

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 64.751 du 24 février 1997

A.66.959/VI-13.010

En cause : **la société anonyme J.Z. SEATING,**
ayant élu domicile chez
Mes Alain BOUTON et
Philippe COENRAETS, avocats,
avenue Louise 409 bte 3
1050 Bruxelles,

contre :

**la société coopérative Association
intercommunale d'équipement économique
de la province de Luxembourg, en abrégé
"I.D.E.LUX",**

drève de l'Arc-en-Ciel 98
6700 Arlon.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 26 décembre 1995 par
la société anonyme J.Z. SEATING qui demande l'annulation
de :

- " 1. la décision (acte détachable), de date inconnue,
prise par la partie adverse d'attribuer, au terme
d'une procédure d'appel d'offres général, un marché
portant sur la fourniture, le transport, la main-
d'oeuvre, la pose et tous moyens d'exécution rela-
tifs à des tribunes télescopique et fixe, à la
société anonyme MEGAFORM EQUIPEMENTS SPORTIFS;
2. la décision, de date également inconnue, prise par
la partie adverse, de ne pas attribuer ce marché à
la requérante";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régu-
lièrement échangés;

Vu le rapport de M. FORTPIED, premier auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 27 septembre 1996 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 6 janvier 1997, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 29 janvier 1997;

Entendu, en son rapport, M. HANSE, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me Ph. COENRAETS, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me P. DEBROUX, loco Mes Y. HANNEQUART et A. DELVAUX, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M^{me} DEBUSSCHERE, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen de la requête se présentent comme suit :

1. Le 7 mars 1995, la partie adverse établit un cahier des charges (dossier 95/01) en vue de la fourniture et de la pose d'une tribune télescopique motorisée et d'une tribune fixe pour la Cité des Enfants à Houffalize.

Elle prévoit notamment que le marché sera passé selon le mode de l'appel d'offres général et que les critères d'attribution du marché seront les suivants :

- " 1) le montant de l'offre;
2) la valeur technique, de fonctionnement et d'utilisation du produit;
3) le service après-vente : garanties et maintenance;
4) les références du candidat (garanties professionnelles et financières)".

2. Le 29 mars 1995, lors de l'ouverture des soumissions, 5 offres sont recueillies, dont celle de la requérante, présentant le montant le moins élevé (2.092.322 frs), et celle de l'attributaire, présentant le montant immédiatement supérieur (2.116.490 frs).

3. Le 6 avril 1995, un procès-verbal rectificatif est établi, indiquant que, le 29 mars 1995, c'est le montant d'une variante et non celui de l'offre de base qui a été indiqué notamment en ce qui concerne l'offre de l'attributaire RONDELET MEGAFORM de Verviers. Il indique le montant de l'offre de base de ce dernier : 1.968.460 frs, cette offre devenant ainsi la plus basse.

4. Le 7 avril 1995, l'architecte CLOTUCHE établit un rapport d'analyse des offres qu'il conclut comme suit :

" Après examen du présent comparatif, nous proposons au maître de l'ouvrage de confier la fourniture et pose des tribunes télescopiques et tribune fixe de la Cité des Enfants à Houffalize à la firme MEGAFORM EQUIPEMENTS SPORTIFS S.A. (...) suivant son offre de base pour un montant hors TVA de 1.968.460 FB".

5. Le 27 octobre 1995 est prise la "délibération motivée d'I.D.E.LUX, maître d'ouvrage, concernant la désignation de l'offre la plus intéressante", libellée comme suit :

" Nous, soussignés, Monsieur Richard PIERRET, directeur général de l'intercommunale I.D.E.LUX et Monsieur José LUTGEN, bourgmestre de Houffalize agissant en vertu d'une délégation de pouvoirs du conseil d'administration d'I.D.E.LUX en date du 28 avril 1995,

- Vu le procès-verbal d'ouverture des offres en date du 29 mars 1995.

- Vu le rapport d'analyse des offres par l'auteur de projet en date du 07 avril 1995 concernant les 4 critères de choix définis dans les clauses administratives du cahier spécial des charges, point (01) 1008, page 5 et la façon dont ceux-ci ont été appliqués aux offres régulières pour aboutir à la proposition de désignation de l'offre la plus intéressante dont le résumé succinct est repris ci-après :

Remarque : après analyse des variantes proposées, l'auteur de projet n'a retenu pour les 5 offres remises que les offres de base.

1^{er} critère : Montant des offres

Une cotation des 5 offres a été établie sur un maximum de 45 points. Le total des 45 points attribués au montant de l'offre a été réparti comme suit : 15 points au montant total et 30 points au prix de revient d'une place installée. Les points ont été attribués suivant les formules suivantes :

Pour le montant total :

$$15 - [15 * \frac{(\text{offre analysée} - \text{offre la plus basse})}{\text{offre la plus basse}}]$$

Pour le prix d'une place installée :

$$30 - [30 * \frac{(\text{prix unitaire analysé} - \text{prix unitaire le plus bas})}{\text{prix unitaire le plus bas}}]$$

2^{ème} critère : Valeur technique, fonctionnement, utilisation

La valeur technique des offres a été cotée sur un maximum de 40 points.

