

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

LE PRÉSIDENT DE LA VI^e CHAMBRE DE VACATIONS

SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R Ê T

n° 245.278 du 2 août 2019

A. 228.592/VI-21.531

En cause : **la société privée à responsabilité limitée
GO 4 GLOBAL BUSINESS SERVICES,**
ayant élu domicile chez
M^e Christophe THIEBAUT, avocat,
boulevard de la Woluwe 62
1200 Bruxelles,

contre :

**la société coopérative à responsabilité limitée
TOIT & MOI,**
ayant élu domicile chez
M^{es} Christophe DUBOIS,
Isabelle VAN KRUCHTEN
et Gautier ROLLAND, avocats,
place Flagey 18
1050 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 15 juillet 2019, la s.p.r.l. GO 4 GLOBAL BUSINESS SERVICES demande, selon la procédure d'extrême urgence, la suspension de l'exécution de "la décision du 29 mars 2019, notifiée par un courriel du 28 juin 2019, l'informant que son offre ayant trait au marché public portant sur "l'accord-cadre de services «Numérisation de dossiers»" n'a pas été retenue".

II. Procédure

La note d'observations et le dossier administratif ont été déposés.

Par une ordonnance du 16 juillet 2019, les parties ont été convoquées à l'audience publique du 1^{er} août 2019 à 10 heures 30.

M. Yves HOUYET, conseiller d'État, président f.f., a fait rapport.

M^{es} Jérôme DENAYER et Guillaume DE SMET, *loco* M^e Christophe THIEBAUT, avocats, comparaissant pour la partie requérante, et M^{es} Christophe DUBOIS et Gautier ROLLAND, avocats, comparaissant pour la partie adverse ont été entendus en leurs observations.

M. Christian AMELYNCK, premier auditeur chef de section, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

Les 15 et 17 janvier 2019, la partie adverse publie des avis de marché concernant un "accord-cadre de services relatif à la numérisation de dossiers prêts à numériser".

Le 5 mars 2019, cinq offres sont déposées.

Le 29 mars 2019, la partie adverse attribue l'accord-cadre à la société anonyme IGUANA ainsi qu'à la société privée à responsabilité limitée DÉPÔT D'HISTOIRES et déclare l'offre de la partie requérante irrégulière.

Il s'agit de l'acte attaqué.

IV. Premier moyen

IV.1. Thèse des parties

La partie requérante prend un premier moyen de "la violation de l'article 83 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, de l'article 76 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, des articles 4, 1^{er} alinéa, 8°, et 5, 8°, de la loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions et de l'article "8.6.1 Délais d'exécution" du cahier spécial des charges, ainsi de l'excès de pouvoir, de l'absence de motifs et de l'erreur manifeste d'appréciation".

Dans une première branche, la partie requérante soutient ce qui suit :

"S'agissant du "point 8.6.1 des clauses administratives" du cahier spécial des charges, qui est relatif aux "délais d'exécution", il précise que :

"Les délais d'exécution s'entendent en jours calendrier.

Un délai de 15 min. par «dossier locataire» a été estimé. Lors de l'attribution d'une commande, le fonctionnaire dirigeant fixera un délai maximal de réalisation comptabilisé en fonction d'un délai de 20 min. par «dossier locataire». Ce délai sera de rigueur" [...].

Par rapport à cette disposition, la s.c.r.l. TOIT & MOI considère qu'en s'engageant à prendre en charge un minimum de 200 dossiers par mois, la s.p.r.l. GO 4 G.B.S. émettrait une réserve.

On ne voit pas en quoi les deux données seraient inconciliables ou en quoi l'une serait une réserve par rapport à l'autre. En s'engageant sur la prise en charge d'un minimum de 200 dossiers par mois, la s.p.r.l. GO 4 G.B.S. pourra respecter les délais d'exécution prévus par le cahier spécial des charges.

Si on tient compte d'un délai de 20 minutes pour un dossier, cela signifie que pour 200 dossiers, un délai de 4.000 minutes (soit moins de 67 heures) devrait être respecté.

