CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

LE PRÉSIDENT DE LA VIe CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R Ê T

n° 258.204 du 13 décembre 2023

A. 240.300/VI-22.663

En cause : **la société à responsabilité limitée NOVÉ ARCHITECTES**,
ayant élu domicile chez
Me Christophe THIEBAUT, avocat,
avenue des Dessus de Lives 8
5101 Namur,

contre :

l'ASSOCIATION INTERCOMMUNALE POUR LE DEVELOPPEMENT ECONOMIQUE DURABLE DE LA PROVINCE DE LUXEMBOURG
(IDELUX DEVELOPPEMENT),
ayant élu domicile chez
Mes Christophe DUBOIS et
Hugo DE GENNES, avocats,
chaussée de La Hulpe 185 (5ème étage)
1170 Bruxelles.

Partie requérante en intervention :

la société coopérative à responsabilité limitée ALINÉA TER,
ayant élu domicile chez
Mes Kim Eric MÖRIC et
Céline ESTAS, avocats,
rue Ducale 83
1000 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 17 octobre 2023, la SRL Nové Architectes, demande la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de « la décision du 20 septembre 2023 D'Idelux Développement en ce qu'elle décide d'attribuer le marché public conjoint de services d'auteur de projet pour la construction d'un planétarium sur le site de l'Euro Space Center à la S.C.R.L. Alinéa Ter et de ne pas l'attribuer à la S.R.L. Nové Architecte ».

Par une requête introduite le 5 décembre 2023, la même requérante demande l'annulation des mêmes décisions.

II. Procédure

Par une ordonnance du 20 octobre 2023, l'affaire a été fixée à l'audience du 7 novembre 2023.

La contribution et le droit visés respectivement aux articles 66, 6°, et 70 du règlement général de procédure ont été acquittés.

Par une requête introduite le 3 novembre 2023, la SCRL Alinéa Ter demande à être reçue en qualité de partie intervenante.

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

M. Imre Kovalovszky, président de chambre, a exposé son rapport.

Me Christophe Thiebaut, avocat, comparaissant pour la partie requérante, Me Christophe Dubois, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me Kim Eric Möric, avocat, comparaissant pour la partie requérante en intervention, ont été entendus en leurs observations.

M. Constantin Nikis, premier auditeur au Conseil d'État, a été entendu en son avis contraire.

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 utiles à l'examen de la demande

Selon la relation qu'en donne la requérante, les faits de la cause se présentent comme suit:

« 1. Par un avis de marché du 9 août 2022, IDELUX DEVELOPPEMENT lance un marché public conjoint de travaux de conception-réalisation d'un planétarium sur le site de l'Euro Space Center à Transinne

Le marché public de travaux a plus précisément pour objet "l'étude globale d'architecture, de stabilité, des techniques spéciales, et d'aménagement des abords ainsi que la réalisation complète des travaux de construction d'un ouvrage à

savoir : La construction d'un planétarium sur le site de l'Euro Space Center à 6890 Transinne".

Le mode de passation choisi pour ce marché public est la procédure concurrentielle avec négociation.

2. A la date d'ouverture des demandes de participation du 22 septembre 2022, trois candidatures sont déposées, dont celle du groupement d'opérateurs économiques NOVÉ ARCHITECTES S.R.L. – SETIP-GCUBE S.A.

3. Par un courrier du 22 novembre 2022, IDELUX DEVELOPPEMENT informe le groupement d'opérateurs économiques NOVÉ ARCHITECTES S.R.L. – SETIP-GCUBE S.A. que sa demande de participation a été retenue et l'invite à déposer une offre.

4. A la séance d'ouverture des offres du 3 mars 2023, trois offres sont déposées, parmi lesquelles celle du groupement d'opérateurs économiques NOVÉ ARCHITECTES S.R.L. – SETIP-GCUBE S.A.

5. Dans le cadre des négociations, le groupement d'opérateurs économiques NOVÉ ARCHITECTES S.R.L. – SETIP-GCUBE S.A. dépose une offre négociée intermédiaire.

6. Par un avis de marché du 16 mai 2023, IDELUX DEVELOPPEMENT lance un marché public conjoint de services d'auteur de projet pour la construction d'un planétarium sur le site de l'Euro Space Center à Transinne.

Le cahier spécial des charges précise que le marché public d'auteur de projet a pour objet "l'étude de la construction d'un planétarium à l'Euro Space Center, ce qui implique l'étude de la construction d'un nouveau bâtiment en connexion avec l'Euro Space Center, les techniques spéciales, y inclus la fourniture et la mise en service des équipements de planétarium (dôme, projecteur, son, logiciel…)".

Le mode de passation choisi pour ce marché public est la procédure ouverte.

7. Par un courrier du 31 mai 2023, IDELUX DEVELOPPEMENT informe le groupement d'opérateurs économiques NOVÉ ARCHITECTES S.R.L. – SETIP-GCUBE S.A. de l'arrêt de la procédure de marché public conjoint de travaux initiée le 9 août 2022 "en raison de l'inadéquation des prix des offres et des exigences du cahiers spécial des charges par rapport au budget disponible du pouvoir adjudicateur".

8. A la séance d'ouverture des offres du 22 juin 2023 relative au marché public conjoint de services, quatre offres sont déposées, dont celle de la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES.

9. Le 6 juillet 2023, les Chefs de projets d'IDELUX DEVELOPPEMENT établissent un rapport d'examen des offres dans lequel ils proposent d'attribuer le marché conjoint de services à la S.C.R.L. ALINEA TER.

10. Le 7 juillet 2023, IDELUX DEVELOPPEMENT attribue le marché conjoint de services à la S.C.R.L. ALINEA TER. Le rapport d'examen des offres et la décision d'attribution sont transmis à la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES par un courrier du 14 juillet 2023.

11. Par une requête du 31 juillet 2023, la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES introduit une demande en suspension d'extrême urgence à l'encontre de la décision d'attribution (G/A 239.724/VI-22.622).

12. Par un courrier du 10 août 2023, la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES est informée par IDELUX DEVELOPPEMENT qu'elle a décidé de "renoncer à la conclusion du marché repris sous rubrique et de prendre une nouvelle décision". La décision d'attribution est retirée par une décision du même jour d'IDELUX DEVELOPPEMENT.

13. Le 30 août 2023, les Chefs de projets d'IDELUX DEVELOPPEMENT établissent un rapport d'examen des offres dans lequel ils proposent d'attribuer le marché conjoint de services à la S.C.R.L. ALINEA TER.

14. Le 12 septembre 2023, la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES introduit une requête en annulation à l'encontre de la décision d'attribution du 7 juillet 2023.

15. Le 20 septembre 2023, IDELUX DEVELOPPEMENT décide de confirmer la décision de retrait du 10 août 2023, de faire sien le rapport d'attribution du 30 août 2023 et d'attribuer le marché conjoint de services à la S.C.R.L. ALINEA TER.

Il s'agit de l'acte attaqué.

16. Par un courrier du 2 octobre 2023, IDELUX DEVELOPPEMENT transmet le rapport d'examen des offres et la décision d'attribution à la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES ».

