

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

A R R Ê T

n° 242.390 du 20 septembre 2018

A. 225.975/VI-21.301

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

ayant élu domicile chez
M^e Charles-Henri DE LA VALLEE POUSSIN, avocat,
place Flagey 7
1050 Bruxelles,

contre :

la Région wallonne, représentée par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
M^{es} Véronique VANDEN ACKER, François VISEUR et
Caroline DEBEHAULT, avocat,
avenue Louise 140
1050 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 23 août 2018, la société privée à responsabilité limitée CEMRE demande la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de "la décision de date inconnue par laquelle la partie adverse a, entre autres, décidé d'exclure la requérante du marché intitulé «Entretien sanitaire et nettoyage des vitres et châssis des locaux du bâtiment sis 14, chaussée de Louvain à 5000 Namur»".

II. Procédure

Par une ordonnance du 24 août 2018, l'affaire a été fixée à l'audience du 11 septembre 2018 à 10 heures 30.

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

La contribution et les droits visés respectivement aux articles 66,6°, et 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^e Charles-Henri DE LA VALLEE POUSSIN, avocat, comparaissant pour la partie requérante et M^{es} Véronique VANDEN ACKER, François VISEUR et Caroline DEBEHAULT, avocats, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Geneviève MARTOU, premier auditeur au Conseil d'État, a été entendue en son avis conforme sauf en ce qui concerne l'indemnité de procédure.

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. L'arrêt n° 239.391, prononcé par le Conseil d'Etat le 12 octobre 2017, décrit comme suit les antécédents de la présente procédure:

- " 1. La partie adverse a décidé de passer un marché public de services intitulé "Entretien sanitaire et nettoyage des vitres et châssis des locaux du bâtiment sis 14, chaussée de Louvain à 5000 Namur".

Elle a choisi d'attribuer ce marché, régi par un cahier spécial des charges référencé T0.06.03-16L20, selon la procédure d'appel d'offres ouvert avec publicité européenne.

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 150.000 € 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 600.000 € 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, neuf soumissionnaires avaient déposé une offre, parmi lesquels la requérante et la société KÖSE CLEANING.

3. La requérante reconnaît qu'au moment de faire offre, elle ne possédait pas de certificat EMAS ou ISO14001 et précise qu'elle a choisi d'exercer la faculté que lui ouvrait le cahier spécial des charges d'apporter "d'autres preuves de mesures équivalentes de gestion environnementale". Elle déclare avoir, à cette fin, joint à son offre un document intitulé "Déclaration et politique environnementale de CEMRE SPRL" (ci-après, le "document DPE"), lequel exposait l'ensemble des mesures de gestion environnementale qu'elle avait prises.

4. Le 8 février 2017, les services de la partie adverse ont adressé à la requérante un courrier électronique libellé comme suit :

«Votre société a remis, pour ce 4 janvier, une offre de prix pour le nettoyage de l'immeuble de l'administration wallonne au 14, chaussée de Louvain à Namur.

En vertu de l'article 59 1° et 78 de l'A.R. du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, nous vous saurions gré de nous fournir une description des mesures appliquées par votre entreprise pour assurer le même niveau de protection de l'environnement que les systèmes de gestion environnementaux enregistrés (EMAS – ISO 14001).

Nous vous prions de nous fournir cette description détaillée pour le lundi 13 février 2017 midi au plus tard".

5. Le 10 février 2017, la requérante a donné suite à la demande de la partie adverse en lui transmettant un document complémentaire (ci-après, le "document complémentaire") précisant et complétant le contenu du "document DPE".

6. Le 7 septembre 2017, la partie adverse décide d'attribuer le marché litigieux à la société KÖSE CLEANING. De cette décision [ci-après identifiée comme étant la "première décision d'attribution"], qui constitue l'acte attaqué, il ressort notamment que la requérante n'a pas été sélectionnée au terme de la procédure de sélection qualitative.

7. Par un courrier du 8 septembre 2017, la partie adverse communique à la requérante les motifs de sa non-sélection. Ces motifs sont libellés comme suit :

«Considérant que la société CEMRE remet au pouvoir adjudicateur un document intitulé «Déclaration et Politique environnementale signée par la direction de CEMRE, répondant à l'équivalence des exigences ISO 14001 et/ou EMAS»; Considérant que compte tenu du peu d'éléments fournis dans ce document et en vertu de l'article 59 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, le pouvoir adjudicateur adresse un mail en date du 8 février 2017 à la société CEMRE afin qu'elle lui communique une description des mesures mises en place; Considérant que le 10 février 2017, la société CEMRE adresse un document au pouvoir adjudicateur qui vise à détailler le système de management

environnemental d'application au sein de la société «qui est équivalent et conforme en tout point avec toutes les exigences de la norme ISO 14001 et/ou EMAS»;

Considérant que concernant le contenu de la «Déclaration et Politique environnementale signée par la direction de CEMRE» du 04 mars 2011, le pouvoir adjudicateur retrouve les éléments suivants :

1. cette déclaration environnementale n'est pas limitative et vise continuellement à être améliorée;
2. le programme environnemental et le plan d'action décrivant les initiatives que CEMRE prend pour réduire les nuisances écologiques (le bien-être écologique et la biodégradabilité, la protection de la couche d'ozone, l'économie d'énergie et la juste consommation des produits, les bonnes habitudes et le recyclage, l'adhésion des collaborateurs à la politique environnementale de CEMRE, la technologie verte, l'achat de matériel issu d'une fabrication écologique);
3. l'assurance que des instructions claires sur l'usage des produits de nettoyage ont été données en français, néerlandais ou dans la langue usuelle des travailleurs;
4. l'assurance que chaque produit utilisé dispose d'une fiche de sécurité et d'une fiche technique avec un étiquetage répondant à la législation RGPT et aux normes environnementales européennes via un ecolabel EU ou équivalent;
5. l'assurance que le personnel a reçu une formation de base sur les bonnes techniques de nettoyage, les différents aspects environnementaux, sur l'utilisation du matériel, sur la sécurité et sur l'ergonomie au travail. En outre, une formation permanente est prévue tout au long de la carrière du travailleur. Chaque nouveau travailleur devra passer un examen de base portant sur le respect des normes de sécurité. Les cadres de CEMRE passeront quant à eux l'examen de cadre opérationnel;
6. l'engagement de la société CEMRE de dresser un rapport qui reprend concrètement les mesures écologiques et les résultats atteints tous les deux ans;
7. un coordinateur à l'environnement a été désigné par la société CEMRE;

Considérant que le pouvoir adjudicateur précise dans son cahier des charges qu'il acceptera également d'autres preuves de mesures équivalentes de gestion environnementale à la certification ISO 14001 ou EMAS, 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);

Considérant que par équivalence, le pouvoir adjudicateur entend que les mesures de gestion environnementale démontrent la mise en place d'un système de management environnemental présentant des mesures égales à celles exigées dans le règlement n° 1221/2009 du Parlement européen et du Conseil du 25/11/2009 concernant la participation volontaire des organisations à un système communautaire de management environnemental et d'audit (EMAS), abrogeant le règlement n° 761/2001 et les décisions de la Commission 2001/681/CE et 2006/193/CE ou dans la norme ISO 14001;

Considérant que pour satisfaire à la norme ISO 14001, la société CEMRE doit faire reposer son système de management environnemental sur le concept PDCA (Plan-Do-Check-Act / Planification-Réalisation des activités opérationnelles- Evaluation des Performances-Amélioration);

Considérant que dans les paragraphes suivants, le pouvoir adjudicateur détaille les obligations relatives à chacune de ces tâches et les compare au contenu de la Déclaration et Politique environnementale signée par la direction de CEMRE du 04 mars 2011 ainsi qu'au courrier de la société CEMRE du 10 février 2017 :

a) Planification

En vertu de la norme ISO 14001, CEMRE doit, préalablement à la mise en œuvre de son système environnemental, cerner les risques et opportunités (aspects environnementaux, obligations de conformité, besoins et attentes des parties intéressées) qu'elle est susceptible de rencontrer en poursuivant sa politique environnementale;

Considérant que dans son courrier du 10 février 2017, la société CEMRE indique que cette exigence est rencontrée dans la Déclaration et Politique environnementale. Le pouvoir adjudicateur vérifie cette affirmation. Si la société CEMRE prévoit, en page 2 du courrier précité, «une planification, en réalisant une analyse environnementale qui nous permet d'identifier tous les facteurs d'impact les plus importants mais aussi les exigences réglementaires», elle ne détaille pas quels sont ces facteurs d'impacts ou autres exigences réglementaires comme il l'est exigé dans la norme ISO 14001. Elle ne les détaille pas plus dans la Déclaration et Politique environnementale;

Considérant que la société doit également veiller à planifier des actions à mener afin de les traiter et d'atteindre les objectifs environnementaux escomptés;

Considérant que dans cette perspective, CEMRE doit établir des indicateurs et avec eux les méthodes quantitatives ou qualitatives en relation avec une échelle spécifiée afin de déterminer si les objectifs environnementaux mesurables ont été atteints;

Considérant qu'en page 4 du courrier du 10 février 2017, la société CEMRE indique avoir défini des «indicateurs de performance» pour «mesurer l'atteinte de nos objectifs dans ces programmes» sans toutefois les communiquer. Par ailleurs, la société CEMRE ne détermine aucun indicateur, méthode quantitative ou qualitative d'évaluation tels qu'imposés par la norme ISO 14001 dans sa Déclaration et Politique environnementale;

Considérant enfin que, et de manière plus fondamentale, la société CEMRE ne cerne pas les objectifs qu'elle entend poursuivre dans son courrier du 10 février 2017 : «sur base des résultats de cette analyse, nous définirons nos objectifs ainsi que le programme de management environnemental qui nous permettra de les atteindre»;

Considérant que tout au plus, la société CEMRE détaille-t-elle, dans ce courrier, les mesures qu'elle a mises en place pour réduire les nuisances écologiques engendrées par ses activités. Nulle part dans ce document ne figurent des objectifs concrets et des cibles précises pour diminuer les nuisances environnementales. Ce document ne laisse apparaître aucune actualisation. Par ailleurs, la société CEMRE ne détermine pas plus les objectifs environnementaux qu'elle entend poursuivre dans sa Déclaration et Politique environnementale.