Même en considérant qu'un seul travailleur réaliserait cette démarche, en prestant 7 heures de travail par jour, cela signifierait qu'il lui faudrait moins de 10 jours de travail pour le réaliser.

Cela démontre que l'engagement minimal pris par la s.p.r.l. GO 4 G.B.S. permet tout à fait de se conformer aux délais d'exécution prescrits au "point 8.6.1 des clauses administratives" du cahier spécial des charges, et qu'il ne peut donc être interprété comme constituant une réserve à celui-ci.

D'ailleurs, à la suite de la publication de l'avis rectificatif du 20 février 2019, l'inventaire a été modifié, notamment pour permettre d'indiquer pour la "Numérisation de dossiers triés", la "quantité sur laquelle le soumissionnaire s'engage".

Ceci explique que la s.p.r.l. GO 4 G.B.S. ait renseigné une quantité de 200 dossiers par mois. Il est, dans contexte, impossible de comprendre en quoi la quantité complétée serait une réserve... alors précisément qu'il était demandé de compléter cette quantité !

Compte tenu de ces éléments, l'offre de la s.p.r.l. GO 4 G.B.S. ne contient aucune irrégularité.

La motivation de l'acte attaqué, qui est la seule à laquelle il y a lieu d'avoir égard, s'en trouve par ailleurs viciée également".

La partie adverse fait valoir que :

"[...] le raisonnement de TOIT & MOI est clair : en partant de l'engagement du nombre de dossier numérisés par mois, la partie adverse constate la violation d'un élément essentiel du cahier spécial des charges, emportant *ipso facto* l'irrégularité de l'offre de GO 4 G.B.S.

En effet, il est primordial pour le pouvoir adjudicateur que la numérisation des dossiers ait lieu dans un délai strict, afin que l'ensemble des dossiers puisse être numérisé pendant le délai d'exécution du marché.

Or, en indiquant que seuls 200 dossiers seront numérisés par mois, TOIT & MOI a considéré, en prenant le délai maximal autorisé de 20 minutes par dossier, que la partie requérante ne serait en mesure de numériser que 10 dossiers par jour (sur la base de 20 jours ouvrables/mois), et donc 2 dossiers par heure. Ce faisant, la numérisation d'un dossier prendrait plus de temps que le délai maximal de 20

minutes. Il s'agit là d'une réserve aux prescriptions imposées dans le cahier spécial des charges.

La partie adverse ne conteste pas que la quantité minimale de l'inventaire devait être remplie par les soumissionnaires. Ceux-ci devaient cependant le faire dans le respect des exigences des documents du marché. Ce que les attributaires pressentis ont fait [...], à l'inverse de la partie requérante.

Pour le surplus, il convient de rappeler que le mode de passation choisi est celui de la procédure ouverte.

L'intangibilité des offres après leur dépôt est la règle en procédure ouverte. Cette règle traduit le respect du principe d'égalité de traitement des opérateurs économiques.

En l'espèce, il n'était pas possible de rectifier l'inventaire de la partie requérante, la partie adverse n'étant pas confrontée à une erreur matérielle. La rectifier, pour se conformer aux prescriptions du cahier spécial des charges, aurait donc entraîné une modification de son offre, ce qui n'est pas permis dans le cadre d'une procédure ouverte telle que celle en l'espèce.

Il ressort de qui précède que la première branche du moyen n'est pas sérieuse. L'offre de GO 4 G.B.S. est irrégulière au vu des prescriptions du marché".

La partie requérante fait valoir, dans une seconde branche, ce qui suit :

"S'il a été démontré que l'offre de la s.p.r.l. GO 4 G.B.S. ne contient pas d'irrégularité, il faut aussi constater que la s.c.r.l. TOIT & MOI ne pouvait de toute façon pas qualifier cette prétendue irrégularité de "substantielle".

Dans l'acte attaqué, la s.c.r.l. TOIT & MOI indique que "l'offre du soumissionnaire GO 4 G.B.S. est déclarée irrégulière étant donné que la déclaration selon laquelle le soumissionnaire réalisera 200 dossiers par mois est une réserve au point 8.6.1 des clauses administratives à considérer comme une irrégularité substantielle, que, conformément à l'article 76, §§ 1^{er} 3^o et 3 de l'arrêté royal du 18 avril 2017, l'offre est déclarée irrégulière".