Pour apprécier cette valeur technique, il a été fait appel à dix éléments techniques pour lesquels des prescriptions étaient énoncées dans les clauses techniques du cahier spécial des charges. Ces éléments techniques ont été cotés en fonction de leur importance relative, leur cotation variant de 3 points à 6 points.

Ces dix éléments sont les suivants :

- Documents techniques demandés (maximum 5 points),
- Tribunes qui sont évaluées en fonction du système de parallélisme, des éléments stabilisés en position déployée, des galets de roulement en nylon, le déploiement partiel, le guidage c'est-à-dire profils sur roulements à billes et les parties métalliques de teinte non réfléchissante (maximum de 6 points),

- Motorisation et commandes qui sont évaluées en fonction du moteur électrique avec protection et de la télécommande (maximum 3 points),
- Escaliers qui sont évalués sur base des escaliers incorporés, de l'éclairage de sécurité/marche, du revêtement de sol idem plates-formes et des escaliers complémentaires (maximum : 4 points),
- Promenoirs qui sont évalués sur base de la largeur de passage des promenoirs, du multiplex, du lino, de l'antistatique et des angles des profils alu (maximum : 6 points),
- Sièges évalués sur base du type de siège et des parties métalliques (maximum : 6 points),
- Rambardes qui sont évaluées sur base de la mobilité demandée et des normes de sécurité (maximum : 6 points),
- Accessoires c'est-à-dire occultations latérales, protection verticale en position fermée et la numérotation par plaquette (maximum : 3 points),
- Sièges fixes évalués sur base du type de siège et de la structure métallique non réfléchissante (maximum : 3 points),
- Dimensions évaluées en fonction de la profondeur des rangées, de la hauteur de dénivellation et de l'encombrement hors tout (maximum : 3 points).

Le résultat de l'addition des points calculés sur un maximum de 45 points a été ramené au maximum de 40 points attribués à ce second critère suivant la règle de la proportionnelle arithmétique suivante : (total des points obtenus / 45) x 40.

3^{ème} critère : Garanties et maintenance

Le maximum de point soit 10 a été attribué aux firmes qui garantissent la plus longue période de garantie, sans obligation de contrat de maintenance. Une cotation moindre a été attribuée aux firmes qui proposent un délai prolongé avec contrat de maintenance, puis à celles qui ne proposent de garantie que moyennant contrat de maintenance. Enfin les firmes qui n'ont pas apporté de précision sur ce sujet sont pénalisées.

4^{ème} critère : Références

Le maximum des points a été attribué aux firmes qui offrent des références internationales. Une cotation moindre a été attribuée à celles qui n'offrent pas de références en Belgique, puis à celles qui n'offrent de

référence que pour une seule région du pays. Les firmes qui n'ont pas apporté de références sont pénalisées.

- Vu le classement final ci-après des cinq offres examinées résultant de l'addition des points obtenus par chacune d'elles, en considération des 4 critères dont question ci-dessus.

1.	MEGAFORM EQUIPEMENTS SPORTIF S.A.
2.	J.Z. SEATING
3.	SCHELDE
4.	BURODEP
5.	AB&Co

- Vu l'enregistrement de la société MEGAFORM EQUIPEMENTS SPORTIFS S.A.,

Décidons de choisir comme offre la plus intéressante celle déposée par la société MEGAFORM EQUIPEMENTS SPORTIFS S.A. de Mont de l'Enclus pour le prix de 1.968.460 bef htva".

Il s'agit de la décision attaquée.

6. Par lettre du 30 octobre 1995, la partie adverse informe la requérante de ce que son offre n'a pas été retenue.

7. Par lettre recommandée du 3 novembre 1995, la requérante demande à la partie adverse sa "proposition d'adjudication motivée".

8. Par lettre recommandée du 17 novembre 1995, la partie adverse transmet à la requérante "le résumé de l'analyse des soumissions de l'appel d'offres".

9. Le 20 novembre 1995, la requérante écrit ce qui suit à la partie adverse :

" Nous avons bien reçu votre courrier du 17/11/95, dont nous vous remercions. Suivant l'article 44, § 7, de l'A.R. du 22/07/77, vous nous donnez connaissance de la façon de délibération, mais non des points qui ont été accordés aux différentes sociétés.

Veuillez nous faire parvenir ces informations dans les délais les plus courts".