Le pouvoir adjudicateur constate donc, compte tenu de l'utilisation du futur, que les objectifs et le programme de management ne sont pas définis. De plus, CEMRE ne produit aucun document y relatif;

Considérant que l'exigence de planification développée dans la norme ISO 14001 n'est pas rencontrée par la société CEMRE;

b) Réalisation des activités opérationnelles

CEMRE doit «établir, mettre en œuvre, maîtriser et tenir à jour les processus nécessaires pour satisfaire aux exigences relatives au système de management environnemental et réaliser les actions» planifiées;

Considérant que de la sorte, la société veillera à déterminer de manière proportionnée les moyens dont elle va user afin de vérifier si les exigences environnementales qu'elle s'est fixées sont respectées dans le processus de conception et de développement du service et ce, dans chaque phase qui constitue son cycle de vie;

Considérant que dans la Déclaration et Politique environnementale, la société CEMRE n'indique pas les moyens dont elle s'est dotée afin de rencontrer cette exigence édictée par la norme ISO 14001. Dans son courrier du 10 février 2017, la société CEMRE informe le pouvoir adjudicateur qu'elle a mis en place plusieurs procédures relatives à la formation du personnel, à la communication, à la maîtrise opérationnelle et enfin, aux situations d'urgence;

Considérant cependant que, compte tenu du fait que le soumissionnaire n'a nullement énoncé clairement les actions qu'il entend poursuivre pour atteindre les objectifs qu'il s'est fixés dans son système de management, il est particulièrement malaisé au pouvoir adjudicateur d'évaluer l'adéquation de ces procédures avec le système de management environnemental de la société

CEMRE. En outre, aucune indication ne figure dans ce document permettant de vérifier si ces procédures font l'objet d'une mise à jour régulière comme il l'est exigé dans la norme ISO 14001;

Considérant que CEMRE est également tenue de s'assurer que ses exigences environnementales soient communiquées à ses fournisseurs, y compris les sous-traitants;

Considérant que ni la Déclaration et Politique environnementale ni le courrier du 10 février 2017 ne contient d'indication permettant au pouvoir adjudicateur de vérifier que cette exigence est bien rencontrée par le soumissionnaire;

Considérant que la société devait fournir les informations relatives aux impacts environnementaux significatifs potentiels liés notamment, au transport ou à l'élimination finale de ses produits;

Considérant que le pouvoir adjudicateur ne retrouve ces éléments d'information ni dans la Déclaration et Politique environnementale ni dans le courrier du 10 février 2017;

Considérant enfin que CEMRE est tenue d'actualiser les informations qui permettent de démontrer que les processus mis en place pour atteindre ses exigences environnementales sont bien poursuivis;

Considérant que dans sa Déclaration et Politique environnementale, la société s'engage à dresser un rapport qui reprendra concrètement les mesures écologiques mises en œuvre par elle et les résultats atteints tous les deux ans;

Considérant que la société ne démontre, ni dans ce document, ni dans son courrier du 10 février 2017, qu'actuellement, elle rencontre cette exigence de la norme ISO 14001;

Considérant que le pouvoir adjudicateur ne peut accepter une simple déclaration d'intention;

Considérant que les différentes exigences relatives à la réalisation des activités opérationnelles développées dans la norme ISO 14001 ne sont pas rencontrées par la société CEMRE;

c) Evaluation des performances

Considérant que CEMRE doit surveiller la réalisation de sa politique environnementale en la mesurant, en l'analysant et en évaluant les efforts ainsi consentis. Dans ce processus d'évaluation, elle est tenue de déterminer les méthodes utilisées pour réaliser cette supervision. Celles-ci seront clairement décrites dans le système de management environnemental (éléments à surveiller, critères sur base desquels la performance environnementale sera évaluée ainsi que les indicateurs appropriés, la fréquence à laquelle la surveillance et les mesures doivent être effectuées,...). Les renseignements résultant des analyses seront conservés à titre de preuve de résultat de surveillance, de mesure, d'analyse et d'évaluation;

Considérant que le pouvoir adjudicateur ne relève aucune information précise concernant la ou les méthodes utilisées par la société CEMRE pour assurer l'évaluation de ses performances environnementales dans la Déclaration et Politique environnementale;

Considérant que tout au plus, la société CEMRE indique s'engager à dresser un rapport qui reprend concrètement les mesures écologiques et les résultats atteints tous les deux ans ;

Considérant que la société ne démontre cependant pas, qu'actuellement, elle rencontre cette exigence de la norme ISO 14001 et le pouvoir adjudicateur ne peut accepter une simple déclaration d'intention;

Considérant en lisant le courrier du 10 février 2017, que le pouvoir adjudicateur constate que la société CEMRE indique, dans un premier temps, avoir mis en place «une procédure de mesurage et de surveillance de son système de management environnemental». En première page du document, la société CEMRE indique que son système «fonctionne parfaitement et est rôdé depuis quelques années», le pouvoir adjudicateur comprend dès lors que cette procédure de mesurage et de surveillance devrait dès lors être suivie de manière régulière et ce, depuis plusieurs années;

Considérant cependant que la société CEMRE indique, en page 5 de ce même courrier, qu'elle «planifiera» tous les trois mois des audits internes environnementaux, que cette procédure «sera» auditée par deux employés de la société qui «auront reçu» une formation adéquate, que les rapports rédigés à cette occasion seront conservés pendant un an et que c'est sur base de ces audits que les non-conformités seront identifiées et que des actions correctives, notamment, seront pensées et mises à exécution;

Considérant que le pouvoir adjudicateur constate, compte tenu de l'utilisation du futur, que les procédures de contrôle ne sont ni établies ni suivies;

Considérant de plus que, CEMRE ne produit aucun document y relatif;

Considérant que la société doit également veiller à communiquer les informations obtenues au terme des analyses et les communiquer aussi bien en interne qu'en externe aux personnes ayant la responsabilité et l'autorité pour mener des actions appropriées;

Considérant que ni la Déclaration et Politique environnementale ni le courrier du 10 février 2017 ne contient d'indication permettant au pouvoir adjudicateur de vérifier que cette exigence est bien rencontrée par le soumissionnaire;

Considérant que CEMRE se doit de réaliser des audits internes à intervalles réguliers tels que la politique environnementale le prévoit. Ceux-ci sont impérativement réalisés par des personnes objectives et impartiales;

Considérant que dans sa Déclaration et Politique environnementale, la société s'engage à dresser un rapport qui reprendra concrètement les mesures écologiques mises en œuvre par elle et les résultats atteints tous les deux ans;

Considérant que la société ne démontre cependant pas, ni dans ce document, ni dans le courrier du 10 février 2017, qu'actuellement, elle rencontre cette exigence de la norme ISO 14001 et le pouvoir adjudicateur ne peut accepter une simple déclaration d'intention;

Considérant que dans la Déclaration et Politique environnementale, la société indique avoir désigné un coordinateur à l'environnement. Le pouvoir adjudicateur est néanmoins circonspect quant à l'objectivité et l'impartialité de la personne désignée;

Considérant que la personne renseignée dans la Déclaration et la Politique environnementale de CEMRE porte le même patronyme que Monsieur Menderes KOSE, gérant de la société;

Considérant que dans son courrier du 10 février 2017, la société CEMRE indique que «chaque procédure avec chacun de ces processus sera auditée par deux personnes internes à CEMRE qui auparavant auront reçu une formation»;

Considérant que le pouvoir adjudicateur craint à nouveau pour l'objectivité et l'impartialité dont doivent faire part ces deux personnes compte tenu qu'il est clairement indiqué que ces personnes travaillent pour le soumissionnaire. En outre, la société CEMRE indique clairement que ces employés n'ont, à l'heure actuelle, pas encore suivi de formation appropriée. Le pouvoir adjudicateur s'interroge dès lors sur la pertinence des éventuels rapports d'audits rédigés depuis 2011 et estime que la société CEMRE ne rencontre pas les exigences prévues par la norme ISO 14001;

