

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.
LE PRÉSIDENT DE LA VI^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R Ê T

n° 238.931 du 4 août 2017

A.222.707/VI-21.052

En cause : **la société anonyme COFE-Ô-SERVICES,**

ayant élu domicile chez
M^{es} Gaëtan VAN HOOREBEKE et
Kevin POLET, avocats,
chemin du Stocquoy 1
1300 Wavre,

contre :

la Province de Namur

ayant élu domicile chez
M^{es} Christophe THIEBAUT et Stéphane NOPERE, avocats
boulevard de la Woluwe 62
1200 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 20 juillet 2017, la société anonyme COFE-Ô-SERVICES demande, d'une part, la suspension selon la procédure d'extrême urgence de l'exécution et, d'autre part, l'annulation de "la décision du Collège de la Province de Namur datée du le 1^{er} juin 2017, réceptionnée le 9 juin 2017, d'attribuer à la s.p.r.l. Dial la concession relative «à l'exploitation de distributeurs de boissons froides et chaudes et de collations au sein du campus provincial de Namur»".

II. Procédure

Par une ordonnance du 20 juillet 2017, l'affaire a été fixée à l'audience du 3 août 2017 à 10 heures.

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

Les droits visés à l'article 70 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État ont été acquittés.

M. Serge BODART, conseiller d'État, Président f.f., a exposé son rapport.

M^e Kevin POLET, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Stéphane NOPERE, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Laurent JANS, premier auditeur au Conseil d'État, a été entendu en son avis conforme.

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

III. Faits

1. Le 6 juillet 2012, la partie adverse a désigné la requérante comme concessionnaire des distributeurs de boissons et collations au campus provincial pour une durée de 5 ans.

Cette convention de concession arrive à échéance le 1^{er} septembre 2017.

2. Le 24 mars 2017, le Conseil provincial de la partie adverse approuve le cahier des charges pour une nouvelle convention de concession.

Un appel à candidats est lancé via une publication dans un quotidien régional le 1^{er} avril 2017. Le cahier des charges est également envoyé à différentes sociétés.

3. Le 2 mai 2017, date limite pour le dépôt des offres, trois offres ont été reçues par la partie adverse, celles des sociétés DEGUITE & CO de Trazegnies, COFE-O SERVICES d'Eghezée et D.I.A.L. SERVICES de Seraing.

4. Le 1^{er} juin 2017, le Collège provincial de la partie adverse décide d'attribuer la concession à la société D.I.A.L. SERVICES. Cette décision est notamment motivée comme suit :

" a) Qualité des produits vendus (40 points)

Chacune des offres respecte le minimum de 15% de produits équitables prévus à l'article 6.4 du cahier des charges.

Chacune des offres propose par ailleurs un pourcentage supérieur à 60% de produits équitables pour l'offre de boissons chaudes.

Ces offres sont assez similaires en termes de produits.

Cependant, l'offre de produits la plus variée est celle de la SA Deguite qui propose beaucoup de produits (boissons et snacks) allant des produits «traditionnels salés ou sucrés à forte valeur calorique et peu sains à des produits plus sains tels que des produits à base de fruits ou de céréales. Cette offre reçoit donc 40 points.

L'offre de Dial un peu moins diversifiée, notamment en ce qui concerne les boissons froides et les snacks salés.

Cette offre est cependant la seule qui propose des produits locaux. Dial est par ailleurs le seul candidat à remettre une fiche technique pour chaque produit. Elle reçoit 38 points.

L'offre de Coféo propose très peu d'alternatives aux snacks fort caloriques. Elle reçoit 36 points.

b) Tarifs des produits vendus (15 points)

Les tarifs appliqués sont très peu différents d'une offre à l'autre, l'écart entre les tarifs proposés tournant autour de 10 à 20 cents pour certains produits.