10. Par lettre du 28 novembre 1995, la partie adverse répond en substance que la communication du document intitulé "Délibération motivée du maître d'ouvrage" répond parfaitement aux vœux de la législation dans la mesure où il constitue la motivation formelle du choix;

Considérant que la partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité du recours en son second objet; qu'elle fait valoir qu'aucune obligation juridique d'attribuer le marché à la requérante ne pesait sur l'autorité administrative et que, en annulant la décision implicite de ne pas lui attribuer le marché, le Conseil d'Etat s'immiscerait illégalement dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation;

Considérant que cette exception doit être accueillie pour les motifs qu'elle indique;

Considérant que la requérante prend, dans la requête, un moyen unique "de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'article 14 de la loi du 14 juillet 1976 relative aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services, de l'article 44, alinéas 1^{er}, 2 et 7, de l'arrêté royal du 22 avril 1977 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services, des formalités substantielles, de l'erreur de droit et dans la motivation interne et formelle des actes attaqués, du principe général de droit de motivation des actes administratifs individuels, du principe "Patere legem quam ipse fecisti", de l'erreur manifeste d'appréciation ainsi que de l'excès de pouvoir"; que, dans une

première branche, elle fait valoir que l'acte attaqué ne repose sur aucun motif formellement énoncé, pas plus que sur une motivation interne légalement admissible; qu'elle souligne que "la partie adverse se borne à exposer les différents critères d'appréciation des offres et à établir un classement des soumissionnaires, sans établir la moindre corrélation entre ces critères et le nombre de points attribués, in fine et globalement, à chaque offre";

Considérant que la partie adverse répond en substance que la décision motivée communiquée à la requérante "reprend les critères d'attribution, explicite les points qui ont été attribués à chacun d'eux et la façon dont chacun a été apprécié, et termine par un classement des cinq offres examinées résultant de l'addition des points obtenus par chacune d'elles, en considération des quatre critères précités", et, se référant au rapport détaillé de l'auteur de projet, qu'"on voit (...) qu'il existe bien une corrélation entre les critères d'attribution et le nombre de points attribués à chaque offre"; qu'elle souligne que "l'article 44, al. 7, de l'arrêté royal du 22 avril 1977 n'oblige cependant pas l'Administration à communiquer ou à citer in extenso les documents (avis, rapport de l'auteur de projet, délibération du jury, ...) dans lesquels elle a puisé les motifs qui ont déterminé son choix";

Considérant que la décision motivée dont la communication est prévue à l'article 44, alinéa 7, de l'arrêté royal du 22 avril 1977, doit permettre au soumissionnaire évincé de comprendre les motifs de fait et de droit pour lesquels son offre n'a pas été retenue;

Considérant que la "décision motivée" communiquée le 17 novembre 1995 à la requérante ne permet pas à celle-ci de comprendre les raisons de son éviction; que, comme elle l'indique elle-même, elle se borne à un résumé succinct de "la façon dont (les 4 critères de choix) ont

été appliqués aux offres régulières" et à l'énoncé du classement final des offres, soit le choix lui-même; qu'elle n'indique, quant à chacune des offres, ni le total des points attribués, ni le détail des points attribués selon chaque critère, en sorte que le soumissionnaire évincé continue à ignorer les motifs de la décision, particulièrement quels étaient les points forts et faibles de son offre par rapport aux offres concurrentes; que, spécialement, la requérante ne peut savoir, grâce à cette "décision motivée", pourquoi son offre, pourtant la moins élevée selon le procès-verbal d'ouverture des soumissions du 29 mars 1995, seul visé, n'a pas été retenue; qu'une telle motivation ne suffit pas à satisfaire au prescrit de l'article 44, alinéa 7, de l'arrêté royal du 22 avril 1977; que le moyen, en sa première branche, est fondé;

Considérant que l'examen de la seconde branche de ce moyen, et celui du moyen nouveau invoqué par la requérante dans son mémoire en réplique, ne sont pas susceptibles d'aboutir à une annulation aux effets plus étendus,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulée la décision prise le 27 octobre 1995 par la société coopérative Association intercommunale d'équipement économique de la province de Luxembourg, en abrégé "I.D.E.LUX", d'attribuer le marché portant sur la fourniture, le transport, la main-d'oeuvre, la pose et tous moyens d'exécution relatifs à des tribunes télescopique et fixe, à la société anonyme MEGAFORM EQUIPEMENTS SPORTIFS.

Article 2.

La requête est rejetée pour le surplus.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 4.000 francs,
sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique
de la VI^e chambre, le vingt-quatre février 1900 nonante-
sept par :

MM. ANDERSEN, président de chambre,
 LEROY, conseiller d'Etat,
 HANSE, conseiller d'Etat,
M^{me} MALCORPS, greffier.

Le Greffier,

Le Président,

M.-Chr. MALCORPS.

R. ANDERSEN.