À ce propos, l'article 76, § 1^{er}, alinéa 3, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 précise que "constitue une irrégularité substantielle celle qui est de nature à donner un avantage discriminatoire au soumissionnaire, à entraîner une distorsion de concurrence, à empêcher l'évaluation de l'offre du soumissionnaire ou la comparaison de celle-ci aux autres offres, ou à rendre inexistant, incomplet ou incertain l'engagement du soumissionnaire à exécuter le marché dans les conditions prévues". L'article 76, § 3, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 ajoute, quant à lui, que "lorsqu'il est fait usage d'une procédure ouverte ou restreinte, le pouvoir adjudicateur déclare nulle l'offre affectée d'une irrégularité substantielle".

Il résulte de ces dispositions que si l'adjudicateur entend qualifier une irrégularité de substantielle et ainsi déclarer l'offre nulle, encore faut-il qu'il démontre que cette irrégularité "est de nature à donner un avantage discriminatoire au soumissionnaire, à entraîner une distorsion de concurrence, à empêcher l'évaluation de l'offre du soumissionnaire ou la comparaison de celle-ci aux autres offres, ou à rendre inexistant, incomplet ou incertain l'engagement du soumissionnaire à exécuter le marché dans les conditions prévues".

Autrement dit, à l'inverse de l'hypothèse visée à l'article 76, 1^{er}, alinéa 4, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 – qui liste des irrégularités qui sont réputées substantielles –, l'adjudicateur est ici tenu de démontrer en quoi la prétendue irrégularité qu'il dénonce devrait être qualifiée de substantielle.

En l'occurrence, l'acte attaqué ne contient pas la moindre donnée à ce propos, de sorte que la s.c.r.l. TOIT & MOI n'a tout simplement pas justifié le caractère substantiel de l'irrégularité qu'elle dénonce.

En conséquence, la s.c.r.l. TOIT & MOI a violé l'article 76, § 1^{er}, alinéa 3, et § 3, de l'arrêté royal du 18 avril 2017, en rejetant l'offre de la s.p.r.l. GO 4 G.B.S. sans démontrer qu'elle serait affectée d'une irrégularité substantielle.

Dans la mesure où l'acte est dépourvu de toute motivation à cet égard, il contrevient également aux articles 4, 1^{er} alinéa, 8°, et 5, 8°, de la loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions, en ce que la s.p.r.l. GO 4 G.B.S. n'est pas en mesure de comprendre les motifs pour lesquels son offre serait affectée d'une irrégularité substantielle".

La partie adverse expose que :

"[...]

À l'examen de l'article 8.6.1 du [cahier spécial des charges], l'on constate que TOIT & MOI a choisi de considérer que le délai maximal de 20 minutes par dossier locataire "sera de rigueur".

L'utilisation des termes "de rigueur" confirme bien que TOIT & MOI a souhaité donner à cet élément un caractère essentiel.

Le fait d'exiger que le soumissionnaire ne mette pas plus que 20 minutes par dossier ou, dans d'autres termes, fasse au minimum trois dossiers par heure, doit être analysé comme constituant une exigence minimale. Ceci permettait également de pouvoir comparer les offres entre elles.

Le dictionnaire "Le Larousse" confirme qu'un délai de rigueur est un délai qui ne laisse pas de place à de la flexibilité ou à de l'interprétation : "Délai de rigueur, qui doit être rigoureusement observé, car il ne sera pas prolongé".

La définition généralement acceptée d'un délai de rigueur confirme donc bien que cet élément doit être en soi considéré comme essentiel. Partant, la méconnaissance d'un élément essentiel du cahier spécial des charges constitue une irrégularité substantielle qui doit nécessairement conduire à l'écartement de l'offre.

[...]

Dans la mesure où TOIT & MOI a constaté la méconnaissance d'une prescription essentielle du cahier, il avait l'obligation de déclarer l'offre de la requérante irrégulière.

