

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 231.782 du 29 juin 2015

G./A.214.741/VI-20.353

En cause : **la société anonyme NIEZEN TRAFFIC,**

ayant élu domicile chez
Me Tom RASKIN, avocat,
Vezerlaan n° 1/1,
3540 Herk-de-Stad,

contre :

la commune de Brunehaut,

ayant élu domicile chez
Me Philippe HOREMANS, avocat,
rue de la Souvenance, n° 17,
7522 Tournai.

**LE PRESIDENT DE LA VI^e CHAMBRE DU CONSEIL D'ETAT,
SIEGEANT EN REFERE,**

I. OBJET DE LA REQUETE UNIQUE

Par une "pétition portant requête en suspension et un appel en annulation", introduite le 16 janvier 2015, la société anonyme NIEZEN TRAFFIC demande l'annulation et la suspension, selon la procédure ordinaire, de "la décision du Collège des Bourgmestre et Echevins de la municipalité (*sic*) de Brunehaut datée du 17 novembre 2014" de ne pas retenir son offre concernant " la fourniture de deux radars préventifs mobiles solaires avec indication de vitesse et message variable".

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

La partie adverse a recommandé à la poste le dossier administratif ainsi qu'une note d'observations dans le délai visé à l'article 11 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 précité.

Le dossier a été transmis au premier auditeur rapporteur le 20 février 2014.

M. le Premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat, Eric THIBAUT, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat.

Une ordonnance du 14 avril 2015 fixe l'affaire à l'audience du 13 mai 2015 à 11 heures.

Le rapport et l'ordonnance de fixation ont été notifiés aux parties.

M^{me} le Président de chambre, Odile DAURMONT, a exposé son rapport.

Me Ludovic BURNON, loco Me Tom RASKIN, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me Laurence MARESCAUX, loco Me Philippe HOREMANS, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont présenté leurs observations.

M. le Premier auditeur chef de section, Eric THIBAUT, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application du titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. EXPOSE DES FAITS

III. 1. Le 20 octobre 2014, le collège communal de la commune de Brunehaut décide de passer un marché public par procédure négociée sans publicité ayant pour objet la fourniture de deux radars préventifs mobiles, solaires avec indication de vitesse et message variable, sur la base du cahier spécial des charges approuvé à la même date.

III. 2. Trois fournisseurs ont ainsi été invités à remettre prix : la société privée à responsabilité limitée KRYCER, la société privée à responsabilité limitée NIEZEN TRAFFIC et la société anonyme HERPHELIN ENTREPRISES.

III. 3. Le 5 novembre 2014, deux offres sont recueillies, celle de la société privée à responsabilité limitée KRYCER pour un montant de 5.541,80 euros T.V.A.C. et celle de la société privée à responsabilité limitée NIEZEN TRAFFIC pour un montant de 6.347,66 euros T.V.A.C..

III. 4. Après analyse des offres, le collège communal de la Commune de Brunehaut, par décision du 17 novembre 2014, attribue le marché à la société KRYCER.

III. 5. Le 19 novembre 2014, la requérante est avertie que son offre n'a pas été retenue.

III. 6. Le 26 novembre 2014, la requérante demande une copie du rapport d'analyse des offres, ce que la partie adverse lui adresse le lendemain.

III. 7. Le 3 décembre 2014, la partie requérante demande si le matériel proposé par la société retenue est conforme à la norme EN12966.

III. 8. Le 13 janvier 2015, la partie adverse répond par l'affirmative.

IV. RECEVABILITE DE LA DEMANDE DE SUSPENSION

L'invitation à remettre une offre a nécessairement été envoyée après le 20 octobre 2014.

La loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2013, conformément à l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 2 juin 2013 fixant la date d'entrée en vigueur de la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de ses arrêtés royaux d'exécution.