D'une manière globale, la meilleure offre est celle proposée par Coféo qui obtient 15 points. Dial reçoit 13,5 points et Deguite plus cher pour les snacks issus du commerce équitable, reçoit uniquement 12 points. Un prix trop élevé pour les produits équitables risque en effet, de détourner le consommateur vers les produits plus calorifiques et les moins équitables quant à leur origine.

c) Offre financière (20 points)

La meilleure offre financière est celle de la Spri Dial qui propose le pourcentage du CA TVAC le plus élevé. Elle reçoit donc 20 points. Le second meilleur pourcentage est celui proposé par la Sa Deguite qui reçoit proportionnellement 15 points.

Coféo faisant la moins bonne offre reçoit proportionnellement 12 points.

d) Qualité technique des distributeurs (10 points)

Les caractéristiques techniques et énergétiques des appareils étant fort similaire[s], ces distributeurs étant tous de la dernière génération avec notamment un détecteur de chute, la différenciation des points se fera essentiellement sur les moyens de paiement, seul Coféo prévoyant le paiement par carte, on lui attribuera 10 points, Deguite proposant un système de badge ainsi qu'une rétribution à une ONG pour l'utilisation de distributeurs reconditionnés recevra 9 points et Dial, 7 points, celui-ci ne proposant comme alternative au monnayeur qu'un changeur de billets.

e) Service après-vente (15 points)

Le service après-vente est fort similaire dans les 3 offres avec un passage au minimum 2 fois par semaine, et un délai de réaction en cas de panne de 3h pour Dial et de 24 h pour Coféo et Deguite. Coféo propose le système de télémétrie permettant une gestion du stock et de l'état du monnayeur en temps réel. On propose donc de donner 15 points à Coféo pour son système de télémétrie, 14 points à Dial pour sa rapidité de réaction et 13 points pour Deguite.

Conclusion

Coféo comptabilise 88 points.

Dial comptabilise 92,5 points.

Deguite comptabilise 89 points.

La meilleure offre est donc celle de DIAL Sprl".

Il s'agit de l'acte attaqué.

5. Par un courrier daté du 2 juin 2017, la partie adverse informe la requérante que son offre n'a pas été retenue, en précisant par ailleurs que □cette décision ne deviendra cependant définitive qu'après avoir été approuvée par l'autorité de tutelle, le délai de tutelle étant de 30 jours".

Par un courrier daté du même jour, elle informe la société DIAL SERVICES, que son offre a été retenue et que □cette décision ne deviendra cependant définitive qu'après avoir été approuvée par l'autorité de tutelle, le délai de tutelle étant de 30 jours".

Elle transmet sa décision à l'organe de tutelle, chargé d'approuver celle-ci, le même jour.

6. Par un courrier daté du 22 juin 2017, la requérante communique ses griefs à l'organe de tutelle.

7. Par un courrier daté du 13 juillet 2017, le Service public de Wallonie – Département des Ressources humaines et du Patrimoine des Pouvoirs locaux – Direction du Patrimoine et des Marchés publics des Pouvoirs locaux informe la requérante que la désignation "de la SPRL DIAL Services ayant son siège social rue Laplace, 41 à 4100 Seraing pour l'exploitation des distributeurs de boissons et snacks au Campus provincial [...] est devenue exécutoire par expiration du délai de tutelle en vertu de l'article L3132-1§4 du Code de la Démocratie Locale et de la Décentralisation□.

IV. Moyen unique

IV.1. Thèse de la partie requérante

La requérante prend 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 et des principes généraux du droit et, plus particulièrement, de l'obligation de motivation

matérielle, du devoir de minutie, des principes d'égalité et de transparence, du principe «*Patere legem quam ipse fecisti*», mais encore de l'erreur dans les motifs et de l'erreur manifeste d'appréciation".

Dans une première branche, elle critique la motivation formelle et matérielle de l'acte attaqué. Elle se livre, à cet égard à une critique détaillée de la motivation relative à chacun des critères d'attribution.