En l'espèce, le soumissionnaire s'engage sur un nombre de dossiers à réaliser par mois qui ne correspond pas à l'exigence minimale ou essentielle inscrite dans le cahier spécial des charges.

En outre, elle rend également "inexistant, incomplet ou incertain l'engagement du soumissionnaire à exécuter le marché dans les conditions prévues", conformément à Votre arrêt s.p.r.l. VERT BIS n° 242.166 du 31 juillet 2018".

IV.2. Appréciation

IV.2.1. Première branche

Il ressort du cahier spécial des charges (article 8.6.1) que la partie adverse a exigé que les soumissionnaires s'engagent à réaliser un "dossier locataire" en 20 minutes maximum. La partie adverse a précisé qu'il s'agissait d'un délai de rigueur.

Dans son offre, la partie requérante s'est engagée à réaliser une quantité minimale de 200 dossiers par mois. La partie adverse explique valablement qu'en prenant un nombre de 20 jours ouvrables par mois, la partie requérante ne prévoit d'effectuer que 10 dossiers par jour. Si un nombre de jours ouvrables plus important était pris en considération, ce nombre de dossiers quotidien serait encore moindre.

Or, en tenant compte d'un nombre d'heures de travail réduit (5 heures par jour selon le calcul de la partie adverse), il en résulte que la partie requérante n'envisage de réaliser que 2 dossiers par heures. Si un nombre d'heures de travail plus important par jour était retenu (7 heures comme l'avance la partie requérante), ce nombre de dossiers horaire serait encore moindre.

Selon les exigences du cahier spécial des charges, les soumissionnaires doivent effectuer au minimum 3 dossiers par heure (1 toutes les 20 minutes). En retenant une journée de 5 heures de travail et 20 jours ouvrables par mois, un soumissionnaire doit donc réaliser une quantité minimale de 300 dossiers.

En déposant une offre indiquant la réalisation d'une quantité minimale de 200 dossiers par mois alors que le cahier spécial des charges imposait une quantité minimale mensuelle supérieure, la partie requérante a remis une offre qui ne respecte les prescriptions de l'article 8.6.1 du cahier spécial des charges et qui est donc irrégulière.

La première branche n'est pas sérieuse.

IV.2.2. Seconde branche

Prima facie, l'irrégularité affectant l'offre de la partie requérante est substantielle, d'une part, parce qu'elle est réputée telle par l'article 76, § 1^{er}, alinéa 4, 3°, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, dès lors qu'elle ne respecte pas une exigence minimale prescrite par l'article 8.6.1 du cahier spécial des charges.

Cette disposition prévoit en effet que le délai maximal de 20 minutes par "dossier locataire" est un délai de rigueur. Il en résulte que la partie adverse a fixé comme exigence minimale que les soumissionnaires réalisent au moins 3 dossiers par heures. Or, l'offre de la partie requérante ne respecte pas cette exigence.

D'autre part, étant donné que la partie requérante ne s'est pas engagée dans son offre, à la différence des autres soumissionnaires, à effectuer la quantité minimale de dossiers requise, cette irrégularité empêche la comparaison de l'offre de

la partie requérante avec les autres offres. Il s'agit dès lors également d'une irrégularité substantielle au regard de l'article 76, § 1^{er}, alinéa 3, de l'arrêté royal du 18 avril 2017, précité.

Par ailleurs, la partie adverse a respecté ses obligations de motivation dès lors qu'elle a expliqué dans le cahier spécial des charges qu'il s'agissait d'une exigence minimale et qu'elle a exposé dans la décision entreprise la raison pour laquelle l'offre de la partie requérante ne respectait pas cette exigence.

La seconde branche n'est pas sérieuse.

V. Second moyen

V.1. Thèse des parties

La partie requérante prend un second moyen de "la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, de l'article 4 de la loi du 17 juin 2016, [précitée], des articles 4, 1^{er} alinéa, 8°, et 5, 9°, de la loi du 17 juin 2013, [précitée], de l'article 34 de l'arrêté royal du 18 avril 2017, [précité], ainsi que de l'excès de pouvoir et de l'absence de motifs".

