



ARRÊTÉ MINISTÉRIEL

MINISTERIEEL BESLUIT

2024-150909-mpu

LE MINISTRE DU GOUVERNEMENT DE LA RÉGION DE BRUXELLES-CAPITALE, CHARGÉ DE L'EMPLOI ET DE LA FORMATION PROFESSIONNELLE, DE LA TRANSITION NUMÉRIQUE ET DES POUVOIRS LOCAUX,

Vu la décision du 25 juillet 2024, entrée au Service public régional de Bruxelles le 05 août 2024, par laquelle le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Forest attribue le marché public de travaux relatif à la réhabilitation et la rénovation lourde de deux bâtiments contigus en équipement d'intérêt collectif ;

Vu l'ordonnance du 14 mai 1998 organisant la tutelle administrative sur les communes de la Région de Bruxelles-Capitale, l'article 10;

Vu la loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics et de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions;

Vu la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics ;

Vu l'arrêté royal du 14 janvier 2013 établissant les règles générales d'exécution des marchés publics ;

Vu l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques ;

Vu l'arrêté du gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 18 juillet 2000 portant règlement de son fonctionnement et réglant la signature des actes du Gouvernement, l'article 5;

Considérant que le délai imparti pour statuer sur la délibération susvisée a été prorogé de 15 jours par notification du 03 septembre 2024 en application de l'article 10, alinéa 3, de l'ordonnance du 14 mai 1998 susvisée ;

Considérant qu'au point IV.2.6 « Prix anormaux » du rapport d'analyse des offres, le pouvoir adjudicateur procède à une vérification des prix globaux et unitaires des offres remises par les trois soumissionnaires ; que pour l'analyse des prix unitaires, le pouvoir adjudicateur annonce une méthodologie propre afin de déterminer le caractère apparemment anormal ou non du prix remis pour le poste considéré ; que ce faisant, il choisit, tout d'abord, « d'inclure l'estimatif du Bureau d'études à l'analyse des offres ; que de la sorte, la comparaison sera effectuée sur une moyenne de quatre prix plutôt

DE MINISTER VAN DE BRUSSELSE HOOFDSTEDELIJKE REGERING, BELAST MET WERK EN BEROEPSOPLEIDING, DIGITALISERING EN DE PLAATSELIJKE BESTUREN,

Gelet op de beslissing van 25 juli, bij de Gewestelijke Overheidsdienst Brussel toegekomen op 05 augustus 2024, waarbij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Vorst de opdracht voor werken voor de renovatie en grondige verbouwing van twee aangrenzende gebouwen tot gemeenschapsvoorzieningen gunt;

Gelet op de ordonnantie van 14 mei 1998 houdende regeling van het administratief toezicht op de gemeenten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, artikel 10;

Gelet op de wet van 17 juni 2013 betreffende de motivering, de informatie, de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten en concessies;

Gelet op de wet van 17 juni 2016 inzake overheidsopdrachten;

Gelet op het koninklijk besluit van 14 januari 2013 tot bepaling van de algemene uitvoeringsregels van de overheidsopdrachten;

Gelet op het koninklijk besluit van 18 april 2017 plaatsing overheidsopdrachten in de klassieke sectoren;

Gelet op het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 18 juli 2000 tot regeling van haar werkwijze en tot regeling van de ondertekening van de akten van de Regering, artikel 5;

Overwegende dat de verplichte termijn om te beslissen met 15 dagen verlengd werd door kennisgeving van 03 september 2024 in toepassing van artikel 10, lid 3, van de bovenvermelde ordonnantie van 14 mei 1998;

Overwegende dat de aanbestedende overheid in punt IV.2.6 "Abnormale prijzen" van het verslag over de analyse van de offertes de algemene prijzen en de eenheidsprijzen van de door de drie inschrijvers ingediende offertes verifieert; dat voor de analyse van eenheidsprijzen de aanbestedende overheid haar eigen methodologie aankondigt om te bepalen of de ingediende prijs voor de post in kwestie al dan niet kennelijk abnormaal is; dat zij er daarbij in de eerste plaats voor heeft gekozen om "de raming van het ontwerpbureau mee te nemen in de analyse van de offertes; dat de vergelijking op die manier zal worden