Concernant, en premier lieu, l'appréciation du critère d'attribution a), relatif à la qualité des produits vendus, elle relève que l'offre de la société DIAL est mieux notée que la sienne au motif qu'elle propose des "produits locaux". Or, selon elle, "le cahier des charges ne fait nullement mention de cette obligation [et] la partie adverse n'indique pas non plus ce qu'il convient d'entendre par cette notion". Elle note encore que l'acte attaqué indique qu'elle s'est vu attribuer 36 points, soit 2 de moins que l'attributaire de la concession, car elle proposerait "très peu d'alternatives aux snacks fort caloriques". Or, elle fait valoir qu'elle propose non seulement des produits sains mais aussi "locaux" et cite, à cet égard des produits de la marque Spa et de la marque Materne, "lesquels sont indéniablement locaux".

Elle expose qu'elle "ne comprend dès lors pas pourquoi elle s'est vu attribuer des points plus faibles que la s.p.r.l. Dial en raison de l'absence (prétendue) de produits «locaux»". Elle estime qu'"une telle considération procède d'une erreur manifeste d'appréciation et d'un critère non-annoncé appliqué *a posteriori*, ce qui ne se pourrait".

Concernant, ensuite, l'appréciation du critère d'attribution b), relatif au tarif des produits vendus, elle reproche également à la motivation de la décision attaquée de ne pas lui permettre "de percevoir la manière dont les points ont été attribués". Elle considère ainsi qu'il ne lui est pas possible de comprendre, à la lecture de cette motivation, pourquoi l'attributaire a reçu 13,5 points. Selon elle, "rien ne permet de vérifier qu'[il] n'aurait pas dû recevoir une note plus basse". Elle reproche à l'acte attaqué de ne pas indiquer la méthode de calcul retenue, ni sur quelle base elle l'aurait été.

Elle adresse le même reproche à la motivation de la décision attaquée concernant l'appréciation du critère d'attribution c), relatif à l'offre financière, qui ne lui permettrait pas de comprendre la manière dont les points ont été attribués. Elle dénonce, à cet égard "un manque de transparence flagrant et peu compatible avec les exigences et la rigueur qui doivent présider à la prise de pareille décision".

De même, elle soutient que la motivation de la décision attaquée concernant l'appréciation du critère d'attribution d), relatif à la qualité technique des distributeurs ne lui permet pas "de comprendre la manière dont les points ont été attribués et semble par ailleurs procéder d'une erreur manifeste d'appréciation". Elle expose, à cet égard, qu'elle "propose effectivement un paiement par carte mais aussi un système de badge, à l'instar de la s.p.r.l. Dial, laquelle ne propose en revanche pas de paiement par carte, ce qui paraît clairement relever d'un inconvénient ou en tout cas d'un désavantage de l'offre de la s.p.r.l. Dial, ce qui semble n'avoir nullement été pris en compte". Elle estime que "sauf à considérer que la partie adverse n'ait pas eu égard à ces informations, il n'est pas cohérent d'octroyer 9 points à la s.p.r.l. Dial et 10 points à la requérante". Selon elle, "un écart d'un point n'est nullement justifié au vu de la divergence manifeste de qualité technique entre les distributeurs concernés".

Enfin, concernant l'appréciation du critère d'attribution e), relatif au service après-vente, elle considère que la motivation de l'acte attaqué ne lui permet pas davantage de comprendre la manière dont les points ont été attribués. Elle relève, ainsi, que la décision n'indique pas sur quelle base l'attributaire obtient 14 points et la société DEGUITE 13 points.

Elle conclut que la motivation formelle et matérielle de l'acte attaqué est lacunaire et qu'elle "n'est pas en mesure de vérifier que la concession litigieuse n'aurait pas dû lui être attribuée" et ajoute que "cela est d'autant plus vrai au vu du faible écart de notes entre les offres".