Dans une première branche, la partie requérante soutient ce qui suit :

"À propos des offres de la s.p.r.l. DÉPÔT D'HISTOIRES et de la s.a. IGUANA – qui sont les deux soumissionnaires s'étant vu attribuer le marché public –, l'acte attaqué précise ce qui suit :

“Considérant que, dans le cadre de l'examen de la régularité, les offres des soumissionnaires DÉPÔT D'HISTOIRES et IGUANA sont déclarées régulières;

Considérant que, dans le cadre de la vérification des offres, le soumissionnaire DÉPÔT D'HISTOIRES ne calcule pas ses sommes partielles mais que l'adjudicateur peut rectifier l'inventaire;

Considérant que, dans le cadre de la vérification des offres, le soumissionnaire DÉPÔT D'HISTOIRES n'indique pas clairement le nombre de mois sur lequel il s'engage mais indique le nombre de dossiers réalisés sur 1 mois; qu'étant donné que l'information est présente dans l'inventaire, le pouvoir adjudicateur peut rectifier l'erreur matérielle;

Considérant que, dans le cadre de la vérification des offres, le soumissionnaire IGUANA n'indique pas clairement le nombre de mois sur lequel il s'engage pour le poste 8.11.1.a mais indique le nombre de pages réalisées sur 1 mois, que le pouvoir adjudicateur peut rectifier l'erreur matérielle;

Considérant que, dans le cadre de la vérification des offres, IGUANA ne précise pas le prix mensuel pour le poste 8.11.1.a mais le prix par page; que le pouvoir adjudicateur peut rectifier l'erreur matérielle” [...].

Il en ressort que la s.c.r.l. TOIT & MOI a procédé à des corrections des offres déposées par la s.p.r.l. DÉPÔT D'HISTOIRES et par la s.a. IGUANA.

En méconnaissance des principes d'égalité, de non-discrimination, de proportionnalité et de transparence, visés aux articles 10 et 11 de la Constitution et à l'article 4 de la loi du 17 juin 2016, absolument rien ne permet de comprendre les raisons pour lesquelles de telles corrections ont été apportées par la s.c.r.l. TOIT & MOI aux deux offres précitées, et pas à celle de la s.p.r.l. GO 4 G.B.S.

La différence de traitement est d'autant plus incompréhensible que, d'après ce qui ressort de l'extrait de l'acte attaqué reproduit ci-dessus – et comme en témoigne la référence faite au “nombre de mois”, voire même directement au poste concerné –, c'est au poste 8.11.1.a que des corrections ont été apportées, qui semble précisément être celui qui paraît poser problème pour la s.p.r.l. GO 4 G.B.S. Pour cette dernière, l'acte attaqué renvoie, en ce sens, à la réalisation de “200 dossiers par mois”, qui constituerait une réserve et qui était précisément renseignée pour le poste 8.11.1.a.

En violation des articles 4, 1^{er} alinéa, 8°, et 5, 9°, de la loi du 17 juin 2013, la motivation de l'acte attaqué ne permet pas non plus à la s.p.r.l. GO 4 G.B.S. de comprendre les raisons pour lesquelles la s.c.r.l. TOIT & MOI a pu procéder elle-même aux corrections en question".

La partie requérante fait valoir, dans une seconde branche, ce qui suit :

"[...] la s.c.r.l. TOIT & MOI a notamment procédé aux corrections suivantes :

- pour l'offre de la s.p.r.l. DÉPÔT D'HISTOIRES, il est constaté qu'elle “n'indique pas clairement le nombre de mois sur lequel [elle] s'engage mais indique le nombre de dossiers réalisés sur 1 mois”; se fondant sur l'information soi-disant “présente dans l'inventaire” – sans [que l'on] comprenne à quel endroit –, on peut en déduire que la s.c.r.l. TOIT & MOI a corrigé “le nombre de mois sur lequel [elle] s'engage”;

- pour l'offre de la s.a. IGUANA, il est constaté qu'elle “n'indique pas clairement le nombre de mois sur lequel [elle] s'engage pour le poste 8.11.1.a mais indique le nombre de pages réalisées sur 1 mois”; on peut en déduire que la s.c.r.l. TOIT & MOI a corrigé “le nombre de mois sur lequel [elle] s'engage” en se référant au “nombre de pages réalisées sur 1 mois”.