que trois afin de réduire l'impact des valeurs extrêmes, de diminuer l'écart-type et d'obtenir des moyennes de prix unitaires plus fiables. » ; qu'ensuite, il décide que « les postes soumis par le soumissionnaire avec un prix unitaire correspondant à plus de 3% du prix total de l'offre du soumissionnaire ont été contrôlés ; que les prix sont considérés comme vraisemblablement anormaux si l'écart est soit supérieur à 15% soit inférieur à 15% de la moyenne. » ; que le pouvoir adjudicateur décide ensuite de ne contrôler que « les postes soumis par le soumissionnaire avec un prix unitaire correspondant à plus de 3% du prix total de l'offre du soumissionnaire » ; que ce faisant, à l'issue de cette sélection, l'Administration régionale a relevé que seuls deux postes sur 697 ont apparemment été retenus ; qu'il a ensuite appliqué l'indicateur d'apparence d'anormalité choisi par elle, consistant en un écart de 15% à la baisse ou à la hausse du poste concerné par rapport à la « moyenne » (qui est modifiée par l'ajout de l'estimatif du Bureau d'études dans les offres) ; qu'à cet égard, seul le poste 03.11.1 a fait l'objet d'une interrogation ; que cette méthodologie ne permet donc pas de constater que le pouvoir adjudicateur a procédé à une véritable vérification des prix unitaires offerts pour des postes considérés comme non-négligeables ; que, de plus, il reconnaît lui-même n'avoir expressément contrôlé que « les postes soumis par le soumissionnaire avec un prix unitaire correspondant à plus de 3% du prix total de l'offre du soumissionnaire » ; que ce faisant, il s'est abstenu d'effectuer une vérification des prix sur plus de 99,71% des prix unitaires du marché, alors même que certains postes présentent des différences de prix significatives entre les soumissionnaires ; que cette manière de procéder ne peut être admise au regard de l'article 84 de la loi du 17 juin 2016 précitée et de l'article 35 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 susmentionné, qui imposent au pouvoir adjudicateur de vérifier les prix d'une offre, c'est-à-dire de notamment vérifier l'ensemble de ses prix unitaires ; que le Conseil d'Etat a récemment sanctionné cette manière de procéder dans sa jurisprudence, notamment dans son arrêt du 18 mars 2024 numéro 259.159 ; qu'en outre, une analyse correcte et efficiente des prix unitaires des différents postes n'existant pas dans la décision initiale, le Conseil d'Etat a rappelé, dans son arrêt du 23 mai 2024 numéro 259.829, qu'il est inadmissible d'effectuer une nouvelle vérification des prix ou d'en justifier la normalité en changeant la méthode à *posteriori* ; qu'en outre, en intégrant l'estimatif du Bureau d'études, qui ne peut être assimilée à une offre, afin d'obtenir 4 « offres » plutôt que trois dans le but de pouvoir supprimer les valeurs les plus élevées et les plus faibles des offres reçues, sans aucune base légale, le pouvoir adjudicateur distord l'analyse des prix unitaires des offres reçues, impactant ainsi, parfois significativement, la moyenne des différents postes analysés ; qu'à titre d'exemple, l'Administration régionale relève, pour le poste 3.11.1, une moyenne égale à 114.726,13 euros en utilisant la méthodologie du pouvoir adjudicateur, impliquant que seule l'offre du soumissionnaire Phenicks (239.208,74 euros) a été considérée comme apparemment anormalement haute ; qu'en comparant