Dans une seconde branche, la requérante dirige sa critique contre la manière dont la partie adverse a apprécié le critère d'attribution a), relatif à la qualité des produits vendus. Elle relève que, pour ce critère, la partie adverse a octroyé davantage de points à l'offre de l'attributaire de la concession, au motif que celle-ci est "la seule qui propose des produits locaux". Or, elle fait valoir que cette obligation de proposer des produits locaux ne figure pas dans le cahier des charges. Elle estime donc que "si l'on devait raisonner «marchés publics», il conviendrait d'analyser l'exigence de fournir des produits locaux, comme un sous-critère d'attribution appliqué *a posteriori* et non mentionné dans les documents du marché", ce que prohibe la jurisprudence européenne.

Elle rappelle à cet égard que "la Cour de justice de l'Union européenne a considéré «qu'un pouvoir adjudicateur ne saurait appliquer, pour les critères d'attribution, des sous-critères qu'il n'a pas préalablement portés à la connaissance des soumissionnaires» (C.J.U.E., arrêt du 21 juillet 2011, *Evropaïki Dynamiki*, C-252/10, point 31)". Elle considère que "cela revient à considérer qu'à l'instar des critères d'attribution, les sous-critères d'attribution doivent toujours être annoncés dans les

documents du marché". Elle indique encore que "la Cour a récemment confirmé sa position en indiquant que «l'objet et les critères d'attribution des marchés publics doivent être clairement déterminés dès le début de la procédure de passation de ceux-ci et qu'un pouvoir adjudicateur ne saurait appliquer, pour les critères d'attribution, des sous-critères qu'il n'a pas préalablement portés à la connaissance des soumissionnaires»" (C.J.U.E., arrêt du 14 juillet 2016, TNS Dimarso NV, C 6/15, point 23). Elle souligne que "dans plusieurs arrêts, le Conseil d'Etat a fait siens les enseignements de la Cour de justice".

Elle explique que "cette interdiction d'appliquer des sous-critères d'attribution qui n'ont pas été préalablement portés à la connaissance des soumissionnaires découle notamment de l'application des principes d'égalité et de transparence, applicables dès le premier euro en matière de marchés publics" et n'aperçoit pas "pourquoi il devrait en aller autrement en matière de concession".

La requérante ajoute que "les travaux préparatoires de la loi du 17 juin 2016 relative aux contrats de concessions rappellent que le droit administratif belge régle lui-même l'attribution des concessions de service public (Doc. parl., Ch. repr., sess. ord. 2015-2016, n°54-1708/001, pp. 23-24)". Elle précise que "l'autorité concédante doit, dans le cadre de la concession qu'elle opère, respecter l'ensemble des règles et principes qui s'imposent à son action et qui sont en vigueur", notamment celles qui s'appliquent en matière de motivation, "mais aussi des lois du service public, que sont la loi du changement, la loi de continuité et la règle d'égalité".

Elle relève, par ailleurs, que selon la doctrine, "les juridictions belges appliquent les règles consacrées par la jurisprudence européenne en la matière « à toutes les concessions de services attribuées en droit interne, qu'elles soient ou non de service public» (B. Cambier et crts, «Le champ d'application personnel et matériel de la nouvelle loi sur les marchés publics», *in* Le droit des marchés publics à l'aune de la réforme du 1^{er} juillet 2013, Bruxelles, Larcier, 2014, p. 125 et les réf. citées)". Il s'agit, selon elle, "des principes généraux du Traité que sont la libre circulation des biens, la liberté d'établissement et de prestation de services ainsi que des règles qui en découlent : l'égalité de traitement, la non-discrimination, la reconnaissance mutuelle, la transparence et la proportionnalité".

Elle conclut que "la partie adverse a appliqué un sous-critère d'attribution qui n'a pas été préalablement porté à la connaissance des soumissionnaires dans les documents de la concession". Elle considère que "ce faisant, la partie adverse a, à tout le moins, violé les principes d'égalité et de transparence applicables à toute procédure d'attribution d'une concession".