Dans les deux cas, il est manifeste que la s.c.r.l. TOIT & MOI n'était absolument pas en mesure de procéder aux corrections des deux offres puisqu'on peut considérer :

- d'une part, qu'elle ne disposait pas des informations lui permettant de corriger les offres en question; on ne voit en effet pas en quoi l'information concernant le nombre de dossiers/pages réalisés sur un mois permettrait de déterminer la durée de l'engagement des soumissionnaires – le seul fait d'interroger le soumissionnaire sur la durée de son engagement supposant que celui-ci dispose d'une certaine liberté quant à sa détermination –;

- d'autre part, qu'il ne s'agit pas là d'“erreurs purement matérielles”, étant entendu que la s.c.r.l. TOIT & MOI ne démontre pas que leur réalité ne souffrirait d'aucune discussion.

En toute hypothèse, en violation des articles 4, 1^{er} alinéa, 8°, et 5, 9°, de la loi du 17 juin 2013, la motivation de l'acte attaqué ne permet pas à la s.p.r.l. GO 4 G.B.S. de comprendre les raisons pour lesquelles la s.c.r.l. TOIT & MOI a pu procéder elle-même aux corrections en question".

La partie adverse conteste la recevabilité du second moyen. Elle soutient que "GO 4 G.B.S. n'aurait intérêt à la critique dans le cadre du second moyen que si Votre Conseil devait considérer que ni l'offre de IGUANA ni l'offre de DÉPÔT D'HISTOIRES n'auraient pu être rectifiées sur la base de l'article 34 relatif à l'erreur matérielle de l'arrêté royal du 18 avril 2017", que "GO 4 G.B.S., ayant déposé une offre irrégulière, n'aurait intérêt à la critique que si elle démontre que toutes les offres déposées sont irrégulières afin de retrouver une chance de se voir attribuer le marché dans le cadre d'une nouvelle procédure de passation" et qu'à "défaut, une offre demeurerait régulière et la partie requérante ne disposerait dès lors pas de l'intérêt requis à la critique".

La partie adverse explique, au sujet de la première branche, que :

"[...] tant l'offre de DÉPÔT D'HISTOIRES que celle d'IGUANA comportaient une erreur matérielle que la partie adverse a pu rectifier. Ces erreurs ne contrevenaient cependant pas aux dispositions importantes du cahier spécial des charges, à l'inverse de l'offre de la partie requérante.

En d'autres termes, en ce qui concerne les offres de DÉPÔT D'HISTOIRES et IGUANA, il ne s'agissait pas d'une irrégularité, mais d'une simple erreur matérielle. [...]

[...]

À l'inverse de l'offre de la partie requérante, les offres des attributaires pressentis :

- ne comprenaient aucune irrégularité ;
- comprenaient des erreurs matérielles qui ont pu être rectifiées, sans contrevenir aux exigences importantes du cahier spécial des charges.

[...]

En rectifiant sur la base d'une erreur matérielle (voyez ci-après la seconde branche) le poste 8.11.1.a sur la seule base des informations disponibles dans leurs offres, la partie adverse a pu constater que les attributaires pressentis respectaient les dispositions du cahier spécial des charges, et plus particulièrement le délai de maximum 20 minutes par dossier à numériser.

Leurs offres étaient donc régulières sur ce point, à l'inverse de celle de la partie requérante.

La partie adverse a donc traité différemment l'offre de la partie requérante et celles de IGUANA et DÉPÔT D'HISTOIRES car elles se trouvaient dans des situations différentes : l'offre de la partie requérante était irrégulière, à l'inverse des offres des attributaires pressentis.

En outre, confrontée à une irrégularité substantielle comme expliqué dans le cadre du premier moyen, la partie adverse n'aurait pas pu interroger la partie requérante pour faire régulariser son offre, dans la mesure où la procédure de passation est la procédure ouverte".