gebaseerd op een gemiddelde van vier prijzen in plaats van drie om de impact van extreme waarden te verminderen, de standaardafwijking te verkleinen en betrouwbaardere gemiddelden van eenheidsprijzen te verkrijgen»; dat zij vervolgens besloot dat «de door de inschrijver ingediende posten waarvan de eenheidsprijs meer dan 3% van de totale prijs van de offerte van de inschrijver bedroeg, werden gecontroleerd; dat de prijzen waarschijnlijk abnormaal zijn als het verschil meer dan 15% of minder dan 15% dan het gemiddelde is; dat de aanbestedende overheid vervolgens besluit om alleen «de door de inschrijver ingediende posten te controleren waarvan de eenheidsprijs overeenkomt met meer dan 3% van de totale prijs van de inschrijver»; dat na deze selectie de Gewestelijke Administratie opmerkte dat slechts twee van de 697 posten blijkbaar waren weerhouden; dat zij vervolgens de door haar gekozen indicator van schijnbare abnormaliteit heeft toegepast, bestaande uit een afwijking van 15% naar beneden of naar boven van de betrokken post ten opzichte van het «gemiddelde» (dat wordt gewijzigd door de toevoeging van de schatting van het ontwerp bureau in de offertes); dat in dit verband alleen punt 03.11.1 het voorwerp heeft uitgemaakt van een onderzoek; dat op basis van deze methode dus niet kan worden vastgesteld dat de aanbestedende overheid de aangeboden eenheidsprijzen voor als niet-verwaarloosbaar beschouwde posten daadwerkelijk heeft geverifieerd; dat zij bovendien zelf erkent dat zij uitdrukkelijk alleen «de door de inschrijver ingediende posten waarvan de eenheidsprijs meer dan 3% van de totale prijs van de offerte van de inschrijver bedraagt» heeft gecontroleerd; dat zij daarbij heeft afgezien van de verificatie van de prijzen van meer dan 99,71% van de eenheidsprijzen van de opdracht, ook al vertoonden bepaalde posten aanzienlijke prijsverschillen tussen de inschrijvers; dat deze handelswijze niet kan worden aanvaard in het licht van artikel 84 van de voormelde wet van 17 juni 2016 en artikel 35 van het voormelde koninklijk besluit van 18 april 2017, die de aanbestedende overheid verplichten om de prijzen van een offerte te controleren, meer bepaald om alle eenheidsprijzen ervan te controleren; dat de Raad van State deze benadering onlangs heeft bekrachtigd in haar rechtspraak, met name in haar arrest van 18 maart 2024, nummer 259.159; dat bovendien aangezien de oorspronkelijke beslissing geen correcte en doeltreffende analyse van de eenheidsprijzen van de verschillende posten bevatte, de Raad van State in haar arrest van 23 mei 2024 nr. 259.829 heeft herhaald dat het ontoelaatbaar is een nieuwe verificatie van de prijzen uit te voeren of de normaliteit ervan te rechtvaardigen door de methode achteraf te wijzigen; dat de aanbestedende overheid bovendien, door de raming van het studie bureau, die niet met een offerte kan worden gelijkgesteld, op te nemen om 4 «offertes» in plaats van 3 te verkrijgen, met de bedoeling de hoogste en de laagste waarde uit de ontvangen offertes te kunnen schrappen, zonder enige rechtsgrondslag, de analyse van de eenheidsprijzen van de ontvangen offertes heeft vervalst, waardoor het gemiddelde van de verschillende geanalyseerde posten, soms

uniquement les trois offres entre elles sans l'ajout de l'estimatif du Bureau d'études, la moyenne obtenue est de 151.493,66 euros ; qu'avec une telle moyenne, c'est à la fois l'offre du soumissionnaire Phenicks précitée qui aurait été considérée comme apparemment anormalement haute, mais aussi celles du soumissionnaires PIC (119.452,26 euros) et Bouwwerken (95.820,00 euros) comme apparemment anormalement basses ; que le pouvoir adjudicateur contrevient dès lors à l'article 84, et plus particulièrement à l'alinéa 1er, de la loi du 17 juin 2016 qui stipule, en outre, que « Le pouvoir adjudicateur procède à la vérification des prix ou des coûts des offres introduites » ainsi qu'aux articles 33 à 36 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 précité ;

ARRETE :

**Article unique.** La décision du 25 juillet 2024, par laquelle le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Forest attribue le marché public de travaux relatif à la réhabilitation et la rénovation lourde de deux bâtiments contigus en équipement d'intérêt collectif, est annulée.

Il doit en être fait mention au registre des délibérations dudit collège en marge de l'acte annulé.

Bruxelles, le

09 SEP. 2024



Bernard CLERFAYT

aanzienlijk, is beïnvloed; dat de Gewestelijke Administratie, bij wijze van voorbeeld, voor post 3.11.1 een gemiddelde van 114.726,13 euro heeft vastgesteld op basis van de methodologie van de aanbestedende overheid, hetgeen impliceert dat alleen de offerte van inschrijver Phenicks (239.208,74 euro) als abnormaal hoog werd geacht; dat door alleen de drie offertes te vergelijken, zonder de schatting van het ontwerp bureau erbij te tellen, men uitkomt op een gemiddelde van 151.493,66 euro; dat bij een dergelijk gemiddelde niet alleen de bovengenoemde offerte van inschrijver Phenicks als kennelijk abnormaal hoog zijn beschouwd, maar ook de offertes van de inschrijvers PIC (119.452,26 euro) en Bouwwerken (95.820,00 euro) als kennelijk abnormaal laag zouden zijn beschouwd; dat de aanbestedende overheid dus artikel 84, en meer bepaald lid 1, van de wet van 17 juni 2016 schendt, dat bovendien bepaalt: "De aanbestedende overheid controleert de prijzen of kosten van de ingediende offertes", alsook de artikelen 33 tot en met 36 van voormeld koninklijk besluit van 18 april 2017;

BESLUIT :

**Enig artikel.** De beslissing van 25 juli 2024, waarbij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Vorst de opdracht voor werken voor de renovatie en grondige verbouwing van twee aangrenzende gebouwen tot gemeenschapsvoorzieningen gunt, wordt vernietigd.

Melding hiervan dient te worden gemaakt in het notulenboek van voornoemd college in de rand van de vernietigde akte.

Brussel,

09 SEP. 2024