrême urgence, il n'apparaît pas que cette appréciation qui a conduit la partie adverse à déclarer irrégulière l'offre de la requérante procéderait d'une erreur manifeste viciant la motivation matérielle de l'acte attaqué. Les motifs de celui-ci permettent, par ailleurs, de comprendre le raisonnement qui a amené la partie adverse à écarter l'offre de la requérante.

Dès lors que ce motif pris de l'absence de potager urbain, qui suffit à justifier la déclaration d'irrégularité, est vainement critiqué, il n'y a pas lieu d'examiner les autres griefs du moyen, relatifs à l'autre cause d'irrégularité, à savoir le respect de l'organisation des espaces et du principe de la marche en avant.

Le premier moyen ne peut être déclaré sérieux.

VI. DEUXIEME MOYEN

VI. 1. Thèse de la requérante

La requérante soulève un deuxième moyen, pris "de la violation des articles 5 et 25 de la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services; de la violation des articles 4 et 5 de la loi du 17 juin 2013 relative 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; de la violation des articles 95 et suivants de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques; de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution; de la violation des principes généraux du droit et, plus particulièrement, des principes d'égalité de traitement entre les soumissionnaires, de l'obligation de motivation matérielle, des principes de minutie, de comparaison effective des offres, de transparence, de libre concurrence et du principe de légitime confiance; de la méconnaissance de la foi due aux offres; de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir", en ce que la partie adverse estime que la requérante aurait méconnu les dispositions du cahier spécial des charges relatives au potager urbain, à l'organisation des espaces et à la marche en avant, alors que, à la lecture de l'offre de la requérante, il appert que ces éléments ont bien été pris en considération dans son offre".

S'agissant de la méconnaissance de l'exigence de prévoir un potager urbain, que lui reproche l'acte attaqué, la requérante le développe ce moyen dans les termes suivants:

" 48. Aux termes de l'acte attaqué, la partie adverse indique, concernant l'absence de potager urbain, qu' :

«En ne prévoyant pas son aménagement, le soumissionnaire méconnaît ainsi une condition technique du cahier spécial des charges jugée essentielle qui risque d'entraîner une augmentation substantielle du budget et ne permet pas de procéder à une comparaison effective des offres».

49. A titre préliminaire, la requérante constate que la partie adverse fait une confusion sémantique importante puisqu'elle semble vouloir distinguer les notions de potager didactique et de potager urbain alors qu'en réalité, un potager urbain peut être un potager didactique.

En outre, la notion même de potager urbain est utilisée de manière erronée dans le cadre de ce marché puisqu'un potager urbain est en principe réalisé en milieu urbain. Evoquer un potager urbain en milieu rural, comme en l'espèce, n'a aucun sens.

Sachant qu'un potager didactique doit être distingué d'un potager d'exploitation, la requérante n'a pu interpréter le potager «urbain» souhaité par la partie adverse que comme un autre potager didactique.

Aux termes de son offre, la requérante a indiqué que «l'option du potager urbain sur la toiture plate ne nous semble à ce stade pas très pertinente. Le surcoût, notamment structurel, est important et difficilement justifiable dans un contexte rural où les terres arables ne manquent pas».

Le bâtiment en cause se situe en effet en pleine zone agricole de sorte que la requérante n'aperçoit pas l'utilité de mettre en place un potager urbain sur toiture alors que des terres sont disponibles à proximité pour créer un potager en pleine terre jouxtant le potager didactique ou, le cas échéant, séparé de celui-ci.

La requérante a en effet prévu une surface importante et largement supérieure à 500 m² pour le potager didactique de sorte qu'il serait aisé de créer deux potagers en pleine terre.

Il est dès lors faux de prétendre que son offre ne comporterait aucun potager urbain.

Le deuxième moyen est manifestement sérieux et fondé".

VI.2. Décision du Conseil d'Etat

Au regard et à la suite de la réponse apportée au premier moyen, le grief de méconnaissance de la foi due aux offres ne doit être examiné que dans la mesure où il porte sur les motifs de l'acte attaqué relatifs à l'absence de potager urbain dans l'offre de la requérante.

Il s'impose avant tout de constater que le moyen n'indique pas les dispositions ou principes qu'aurait violés la partie adverse en méconnaissant la foi due à son offre.

Par ailleurs, il y a lieu de relever que la mention, par l'acte attaqué, de l'absence de potager urbain ne peut être lue qu'en combinaison avec les références aux points V.3 et V.4 de l'annexe 4 du cahier spécial des charges, desquels ressortent, d'une part, le caractère distinct de l'aménagement de deux potagers (respectivement identifiés comme "didactique" et "urbain") et, d'autre part, les principales caractéristiques attendues de la conception du potager urbain, telle son installation sur la toiture plate. En particulier, il convient d'avoir égard au motif suivant :

" Le potager urbain n'a volontairement pas été repris dans le projet du soumissionnaire MODULO Architects bvba pour des raisons qu'il développe à la page 14 de l'offre : «l'option du potager urbain sur la toiture plate ne nous semble à ce stade pas très pertinente. Le surcoût, notamment structure,...». Le soumissionnaire précise également qu'un potager est déjà prévu dans son offre, mais à la lecture de celle-ci, l'on constate que le soumissionnaire vise ainsi le potager didactique. Or, le cahier spécial des charges exigeait de manière très claire l'aménagement de deux potagers, l'un didactique (point V.3 de l'annexe 4 du CSC), et l'autre urbain (point V.4 de l'annexe 4 du CSC) et situé en toiture. Les documents de marché ne laissent aucun doute puisqu'ils prévoient un poste spécifique pour chacun de ces potagers, ce que les autres soumissionnaires ont par ailleurs bien compris. A noter également que l'intégration du potager urbain au projet ne constitue pas une option car celui-ci était spécifiquement prévu au programme du CSC (point V.4 du programme, repris sur l'organigramme annonçant une surface de 100m²)".