Considérant enfin que, une revue du système de management environnemental doit être organisée afin de s'assurer que ce dernier est toujours adapté, approprié et efficace. Il importe qu'il soit procédé à cette revue à des intervalles réguliers, tels que la politique environnementale le prévoit;

Considérant qu'à la lecture du document qui lui a été fourni, le pouvoir adjudicateur n'a pas la certitude que le système de management environnemental fait régulièrement l'objet d'une revue telle que la norme ISO 14001 l'exige;

Considérant que dans son courrier du 10 février 2017, la société CEMRE indique tenir périodiquement une revue de direction : «l'ensemble de notre SME est revu par notre direction afin de vérifier si nous avons atteint nos objectifs. Nous mettons dans cette revue les résultats de nos audits internes et de nos évaluations de conformité, les indicateurs de performance de notre SME et les actions mises en place pour atteindre nos objectifs. Lors de cette revue, nous

passons en revue les opportunités d'amélioration continue de notre SME. Ces éventuelles propositions d'amélioration sont indiquées dans notre revue»; Considérant cependant que, la société CEMRE ne produit aucun document y relatif; Considérant que les différentes exigences relatives à l'évaluation des performances développées dans la norme ISO 14001 ne sont pas rencontrées par la société CEMRE;

d) Amélioration

Considérant que sur base des résultats que CEMRE a notamment obtenus lors de l'analyse et de l'évaluation de la performance environnementale et des audits internes, la société doit déterminer des actions en vue d'améliorer sa politique environnementale (actions correctives, innovation, réorganisation,...);

Considérant que dans le document fourni par elle, la société CEMRE ne renseigne pas les différentes améliorations qu'elle a pu prendre depuis la rédaction en 2011 de sa Déclaration et sa Politique environnementale. Le pouvoir adjudicateur n'a donc pas la certitude que sa politique environnementale a été perfectionnée depuis le 04 mars 2011 ;

Considérant que la certification EMAS, quant à elle, a pour objet de promouvoir l'amélioration constante des résultats obtenus par les organisations en matière d'environnement au moyen de l'établissement et de la mise en œuvre, par ces organisations, de systèmes de management environnemental, de l'évaluation systématique, objective et périodique du fonctionnement de ces systèmes, de la fourniture d'information sur les résultats obtenus en matière d'environnement et de la concertation avec le public et les autres parties intéressées, ainsi qu'au moyen de la participation active des employés des organisations et d'une formation appropriée;

Considérant que la société CEMRE n'a pas apporté la preuve que son système de management environnemental a fait l'objet d'une vérification par un vérificateur agréé, telle que définie à l'article 24) du Règlement précité, le 4 mars 2011 et ultérieurement. Dès lors, le pouvoir adjudicateur ne peut être assuré que le contenu de cette déclaration a été et est conforme aux exigences du Règlement n° 1221/2009 du Parlement européen et du Conseil du 25/11/2009 concernant la participation volontaire des organisations à un système communautaire de management environnemental et d'audit (EMAS), abrogeant le règlement n°761/2001 et les décisions de la Commission 2001/681/CE et 2006/193/CE.

Considérant que le pouvoir adjudicateur ne dispose pas des résultats découlant d'une évaluation systématique, objective et périodique du fonctionnement du système de management environnemental;

Considérant de même que, aucune information sur les résultats obtenus n'a été communiquée au pouvoir adjudicateur;

Considérant que ce dernier a vérifié si ces résultats étaient disponibles sur le site internet de la société comme il est prévu au point D de l'annexe 4 du Règlement précité et cela sans succès;

Considérant que le pouvoir adjudicateur précise dans son cahier de charges qu'il acceptera également d'autres preuves de mesures équivalentes de gestion environnementale à la certification ISO 14001 ou EMAS, conformément à l'article 78 de l'A.R. du 15 juillet 2011, à charge pour le soumissionnaire d'en démontrer l'équivalence (annexe 4 à composer par le soumissionnaire);

Considérant qu'il ressort de ce qui précède que la société CEMRE n'apporte pas la preuve de mesures équivalentes de gestion environnementale. Elle ne parvient pas non plus à démontrer que son système de management environnemental (SME) est équivalent et conforme en tout point avec toutes les exigences de la norme ISO 14001 et/ou EMAS;

Considérant de ce fait, que la société CEMRE n'est pas sélectionnée»".

2. Le 22 septembre 2017, la requérante a introduit une requête aux termes de laquelle elle demandait la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de cette première décision d'attribution.

L'arrêt n° 239.391, prononcé par le Conseil d'Etat le 12 octobre 2017, ordonne la suspension de l'exécution de cette décision.

Le 30 novembre 2017, la partie adverse a retiré cette première décision d'attribution, ce qui est constaté par l'arrêt n°242.042 du 2 juillet 2018.

3. Le 9 janvier 2018, la partie adverse a adressé à la requérante un courrier par lequel elle lui demandait si elle possédait un certificat EMAS ou ISO 14001 et, à défaut, si elle avait introduit une demande en vue d'en obtenir un.

Le 17 janvier 2018, la requérante a adressé à la partie adverse un courrier de réponse.

Le 20 février 2018, la partie adverse a adressé un deuxième courrier à la requérante, par lequel elle lui demandait des informations complémentaires quant au Document DPE et au Document complémentaire.

La requérante a donné suite à ce courrier par un courrier électronique de ses conseils, daté du 28 février 2018. La requérante a profité de cet courrier pour faire savoir à la partie adverse qu'elle avait désormais introduit une demande de certification ISO 14001 auprès du bureau Veritas.

Le 5 mars 2018, la requérante a transmis à la partie adverse des pièces complémentaires qui faisaient état de l'avancement du processus de certification.

Le 12 mars 2018, la partie adverse a adressé un troisième courrier à la requérante par lequel elle lui demandait encore des précisions relatives à la gestion environnementale.

Le même jour, la requérante a transmis à la partie adverse les renseignements demandés ainsi qu'une série de pièces.

4. Le 1^{er} août 2018, la partie adverse a pris une nouvelle décision d'attribution du marché litigieux, de laquelle fait partie intégrante la décision d'exclure la requérante de la procédure de passation du marché.

Par un courrier du 8 août 2018, la requérante est informée des motifs de son exclusion, extraits de la décision du 1^{er} août. Ces motifs se lisent comme suit:

" Considérant que par sa décision motivée d'attribution du 7 septembre 2017, le pouvoir adjudicateur a décidé de ne pas sélectionner CEMRE au motif que les documents joints à son offre tels que complétés ultérieurement ne permettent pas de considérer que le système de gestion environnementale de CEMRE est équivalent aux normes EMAS/ISO 14001 et d'attribuer le marché à la société Jette Clean.

Considérant que par une requête du 22 septembre 2017, CEMRE a demandé la suspension de la décision précitée considérant que le pouvoir adjudicateur n'avait pas motivé son revirement d'attitude dans la mesure où dans les marchés identiques précédents pour lesquels CEMRE avait déposé les mêmes documents, celle-ci avait été sélectionnée ;

Considérant que le Conseil d'Etat, par l'arrêt n°239.391 du 12 octobre 2017, a décidé de suspendre la décision motivée d'attribution du marché aux motifs que :

«l'indication des raisons pour lesquelles l'autorité, qui a toujours le droit de changer d'avis, se départit d'une précédente appréciation, s'impose toute particulièrement lorsque, cumulativement, les attitudes apparemment contradictoires que la même autorité adopte pour une affaire déterminée, se succèdent dans un délai rapproché, dans un même contexte, et que les circonstances de l'affaire n'ont pas évolué de manière significative ni fait apparaître un élément nouveau expliquant la contradiction.

En particulier, la motivation d'un revirement d'attitude suppose à tout le moins, comme le soutient la requérante, que l'autorité fasse état de l'attitude adoptée antérieurement et indique les raisons pour lesquelles elle estime devoir s'en départir.

Tel n'est, à l'évidence, pas le cas en l'espèce, où la très longue motivation indique sans doute les raisons pour lesquelles la partie adverse a décidé de ne pas sélectionner la requérante, mais passe sous silence son revirement d'attitude et les raisons pour lesquelles celui-ci a été opéré».

Considérant que le pouvoir adjudicateur a par conséquent retiré la décision suspendue par le Conseil d'Etat.

Considérant dès lors que la présente décision motivée est prise après nouvelle analyse des offres.