Il convient de noter que l'acte attaqué a été adopté par le conseil d'administration de la partie adverse le 8 septembre 2023, lequel a décidé, d'une part, de confirmer la décision du 10 août 2023 de retirer la décision d'attribution du 7 juillet 2023 et, d'autre part, d'attribuer le marché public conjoint de services d'auteur de projet pour la construction d'un planétarium sur le site de l'Euro Space Center à la SCRL Alinea Ter. La date du 20 septembre 2023, mentionnée, dans leur exposé des faits, tant par la partie requérante que par la partie adverse, est celle de l'extrait certifié conforme de la délibération du conseil d'administration.

IV. Intervention

Par une requête introduite le 3 novembre 2023, la SCRL Alinéa Ter demande à intervenir dans la procédure en référé d'extrême urgence.

En tant que bénéficiaire du marché litigieux, elle a un intérêt suffisant à intervenir dans le cadre de la présente procédure. Il y a lieu d'accueillir cette requête.

V. Objet du recours

Le recours est dirigé contre la décision d'Idelux Developpement « d'attribuer le marché public conjoint de services d'auteur de projet pour la construction d'un planétarium sur le site de l'Euro Space Center à la S.C.R.L. Alinéa Ter et de ne pas l'attribuer à la S.R.L. Nové Architecte ».

Il n’est pas dirigé contre la décision, prise également le 8 septembre 2023, de confirmer la décision de retrait adoptée le 10 août 2023.

Par ailleurs, est également attaquée la décision de ne pas attribuer le marché à la requérante. Si, en règle générale, la décision d'attribution fait apparaître, *ipso facto*, que le marché litigieux n'est pas accordé aux autres soumissionnaires, de sorte que la censure éventuelle de cette décision d'attribution affecte nécessairement le refus implicite d'attribuer le marché à d'autres candidats ou soumissionnaires, il n'en reste pas moins qu'un candidat ou soumissionnaire malheureux peut obtenir la censure du refus implicite – résultant de l'attribution – de lui attribuer l'avantage en cause, s'il démontre, de manière convaincante et pertinente, que le marché passé avec un tiers devait lui être attribué. En l'espèce, aucun élément concret n'a été invoqué par la requérante, qui permettrait d'aboutir à la constatation que la partie adverse n'avait d'autre option que de lui attribuer le marché litigieux. Il s'ensuit qu'en tant qu'elle est dirigée contre le refus implicite d'attribuer le marché litigieux à la requérante, la demande est irrecevable.

VI. Moyen unique

VI.1. Thèse de la requérante

La requérante prend un moyen unique « de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, des articles 4, 66 et 81 de la loi 17 juin 2016 relative aux marchés publics, 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, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, du point 4 de la “Troisième partie” du cahier spécial des charges relatif au marché public conjoint de services d’auteur de projet pour la construction d’un planétarium sur le site de l’Euro Space Center à Transinne et des principes de bonne administration, en particulier du devoir de minutie et de l’erreur de fait, ainsi que de l’erreur manifeste d’appréciation, du défaut de motivation, de l’erreur dans les motifs et de l’insuffisance des motifs »,

en ce que, première branche, « l’acte attaqué fait apparaître, sans que l’on ne comprenne pourquoi, que le premier critère d’attribution a été évalué sur la base de deux sous-critères d’attribution – portant, d’une part, sur le nombre et l’étendue des missions et, d’autre part, sur leur complexité –, chacun étant coté sur 15 points »,

alors que « le cahier spécial des charges précise que le premier critère d'attribution est évalué sur la base de trois éléments (le nombre de missions, leur étendue et la complexité des références) »,

et en ce que, seconde branche, « l'acte attaqué fait apparaître, toujours pour le premier critère d'attribution et toujours sans la moindre justification, que les offres de la S.C.R.L. ALINEA TER et de la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES se voient attribuer, s'agissant de la capacité d'accueil de leurs références qui est respectivement de 134 et 156 places, un même nombre de points » ;

alors que « le cahier spécial des charges précise que le planétarium projeté doit pouvoir accueillir "jusqu'à 150 visiteurs" et que donc les références vantées doivent au moins atteindre ce seuil ».

Après avoir reproduit les articles 4, alinéa 1er, et 66 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, la requérante expose en quoi elle estime avoir intérêt au moyen.

A cet égard, elle fait valoir ce qui suit :

« 22. Les deux branches du moyen unique concernent le premier critère d'attribution qui porte sur 30 points.

Les critiques formulées dans les deux branches sont susceptibles de conduire à devoir revoir la répartition même des points entre les sous-critères d'attribution ou, au moins, l'appréciation d'un élément, qui est coté sur 5 points, d'un sous-critère d'attribution.

Au niveau du classement final, les offres de la S.C.R.L. ALINEA TER et de la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES ne sont séparées que de 3,82 points.

Au vu des critiques formulées dans les deux branches, du nombre de points sur lequel porte le premier critère d'attribution et du faible nombre de points séparant les offres de la S.C.R.L. ALINEA TER et de la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES, il est clair que le classement des offres est susceptible d'être revu et que donc la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES dispose d'un intérêt au moyen ».

Sur le fond du moyen, la requérante expose ce qui suit à propos de la première branche :

« 23. Le marché public conjoint de services a pour objet "l'étude de la construction d'un planétarium à l'Euro Space Center, ce qui implique l'étude de la construction d'un nouveau bâtiment en connexion avec l'Euro Space Center, les techniques spéciales, y inclus la fourniture et la mise en service des équipements de planétarium (dôme, projecteur, son, logiciel…)" (pièce n°4).

Le point 4 de la "Troisième partie" du cahier spécial des charges (pièce n° 4), qui porte sur les critères d'attribution du marché, prévoit un premier critère, coté sur

30 points, qui vise l'"expertise en planétarium ou salles audiovisuelles". Ce premier critère est décrit comme suit :

1. Expertise en planétarium ou salles audiovisuelles : 30 points

Le soumissionnaire rédigera une note décrivant l'adéquation de son expertise au regard des objectifs du projet de construction d'un planétarium à l'Euro Space Center pressenti dans le présent marché (10K - 3D - 150 personnes). Cette note s'appuiera sur des références existantes en termes de projet de planétarium ou salles audiovisuelles.

Note de maximum 4 pages document séparé et clairement identifié comme étant relatif au critère d'attribution « Expertise en planétarium ou salles audiovisuelles ».

Ce critère sera évalué sur base du nombre et de l'étendue de la/des mission(s) réalisée(s) par l'expert (intervention globale ou ponctuelle en termes d'étude, conception, suivi de l'exécution des travaux, mise en fonctionnement, maintenance, gestion…), ainsi que de la complexité des planétariums/salles audiovisuelles développés. Au vu de l'objet du marché, davantage de points seront attribués aux références liées à des planétariums plutôt qu'à des salles audiovisuelles.

Des références différentes – accompagnées d'attestation de bonne exécution – peuvent être utilisées.

24. En ce qui concerne l'évaluation des offres au regard de ce premier critère d'attribution, il ressort du rapport d'examen des offres que celui-ci a été apprécié sur la base des deux sous-critères qui suivent :

- l'un portant sur le "nombre et l'étendue des missions réalisées", évalué sur 15 points ;
- l'autre portant sur la "complexité des planétariums et des salles audiovisuelles développés", évalué sur 15 points.

