

**CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.**  
**LE PRÉSIDENT DE LA VI<sup>e</sup> CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ**

**A R R Ê T**

n° 239.392 du 12 octobre 2017

A.223.376/VI-21.095

En cause :           **la société privée à responsabilité  
limitée CEMRE,**

ayant élu domicile chez  
M<sup>e</sup> Charles-Henri de  
la VALLÉE POUSSIN, avocat,  
place Flagey 7  
1050 Bruxelles,

contre :

**la Région wallonne,**  
représentée par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez  
M<sup>e</sup> Ann Lawrence DURVIAUX, avocat,  
rue de Bèze en Bourgogne 62  
5000 Namur.

---

*I. Objet de la requête*

Par une requête introduite le 27 septembre 2017, la société privée à responsabilité limitée CEMRE demande la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de "la décision de la partie adverse du 7 septembre 2017 par laquelle celle-ci a décidé d'attribuer à la société KÖSE CLEANING le marché public de services relatif à l'«entretien sanitaire des locaux du bâtiment sis 22, rue de l'Ecluse à 6000 Charleroi»".

*II. Procédure*

Par une ordonnance du 28 septembre 2017, l'affaire a été fixée à l'audience du 9 octobre 2017 à 10 heures 30.

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. David DE ROY, conseiller d'État, Président f.f., a exposé son rapport.

M<sup>e</sup> Evrard de SCHIETERE de LOPHEM, *loco* Me Charles-Henri de la VALLÉE POUSSIN, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M<sup>e</sup> Ann Lawrence DURVIAUX, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M<sup>me</sup> Geneviève MARTOU, premier auditeur au Conseil d'État, a été entendue 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. Exposé des faits*

1. La partie adverse a décidé de passer un marché public de services ayant pour objet l'"entretien sanitaire des locaux du bâtiment sis 22, rue de l'Ecluse à 6000 Charleroi".

Elle a choisi d'attribuer ce marché, régi par un cahier spécial des charges référencé TO.06.03-17B43, selon la procédure d'appel d'offres ouvert avec publicité européenne.

Des avis de marché ont été publiés au Bulletin des adjudications, le 26 avril 2017, et au Journal officiel de l'Union européenne, le 28 avril 2017. Ils ont fait l'objet de plusieurs avis rectificatifs.

Au titre de la sélection qualitative, le cahier spécial des charges prescrivait ce qui suit :

" En vue de la sélection qualitative, les soumissionnaires doivent joindre :

- une liste de références datée et signée d'au moins trois marchés similaires au présent marché exécutés au cours des trois dernières années. Les références mentionneront le montant, la date, le destinataire public ou privé, l'identification d'une personne de référence et seront accompagnées de l'attestation de bonne fin correspondante. Ces attestations sont émises ou contresignées par l'autorité compétente ou lorsque le destinataire a été un acheteur privé, par une attestation de l'acheteur ou, à défaut, par une déclaration du prestataire de services.

- Les marchés similaires présentés doivent concerner un montant annuel supérieur à 80.000 € HTVA (annexe 1 à composer par le soumissionnaire);
- une déclaration datée et signée concernant le chiffre d'affaires global de l'entreprise au cours des trois derniers exercices. Le chiffre d'affaires global ne peut être inférieur à 320.000 € HTVA par an (annexe 2 à composer par le soumissionnaire);
  - une déclaration datée et signée mentionnant l'outillage, le matériel et l'équipement technique dont le prestataire de services disposera pour l'exécution des services (voir annexe 3);
  - un certificat (EMAS ou ISO14001) émanant d'un organisme indépendant, attestant que le soumissionnaire se conforme à des normes de gestion environnementale;
- Le pouvoir adjudicateur acceptera également d'autres preuves de mesures équivalentes de gestion environnementale, conformément à l'article 78 de l'A.R. du 15 juillet 2011, à charge pour le soumissionnaire de démontrer l'équivalence (annexe 4 à composer par le soumissionnaire).

2. A la date d'ouverture des offres, sept soumissionnaires avaient déposé une offre, parmi lesquels la requérante et la société KÖSE CLEANING.

3. Au terme de la phase de sélection qualitative, il apparaît que les sept soumissionnaires ont été sélectionnés.

4. Après analyse et comparaison des offres, la partie adverse a décidé, le 7 septembre 2017, d'attribuer le marché litigieux à la société KÖSE CLEANING.

Cette décision d'attribution constitue l'acte attaqué.

#### *IV. Recevabilité*

##### *IV.1. Thèse des parties*

###### *A. Note d'observations*

En réponse au moyen unique soulevé par la requérante – qui y fait grief au cahier spécial des charges du marché litigieux d'imposer l'exigence de production d'une "déclaration datée et signée mentionnant l'outillage, le matériel et l'équipement technique dont le prestataire de services disposera pour l'exécution des services", sans que cette exigence soit assortie d'un niveau minimum – la partie adverse fait valoir ce qui suit :

- " La partie requérante ne formule aucune critique relative à la décision d'attribution, son recours ne vise au demeurant pas la décision de sélection qualitative en tant que telle. Son moyen critique exclusivement une disposition du cahier spécial des charges qui a été appliquée à tous de la même manière et n'a pas entraîné la non-sélection d'une seule entreprise.

Partant, la partie requérante n'a aucun intérêt au moyen et n'a pas intérêt au recours.

Le recours doit être déclaré irrecevable".