IV.2. Appréciation

A. Quant à la première branche

S'agissant de l'appréciation des critères d'attribution, la comparaison des offres au regard de chacun des critères définis dans les documents de la concession et l'attribution de points en fonction de la pondération prédéfinie laissent au pouvoir adjudicateur un très vaste pouvoir d'appréciation dont le corollaire est une obligation de motivation étendue. La simple attribution de points ou une affirmation de portée générale, non étayée, ne constituent pas de ce point de vue une motivation suffisante. Des motifs doivent fonder l'attribution de points et ceux-ci doivent être exprimés sous la forme d'une évaluation descriptive s'appuyant sur des références concrètes au contenu de l'offre. Il convient, en outre, que cette motivation permette de comprendre comment l'autorité a procédé au classement des différentes offres et à l'attribution d'une note pour chacune d'elle.

En l'espèce, l'acte attaqué évalue chaque offre en s'appuyant sur une comparaison d'éléments concrets extraits de chaque offre. Ce point n'est pas contesté en tant que tel. Toutefois, la requérante soutient, d'une part, que la motivation de l'acte attaqué ne lui permettrait pas de comprendre la logique qui a présidé au classement des offres et à l'attribution des notes pour chacune d'elle et, d'autre part, que la référence qui est faite aux éléments concrets de son offre serait entachée d'une erreur, en ce qu'elle affirme qu'elle ne proposerait pas de "produits locaux" et "très peu d'alternatives aux snacks fort caloriques".

En ce qui concerne le classement des offres, la requérante, qui est classée première pour les critères b), d) et e), ne formule de grief qu'à l'égard du classement auquel la partie adverse a procédé pour le critère a), relatif à la qualité des produits vendus. Encore ce grief ne vise-t-il que le classement respectif de l'offre de la société DIAL et de la sienne. Elle formule, en revanche, des griefs à l'égard de la méthode de notation utilisée pour chacun des critères.

Concernant le critère d'attribution a), relatif à la qualité des produits vendus, la motivation de l'acte attaqué souligne d'abord que les offres "sont assez similaires en termes de produits". Elle procède ensuite à une comparaison se référant aux éléments concrets de chaque offre afin de les classer et de leur attribuer une note. *Prima facie*, une telle motivation permet aisément de comprendre pourquoi les différences dans la notation des offres sont minimales: quatre points sur quarante entre l'offre classée première et celle qui est classée dernière. Elle permet aussi de comprendre les raisons pour lesquelles une préférence est donnée à l'offre classée

première, celle-ci proposant "l'offre de produits la plus variée [...] allant des produits «traditionnels» salés ou sucrés à forte valeur calorique et peu sains à des produits plus sains tels que des produits à base de fruits ou de céréales". De même, elle permet de comprendre pourquoi l'offre de la requérante est classée dernière, celle-ci proposant "très peu d'alternatives aux snacks fort caloriques". Quant à l'offre du futur attributaire de la concession, son classement intermédiaire se comprend aisément à la lecture de la motivation querellée: d'une part, elle propose une offre moins diversifiée que celle qui est classée première mais, d'autre part, elle est "la seule qui propose des produits locaux" et la seule qui soit accompagnée d'une fiche technique pour chaque produit. Une telle motivation suffit formellement à comprendre tant les motifs qui ont présidé au classement des offres pour ce critère que les différences dans leur notation. La requérante ne s'y est d'ailleurs pas trompée, puisque, d'une part, elle ne critique ni le classement de l'offre de la société DEGUITE, ni la note qui lui a été attribuée et, d'autre part, elle critique de manière concrète la décision attaquée sur un point de fait précis, à savoir la prise en compte de la présence dans l'assortiment proposé par la société DIAL de produits locaux.