Le premier critère d'attribution était pourtant annoncé, dans le cahier spécial des charges, comme évalué sur la base de trois éléments : le nombre de missions, leur étendue et la complexité des planétariums et salles audiovisuelles.

Absolument rien ne permet de comprendre, que ce soit dans le rapport d'attribution ou dans l'acte attaqué, les raisons pour lesquelles le troisième élément a été surpondéré (15 points) par rapport aux deux autres (2 x 7,5 points).

Le cahier spécial des charges ne fait pas non plus apparaître que l'un des éléments était plus important que les autres, ce qui justifierait qu'il soit surpondéré par rapport aux deux autres.

25. Incontestablement, cette manière de procéder a eu pour conséquence de favoriser la S.C.R.L. ALINEA TER au détriment de la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES. C'est ainsi :

- qu'alors que la S.C.R.L. ALINEA TER a déposé l'offre la moins intéressante pour le premier élément portant sur le nombre de missions – pour lequel elle obtient 1,82 point, là où la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES en obtient 7,5, c'est-à-dire le maximum –, la manière de coter ce premier élément, en limitant son poids global, favorise la S.C.R.L. ALINEA TER ; en effet, si cet élément avait été coté dans la même proportion que les deux autres, c'est-à-dire sur 10 points, la S.C.R.L. ALINEA TER aurait obtenu, au niveau global, moins de points ;
- que valoriser le dernier élément portant sur la complexité des références sur 15 points, pour lequel la S.C.R.L. ALINEA TER obtient le maximum de points, la favorise au détriment de la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES ; en effet, ce dernier élément est le seul pour lequel la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES perd des points et il est clair que s'il avait été coté dans la

même proportion que les deux autres, elle aurait obtenu plus de points au niveau global.

26. Si Votre Conseil, faisant référence à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, admet le recours au sous-critère d'attribution, c'est dans les limites qui suivent :

> "Il n'est pas interdit à un pouvoir adjudicateur de spécifier plus en détail un critère d'attribution préalablement porté à la connaissance des soumissionnaires, de le diviser en 'rubriques', 'subdivisions', et d'accorder à celles-ci une pondération. Néanmoins lorsqu'il procède de la sorte, le pouvoir adjudicateur doit veiller à assurer le principe d'égalité de traitement des soumissionnaires et le principe de transparence.
> […]
> L'utilisation de tels sous-critères d'attribution doit se faire, comme il a été rappelé ci-dessus, dans le respect des principes d'égalité et de transparence. C'est pourquoi leur légalité n'est admise que s'ils répondent à trois conditions. Premièrement, ils ne peuvent modifier les critères d'attribution définis dans le cahier spécial des charges ou dans les autres documents du marché. En deuxième lieu, ils ne peuvent contenir d'éléments qui, s'ils avaient été connus lors de la préparation des offres, auraient pu influencer cette préparation. Et enfin, ils ne peuvent avoir été adoptés en prenant en compte des éléments susceptibles d'avoir un effet discriminatoire envers l'un des soumissionnaires".

En procédant comme elle l'a fait, et outre qu'elle a manqué à son obligation de motivation formelle – aucun élément du rapport d'attribution ou de l'acte attaqué ne permettant de comprendre et de justifier la méthode choisie –, la partie adverse a méconnu notamment le point 4 de la "Troisième partie" du cahier spécial des charges et les principes d'égalité de non-discrimination.

27. La première branche du moyen unique est sérieuse ».

La seconde branche est développée de la manière suivante :

« 28. A propos de la "configuration du planétarium attendu", il est précisé au point 4 de la "Première partie" du cahier spécial des charges ce qui suit :

- Capacité de spectateurs pressentie de 150 spectateurs ;
- Construction d'un bâtiment de 500m² accolé à l'Euro Space Center pour accueillir jusqu'à 150 visiteurs et aménagements de sanitaires, d'accès depuis l'Euro Space Center et de connexion aux techniques spéciales existantes.

29. En ce qui concerne l'évaluation des offres au regard de ce premier critère d'attribution, il ressort que celui-ci a été apprécié sur la base d'un sous-critère portant sur la "complexité des planétariums et des salles audiovisuelles développés", évalué sur 15 points. Ce sous-critère a lui-même été apprécié sur la base des trois éléments suivants :

- "10K", évalué sur 5 points ;
- "3D", évalué sur 5 points ;
- "jusqu'à 150 places", évalué sur 5 points.

30. Au niveau du sous-critère "complexité des planétariums et des salles audiovisuelles", le rapport d'examen des offres est notamment motivé comme suit :

- à propos de l'offre de la S.R.L. ALINEA TER :

1.2. Complexité des planétariums et des salles audiovisuelles (15/15 points)

	Planétarium	Salle audiovisuelle
10K	La Coupole 5 points	
3D	La Coupole 5 points	
Jusqu'à 150 places	La Coupole 134 places 5 points	
TOTAL	**15 points**	

- à propos de l'offre de la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES :

1.2. Ce critère est évalué sur base de la complexité des planétariums et des salles audiovisuelles développés (12,5/15 points)

	Planétarium	Salle audiovisuelle
10K	5 points Orionis	
3D		2,5 points Cosmocité
Jusqu'à 150 places	5 points Galilée 156 places	
TOTAL	**12,5 points**	

31. S'agissant de la "complexité des planétariums/salles audiovisuelles développés", le cahier spécial des charges identifie les objectifs du projet de construction du planétarium comme étant "10K-3D-150 personnes". Le cahier spécial des charges indique par ailleurs clairement que le bâtiment doit pouvoir accueillir "jusqu'à 150 visiteurs".

Par conséquent, afin de correspondre entièrement au critère d'attribution, les références données par les soumissionnaires doivent contenir des planétariums ou salles audiovisuelles pouvant accueillir au moins 150 visiteurs.

32. La motivation du rapport d'examen des offres, auquel se réfère l'acte attaqué, montre que la partie adverse a commis une erreur manifeste d'appréciation.

En effet, dans son évaluation des offres, la partie adverse a attribué 5 points sur 5 points à la S.R.L. ALINEA TER pour l'élément d'appréciation "jusqu'à 150 places".

Pourtant, la seule référence de planétarium de la S.R.L. ALINEA TER – qui est "La Coupole" – ne dispose que de 134 places, de sorte que le planétarium n'est pas en mesure d'accueillir jusqu'à 150 visiteurs – ce qui est pourtant requis pour entièrement rencontrer le premier sous-critère –.

Pour le dire autrement, dès lors que "La Coupole" ne peut accueillir que "jusqu'à" 134 places, la S.R.L. ALINEA TER ne pouvait pas se voir attribuer 15 points sur 15 pour le sous-critère relatif à la "complexité des planétariums et des salles audiovisuelles développés".

En tout cas, ni le rapport d'attribution ni l'acte attaqué ne permettent de comprendre pourquoi pour un planétarium n'atteignant pas la capacité fixée, pourrait obtenir le maximum de points. A suivre le raisonnement de la partie adverse, tout planétarium, quelle que soit sa capacité d'accueil (même d'à peine 50, 20 ou 10 places), devrait obtenir le maximum de points.