Considérant, s'agissant de CEMRE, qu'elle ne dispose pas d'une certification EMAS ou ISO 14001 délivrée par un organisme indépendant mais dépose dans son offre une déclaration de politique environnementale attestant de mesures équivalentes aux normes précitées;

Considérant que le pouvoir adjudicateur a toujours eu une attitude bienveillante, voire négligente à l'égard des offres de CEMRE dans les marchés «entretiens sanitaires et nettoyages des vitres et châssis» passés en 2014, 2015 et 2016, qui tous requéraient, au titre de la sélection, une certification EMAS/ISO 14001 ou des mesures équivalentes; qu'en effet, il n'a jamais vérifié la déclaration de politique environnementale de CEMRE aux fins de s'assurer de son caractère sincère et véritable et dès lors de l'équivalence du système de gestion environnementale de CEMRE aux normes EMAS ou ISO 14001;

Considérant que, comme le relève le Conseil d'Etat dans son arrêt précité, le pouvoir adjudicateur a toujours le droit de changer d'avis. Qu'en l'espèce, pour ce marché, le pouvoir adjudicateur a dès lors décidé d'analyser les offres dans le respect strict de la réglementation qui impose que toute «déclaration» produite dans le cadre des critères de sélection soit vérifiée de sorte que le pouvoir adjudicateur puisse déterminer si oui ou non la condition de sélection concernée est remplie c'est-à-dire, en l'espèce, que l'équivalence aux normes EMAS ou ISO 14001 est démontrée;

Considérant que, lors de cette vérification, le pouvoir adjudicateur a pu constater que la déclaration fournie par CEMRE en date de 2011 est restée inchangée depuis lors pour tous les marchés de nettoyage de la Région;

Considérant qu'en tout état de cause, CEMRE ne peut se prévaloir d'une attitude négligente pour considérer qu'elle a le droit d'être sélectionnée sur la base de ses déclarations ;

Considérant que, partant, le pouvoir adjudicateur a décidé de demander des compléments d'information à CEMRE quant à ses déclarations, comme l'y autorise l'art. 59 de l'arrêté royal du 15 Juillet 2011 aux fins que ce candidat puisse démontrer que le système de gestion environnementale mis en place dans son entreprise est effectivement équivalent à la norme EMAS ou ISO 14001;

Considérant ainsi que, par courrier du 20 février 2018, le pouvoir adjudicateur a interrogé CEMRE aux fins qu'il:

- précise à quelle norme il se réfère pour attester son équivalence, dans la mesure où si dans sa déclaration, il affirme initialement avoir mis en place un système conforme aux exigences de la norme ISO 14001 et/ou EMAS, il ne s'en réfère ensuite qu'à la norme ISO. Or, ces deux normes ne sont pas identiques et ne sauraient se confondre, la norme EMAS étant plus sévère que la norme ISO.

- confirme que les certifications invoquées de gestion de la qualité (ISO 9001) et de gestion de la sécurité (VCA) invoquées dans ses déclarations, ont été renouvelées, dans la mesure où celles-ci apparaissaient comme expirées les 28 juin 2016 et 21 février 2016 sur le site internet de CEMRE:

- fournisse les informations et documents suivants permettant d'attester la conformité avec la norme ISO 14001, soit de la mise en œuvre effective des mesures décrites dans les déclarations de CEMRE:

- o les documents d'informations concernant les risques et possibilités qui doivent être pris en considération dans des situations d'urgence potentielles qui peuvent avoir une incidence sur l'environnement;

- o les documents d'information qui constituent la preuve de la mise en œuvre du programme d'audit et des résultats de ces audits;

- o les documents d'information en tant que preuve des résultats de l'évaluation de la conformité avec les obligations de l'entreprise;

- o les informations documentées en tant que preuve des résultats des bilans de direction.

Considérant que CEMRE répond à cette demande par l'intermédiaire de son conseil, via un email officiel du 28 février 2018 dans lequel le conseil de CEMRE:

- précise que la norme de référence est ISO 14001 (et non la norme EMAS),

- transmet la preuve du renouvellement de ses certificats de gestion de qualité et de sécurité, et

- indique que pour le reste (s'agissant des documents et informations demandés) la demande de la Région est «difficilement compréhensible» et qu'en tout état de cause sa cliente «n'a pas d'autre éléments à fournir que ceux qui sont déjà en la possession de la Région et qui ont toujours permis sa sélection».

- indique que CEMRE a entrepris les démarches nécessaires pour obtenir la certification ISO 14001, c'est-à-dire a instruit la société Veritas (vérificateur agréé) d'une demande de certification.

Considérant que par courrier du 12 mars 2018, le Pouvoir adjudicateur a précisé sa demande de «documents et informations» du 20 février 2018, CEMRE n'en ayant pas saisi l'objet véritable.

Qu'ainsi, dans ce courrier, le pouvoir adjudicateur indique :

- que les documents et informations demandés sont ceux que CEMRE déclare produire et posséder dans le cadre de ses déclarations et «notamment le document où vous définissez vos indicateurs de performance ou encore (ii) les documents attestant de la mise en œuvre des audits internes que vous tenez tous les trois mois, (iii) les documents d'information concernant les risques et possibilités qui doivent être pris en considération dans des situations d'urgence potentielles qui peuvent avoir une incidence sur l'environnement, etc»;

- que le pouvoir adjudicateur n'entend pas faire une appréciation qualitative du système de gestion environnementale mis en place par CEMRE mais de vérifier la véracité de ses déclarations et donc l'existence des documents et mesures qu'elle déclare entreprendre conformément à la norme ISO 14001;

- que, dès lors que ces documents sont déclarés existants, ils doivent être transmis dans les 5 jours ouvrables.

Considérant qu'en réponse à cette demande, la société CEMRE a, en date du 12 mars 2018, transmis au pouvoir adjudicateur les documents suivants :

- deux rapports de revue de direction de la société CEMRE Cleaning, l'un daté du 27 janvier 2017 et l'autre du 26 janvier 2018 ;
- un tableau intitulé «synthèse des activités, aspects et impacts environnementaux – ISO 14001 – situation 2017 (V2015) ;
- un tableau intitulé «planning des audits internes des revues de direction et des réunions trimestrielles» et relatif à l'année 2017.

Considérant qu'à l'analyse de ces documents comparés aux exigences de la norme ISO 14001 il apparaît que:

Concernant les critères spécifiques de performance

- la norme ISO 14001 requiert que soient établis des critères spécifiques de performance environnementale, ainsi que les indicateurs appropriés (ISO 14001 : 2015, article 9.1.c) ; les critères/indicateurs de performance sont des indicateurs mesurables de l'état ou du statut des opérations, du management ou des conditions qui permettent d'identifier des résultats mesurables (ISO 14001 : 2015, articles 3.4.7 et 3.4.10) ; en d'autres termes, ces indicateurs sont des chiffres ou des nombres qui représentent le rapport entre un objectif à atteindre et la situation actuelle ;
- dans sa déclaration environnementale jointe à son offre, CEMRE affirme que «pour mesurer l'atteinte de nos objectifs dans ces programmes, nous avons définis les indicateurs de performance»;
- dans son courrier du 12 mars 2018, CEMRE indique que les critères spécifiques de performances de l'entreprise se retrouvent dans le tableau intitulé «synthèse des activités, aspects et impacts environnementaux – ISO 14001 – situation 2017 (V2015),
- Or, aucun critère ou indicateur de performance au sens précité de la norme ISO 14001 ne peut être identifié dans ce tableau qui constitue, comme son intitulé l'indique, un état des lieux des activités de l'entreprise, de ses impacts éventuels sur l'environnement, tel que requis, suivant la norme ISO 14001, en vue d'obtenir la certification par un vérificateur agréé.
- Ce document semble avoir dès lors été produit, comme sa date d'édition l'indique, à la demande du bureau Veritas, chargé de certifier CEMRE en ISO 14001.

CEMRE ne produit dès lors pas les indicateurs de performance qu'elle déclare établir depuis 2011.

Concernant les documents d'information relatifs aux risques et possibilités en situations d'urgence qui peuvent avoir une incidence sur l'environnement

- la norme ISO 14001 exige que soient établis, mis en œuvre et tenus à jour les processus nécessaires pour se préparer et répondre aux situations d'urgence potentielles identifiées par la société (ISO 14001 : 2015 ; articles 8.2 et 6.1.1.);
- dans son offre, CEMRE déclare «nous avons mis en place une procédure en situation d'urgence et leur impact sur l'environnement. Pour ce faire, nous avons identifié les dangers potentiels, défini les méthodes pour réagir, communiqué les plans d'actions, le personnel a été formé et nous avons testé leur capacité à réagir. Nous avons listé les produits dangereux et les organismes d'assistance avec leurs coordonnées»;
- dans son courrier du 12 mars 2018, CEMRE indique que cette information est à trouver dans le tableau intitulé «synthèse des activités, des aspects et impacts environnementaux – ISO 14001 – situation 2017 (V2015), colonne «impact et risques»»;
- or, ce tableau, comme indiqué ci-avant, constitue un état des lieux des activités de l'entreprise, de ses impacts éventuels sur l'environnement. Il ne contient ni indicateurs de performance, ni l'information relative aux risques environnementaux en situation d'urgence ;

CEMRE ne produit dès lors pas les documents qu'il déclare établir depuis 2011.

Concernant les documents relatifs au programme d'audits

- la norme ISO 14001 exige qu'un programme d'audits internes soit mis en place pour fournir des informations qui permettent de déterminer, d'une part, si le système de management environnemental est conforme aux exigences de

l'organisme et aux exigences de la norme et, d'autre part, s'il est efficacement mis en œuvre et tenu à jour (ISO 14001 : 2015, article 9.1). Ce programme d'audits internes doit couvrir les méthodes, les responsabilités, les exigences de planification et le compte rendu des audits internes. L'organisme doit conserver des informations documentées comme preuve de la mise en œuvre de ce programme d'audits et les résultats de ces audits (ISO 14001 : 2015, article 9.2.2);

- dans son offre, CEMRE déclare que «nous avons établi et mis en place une procédure de mesurage et de surveillance de notre SME (système de management environnemental). Nous planifierions tous les trois mois des audits internes environnementaux vérifiant la conformité du système aux exigences de la norme» et que «nous conservons tous les rapports d'évaluation durant une période d'une année».