Concernant la seconde branche, la partie adverse fait valoir que :

"[...]

L'erreur matérielle doit raisonnablement s'entendre comme celle qui a manifestement pour effet d'aboutir à un résultat contraire à celui qu'entendait poursuivre le soumissionnaire.

Pour parvenir à cette conclusion, il faut que l'erreur soit telle que sa réalité ne prête pas à discussion.

Il a déjà été jugé qu'un décalage dans l'encodage des prix de certains postes, lequel résulte [de] la lecture des documents du métré, d'un "décalage" entre le numéro d'article du métré du soumissionnaire et le métré du pouvoir adjudicateur est une erreur matérielle.

Dans le cadre de l'analyse des offres, après avoir constaté que les offres d'IGUANA et de DÉPÔT D'HISTOIRES étaient régulières, la partie adverse a procédé à la rectification des erreurs arithmétiques et matérielles : [...]

La partie requérante perd manifestement de vue que l'inventaire des prix précisait le nombre de dossiers à numériser (5.000), ainsi que le nombre de pages par dossier (110 feuilles). Ceci a par ailleurs fait l'objet du premier avis rectificatif : [...]

Contrairement à ce que prétend la partie requérante, la partie adverse était confrontée à des erreurs matérielles dans les offres des attributaires pressentis, puisque ces derniers n'ont pas répondu au poste 8.11.1.a. en indiquant la "bonne unité de mesure".

Toutefois, avec les données qui se trouvaient dans l'offre, celle-ci a pu être recalculée par la partie adverse :

- s'agissant de DÉPÔT D'HISTOIRES, ce soumissionnaire précise le nombre de dossiers qu'il peut numériser sur un mois, ce qui - sur la base des 5.000 dossiers à numériser indiqués par la partie adverse dans l'inventaire des prix - donne un engagement sur 10,75 mois : la partie adverse a pu procéder à une simple règle de 3 pour rectifier l'erreur contenue dans l'offre de DÉPÔT D'HISTOIRES;

- s'agissant de IGUANA, celle-ci indique expressément le nombre de pages numérisées sur un mois : dans la mesure où l'inventaire des prix précise qu'un dossier est constitué de 110 feuilles, la partie adverse a pu calculer l'engagement en nombre de mois, soit 5,50 mois : à nouveau, une simple règle de trois sur la base des données figurant dans l'offre a permis à la partie adverse de rectifier l'offre.

Il en ressort que la partie adverse a bien respecté les principes relatifs au traitement des erreurs matérielles.

La partie adverse n'aperçoit par conséquent pas en quoi l'article 34 aurait été méconnu.

Il résulte de ce qui précède que la partie adverse n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation en procédant à la correction de l'erreur matérielle dans les offres d'IGUANA et DÉPÔT D'HISTOIRES. La seconde branche du second moyen n'est donc pas sérieuse".

V.2. Appréciation

V.2.1. Recevabilité

La recevabilité du second moyen est liée au sérieux de celui-ci.

V.2.2. Sérieux du moyen (sur les 2 branches réunies)

Concernant l'offre du soumissionnaire DÉPÔT D'HISTOIRES, la partie adverse a estimé que ce soumissionnaire n'indiquait pas "clairement" dans son offre

"le nombre de mois sur lequel il s'engage". Toutefois, la partie adverse a relevé que ce soumissionnaire précisait le nombre de dossiers qu'il s'engageait à réaliser sur un mois. Par ailleurs, cette société s'est engagée dans son offre à numériser 5000 dossiers. La partie adverse a donc valablement considéré qu'il se déduisait de ces engagements que l'intention réelle du soumissionnaire, qui ne prêtait pas à discussion, était de s'engager sur une durée de 10,75 mois.

De même, à propos l'offre du soumissionnaire IGUANA, la partie adverse a estimé que ce soumissionnaire n'indiquait pas "clairement" dans son offre "le nombre de mois sur lequel il s'engage". Toutefois, la partie adverse a relevé que ce soumissionnaire précisait le nombre de pages qu'il s'engageait à réaliser sur un mois. Par ailleurs, cette société s'est engagée dans son offre à numériser 5000 dossiers de 110 feuilles. La partie adverse a donc valablement considéré qu'il se déduisait de ces engagements que l'intention réelle du soumissionnaire, qui ne prêtait pas à discussion, était de s'engager sur une durée de 5,50 mois.