33. Il résulte de ce qui précède que l'évaluation des offres et, de manière plus globale, la motivation du rapport d'examen des offres sont entachées d'une erreur qui rend la décision d'attribution attaquée illégale.

34. La deuxième branche du moyen unique est sérieuse ».

VI.2. Thèse de la partie adverse

La partie adverse soutient que le moyen est irrecevable à défaut d'intérêt.

Elle fait valoir ce qui suit :

« 14. De prime abord, il y a lieu de souligner que NOVE manque d'intérêt au moyen.
En effet, la partie requérante s'efforce de critiquer la méthode et la motivation utilisées par la partie adverse pour examiner les offres, alors que quelle que soit la méthode d'évaluation retenue (celle utilisée par la partie adverse d'une part, celle que la partie requérante préconise de l'autre), elle serait toujours classée en seconde position.
En effet, la partie requérante ne démontre pas qu'elle se classerait en première position si Votre Conseil devait considérer comme sérieuses les deux branches de son moyen unique.

Cela ressort du "libellé" même de la requête :
- Page 6 *in fine* : "les critiques formulées dans les deux branches sont susceptibles de conduire à revoir la répartition même des points entre les sous-critères d'attribution ou, au moins, l'appréciation d'un élément, qui est coté sur 5 points, d'un sous-critère d'attribution" ;
- Page 6 *in fine*, toujours : "il est clair que le classement des offres est susceptible d'être revu et que [la partie requérante] dispose d'un intérêt au moyen".

L'utilisation des termes "susceptible", que la partie adverse souligne, ne suffit pas ; l'intérêt doit être démontré.

15. NOVE critique la motivation de l'acte attaqué et l'application faite par IDELUX du premier critère d'attribution du marché.

Ce critère d'attribution est libellé comme suit dans le cahier spécial des charges :

1. Expertise en planétarium ou salles audiovisuelles : 30 points

Le soumissionnaire rédigera une note décrivant l'adéquation de son expertise au regard des objectifs du projet de construction d'un planétarium à l'Euro Space Center pressenti dans le présent marché (10K - 3D - 150 personnes). Cette note s'appuiera sur des références existantes en termes de projet de planétarium ou salles audiovisuelles.

Note de maximum 4 pages document séparé et clairement identifié comme étant relatif au critère d'attribution « Expertise en planétarium ou salles audiovisuelles ».

Ce critère sera évalué sur base du nombre et de l'étendue de la/des mission(s) réalisée(s) par l'expert (intervention globale ou ponctuelle en termes d'étude, conception, suivi de l'exécution des travaux, mise en fonctionnement, maintenance, gestion…), ainsi que de la complexité des planétariums/salles audiovisuelles développés. Au vu de l'objet du marché, davantage de points seront attribués aux références liées à des planétariums plutôt qu'à des salles audiovisuelles.

Des références différentes – accompagnées d'attestation de bonne exécution – peuvent être utilisées.

Dans son rapport d'analyse des offres, l'évaluation des offres au regard du premier critère d'attribution se présente comme suit :

Offre Alinea Ter scrl

Critère d'attribution	Cote	Analyse
1. Expertise en planétarium ou salles audiovisuelles	24,32/30	Une note de 4 pages maximum est bien fournie **1.1. Nombre et étendue des missions réalisées (9,32/15 points) :** Nombre de missions (1,82 /7,5 points)

Nombre	Missions	Références	Planétarium	Salle audiovisuelle
1	Direction et gestion	La Coupole	X	
2	Définition de l'implantation des équipements, accompagnement au choix de la solution, suivi de chantier de construction du planétarium, conseil aux corps de métiers, définition du fonctionnement du site.	La Coupole	X	
3	Renouvellement du système de projection (rédaction appel d'offre, définition besoin, analyse des offres, suivi de l'exécution, réception)	La Coupole	X	
4	Réfection du système de projection suite à inondation (rédaction appel d'offre, définition besoin, analyse des offres, suivi de l'exécution, réception)	La Coupole	X	

Davantage de points sont attribués aux références liées à des planétariums plutôt qu'à des salles audiovisuelles. Les salles audiovisuelles reçoivent donc 50% des points

Conclusions : 4 missions relatives à des références « planétarium »
Cotation : (4 missions / 16,5 missions maximum) x 7,5 points = 1,82 points
NB : 16,5 correspond au nombre maximum de missions réalisées par un soumissionnaire.

Etendue des missions (7,5/7,5 points)
L'étendue des missions porte sur une intervention **globale** comprenant des missions :
- D'étude
- De conception
- De suivi de l'exécution des travaux
- De mise en fonctionnement

- De maintenance
- De gestion

Cotation : (6/6) x 7,5 points = 7,5/ 7,5

NB 1 : Le rôle tenu par le soumissionnaire (assistant à maitrise d'ouvrage ou compte propre) durant la mission n'est pas un élément de cotation de ce sous-critère.

NB 2 : Les services proposés dans le cadre du présent marché ne peuvent pas être pris en compte dans le cadre de l'analyse du critère d'attribution dans la mesure où uniquement les missions réalisées dans le passé peuvent être valorisées.

1.2. Complexité des planétariums et des salles audiovisuelles (15/15 points)

	Planétarium	Salle audiovisuelle
10K	La Coupole 5 points	
3D	La Coupole 5 points	
Jusqu'à 150 places	La Coupole 134 places 5 points	
TOTAL	**15 points**	

Davantage de points sont attribués aux références liées à des planétariums plutôt qu'à des salles audiovisuelles. La Coupole étant une référence « Planétarium, elle obtient le maximum des points sur chaque élément.

En résumé :

- le premier critère d'attribution, intitulé "Expertise en planétarium ou salles audiovisuelles", vaut pour trente points ;
- il comporte deux sous-critères d'attribution, annoncés dans le cahier spécial des charges :
  - le nombre et étendue des missions réalisées pour la moitié des points (soit 15), celui-ci étant divisé en deux sous-sous critères, chacun pour 7,5 points.
  - la complexité des planétariums et des salles audiovisuelles, pour également la moitié des points (soit toujours 15), ce dernier étant divisé en trois sous-sous-critères, chacun pour 5 points.

Schématiquement :

Critère	Expertise en planétarium ou salles audiovisuelles (30 points)	
Sous-critères	Nombre et étendue des missions réalisées (15 points)	La complexité des planétariums et des salles audiovisuelles (15 points)
Sous-sous critères	Nombre : 7,5 points Étendue : 7,5 points	10 K : 5 points 3 D : 5 points Jusqu'à 150 places : 5 points

16. En l'espèce, la critique de NOVE porte, d'une part (première branche) sur le nombre et par conséquent la pondération des sous-critères d'attribution, et, d'autre part (seconde branche), sur l'évaluation des offres au regard du sous-sous critère 3 du sous-critère 2 portant sur la complexité des planétariums et des salles audiovisuelles.
NOVE écrit ce qui suit concernant la recevabilité de son moyen :

> […]

17. Rappelons que pour que la critique d'un soumissionnaire requérant puisse être entendue, il doit avoir intérêt au moyen qu'il invoque. Un moyen ne sera recevable que s'il est de nature à restituer une chance d'obtenir le marché à celui qui l'invoque.