A cet égard, la requérante soutient, notamment, que la motivation querellée serait entachée d'une erreur matérielle, dès lors que son offre contiendrait aussi deux produits locaux. Cette critique procède, à première vue, d'une lecture incomplète de la motivation, dont il ressort clairement que le classement de la requérante s'explique essentiellement par le peu d'alternatives "aux snacks fort caloriques". Or, la requérante, qui se borne à affirmer qu'elle propose "des produits sains", ne fournit aucun argument concret permettant de conclure que la partie adverse aurait commis sur ce point une erreur d'appréciation. Quant à la présence de produits locaux dans son offre, à supposer que la partie adverse ait commis une erreur d'appréciation en ne considérant pas les produits de la marque SPA et de la marque MATERNE comme des produits locaux et, partant, en affirmant que seul le futur attributaire proposait de tels produits, la requérante n'aurait un intérêt à cette critique que dans la mesure où ses griefs visant la notation des offres pour les autres critères d'attribution seraient sérieux. En effet, ainsi que cela vient d'être souligné, l'absence de produits locaux dans l'assortiment proposé par la requérante n'est pas le motif du classement en dernière position de son offre pour le critère a), en sorte que la prise en compte ou non de la présence desdits produits locaux n'aurait, en toute hypothèse, pu avoir eu qu'une incidence marginale sur la note qui lui était attribuée. A supposer même que cela eût conduit à octroyer à son offre et à celle du futur attributaire une note identique, ainsi qu'elle semble le postuler, cela n'aurait, en soi, pas suffi à combler l'écart de quatre points et demi séparant les deux offres.

Pour le surplus, la requérante ne soutient pas que les éléments d'appréciation pris en compte par la partie adverse pour le critère d'attribution relatif à

la qualité des produits seraient étrangers à ce critère. Elle ne démontre pas davantage qu'ils auraient été imprévisibles ou inacceptables au regard de la définition du critère dans le cahier des charges.

Concernant le critère d'attribution b), relatif aux tarifs des produits vendus, la critique de la requérante ne porte pas sur le classement des offres, étant elle-même classée première pour ce critère, mais sur la note attribuée au futur attributaire.

La motivation de l'acte attaqué sur ce point commence par indiquer que : "Les tarifs appliqués sont très peu différents d'une offre à l'autre, l'écart entre les tarifs proposés tournant autour de 10 à 20 cents pour certains produits". A nouveau, une telle motivation permet, *a priori*, de comprendre pourquoi les écarts entre les notes sont relativement faibles pour ce critère. Elle permet également de comprendre que des écarts de prix existent cependant, ce qui justifie que toutes les offres n'obtiennent pas la même note. La motivation expose, ensuite, pourquoi la requérante obtient la note la plus élevée et pourquoi la société DEGUITE obtient, pour ce critère, la note la plus basse, la société DIAL obtenant une note intermédiaire. Une telle motivation permet à la requérante de comprendre que cette dernière société a proposé des tarifs moins intéressants que les siens, mais qu'elle ne présente pas le même désavantage que l'offre classée dernière, ce qui justifie l'attribution d'une note intermédiaire. Rien n'imposait, pour le surplus, à la partie adverse de recourir à une méthode particulière de calcul, l'attribution de la note, dûment motivée, relevant de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire.

Concernant le critère d'attribution c), relatif à l'offre financière, la motivation de l'acte attaqué permet, à première vue, de comprendre que les offres ont été classées en fonction de l'importance du pourcentage du chiffre d'affaires généré par l'exploitation des distributeurs qui sera reversé à la partie adverse, la meilleure offre obtenant le maximum et les autres obtenant une note proportionnelle à la différence avec cette offre. Contrairement à ce que soutient la requérante, l'on n'aperçoit pas, dans les limites d'un examen mené dans les conditions de l'extrême urgence, en quoi une telle manière de procéder manquerait de transparence ou de rigueur.

Concernant le critère d'attribution d), relatif à la qualité technique des distributeurs, la critique de la requérante manque en fait, dès lors qu'elle reproche à la partie adverse d'avoir attribué neuf points à la société DIAL pour ce critère, alors qu'il ressort de la motivation de l'acte attaqué que l'offre de cette société a été classée troisième et a obtenu sept points, celle de la requérante étant classée première et obtenant dix points.