La partie adverse a donc pu décider légalement que l'intention réelle des soumissionnaires précités était certaine, qu'elle pouvait être dégagée de manière manifeste des engagements présents dans leurs offres et que celles-ci étaient seulement entachées d'erreurs purement matérielles qui pouvaient être rectifiées.

Ce décidant, la partie adverse n'a donc pas violé le prescrit de l'article 34 de l'arrêté royal du 18 avril 2017, précité. Elle n'a pas davantage traité la partie requérante de façon discriminatoire dès lors que, comme cela ressort de l'examen du premier moyen, l'offre de celle-ci était entachée d'une irrégularité substantielle et que, comme cela résulte de l'examen du présent moyen, les offres des soumissionnaires étaient régulières et ne comportaient que des erreurs matérielles.

Enfin, les explications contenues dans l'acte attaqué permettent de comprendre pourquoi la partie adverse a estimé que les offres des attributaires ne comportaient que des erreurs matérielles qui pouvaient être corrigées et qu'elles étaient régulières. La partie adverse a en effet précisé quelles étaient ces erreurs et la raison pour laquelle il ne s'agissait que d'erreurs matérielles pouvant être corrigées, à savoir que le nombre de mois sur lequel portait l'engagement des soumissionnaires résultait de façon certaine d'autres engagements pris dans leurs offres.

Le second moyen n'est pas sérieux et, dès lors que sa recevabilité est liée à son caractère sérieux, il est irrecevable.

VI. Confidentialité

La partie requérante indique que "dans la mesure notamment où d'autres soumissionnaires sont susceptibles d'intervenir dans la présente procédure, la s.p.r.l. GO 4 G.B.S., qui annexe à l'appui de son recours l'offre qu'elle a déposée, sollicite qu'elle soit protégée par la confidentialité", que "cette pièce contient des informations relevant du secret des affaires, ce qui justifie une telle demande" et qu'il "y a donc lieu d'ordonner, à titre conservatoire, la confidentialité de la pièce n° 4".

La partie adverse précise qu'elle "sollicite que les offres, qui font partie du dossier administratif [pièces n^{os} 1 à 5 de la partie "Pièces confidentielles"], soient déposées à titre confidentiel et à l'attention unique de votre Conseil, conformément à l'article 87 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État et aux articles 10 et 26 de la loi du 17 juin 2013", que "les offres doivent en effet être déposées à titre confidentiel de manière à ne pas nuire au secret d'affaires et à une concurrence loyale entre les entreprises" et qu'à "ce stade de la procédure, si Votre Conseil devait suspendre la décision attaquée et si la partie adverse devait, le cas échéant, recommencer une procédure d'attribution, il s'indique qu'il y ait encore une concurrence effective entre les différents soumissionnaires".

À ce stade de la procédure, aucune raison ne s'oppose à ce qu'il soit fait droit aux demandes de confidentialité des parties.

VII. Indemnité de procédure

Dans sa note d'observations, la partie adverse, qui a obtenu gain de cause, sollicite une indemnité de procédure de 700 euros, à la charge de la partie requérante. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

Article 2.

La pièce n° 4 du dossier de la requérante et les pièces n^{os} 1, 2, 3, 4 et 5 de la partie "Pièces confidentielles" du dossier administratif demeureront, à ce stade de la procédure, confidentielles.

Article 3.

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'État, le présent arrêt sera notifié par télécopie à la partie n'ayant pas fait le choix de la procédure électronique.

Article 4.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 5.

La partie requérante supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 700 euros, accordée à la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre de vacations siégeant en référé, le deux août deux mille dix-neuf par :

M.	Yves HOUYET,	conseiller d'État, président f.f.,
M.	Frédéric QUINTIN,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président,

Frédéric QUINTIN.

Yves HOUYET.