À cet égard, Votre Conseil a admis ce qui suit:

> La requérante n'a toutefois indiqué, ni dans sa requête ni en termes de plaidoiries, comment – à la supposer établie – cette illégalité lui aurait, en tant que telle, causé grief dans le cadre de la procédure d'attribution de cet accord-cadre.
> Dans ces circonstances, elle n'établit, *prima facie*, pas son intérêt au moyen, en tant que celui-ci formule ce grief.

Au sujet de l'intérêt au moyen, Votre Conseil s'est prononcé et a admis qu'un moyen est recevable lorsque son bien-fondé serait de nature à restituer à celui qui l'invoque une chance de se voir attribuer le marché. Aussi, lorsqu'un requérant critique la motivation et l'application de critères d'attribution, il doit démontrer que le bien-fondé de sa critique bouleverserait le classement des offres.

À cet égard, plusieurs décisions de Votre Conseil sont éclairantes.

L'arrêt n° 250.490 du 30 avril 2021 :

> Dès lors que les points attribués aux soumissionnaires pour les critères "prix" et "offre de formations" sont inchangés, même si la requérante obtenait le maximum de points pour le critère "service de maintenance", soit 25 points, et si SIGNPOST BELGIË obtenait le minimum, soit 15 points, elle se verrait attribuer 85 points et serait donc en tout état de cause moins bien classée que cette dernière, qui obtiendrait 90 points.
> Partant, à supposer établie l'illégalité alléguée par la requérante, celle-ci n'a pu avoir aucune incidence sur le classement final des offres. Il s'ensuit que l'illégalité alléguée n'a, en toute hypothèse, pas causé grief à la requérante. En conséquence, cette dernière semble sans intérêt au moyen, qui paraît donc irrecevable.

Mais aussi l'arrêt du 5 janvier 2022 :

> Dès lors que les points attribués aux soumissionnaires pour les critères "prix" et "offre de formations" sont inchangés, même si la requérante obtenait le maximum de points pour le critère "service de maintenance", soit 25 points, et si SIGNPOST BELGIË obtenait le minimum, soit 15 points, elle se verrait attribuer 85 points et serait donc en tout état de cause moins bien classée que cette dernière, qui obtiendrait 90 points.
> Partant, à supposer établie l'illégalité alléguée par la requérante, celle-ci n'a pu avoir aucune incidence sur le classement final des offres. Il s'ensuit que l'illégalité alléguée n'a, en toute hypothèse, pas causé grief à la requérante. En conséquence, cette dernière semble sans intérêt au moyen, qui paraît donc irrecevable.
> Le quatrième moyen n'est pas sérieux.

18. Or, dans sa requête, NOVE n'identifie pas de quelle façon elle aurait pu se retrouver première pour l'octroi de ce marché, si son moyen venait à être considéré comme sérieux par Votre Conseil, *quod certes non*.

NOVE se contente d'indiquer qu'"au vu des critiques formulées dans les deux branches du nombre de points sur lequel porte le premier critère d'attribution et du faible nombre de points séparant les offres de la S.C.R.L. ALINEA TER et de la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES, il est clair que le classement des offres est susceptible d'être revu et que donc la S.R.L. NOVÉ ARCHITECTES dispose d'un intérêt au moyen".

NOVE ne démontre pas, concrètement, comment elle aurait pu inverser le classement et se voir attribuer le marché.

19. L'absence de démonstration n'est d'ailleurs pas étonnante étant donné que, compte tenu des critiques formulées par NOVE, en toute hypothèse, la partie requérante ne pourrait se voir attribuer le marché.

En effet, quand bien même Votre Conseil viendrait à considérer que les critiques de NOVE seraient fondées, *quod certes non*, le classement ne pourrait s'en trouver modifier.

À cet égard, IDELUX produit un tableau de comparaison, lequel envisage, de façon hypothétique, les différents scénarios qui intégreraient les critiques que formule la partie requérante dans chacune de ses branches.

Si l'on repart du tableau précédent, il s'agit des :

- critiques de la première branche : de retenir trois sous-critères et non pas deux. La pondération ne serait donc plus de 15 points par sous-critères mais devrait se fixer à 10 points ;
- critiques de la seconde branche du moyen : ne pas donner le maximum de 5 points pour la référence avancée par le soumissionnaire pressenti (134 places). Il est donc proposé de travailler avec une règle de 3 garant de la proportionnalité et de l'égalité entre soumissionnaires.

20. Le tableau suivant intègre ces scenarii dans les cotes du premier critère d'attribution :

Éléments d'appréciation	ALINEA TER	NOVE
1.1. Nombre missions (/10)	(4 missions / 16,5 missions max) x 10 points = 2,42 points	(16,5 /16,5 missions) x 10 = 10 points
1.2. Étendue missions (/10)	(6/6)x 10 = 10 points	(6/6) x 10 = 10 points
1.3. Complexité (/10)	10K = 3,33 / 3,33 3D = 3,33/3,33 134 places = (134/150) x 3,33 = 2,97 points 9,63 points	10K = 3,33 / 3,33 3D = 1,67 (3,33 x 50 %) 150 places = (150/150) x 3,33 = 3,33 points 8,33 points
Critère 1 (cotation le moyen unique de NOVE)	**22,05 /30**	**28,33/30**
Critère 2 (inchangé)	**25/25**	**18/25**

Critère 3 (inchangé)	**25/25**	**25**
Critère 4 (inchangé)	**20/20**	**20**
TOT	**92,05**	**91,33**

21. Que constate-t-on ?
- d'une part, que l'attributaire pressenti obtiendrait moins de points, à savoir 22,05 au lieu de 24,32 points ;
- d'autre part, que la partie requérante, verrait sa cote passer de 28,33 en place de 27,5 points.

Cependant, au global, l'attributaire pressenti obtiendrait toujours plus de points que la partie requérante, à savoir 91,33 points pour 92,05 à Alinea Ter.
Ce qui serait toujours insuffisant pour se voir attribuer le marché.

22. Aussi, quand bien même votre Conseil devait déclarer sérieuses les deux branches du moyen unique (et donc *a fortiori* s'il ne devait être jugé qu'une seule branche soit sérieuse, *quod non*, comme la partie adverse l'exposera ci-dessous), il ressort clairement de ce tableau intégrant les critiques émises par la partie requérante que celle-ci n'obtiendrait jamais un nombre de points lui permettant de renverser le classement.

Elle n'est donc pas "susceptible", pour reprendre les termes de la requête dont connaît Votre Conseil, de se voir attribuer le marché.

Elle n'a donc pas intérêt à la critique.

Le moyen est donc irrecevable, dans ses deux branches, ce qui rejaillit sur la recevabilité de la requête.

L'analyse de Votre Conseil peut donc s'arrêter ici ».

Sur le caractère sérieux du moyen en sa seconde branche, la partie adverse expose ce qui suit :

« 31. Dans sa requête, NOVE prétend que la partie adverse a commis une erreur d'appréciation lorsqu'elle a évalué les offres des soumissionnaires au regard du sous-critère portant sur la "complexité des planétariums et des salles audiovisuelles".