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 est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2013, conformément à son article 69. Elle s'applique notamment aux marchés visés à la loi du 15 juin 2006 précitée, conformément à ses articles 3 (marchés dépassant les seuils européens) et 28 (marchés ne dépassant pas les seuils européens).

Le présent marché n'atteint pas les seuils européens et est donc régi, pour ce qui concerne son régime de motivation, d'information et de recours, par les articles 28 et suivants de la loi du 17 juin 2013. L'article 31 de la même loi rend applicables, aux marchés sous les seuils, les articles 14 à 16 de la loi.

L'article 15, alinéas 1^{er} et 2, de la loi du 17 juin 2013 est rédigé comme suit :

" Art. 15. Dans les mêmes conditions que celles visées à l'article 14, l'instance de recours peut, en présence d'un moyen sérieux ou d'une apparente illégalité, sans que la preuve d'un risque de préjudice grave difficilement réparable doive être apportée, le cas échéant sous peine d'astreinte, suspendre l'exécution des décisions visées à l'article 14 et, en ce qui concerne le Conseil d'Etat, aussi longtemps qu'il demeure saisi d'un recours en annulation :

1° ordonner les mesures provisoires ayant pour but de corriger la violation alléguée ou d'empêcher qu'il soit porté atteinte aux intérêts concernés;

2° ordonner les mesures provisoires nécessaires à l'exécution de sa décision.

Selon l'instance de recours compétente conformément à l'article 24, la demande de suspension ainsi que, pour autant qu'elle soit introduite séparément, la demande de mesures provisoires, est introduite, devant le Conseil d'Etat, exclusivement selon la procédure d'extrême urgence et devant le juge judiciaire, exclusivement selon la procédure de référé."

L'article 24 de la loi du 17 juin 2013 précitée est rédigé comme suit :

" Art. 24. L'instance de recours pour les procédures de recours visées aux articles 14 et 15 est :

1° la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat lorsque l'autorité adjudicatrice est une autorité visée à l'article 14, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat;

2° le juge judiciaire lorsque l'autorité adjudicatrice n'est pas une autorité visée à l'article 14, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

Pour les procédures de recours visées aux articles 16, 17 et 22, l'instance de recours est le juge judiciaire. Pour la déclaration d'absence d'effets et les sanctions alternatives, le juge siège comme en référé."

Conformément à l'article 33 de la même loi, l'article 24 s'applique aux marchés sous les seuils.

Il découle de la combinaison de ces différentes dispositions, que, pour un marché n'atteignant pas les seuils européens, l'instance de recours est le Conseil d'Etat lorsque l'autorité adjudicatrice est une autorité administrative, ce qu'est assurément la partie adverse, et que la section du contentieux administratif ne peut être saisie que selon une procédure d'extrême urgence.

Il s'ensuit qu'un recours introduit selon la procédure ordinaire n'est pas recevable pour un marché passé selon les règles de la loi du 15 juin 2006. En l'espèce, l'intitulé de la requête unique ne contient aucune indication selon laquelle elle serait présentée en extrême urgence et la requête doit, dès lors, être traitée comme une demande de suspension ordinaire et est irrecevable.

V. CONFIDENTIALITE

La partie adverse demande à ce que le dossier administratif qualifié de "confidentiel", contenant l'offre de l'attributaire du marché soit tenu pour confidentiel.

Rien ne s'oppose, à ce stade de la procédure, à ce qu'il soit fait droit à cette demande de confidentialité.

Il y a également lieu de tenir pour confidentielle l'offre de la partie requérante contenue à l'annexe 5 de sa requête.

PAR CES MOTIFS, D E C I D E :

Article 1^{er}.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

L'offre contenue dans le dossier administratif "confidentiel", ainsi que l'annexe 5 à la requête sont, à ce stade de la procédure tenues pour confidentielles.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le vingt-neuf juin deux mille quinze par :

M ^{mes} Odile DAURMONT,	Président de chambre,
Katty LAUVAU,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Katty LAUVAU.

Odile DAURMONT.