Concernant, enfin, le critère d'attribution e), relatif au service après-vente, la motivation querellée indique ceci:

" Le service après-vente est fort similaire dans les 3 offres avec un passage au minimum 2 fois par semaine, et un délai de réaction en cas de panne de 3h pour Dial et de 24 h pour Coféo et Deguitte. Coféo propose le système de télémétrie permettant une gestion du stock et de l'état du monnayeur en temps réel. On propose donc de donner 15 points à Coféo pour son système de télémétrie, 14 points à Dial pour sa rapidité de réaction et 13 points pour Deguite".

Une telle motivation permet, à première vue, de comprendre la faiblesse des écarts entre les notes attribuées aux trois offres pour ce critère ainsi que la raison de leur classement. En ce qui concerne, en particulier l'offre de DIAL, qui obtient pour ce critère un point de moins que celle de la requérante, la motivation se réfère explicitement à une caractéristique concrète de l'offre pour justifier la note qui lui est attribuée. Contrairement à ce que soutient la requérante, une telle motivation est suffisante et adéquate et la requérante n'expose pas en quoi elle serait déraisonnable ou erronée.

Il découle de ce qui précède que les critiques de la requérante au regard de la motivation formelle de l'acte attaqué ne sont pas sérieuses et qu'elle est sans intérêt à la critique qu'elle formule sous l'angle de la motivation matérielle de l'acte, de l'erreur dans les motifs et de l'erreur manifeste d'appréciation, quant au défaut de prise en compte de la présence dans son offre de deux "produits locaux".

Le moyen n'est pas sérieux en sa première branche.

B. Quant à la seconde branche

Dans la seconde branche du moyen, la requérante critique la motivation de l'acte attaqué au regard du seul critère d'attribution a), relatif à la qualité des produits vendus, en ce qu'il ferait intervenir un sous-critère d'attribution non prévu dans les documents de la concession.

Il convient, tout d'abord, de relever que rien n'autorise, à première vue, à considérer que la partie adverse aurait fait de la présence de produits locaux dans la gamme figurant dans l'offre un critère ou un sous-critère d'attribution. Dès lors qu'elle dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour évaluer les offres, que le cahier des charges de la concession laissait une large marge de manœuvre aux soumissionnaires quant à la qualité des produits proposés et qu'il n'est pas soutenu que le caractère local des produits proposés serait étranger au critère d'attribution tel qu'il est défini dans le cahier des charges, la partie adverse pouvait tenir compte pour l'évaluation de ce

critère de la présence de produits locaux dans l'assortiment proposé par un soumissionnaire, sans que cela ne revienne à créer un nouveau critère d'attribution.

Ensuite, il convient de rappeler qu'en toute hypothèse, comme cela ressort de l'examen de la première branche du moyen, en l'absence de critique sérieuse de la notation des autres critères d'attribution, la requérante n'a pas d'intérêt à cette critique, qui à supposer même qu'elle fût fondée, ne pourrait pas lui permettre, à elle seule, d'obtenir une note globale plus élevée que celle de l'attributaire de la concession.

Le moyen n'est par conséquent pas non plus sérieux en sa seconde branche.

L'une des conditions requises par l'article 17, § 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, pour que celui-ci puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué fait défaut. La demande de suspension ne peut en conséquence pas être accueillie.

V. Confidentialité

La requérante demande que soit tenue confidentielles son offre et trois autres pièces relatives à son chiffre d'affaires et à l'identité de ses clients.

La partie adverse dépose les offres en sollicitant qu'elles soient tenues confidentielles.

La divulgation de ces pièces pouvant nuire au secret des affaires et n'étant, à ce stade, pas utile à la solution du litige, il y a lieu d'accéder à cette demande.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

Article 2

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 3.

Les pièces A à D du dossier de la requérante et les pièces 3, 4 et 5 du dossier administratif sont, à ce stade de la procédure, tenues pour confidentielles.

Article 4.

Conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État, le présent arrêt sera notifié par télécopieur.

Article 5.

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

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

MM. Serge BODART,	conseiller d'État, président f.f.,
Katty LAUVAU,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Katty LAUVAU.

Serge BODART.