La critique ne porte pas ici sur les sous-sous critères d'attribution, que la partie adverse identifie elle-même clairement.

32. Il y a lieu de rappeler que la partie adverse a apprécié le sous-critère précité au regard des objectifs du projet de planétarium sur lequel le marché litigieux porte, une technologie de projection de type 10 K et 3D et une capacité allant jusqu'à 150 personnes.

Ce dernier point fait référence au cahier spécial des charges qui prévoit que la capacité pressentie d'accueil du futur planétarium est la suivante :
"Capacité de spectateurs pressentie de 150 spectateurs ;
- Construction d'un bâtiment de 500m² accolé à l'Euro Space Center pour accueillir jusqu'à 150 visiteurs et aménagements de sanitaires, d'accès depuis l'Euro Space Center et de connexion aux techniques spéciales existantes".

33. Contrairement à la lecture que fait la partie requérante, il n'y est pas fait mention d'une capacité minimale. Cette erreur de lecture se retrouve à la page 9 de sa requête, *in fine*, par l'utilisation des termes "au moins".
Les documents du marché ne comprennent pas cette mention.

34. NOVE reproche à la partie adverse d'avoir attribué 5 points à l'offre de l'attributaire pressenti pour l'élément d'appréciation relatif à la capacité des planétariums, alors que la capacité d'accueil de la référence relative à un planétarium avancée par ledit attributaire pressenti était de 134 places.

Pourtant le cahier spécial des charges est clair sur cet élément, la capacité du futur planétarium devrait pouvoir aller jusqu'à 150 personnes. Il s'agit d'une projection faite par le pouvoir adjudicateur et non d'un minima.

En l'espèce, le nombre de places de la référence avancée par l'attributaire pressenti (à savoir 134), se rapproche fortement de l'objectif pressenti du futur planétarium sur lequel le marché litigieux porte.

C'est pour cette raison que IDELUX a attribué 5 points à Alinéa *ter*. Compte tenu du libellé nuancé du cahier spécial des charges, il ne pourrait être reproché à IDELUX une quelconque erreur d'appréciation, encore moins une erreur manifeste d'appréciation.

Enfin, il est erroné de considérer, comme le fait NOVE dans sa requête, qu'une référence de 10 ou 20 personnes aurait permis à un soumissionnaire d'obtenir 5 points pour cet élément d'appréciation. Non seulement, d'une part, ce n'est pas le cas en l'espèce et, d'autre part, une telle référence se serait écartée de manière trop importante de l'objectif de capacité qui, pour rappel, est pressentie.

35. Partant, la seconde branche du moyen n'est pas sérieuse et doit être rejetée par Votre Conseil.
Quand bien même elle le serait, *quod non*, elle n'est pas susceptible d'inverser le classement des offres des opérateurs économiques ».

VI.3. Thèse de la partie intervenante

Sur la recevabilité du moyen, l'intervenante fait valoir ce notamment ce qui suit :

« […]
La jurisprudence de Votre Conseil a par ailleurs égard au fait que l'existence d'un risque de lésion ou de lésion soit démontré concrètement par le requérant.

Or, dans sa requête, la requérante ne soulève pas de critique qui serait susceptible de l'avoir lésée.

Elle ne développe aucun élément démontrant de façon concrète quelle lésion les violations alléguées lui auraient causée.

Elle se limite à mentionner que le classement serait "susceptible" d'être revu compte tenu du fait que les deux branches de son moyen unique ont trait à l'évaluation des offres.

Il est ici souligné que NOVE ARCHITECTES ne critique que l'évaluation des offres au regard du premier critère d'attribution, et ne met en cause ni la

régularité du cahier spécial des charges ni la régularité de l'offre d'ALINEA TER.

Dès lors, à défaut de démontrer concrètement qu'en raison de ses arguments, son offre proméritérait plus de points que l'offre d'ALINEA TER, elle manque à démontrer son intérêt au moyen et la lésion ou le risque de lésion requis pour son intérêt au recours.

ALINEA TER se rallie à cet égard aux développements repris aux points 14 à 22 de la note d'observations de la partie adverse. La partie adverse y observe à juste titre que même à suivre le raisonnement de NOVE ARCHITECTES dans les deux branches de son moyen unique – *quod certes non* – l'offre de NOVE ARCHITECTES resterait classée en 2ème position derrière l'offre d'ALINEA TER, qui resterait en tout état de cause attributaire du marché.

NOVE ARCHITECTES n'a dès lors pas intérêt à son moyen unique en ce qu'elle ne démontre pas que les violations alléguées l'auraient lésée, puisqu'il n'est pas démontré que les violations alléguées auraient eu une influence sur le classement des offres.

L'absence d'intérêt au moyen emporte l'absence d'intérêt au recours au sens des articles 14 et 15 de la loi du 17 juin 2013.

En conséquence, il y a lieu de considérer que NOVE ARCHITECTES n'a pas d'intérêt au moyen unique avancé et que son recours doit être rejeté à défaut de lésion ou risque de lésion dans son chef ».

Sur la seconde branche du moyen, après avoir rappelé les principes applicables, l'intervenante expose ce qui suit :

« En l'espèce, NOVE ARCHITECTES ne démontre pas l'existence d'une erreur manifeste d'appréciation dans le chef du pouvoir adjudicateur dans le cadre de l'évaluation du premier critère d'attribution.

Le pouvoir adjudicateur a en effet fait application des sous-critères d'attribution tels que définis dans le cahier spécial des charges.

Pour rappel, le critère d'attribution n° 1 était décrit comme suit dans le cahier spécial des charges :

> "Le soumissionnaire rédigera une note décrivant l'adéquation de son expertise au regard des objectifs du projet de construction d'un planétarium à l'Euro Space Center pressenti dans le présent marché (10K - 3D - 150 personnes). Cette note s'appuiera sur des références existantes en termes de projet de planétarium ou salles audiovisuelles.
>
> Note de maximum 4 pages document séparé et clairement identifié comme étant relatif au critère d'attribution 'Expertise en planétarium ou salles audiovisuelles'.
>
> Ce critère sera évalué sur base du nombre et de l'étendue de la/des mission(s) réalisée(s) par l'expert (intervention globale ou ponctuelle en termes d'étude, conception, suivi de l'exécution des travaux, mise en fonctionnement, maintenance, gestion…), ainsi que de la complexité des planétariums/salles audiovisuelles développés. Au vu de l'objet du marché, davantage de points seront attribués aux références liées à des planétariums plutôt qu'à des salles audiovisuelles.

Des références différentes – accompagnées d'attestation de bonne exécution – peuvent être utilisées".

En l'occurrence, le cahier spécial des charges ne prévoit aucunement que les références présentées doivent être en mesure d'accueillir 150 visiteurs en vue d'obtenir des points dans le cadre du critère d'attribution n° 1.

Le cahier spécial des charges se limite en effet à indiquer que les soumissionnaires doivent remettre une note décrivant l'adéquation de leur expertise au regard des objectifs du projet de construction d'un planétarium à l'Euro Space Center pressenti dans le présent marché (10K - 3D - 150 personnes).

Il en résulte que l'adéquation de l'expertise des soumissionnaires sera évaluée au regard des objectifs du projet concerné par le marché litigieux et notamment au regard de la capacité de visiteurs pressentie de 150 visiteurs.