- dans son courrier du 12 mars 2018, CEMRE indique que les deux types de documents d'informations demandées par la Région font double emploi et sont dès lors à trouver au même endroit, à savoir dans le planning des audits internes trimestriels (processus 8);

- or, ce document constitue un planning pour l'année 2017 et ne constitue dès lors pas la preuve que les audits environnementaux ont été effectués pour cette année 2017; il n'apporte pas davantage la preuve du contenu et du résultat des audits et de leur impact sur l'évolution (ou non) de la politique et du système de gestion environnementale mis en place par l'entreprise; ce planning d'audits semble établi pour les besoins de la norme VCA pour laquelle CEMRE est certifié, ce que confirme au demeurant les «revues de direction» produites par ailleurs.

CEMRE ne produit aucun document prouvant qu'il effectue les audits de son système de gestion environnementale.

Concernant les documents relatifs aux bilans/revues de direction

- la norme ISO 14001 requiert que les revues de direction procèdent à la révision du système environnemental et conservent des informations documentées comme preuve des éléments de sortie de ces revues (norme ISO 14001 : 2015, article 9.3). Qu'en ce sens elles doivent prendre en compte notamment :

- o l'état d'avancement des actions décidées à l'issue des revues de directions précédentes;

- o les modifications des enjeux externes et internes pertinents pour le système de management environnemental et des aspects environnementaux significatifs;

- o le niveau de réalisation des objectifs environnementaux;

- o les informations sur la performance environnementale de l'organisme y compris les tendances concernant les non-conformités et les actions correctives, les résultats de la surveillance et de la mesure, les résultats d'audit, etc;

- o les conclusions sur la pertinence, l'adéquation et l'efficacité continues du système de management environnemental;

- o les décisions relatives aux éventuels changements à apporter au système de management environnemental, y compris les ressources;

- dans son offre, CEMRE déclare «nous tenons une revue de direction et périodiquement, l'ensemble de notre SME est revu par notre direction afin de vérifier si nous avons atteint nos objectifs. Nous mettons dans cette revue les résultats de nos audits internes et de nos évaluations de conformité, tes indicateurs de performance de notre SME et les actions mises en place pour atteindre nos objectifs. Lors de cette revue nous passons en revue les opportunités d'amélioration continue de notre SME. Ces éventuelles propositions d'amélioration sont indiquées dans notre revue»;

- dans son courrier du 12 mars 2018, CEMRE transmet deux revues de direction, l'une datée du 27 janvier 2017 et l'autre du 26 janvier 2018 qui sont produites «suite à l'audit de suivi 1 de l'ISO 9001 en date du (...) et suite à l'audit général de toutes les exigences/questions du VCA»;

- il résulte dès lors du contenu même de ces revues de direction, qu'elles sont établies dans le cadre de la certification de gestion de la qualité (ISO 9001) et de la certification de la gestion de la sécurité (VCA) et non dans le cadre d'un système de gestion environnementale propre et distinct conformément à la norme ISO 14001. En effet, ils ne contiennent pas les postes requis par la norme ISO 14001, tels que l'état d'avancement des mesures décidées lors des bilans précédents, ou les

informations relatives aux performances environnementales de l'organisation, notamment les tendances en matière de non-conformité et de mesures correctrices; des résultats du suivi et des mesures du respect des obligations de conformité et des résultats d'audits.

CEMRE ne produit aucune revue de direction conforme à la norme ISO 14001.

Considérant dès lors que CEMRE n'a pu fournir aucun des documents demandés par le pouvoir adjudicateur permettant de vérifier les déclarations faites dans son offre quant à l'existence en son sein d'un système de gestion environnemental conforme à la norme ISO 14001;

Considérant dès lors que CEMRE a fait des fausses déclarations dans son offre ;

Considérant que, en vertu de l'article 61, § 2, de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques «peut être exclu de l'accès au marché, à quelque stade que ce soit de la procédure, le candidat ou le soumissionnaire :

(...) 4° qui, en matière professionnelle, a commis une faute grave ;

(...) 7°-qui s'est rendu gravement coupable de fausses déclarations en fournissant des renseignements exigibles en application du présent chapitre ou qui n'a pas fourni ces renseignements».

Considérant qu'en l'espèce, il est indéniable que CEMRE a produit des fausses déclarations, non seulement pour le présent marché, mais également, semble-t-il, de manière générale pour tous les marchés de nettoyage de la Région depuis plusieurs années ;

Que interpellée pour fournir les documents dont elle a déclaré l'existence, CEMRE a d'abord considéré que ses déclarations devaient suffire puisqu'elles ont toujours suffi et, ensuite, transmis des documents qui ne correspondent manifestement pas aux documents demandés

Que, non sélectionnée au motif de l'absence d'équivalence entre son prétendu système de gestion environnementale et la norme ISO 14001, CEMRE a contesté la décision devant le Conseil d'Etat au motif que ce revirement d'attitude n'était ni acceptable ni motivé;

Que dès lors, se fondant sur de fausses déclarations, CEMRE entend faire valoir un «droit» à être sélectionnée car elle l'a toujours été.

Considérant dès lors que CEMRE s'est gravement rendu coupable de fausses déclarations et que la Région ne voit aucun motif valable de ne pas exercer sa faculté à exclure CEMRE de la présente procédure, notamment au regard du fait que celles-ci peuvent être considérées comme une faute grave en matière professionnelle.

Considérant dès lors, que CEMRE est exclue de la présente procédure".

C'est cette décision d'attribution du 1^{er} août 2018, dont le courrier précité ne reproduit qu'un extrait (à savoir les motifs d'exclusion de la requérante), qui constitue l'acte attaqué dans le cadre du présent recours.

IV. Deuxième moyen – Première branche

IV.1. Thèses des parties

A. Requête

La requérante soulève un deuxième moyen, "pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution; la violation des articles 5, 20 et 25 de la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures

et de services; la violation 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 et de certains marchés de travaux, de fournitures et de services, ainsi que des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; la violation des articles 58, 59, 61, 68, 72 et 77 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques; la violation du cahier spécial des charges applicable aux Marchés litigieux, en particulier de son article 7 «Droit d'accès et sélection qualitative»; la violation de l'autorité de la chose jugée, du principe général de la motivation interne des actes administratifs, du principe d'égalité des soumissionnaires, des principes de bonne administration et, notamment, du principe de légitime confiance, du devoir de minutie, de l'obligation de procéder à un examen particulier et complet de l'espèce, du principe du raisonnable, du principe de proportionnalité; de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir".

Au titre de considérations liminaires, elle fait valoir ce qui suit:

- " 13 L'obligation faite aux soumissionnaires, en termes de sélection qualitative, de posséder un certificat EMAS/ISO 14001 ou, à défaut, de faire valoir des «mesures équivalentes», se retrouve dans tous les cahiers spéciaux des charges des marchés de services de nettoyage récemment passés par la partie adverse, auxquels la requérante a soumissionné.

Dans tous ces marchés, la requérante a joint, à son offre, le Document DPE et, dans certains d'entre eux, le Document complémentaire. Elle y a systématiquement été sélectionnée, sauf dans le marché qui fait l'objet du présent recours, ainsi que dans les trois marchés suivants :

- «Entretien sanitaire et nettoyage des vitres et châssis des locaux du bâtiment sis 7, avenue Prince de Liège à 5100 Jambes»;
- «Entretien sanitaire et nettoyage des vitres et châssis des locaux du bâtiment sis 7, avenue Prince de Liège à 5100 Jambes»;
- «Entretien sanitaire et nettoyage des vitres et châssis des locaux du bâtiment sis. 100, avenue Gouverneur Bovesse à 5100 Jambes ».

Ces trois marchés et le marché en cause dans le présent recours ont suivi des développements parallèles.

Dans les quatre marchés, la partie adverse a adopté une décision d'attribution au terme de laquelle elle refusait de sélectionner la requérante au regard du critère de sélection ISO 14001/EMAS. Ce refus était motivé de la même manière dans les quatre marchés.

Les décisions d'attribution des quatre marchés ont été attaquées en suspension devant le Conseil d'Etat qui les a toutes suspendues aux termes d'arrêts également motivés de la même manière. La partie adverse a ensuite retiré les quatre décisions suspendues par quatre décisions de retrait datées du 30 novembre 2018 (cf. *supra* n° 3) qui étaient encore motivées de manière identique. Elle a ensuite entretenu,

avec la requérante, un échange de correspondance commun aux quatre marchés (cf. *supra* n° 4), avant d'adopter de nouvelles décisions d'attribution, une nouvelle fois identiques, dont celle relative au marché «Entretien sanitaire et nettoyage des vitres et des châssis des locaux du bâtiment, sis 100, avenue Gouverneur Bovesse à 5100 Jambes» est attaquée dans le cadre du présent recours. Les trois autres nouvelles décisions d'attribution font également l'objet de requêtes en suspension d'extrême urgence introduites devant le Conseil d'Etat en même temps que la présente requête. Il est certainement indiqué, dans un souci de bonne administration de la justice, de trancher les quatre recours en même temps. Les quatre marchés sont dénommés, ensemble, les «Marchés litigieux».