Le constat d'absence de potager urbain doit donc s'entendre de l'absence d'un potager répondant aux quelques caractéristiques souhaitées par la partie adverse.

En constatant ainsi que le potager urbain n'est pas repris dans le projet que soumet l'offre de la requérante, la partie adverse n'a pas donné de cette offre une interprétation en contradiction avec l'engagement de son auteur, tel que l'exprime notamment la mention aux termes de laquelle "l'option du potager urbain sur la toiture plate ne nous semble à ce stade pas très pertinente. Le surcoût, notamment structurel, est important et difficilement justifiable dans un contexte rural où les terres arables ne manquent pas".

Dans ces circonstances, on n'aperçoit pas, au terme d'un examen effectué en extrême urgence, comment la partie adverse aurait méconnu la foi due à l'offre de la requérante.

Pour le surplus, les considérations du moyen relatives à une confusion sémantique qu'aurait commise la partie adverse ainsi qu'à l'inutilité de la mise en place

d'un potager urbain en zone agricole sont étrangères au grief de la méconnaissance de la foi due à l'offre de la requérante, auquel s'identifie le moyen.

Pour ces motifs, le moyen ne peut être déclaré sérieux.

VII. TROISIEME MOYEN

VII. 1. Thèse de la requérante

La requérante soulève un troisième moyen, pris "de la violation des articles 5 et 25 de la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services; de la violation des articles 21 et 95 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 [relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques]; de la violation 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; de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution; de la violation des principes généraux du droit et, plus particulièrement, des principes d'égalité de traitement entre les soumissionnaires, d'obligation de motivation matérielle, de comparaison effective des offres, de minutie, de transparence, de libre concurrence et du principe «*patere legem quam ipse fecisti*»; de l'erreur manifeste d'appréciation; et de l'excès de pouvoir", en ce que la partie adverse a considéré que l'offre de l'attributaire pressenti du marché est régulière et que le budget prévu par ce dernier pour les parachèvements est adéquat et justifié à suffisance par le recours à "une démarche visant la simplicité", alors que si la partie adverse avait procédé à une vérification sérieuse et minutieuse de la ventilation du budget proposée par l'attributaire pressenti du marché, elle aurait dû conclure à l'irrégularité de son offre en ce qu'elle comporte au moins un prix anormal.

VII. 2. Décision du Conseil d'Etat

Les deux premiers moyens contestent vainement la légalité de l'acte attaqué en tant qu'il déclare irrégulière l'offre de la requérante. Dès lors, par ailleurs, que n'est nullement contestée la régularité des offres, autres que celle de l'attributaire du marché litigieux, considérées comme régulières par la partie adverse, la requérante n'a pas intérêt à critiquer l'acte attaqué en tant qu'il ne déclare pas irrégulière l'offre de l'attributaire. Le moyen est, en conséquence, irrecevable.

VIII. CONFIDENTIALITE

La requérante souhaite maintenir la confidentialité de son offre, jointe à la requête.

La partie adverse sollicite également le bénéfice de la confidentialité pour les pièces 6, 6bis et 7 du dossier administratif.

Enfin, l'intervenante déclare déposer à titre confidentiel les pièces A, B, C, D, E, F, G et H de son dossier de pièces.

Dès lors que la divulgation de ces pièces n'est, à ce stade, pas nécessaire à la solution du litige, il y a lieu d'en maintenir provisoirement la confidentialité.

Par ailleurs, la requérante déposant également le courrier de la partie adverse du 6 mai 2015 et sa réponse à ce courrier envoyée le 13 mai 2015, pour lesquelles la partie adverse demande le bénéfice de la confidentialité, il y a lieu, à ce stade de la procédure, de soustraire d'office ces pièces à la consultation des parties.

PAR CES MOTIFS, D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par la société privée à responsabilité limitée CENTRE D'ÉTUDES ET DE RECHERCHES D'ARCHITECTURE ET D'URBANISME, en abrégé CERAU, 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 A, 6 et 7 du dossier de pièces de la partie requérante, les pièces 6, 6bis et 7 du dossier administratif, ainsi que les pièces A, B, C, D, E, F, G et H du dossier de pièces de la partie intervenante demeureront à ce stade de la procédure confidentielles.

Article 4.

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 5.

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

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le quatorze avril deux mille seize par :

MM. David DE ROY,	Conseiller d'Etat, Président f.f.,
Vincent DURIEUX,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Vincent DURIEUX.

David DE ROY.