En l'espèce, le pouvoir adjudicateur a pu raisonnablement considérer qu'une référence relative à un complexe d'une capacité de 134 places est en adéquation avec les objectifs du marché public litigieux et présente une complexité adéquate à l'objet du marché public litigieux.

Il n'est pas établi que le pouvoir adjudicateur a commis manifestement une erreur en attribuant 5 points à ALINEA TER pour la complexité de la référence présentée au titre de la capacité de visiteurs dans la mesure où le cahier spécial des charges n'imposait pas une référence d'une capacité de 150 visiteurs.

Comme indiqué ci-avant, il se déduit du cahier spécial des charges que l'adéquation de la capacité d'accueil des références présentées serait évaluée en tenant compte de la capacité pressentie de 150 visiteurs. Le pouvoir adjudicateur a ainsi pu raisonnablement juger qu'en présentant une référence d'un complexe d'une capacité de 134 visiteurs, ALINEA TER présente une référence qui se rapproche fortement de l'objectif pressenti du futur planétarium, et lui attribuer 5 points pour la complexité de la référence au titre de la capacité de visiteurs de la référence présentée.

Par ailleurs, en ce qui concerne la capacité de visiteurs, l'article 4 du cahier spécial des charges dispose ce qui suit :

"[…]
La configuration du planétarium attendu à l'Euro Space Center est globalement la suivante (voir 'Annexe – Eléments de programme' pour davantage de détails) :
Projection laser très stable au niveau de la lumière et permettant des contrastes importants (noirs profonds et lumières vives) ;
Technologies de projection envisagées : 10K 3D ;
Contenus projetés dans le planétarium de 2 types :
- Un logiciel de simulation astronomique où le contenu de la simulation est décrit par un moniteur/expert scientifique en temps réel ou en voix off préenregistrée ;
- Des films mixant des vues réelles ou virtuelles d'objets ou de personnes ayant participé à l'odyssée spatiale (ciel, étoiles, lunes, planètes, comètes, bases d'observation, fusées, …)
- Sonorisation et micros permettant à un intervenant de pointe (scientifique, …) d'expliquer le contenu projeté sur l'écran ;
- Système multilingue permettant d'accueillir chaque visiteur dans sa langue ;
- Salle conçue de manière à inclure une dimension B2B (colloque, conférence, …) en plus du planétarium (scène, bouton de vote dans les accoudoirs des sièges, projections sur l'écran, accès indépendant, sanitaires, …) ;

Capacité de spectateurs pressentie de 150 spectateurs ;
Construction d'un bâtiment de 500m² accolé à l'Euro Space Center pour accueillir jusqu'à 150 visiteurs et aménagements de sanitaires, d'accès depuis l'Euro Space Center et de connexion aux techniques spéciales existantes. (…)".

Le cahier spécial des charges précise ainsi que la capacité de spectateurs pressentie est de 150 spectateurs mais n'impose pas expressément une capacité de 150 spectateurs et n'érige pas cet élément en exigence minimale. D'ailleurs NOVE ARCHITECTES n'invoque pas une quelconque irrégularité de l'offre d'ALINEA TER à cet égard, démontrant par là sa compréhension du fait qu'il ne s'agit pas d'une exigence minimale.

Au contraire, l'article 4 du cahier spécial des charges renvoie aux éléments de programme pour davantage de détails. Or, en vertu de l'article 5 du cahier spécial des charges, les éléments de programmes (dont notamment la capacité d'accueil pressentie) sont donnés à titre indicatif.

L'article 5 du cahier spécial des charges dispose en effet ce qui suit□:

"Le projet a fait l'objet d'un marché de travaux de conception-réalisation pour lequel la procédure a été arrêtée pour des raisons d'incompatibilités entre les exigences du cahier spécial des charges et de budget disponible dans le chef du pouvoir adjudicateur.

Dans le cadre de ce marché, des éléments de programme ont été étudiés par IDELUX afin d'obtenir une estimation du coût des travaux dans le but d'introduire les dossiers relatifs à l'octroi de financements par les pouvoirs subsidiants. Ils sont joints au présent cahier spécial des charges.

Par éléments de programme, il faut entendre : les grandes orientations techniques et fonctionnelles, ainsi que les premières estimations financières. Ces documents ont permis au maître d'ouvrage de se rendre compte de l'organisation et du fonctionnement des différents éléments du programme, et ce, en corrélation avec un budget estimatif.

Ces éléments de programme du projet (éléments techniques et fonctionnels attendus) sont joints en annexe du présent cahier spécial des charges.

Ces éléments de programme sont donnés à titre indicatifs doivent faire l'objet d'une réunion de cadrage, dès notification de la tranche ferme, entre l'auteur de projet et les pouvoirs adjudicateurs. (…)"

Par conséquent, contrairement aux prétentions de NOVE ARCHITECTES, le pouvoir adjudicateur n'a jamais érigé en exigence minimale une capacité d'accueil de 150 visiteurs.

Le pouvoir adjudicateur a donc raisonnablement pu considérer qu'une référence présentant une capacité de 134 visiteurs est adéquate et répond aux objectifs du projet en termes de capacité d'accueil.

Pour les motifs développés ci-avant, la seconde branche du moyen unique ne peut pas être considérée comme sérieuse ».

VI.4. Appréciation du Conseil d'État

A. Quant à la première branche

S'agissant du premier critère d'attribution relatif à l' « expertise en planétarium ou salles audiovisuelles » valant 30 points, le cahier spécial des charges énonce ce qui suit :

« Le soumissionnaire rédigera une note décrivant l'adéquation de son expertise au regard des objectifs du projet de construction d'un planétarium à l'Euro Space Center pressenti dans le présent marché (10K - 3D - 150 personnes). Cette note s'appuiera sur des références existantes en termes de projet de planétarium ou salles audiovisuelles.

Note de maximum 4 pages document séparé et clairement identifié comme étant relatif au critère d'attribution "Expertise en planétarium ou salles audiovisuelles".

Ce critère sera évalué sur base du nombre et de l'étendue de la/des mission(s) réalisée(s) par l'expert (intervention globale ou ponctuelle en termes d'étude, conception, suivi de l'exécution des travaux, mise en fonctionnement, maintenance, gestion...), ainsi que de la complexité des planétariums/salles audiovisuelles développés. Au vu de l'objet du marché, davantage de points seront attribués aux références liées à des planétariums plutôt qu'à des salles audiovisuelles.

Des références différentes – accompagnées d'attestation de bonne exécution – peuvent être utilisées ».

La thèse de la requérante aurait pu être suivie si le cahier spécial des charges avait précisé que le critère serait évalué « sur la base du nombre de missions réalisées par l'expert, de leur étendue (intervention globale ou ponctuelle en termes d'étude, conception, suivi de l'exécution des travaux, mise en fonctionnement, maintenance, gestion…) et de la complexité des planétariums/salles audiovisuelles développés ».