### *B. Plaidoiries de la requérante*

Répliquant, en termes de plaidoiries, à la partie adverse, la requérante a fait valoir qu'on ne pouvait – dans la configuration de la présente espèce – préjuger de ce qui se serait passé si un seuil avait été fixé. Il se peut, à son estime, qu'aucun des soumissionnaires n'aurait été sélectionné ou que seule elle-même l'aurait été, ce qui eût alors été à son avantage. Elle a considéré que cette seule probabilité suffisait à établir son intérêt au moyen.

### *IV.2. Appréciation du Conseil d'Etat*

Dans sa note d'observations, la partie adverse conteste l'intérêt de la requérante à l'unique moyen soulevé à l'appui de la requête. Elle en déduit l'irrecevabilité de la demande.

Les débats tenus en la présente cause et les exigences légales applicables en la matière imposent de traiter ensemble ces exceptions sous l'angle de la recevabilité du recours.

L'article 14 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, auquel se réfère l'article 15 de la même loi, relatif à la suspension de l'exécution des décisions prises par les autorités adjudicatrices, est libellé comme suit:

- " A la demande de toute personne ayant ou ayant eu un intérêt à obtenir un marché ou une concession déterminé et ayant été ou risquant d'être lésée par la violation alléguée, l'instance de recours peut annuler les décisions prises par les autorités adjudicatrices, y compris celles portant des spécifications techniques, économiques et financières discriminatoires, au motif que ces décisions constituent un détournement de pouvoir ou violent :
- 1° le droit de l'Union européenne en matière de marchés publics ou de concessions applicable au marché ou à la concession concerné, ainsi que la législation en matière de marchés publics ou de concessions;
  - 2° les dispositions constitutionnelles, légales ou réglementaires ainsi que les principes généraux du droit applicables au marché ou à la concession concerné;
  - 3° les documents du marché ou de la concession".

Les termes en lesquels cette disposition est libellée et la préoccupation d'effectivité du recours juridictionnel qu'elle a vocation à servir dans le contentieux de l'attribution des marchés publics commandent certainement à l'instance de recours de ne pas faire preuve d'une rigueur excessive dans l'appréciation de la recevabilité du recours. Toutefois, et sauf à priver de sens et d'utilité les conditions de recevabilité

définies par cette disposition, il incombe à la personne concernée d'établir avec une vraisemblance élémentaire qu'il est satisfait à ces conditions, particulièrement lorsque le respect de celles-ci peut, dans le contexte spécifique du marché litigieux, faire débat. Cette exigence contraint notamment cette personne à démontrer concrètement la lésion que lui a causée ou risqué de lui causer la violation alléguée.

En l'espèce, il n'est pas contesté que la requérante a eu un intérêt à obtenir le marché litigieux.

Il s'impose également, pour apprécier la recevabilité de la présente demande, d'examiner s'il est satisfait à la condition relative à la lésion causée, ou risquant d'avoir été causée, par la violation alléguée dans le cadre de ce recours.

S'agissant de la violation alléguée au titre du moyen unique, elle appelle l'appréciation suivante : dès lors que la partie adverse n'a pas refusé de sélectionner la requérante, celle-ci n'a pas été lésée par l'absence de définition d'un seuil minimum pour l'un des critères relatifs à la capacité technique des soumissionnaires. Par ailleurs, s'il ne peut pas être exclu que, face à des conditions de sélection différentes, la requérante aurait pu bénéficier d'une plus grande chance d'obtenir le marché, il n'en demeure pas moins tout aussi possible que la fixation d'un seuil minimum relatif à l'outillage, au matériel et à l'équipement technique eût pu avoir pour effet de lui rendre le marché inaccessible, de sorte que l'argument exposé en termes de plaidoiries par la requérante apparaît, à son examen, relever d'une supputation qui ne satisfait pas à l'exigence de démonstration concrète d'une lésion que lui a causée ou risqué de lui causer la violation alléguée.

Dès lors que la requérante n'établit pas à suffisance la lésion que, selon elle, lui aurait causée ou aurait risqué de lui causer la prétendue violation invoquée par le moyen, lésion à la vérification de laquelle est subordonnée – en vertu des articles 14 et 15 de la loi du 17 juin 2013 précitée – la recevabilité de la demande de suspension de l'acte attaqué, cette demande doit être déclarée irrecevable.

## *VI. Confidentialité*

La requérante demande que les extraits de son offre qu'elle dépose demeurent confidentiels.

La partie adverse fait de même pour les offres qu'elle joint au dossier administratif.

Dès lors que la divulgation de ces offres n'est, à ce stade, pas nécessaire à

la solution du litige, il y a lieu d'en maintenir provisoirement la confidentialité.

**PAR CES MOTIFS,  
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

**Article 1<sup>er</sup>.**

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

**Article 2.**

Les offres déposées par les parties demeureront, à ce stade de la procédure, confidentielles.

**Article 3.**

Conformément à l'article 3, § 1<sup>er</sup>, 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 n'ayant pas choisi la procédure électronique.

**Article 4.**

Les dépens, liquidés à la somme de 200 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI<sup>e</sup> chambre siégeant en référé, le douze octobre deux mille dix-sept par :

|                   |                                    |
|-------------------|------------------------------------|
| MM. David DE ROY, | conseiller d'État, président f.f., |
| Vincent DURIEUX,  | greffier.                          |

Le Greffier,

Le Président,

Vincent DURIEUX.

David DE ROY.