Les éléments précités sont repris de manière systématique dans le tableau suivant :

Intitulé du marché / Lieu de prestations	Date de dépôt de l'offre de la requérante	Document(s) établissant les "mesures équivalentes" utilisées	Décision de la partie adverse à l'égard de la requérante ?	Pièces
Rue Van Opré 91 - 5100 Jambes	09-02-14	DPE	Sélection	1
Boulevard du Nord 8 - 5000 Namur	17-03-14	DPE	Sélection	2
Place Joséphine Charlotte 2 - 5100 Jambes	24-03-14	DPE	Sélection	3
Rue Kefer 2 - 5100 Jambes	22-12-14	DPE	Sélection	4
Montage Sainte Walburge 2 - 4000 Liège	09-03-15	DPE	Sélection	5
Rue côte d'Or 253 - 4000 Liège	02-03-16	DPE	Sélection	6
Chaussée de Louvain 14 - 5000 Namur	02-03-16	DPE	Sélection	7

Avenue Prince de Liège 15 - 5100 Jambes	02-03-16	DPE	Sélection	8
Avenue Prince de Liège 7 - 5100 Jambes	02-03-16	DPE	Sélection	9
Avenue Gouverneur Bovesse 100 - 5100 Jambes	31-03-16	DPE	Sélection	10
Centre Prex Rue Del Grête 22 - 5020 Daussoulx	31-03-16	DPE	Sélection	11
Rue des Brigades d'Irlande 1, 3 et 5 & Avenue Gouverneur Bovesse 25 - 5100 Jambes	08-04-16	DPE	Sélection	12
Rue de l'Ecluse 22 - 6000 Charleroi	08-04-16	DPE	Sélection	13
Chaussée de Louvain 14 - 5000 Namur	04-01-17	DPE et Document complémentaire	1° Refus de sélection 2° Exclusion	16-21
Avenue Prince de Liège 15 - 5100 Jambes	04-01-17	DPE et Document complémentaire	1° Refus de sélection 2° Exclusion	22-27
Avenue Prince de Liège 7 - 5100 Jambes	04-01-17	DPE et Document complémentaire	1° Refus de sélection 2° Exclusion	28-33
Avenue Gouverneur Bovesse 100 - 5100 Jambes	04-01-2017	DPE et Document complémentaire	1° Refus de sélection 2° Exclusion	34-39

Place Didier 40-45 – Arlon	05-05-17	DPE Document complémentaire et	Sélection	14
Rue de l'Ecluse 22 - 6000 Charleroi	19-06-17	DPE Document complémentaire et	Sélection	15

14 Compte-tenu des éléments qui précèdent, les Marchés litigieux révèlent un «revirement d'attitude» de la part de la partie adverse.

Celui-ci est d'autant plus interpellant qu'après avoir refusé de sélectionner la requérante dans le cadre des Marchés litigieux, la partie adverse l'a de nouveau sélectionnée dans des marchés attribués postérieurement, dans lesquels la requérante avait pourtant fait état des mêmes éléments au regard du critère de sélection qualitative ISO 14001/EMAS (marchés «place Didier à Arlon» et «rue de l'Ecluse à Charleroi»).".

Ensuite, la requérante expose ce moyen comme suit, pour ce qui concerne sa première branche:

" 15 L'acte attaqué exclut la requérante du marché sur la base de l'article 61, § 2, 7°, de l'arrêté royal du 15 juillet 2011.

Pour rappel, cet article dispose que :

«Conformément à l'article 20 de la loi, peut être exclu de l'accès au marché, à quelque stade que ce soit de la procédure, le candidat ou le soumissionnaire : (...)

7° qui s'est rendu gravement coupable de fausses déclarations en fournissant des renseignements exigibles en application du présent chapitre ou qui n'a pas fourni ces renseignements».

Il résulte de la formulation même de cet article – et particulièrement de l'usage de l'adverbe «gravement» – que celui-ci n'a vocation à être utilisé que dans des circonstances dans lesquelles le caractère faux de la déclaration en cause revêt une importante gravité. Sauf à neutraliser la condition de fond découlant de la présence de l'adverbe «gravement» dans le libellé de l'article 61, § 2, 7°, de l'arrêté royal «passation», l'adjudicateur ne peut valablement motiver le recours à cet article en se contentant simplement de constater le caractère inexact d'une déclaration faite par le soumissionnaire. Il doit en effet encore établir le caractère «grave» de cette fausse déclaration. A ainsi pu être reconnu gravement coupable d'une fausse déclaration, le soumissionnaire qui avait falsifié une signature, acte par ailleurs constitutif d'une infraction pénale.

De toute évidence, l'adjudicateur ne peut, sans méconnaître le régime de l'article 61, § 2, 7°, de l'arrêté royal «passation», faire usage de cet article dans l'hypothèse où il juge en fait simplement insuffisants ou non-pertinents des éléments avancés par un soumissionnaire pour justifier de ses capacités au regard d'un critère de sélection qualitative du marché. Ainsi, par exemple, lorsqu'un critère de sélection invite les soumissionnaires à produire une «attestation de bonne exécution» à l'appui d'une référence, et que l'adjudicateur estime qu'une pièce produite par un soumissionnaire dans ce cadre ne peut, en raison de son contenu, être considérée comme une véritable «attestation de bonne exécution», il n'y a pas lieu de considérer que ce soumissionnaire se serait rendu «gravement coupable de fausses déclarations». Tout au plus convient-il que l'adjudicateur refuse de tenir compte du document produit et, le cas échéant, envisage de ne pas sélectionner le soumissionnaire concerné. L'article 61, § 2, 7°, relatif au droit d'accès, n'a en effet

pas vocation à être utilisé pour traiter les éléments d'une offre qui doivent être examinés du point de vue de la sélection qualitative.

16 En l'espèce, le lecteur cherchera en vain, dans les motifs de l'acte attaqué, la démonstration du caractère «grave» des déclarations prétendument fausses qui sont reprochées à la requérante par l'acte attaqué. A titre surabondant, on relèvera que la «gravité» suppose une certaine flagrante. Or, si les «fausses déclarations» imputées à la requérante par la partie adverse avaient réellement été flagrantes, elles ne lui auraient pas échappé dans tous les marchés autres que les Marchés litigieux qu'elle a récemment passés, c'est-à-dire dans 15 marchés (cf. tableau supra).

De ce point de vue, l'acte attaqué viole l'article 61, §2, de l'arrêté royal «passation», le devoir de minutie, ainsi que les 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 et de certains marchés de travaux, de fournitures et de services, et les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Plus substantiellement, il convient de constater que là où la partie adverse soutient – à l'appui de son reproche de «fausses déclarations» – que la requérante serait manifestement incapable de produire tel ou tel élément qu'elle prétendait détenir ou avoir établi, elle ne fait en réalité que porter un jugement de valeur sur des éléments qui ont bien été produits par la requérante, mais dont elle estime simplement que leur contenu ne permet pas de leur donner la qualification que la requérante leur donne.

Outre le fait que ce jugement de valeur est contesté comme cela sera exposé ci-dessous (cf. infra «troisième branche»), il ne pouvait, en tout état de cause, amener la partie adverse à conclure à l'existence d'une «fausse déclaration» – et encore moins à une «fausse déclaration grave» – pour les raisons exposées précédemment (cf. supra n° 15). En sanctionnant sur la base de l'article 61, § 2, 7°, de l'arrêté royal «passation», la prétendue indigence qu'elle reproche aux éléments produits par la requérante en termes de sélection qualitative, la partie adverse a détourné cet article. On notera d'ailleurs que la partie adverse n'avait pas du tout agi sur ce fondement dans le cadre de la Première décision d'attribution et que rien ne justifie le changement soudain opéré à cet égard à l'occasion de l'adoption de la Nouvelle décision d'attribution.

En conséquence, l'acte attaqué viole les articles 58, 61, § 2, 7° et 72 de l'arrêté royal «passation», ainsi que les articles 4 et 5 de la loi du 17 juin 2013 et, les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs. A tout le moins, il est entaché d'une erreur manifeste d'appréciation.

17 L'on relèvera que, de manière plus discrète, la partie adverse prétend également fonder l'exclusion de la requérante sur l'article 61, § 2, 4°, de l'arrêté royal «passation», lequel dispose que :

«Conformément à l'article 20 de la loi, peut être exclu de l'accès au marché, à quelque stade que ce soit de la procédure, le candidat ou le soumissionnaire :
(...)

4° qui, en matière professionnelle, a commis une faute grave».