En revanche, tel qu'il est rédigé, avec l'usage de la conjonction « ainsi que » qui est synonyme de « et aussi », il ne paraît pas, *prima facie*, manifestement déraisonnable d'interpréter le premier critère comme l'a fait la partie adverse, à savoir qu'il est divisé en deux sous-critères valant chacun 15 points (le nombre et l'étendue des missions réalisées, d'une part, et la complexité des planétariums ou des salles audiovisuelles développés, d'autre part), le premier sous-critère étant lui-même divisé en deux sous-sous-critères valant chacun 7,5 points (le nombre des missions réalisées, d'une part, et leur étendue, d'autre part) et le second sous-critère l'étant en trois sous-sous-critères valant chacun 5 points (« 10K », « 3D » et « jusqu'à 150 places »)

La première branche du moyen unique n'est pas sérieuse, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur sa recevabilité.

B. Quant à la seconde branche

Le point 4 « contexte général » de la première partie du cahier spécial des charges indique ce qui suit :

« La configuration du planétarium attendu à l'Euro Space Center est globalement la suivante :

[…]

- Capacité de spectateurs pressentie de 150 spectateurs ;
- Construction d'un bâtiment de 500m² accolé à l'Euro Space Center pour accueillir jusqu'à 150 visiteurs et aménagements de sanitaires, d'accès depuis l'Euro Space Center et de connexion aux techniques spéciales existantes.

[…] ».

Ainsi qu'il a été exposé à propos de la première branche, le premier critère d'attribution (« expertise en planetarium ou salles individuelles ») comporte un second sous-critère (« complexité des planétariums/salles audiovisuelles développés ») lui-même divisé en trois sous-sous-critères, à savoir « 10K », « 3D » et « jusqu'à 150 places », chacun de ces derniers étant appréciés sur 5 points.

Les documents du marché n'apparaissent pas d'une clarté limpide. En effet, si, comme le soulignent les parties adverse et intervenante, le cahier des charges indique que le bâtiment concerné doit pouvoir accueillir « jusqu'à 150 visiteurs », de sorte qu'il ne s'agit pas d'un minimum, il prévoit par ailleurs que la « capacité pressentie » du planetarium est de 150 spectateurs. Cette imprécision s'avère toutefois sans incidence sur l'examen de la seconde branche, dès lors qu'il ne s'agit pas d'un critère de sélection mais bien d'un critère d'attribution. À cet égard, la requérante reproche à la partie adverse d'avoir attribué à son offre le même nombre de points qu'à celle de l'adjudicataire pour le sous-sous-critère « jusqu'à 150 places », alors que la référence sur laquelle elle s'appuie porte sur un planetarium de 156 places, tandis que l'adjudicataire a produit la référence d'un planetarium de 134 places.

La seule motivation figurant dans le rapport d'analyse des offres à propos des notes attribuées à propos du sous-sous-critère concerné est la suivante :

« Davantage de points sont attribués aux références liées à des planétariums plutôt qu'à des salles audiovisuelles. Les salles audiovisuelles ont 50 % des points ».

En l'espèce, tant l'offre de la requérante que celle de l'adjudicataire font état d'une référence relative à un planetarium. Ni l'acte attaqué, ni le rapport

d'analyse ne permettent donc de comprendre la raison pour laquelle la même note a été attribuée aux deux offres. L'affirmation, formulée dans la note d'observations, selon laquelle « le nombre de places de la référence avancée par l'attributaire pressenti (à savoir 134) se rapproche fortement de l'objectif pressenti du futur planetarium sur lequel le marché litigieux porte », constitue une motivation *a posteriori*, qui ne permet pas de pallier l'insuffisance de la motivation de la décision attaquée.

L'offre de la requérante a obtenu 90,5 points, tandis que celle de l'adjudicataire a obtenu 93,78 points. La différence entre les deux notes étant de 3,28 points et le sous-sous-critère en cause étant noté sur 5 points, une appréciation différente de celui-ci aurait pu entraîner une différence de classement entre les deux offres. La partie adverse soutient certes qu'à supposer établies les irrégularités dénoncées dans les deux branches du moyen, elles n'auraient présenté aucune incidence sur le classement des deux offres concernées. Pour démontrer cette thèse, elle procède à une simulation intégrant les critiques de la requérante. Elle expose ainsi, s'agissant du sous-sous-critère concerné, que le soumissionnaire pressenti n'aurait pas obtenu le maximum des points, mais qu'il aurait fallu lui donner 134/150e du maximum dès lors que la référence qu'elle a produite portait sur une planetarium ne comportant que 134 places, la requérante conservant, quant à elle, le maximum. Ce raisonnement, qui aboutit en effet à ce que l'illégalité dénoncée dans la seconde branche serait sans incidence sur le classement et n'aurait donc pas lésé la requérante, ne paraît toutefois pas pouvoir être suivi. En effet, il repose sur le postulat que le pouvoir adjudicateur aurait nécessairement appliqué une règle de trois, alors que les documents du marché ne semblent contenir aucune méthode d'appréciation relative à ce sous-sous-critère. Il s'ensuit que l'exception d'irrecevabilité de la seconde branche du moyen paraît, au stade actuel de la procédure, devoir être rejetée.

Le moyen est sérieux en sa seconde branche.

VII. Balance des intérêts

La partie adverse se limite à affirmer qu'« en l'espèce, le marché et son exécution constituent un projet essentiel pour le développement économique et touristique de la Province du Luxembourg ainsi que pour la sensibilisation aux STEM en Wallonie ». Ce faisant, elle n'apporte aucune précision permettant d'identifier concrètement les conséquences négatives d'une suspension de l'exécution de l'acte attaqué, qui l'emporteraient sur ses avantages.

VIII. Confidentialité

La partie requérante dépose son offre à titre confidentiel. Il s'agit de la pièce 6 annexée à la requête.

La partie adverse dépose les offres des soumissionnaires également à titre confidentiel. Il s'agit des pièces 12 à 15 de son dossier.

La partie intervenante demande également que son offre, qu'elle dépose, demeure confidentielle. Il s'agit de la pièce B.1. annexée à sa requête.

Ces demandes n'étant pas contestées, il y a lieu, à ce stade de la procédure, de maintenir la confidentialité des pièces concernées.

LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

La requête en intervention introduite par la SCRL Alinéa Ter est accueillie.

Article 2.

La suspension de l'exécution de la décision du conseil d'administration de l'Association intercommunale pour le développement économique durable de la province de Luxembourg du 8 septembre 2023 attribuant à la SCRL Alinea Ter le marché public conjoint de services d'auteur de projet pour la construction d'un planétarium sur le site de l'Euro Space Center, est ordonnée.

La requête est rejetée pour le surplus.

Article 3.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 4.

La pièce 6 annexée à la requête, les pièces 12 à 15 du dossier administratif et la pièce B1 annexée à la requête en intervention sont, à ce stade de la procédure, tenues pour confidentielles.

Article 5.

Conformément à l'article 3, § 1er, 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 télécopieur à la partie requérante n'ayant pas choisi la procédure électronique.

Article 6.

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

Ainsi prononcé à Bruxelles le 13 décembre 2023, par la VIe chambre du Conseil d'État siégeant en référé composée de :

Imre Kovalovszky,	président de chambre,
Nathalie Roba,	greffier.

Le Greffier,	Le Président,
Nathalie Roba	Imre Kovalovszky