L'acte attaqué motive la décision d'écartement de la requérante au regard de cette disposition après en avoir motivé l'écartement au regard de l'article 61, § 2, 7° :

«Considérant dès lors que CEMRE s'est gravement rendu coupable de fausses déclarations et que le Région ne voit aucun motif valable de ne pas exercer sa faculté à exclure CEMRE de la présente procédure, notamment au regard du fait que celles-ci peuvent être considérées comme une faute grave en matière professionnelle».

Force est de constater que la motivation est insuffisante et incorrecte sur ce point. En effet, la partie adverse ne motive en rien en quoi ce qu'elle reproche à la requérante rentrerait dans le cadre de l'article 61, §2, 4°. Son raisonnement se limite en fait à dire que, comme les conditions de l'article 61, §2, 7° sont remplies, alors celles de l'article 61, § 2, 4°, le sont également. Ceci n'est de toute évidence pas admissible. Si la réglementation a prévu deux motifs d'exclusion distincts, c'est bien en raison du fait qu'ils ne couvrent pas les mêmes hypothèses. De ce fait,

une «fausse déclaration» – à la supposer établie, *quod non* – n'est pas *de facto* une «faute professionnelle grave» comme la partie adverse semble le soutenir. On relèvera encore que la condition de fond liée à la «gravité» existe autant dans l'article 61, § 2, 4°, que dans l'article 62, § 2, 7°, et que les reproches précédemment adressés aux motifs de l'acte attaqué à cet égard peuvent être intégralement reproduits ici (cf. *supra* n° 16). Il en va de même pour ce qui concerne le fait que l'article 61, § 2, 7°, n'ait pas vocation à sanctionner des questions qui touchent à la sélection qualitative (cf. *supra* n°s 15 et 16). Le même grief trouve à s'appliquer en ce que l'acte attaqué prétend se fonder sur l'article 61, § 2, 4°.

18 En sa première branche, le moyen est fondé".

IV.2. Note d'observations

Egalement au titre de "considérations liminaires", la partie adverse expose ce qui suit:

- " 41. A titre liminaire, la requérante faite état de l'historique du marché litigieux (et de ses marchés voisins, qu'elle qualifie de litigieux) et insiste sur le fait que, depuis 2014, pour tous les autres marchés ayant pour objet les mêmes services et posant la même exigence de certification EMAS/ISO 14001 ou preuve de SME équivalents, elle a déposé sa «déclaration de politique environnementale» et a toujours été sélectionnée sans même avoir (le cas échéant) transmis en outre son «document complémentaire ».
- Dans cet historique, elle fait également état de deux marchés ultérieurs aux 4 marchés litigieux. La partie adverse fait remarque que pour ces 2 marchés ultérieurs, s'il y un revirement d'attitude par rapport au 4 marchés litigieux, la requérante n'a pas d'intérêt à l'invoquer puisque ce revirement lui a profité et que la partie adverse n'a pas à motiver dans la décision attaquée une attitude prise ultérieurement.
42. A titre liminaire, la partie adverse entend, elle, attirer l'attention de Votre Conseil sur le contenu de l'offre de CEMRE quant au critère de certification EMAS/ISO 14001.
- Dans son offre, CEMRE indique (déclaration et politique environnementale) que «le système mis en place est totalement conforme aux exigences de la norme ISO 14001 et/ou EMAS» (...) nous fournissons la preuve de la mise en place d'un système équivalent et nous vous transmettons ci-après la déclaration environnementale signée par notre direction de même que toutes les directives conformes aux exigences ISO 14001 et/ou EMAS».
43. Le document «DPE» de CEMRE, comme le requiert la norme ISO 14001, contient bien les objectifs environnementaux établis par la direction.
- Il ne constitue toutefois qu'une partie de ce que la norme exige en termes de procédures et processus à mettre en place pour disposer d'un système équivalent qui repose sur le modèle «Planifier – réaliser – vérifier – agir» et qui se concrétise par la mise en place d'une série de documents et de processus au sein de l'entreprise.
- Au regard de ce premier document fourni, la Région a dès lors demandé des informations complémentaires sur le système mis en place à CEMRE.
44. Dans son «document complémentaire», CEMRE explicite «en détail le système de management environnemental (SME) qui est d'application dans notre société et qui est équivalent et conforme en tout point avec les exigences de la norme ISO14001 et/ou EMAS. Etant donné que notre système est lourd assez administrativement avec ses différentes procédures et avec plusieurs processus, nous allons vous le synthétiser point par point et ce en fonction des 6 exigences de la norme».
- Les 6 points qui suivent sont identiques à ce que prévoit la norme ISO 14001-2004. Ce document constitue des déclarations sur ce qui est fait (process) et sur les

documents qui illustrent la mise en œuvre des processus. Dans ses «exigences générales », CEMRE déclare par ailleurs que «nous documentons notre SME» et «nous maintenons à jour notre SME» et «nous améliorons notre SME en permanence ».

Dans ce Document complémentaire, CEMRE déclare notamment, identiquement à ce que prévoit la norme 14001 :2004 que (pièce 16, annexe II, partie A).

- En termes de planification : «pour mesurer l'atteinte de nos objectifs dans ces programmes, nous avons défini des indicateurs de performance ». cela est également requis par la norme ISO 14001(voir pièce 15, point A.6.2, *in fine* : Objectifs environnementaux et planification des actions pour les atteindre).
- En termes de mise en œuvre, et conformément à l'article A.4.7 de la norme ISO 14001 :2004 : «nous avons établi et mis en place une procédure «en situation d'urgence» qui répond aux situations d'urgence et leur impact sur l'environnement. Pour ce faire, nous avons identifié les dangers potentiels, défini les méthodes pour réagir, communiquer les plans d'action, le personnel a été formé et nous avons testé leur capacité à réagir. Nous avons listé les produits dangereux et les organismes d'assistance avec leurs coordonnées».
- En termes de contrôle et de surveillance, et conformément à l'article A.5.5. de la norme ISO 14001 :2004 : «nous avons établi et mis en place un système de mesurage et de surveillance de notre SME. Nous planifions tous les trois mois des audits internes environnementaux vérifiant la conformité du système aux exigences de la norme» ;
- Enfin, en termes de revue de direction, et conformément à l'article A.6 de la norme ISO 14001 :2004 : «nous tenons une revue de direction et périodiquement, l'ensemble de notre SME est revu par notre direction afin de vérifier si nous avons atteint nos objectifs. Nous mettons dans cette revue les résultats de nos audits internes et de nos évaluations de conformité, les indicateurs de performance de notre SME et les actions mises en place pour atteindre nos objectifs ».

45. Les documents remis dans l'offre de CEMRE sont dès lors (i) la définition de la politique environnementale établie par la direction de l'entreprise et, pour le reste, (ii) des déclarations sur le fait que le (reste du) SME mis en place par l'entreprise est en tout point conforme avec la norme ISO14001, celle-ci établissant en effet des procédures et obligeant l'entreprise à les documenter.

Ces dernières déclarations sont contenues dans le «Document complémentaire» transmis et établi suite à la demande de précision faite par la Région wallonne et sur la base duquel elle a établi sa décision motivée de septembre 2017 de ne pas sélectionner CEMRE. Votre Conseil a suspendu cette décision au motif que le revirement d'attitude n'était pas motivé.

46. Il importe de retenir que CEMRE ne déclare pas avoir un système de gestion environnemental équivalent mais bien un système identique à la norme ISO 14001 et déclare de ce fait disposer et établir tous les documents requis par cette norme".

En réponse au moyen, en cette première branche, la partie adverse fait valoir ce qui suit:

" 48. Quant à l'application du motif d'exclusion des «fausses déclarations» en lien avec les critères de sélection

49. La requérante soutient que le motif d'exclusion lié aux «fausses déclarations» tout comme celui lié à la «faute professionnelle grave» ne peuvent être valablement appliqués en lien avec les critères de sélection.

Or il résulte des dispositions mêmes de l'AR du 15 juillet 2011 que les fausses déclarations faites dans le cadre de la sélection (et non uniquement dans le cadre de l'examen des motifs d'exclusion) peuvent justifier l'exclusion d'un soumissionnaire. En effet, l'art. 61 §2 7° dispose que «peut être exclu de l'accès au marché (...) le soumissionnaire

«qui s'est gravement rendu coupable de fausses déclarations en fournissant des renseignements exigibles en application du présent chapitre ou en ne les fournissant pas»

Le «présent chapitre» est le chapitre 5 intitulé «sélection des candidats et des soumissionnaires – Droit d'accès et sélection qualitative ». Il inclut

- une section 1^{ère} (dispositions générales) qui indique notamment que le pouvoir adjudicateur procède à la sélection des soumissionnaires dans la mesure où les renseignements et les documents nécessaires établissent qu'ils remplissent (...) 2° les critères de sélection qualitative(...)
- une section 2^{ème} relative aux motifs d'exclusion dont l'article 60 §4 qui prévoit l'utilisation de la déclaration sur l'honneur au moment de l'introduction de l'offre
- une section 3^{ème} relative à la sélection qualitative qui
 - o prévoit pour une série de critères que les soumissionnaires remettent des «déclarations» (chiffre d'affaires, effectifs moyens annuels, outillage/équipement/matériel, liste des références, etc) ;
 - o inclut l'art.78 relatif aux certificats de gestion environnementale conformes aux normes EMAS ou ISO 14001 et qui dispose que le pouvoir adjudicateur «accepte également d'autres preuves de mesures équivalentes de gestion environnementale».

50. Ces dispositions démontrent dès lors que si un soumissionnaire venait à faire, dans le cadre des critères de sélection précités, des fausses déclarations, résultant de renseignements exigibles, celles-ci peuvent justifier leur exclusion. En l'espèce, les renseignements sur la base desquels les fausses déclarations ont été constatées sont des renseignements exigibles conformément à l'art.78 qui met à charge du soumissionnaire la preuve de mesures équivalentes à la norme ISO 14001 et, en l'espèce, la transmission des documents objets des déclarations de la requérante.

51. Il résulte par ailleurs de l'arrêt n°237.911 du Conseil d'Etat du 7 avril 2017 cité par la requérante (voir note infrapaginale 14 de la requête) que les motifs d'exclusion (en l'espèce la faute professionnelle grave) peuvent valablement être utilisés en lien avec les critères de sélection.

Dans l'espèce de cet arrêt du 7 avril 2017, la faute professionnelle vise la falsification de la signature d'une attestation de bonne exécution transmise aux fins de la sélection qualitative. Que cette attestation ait été remise dans un marché précédent celui dans lequel l'exclusion est prononcée n'y change rien mais s'explique par le fait les documents qui ont établi la falsification n'ont été disponibles qu'ultérieurement.

52. Quant à l'existence de fausses déclarations et l'absence de détournement de l'art.61 §2 7°

53. Comme indiqué ci-avant, dans le cadre du critère de sélection de la certification EMAS/ISO14001, la requérante a opté pour «la démonstration d'un système de gestion environnemental» équivalent à celui des normes précitées.

A cet effet, il a déposé un document décrivant «sa politique environnementale» et pour le reste, des déclarations concernant le respect des autres aspects de son SME précisant que celui-ci était en tout point conforme à la norme ISO 14001. La Région a ensuite demandé de vérifier ces déclarations en demandant, comme l'y autorise la réglementation, de lui transmettre les documents que la requérante a déclaré ainsi détenir ou produire.

54. A la réception et analyse de ces documents (pièces 12.1 à 12.3), il s'est avéré que les déclarations de conformité (et non d'équivalence) à la norme étaient fausses : les documents dont la requérante faisait état dans ses déclarations soit n'ont pas été fournis par CEMRE (indicateurs de performance) soit ne sont pas conformes à la norme ISO 14001.

Aucun jugement de valeur n'a été émis par la partie adverse quant aux documents transmis. Celle-ci a uniquement constaté que les documents exigibles (puisque

déclarés comme existants) n'étaient pas fournis ou que les documents fournis n'étaient pas ce qu'ils prétendaient être, par comparaison objective à ce que prévoit la norme de référence.

Il y a donc bien eu fausse déclaration, dans le chef de CEMRE, quant à l'existence de ces documents et quant à leur correspondance «en tous points », avec les exigences de la norme ISO 14001 et ce d'autant plus que la Région a interrogé, plusieurs fois, CEMRE pour obtenir ces documents et que le conseil de CEMRE lui-même a précisé qu'il n'y avait pas d'autre document à fournir (pièce 10).

55. En aucune façon, la Région ne considère que le SME dont fait état CEMRE n'est pas équivalent à la norme, ce qui aurait pu justifier sa non sélection sur base d'un jugement de valeur sur la qualité des documents produits, de la politique environnementale ou encore des processus que CEMRE déclare avoir mis en place.

56. Quant à la motivation formelle de l'exclusion de la requérante
Après une analyse de chaque document transmis, la Région motive comme suit l'exclusion de la requérante :

Considérant dès lors que CEMRE n'a pu fournir aucun des documents demandés par le pouvoir adjudicateur permettant de vérifier les déclarations faites dans son offre quant à l'existence en son sein d'un système de gestion environnemental conforme ISO 14001;

Considérant que, en vertu de l'article 61, § 2, de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, «peut être exclu de l'accès au marché, à quelque stade que ce soit de la procédure, le candidat ou le soumissionnaire

(...) 4° qui, en matière professionnelle, a commis une faute grave;

(...) 7° qui s'est rendu gravement coupable de fausses déclarations en fournissant des renseignements exigibles en application du présent chapitre ou qui n'a pas fourni ces renseignements.»

Considérant qu'en l'espèce, il est indéniable que CEMRE a produit des fausses déclarations, non seulement pour le présent marché, mais également, semble-t-il, de manière générale pour tous les marchés de nettoyage de la Région depuis plusieurs années;

Que, interpellée pour fournir les documents dont elle a déclaré l'existence, CEMRE a d'abord considéré que ces déclarations devaient suffire puisqu'elles ont toujours suffi et, ensuite, transmis des documents qui ne correspondent manifestement pas aux documents demandés;

Que, non sélectionnée au motif de l'absence d'équivalence entre son prétendu système de gestion environnementale et la norme ISO14001, CEMRE a contesté la décision devant le Conseil d'Etat au motif que ce revirement d'attitude n'était ni acceptable ni motivé;

Que dès lors, se fondant sur de fausses déclarations, CEMRE entend faire valoir un «droit» à être sélectionnée car elle l'a toujours été;

Considérant dès lors que CEMRE s'est gravement rendu coupable de fausses déclarations et que la Région ne voit aucun motif valable de ne pas exercer sa faculté à exclure CEMRE de la présente procédure, notamment au regard du fait que celles-ci peuvent être considérées comme une faute grave en matière professionnelle.

Considérant dès lors, que CEMRE est exclue de la présente procédure».

Il résulte de l'acte attaqué que l'exclusion est exclusivement fondée sur l'existence, dans l'offre de CEMRE et dans les échanges de correspondance qui ont suivi cette offre, des fausses déclarations, en application de l'article 61 § 2, 7°.

La référence à la faute professionnelle grave est faite uniquement pour justifier, notamment, le fait que la Région ne voit aucun motif valable de ne pas exercer la faculté d'exclusion qui est offerte par l'art. 61 § 2.

En aucune façon, la partie adverse n'indique, explicitement ou implicitement, que les fausses déclarations constituent automatiquement une faute professionnelle grave qui motive, au même titre que les fausses déclarations, l'exclusion de la requérante.

L'exclusion de la requérante se fonde exclusivement sur les fausses déclarations visées à l'art.61 §2 7° de l'AR du 15 juillet 2011.

57. Quant au fait que la requérante s'est rendue «gravement coupable» de fausses déclarations

58. La requérante considère que la partie adverse n'a établi ni formellement ni matériellement le caractère «grave» des fausses déclarations justifiant son exclusion.

59. Il suffit de renvoyer à l'extrait précité de la décision motivée de la partie adverse pour réfuter la critique relative à l'absence de motivation formelle.

60. Par ailleurs, les motifs avancés par la Région wallonne dans sa décision motivée pour considérer la gravité des fausses déclarations ne sont pas contestés par la requérante qui reconnaît que les mêmes déclarations sont faites depuis 2014 par la requérante dans multitude de marchés, qui invoque et continue d'invoquer «un droit» à être sélectionnée sur cette base et a reproché et continue de le faire, un revirement d'attitude à la Région wallonne.

61. La requérante considère que ces considérations ne sont pas suffisantes pour qualifier les fausses déclarations de «grave».

Or, comme le relève Votre Conseil, le Pouvoir adjudicateur dispose d'un pouvoir discrétionnaire d'appréciation dans l'application des motifs d'exclusion facultative et la requérante ne démontre pas en quoi la Région aurait, en l'espèce, commis une erreur manifeste d'appréciation en considérant que les éléments précités puissent justifier la caractère grave des fausses déclarations.

Il n'appartient donc pas à votre Conseil de se substituer à la partie adverse pour apprécier le caractère grave ou non de ces fausses déclarations. Votre Conseil peut uniquement censurer la décision si celle-ci est entachée d'une erreur manifeste d'appréciation, quod non en l'espèce.

62. Enfin, il ne résulte ni du libellé de l'art.61 § 2 7° ni de Votre jurisprudence que pour être considérée comme «grave», la fausse déclaration doit

- être constitutive d'infraction pénale, ce qu'au demeurant seul le juge compétent pourrait constater et non la Région wallonne;
- revêtir une «certaine flagrance», exigence qui en réalité dans le chef de la requérante revient à reprocher à la Région de ne pas avoir continué à sélectionner la requérante sur la base de sa «politique environnementale» et de son «document complémentaire».

63. En sa première branche, le second moyen n'est pas sérieux".

IV.3. Appréciation du Conseil d'Etat

L'article 61, § 2, 7°, de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, tel qu'applicable au présent litige, est libellé comme suit:

- " § 2. Conformément à l'article 20 de la loi, peut être exclu de l'accès au marché, à quelque stade que ce soit de la procédure, le candidat ou le soumissionnaire :
[...]
7° qui s'est rendu gravement coupable de fausses déclarations en fournissant des renseignements exigibles en application du présent chapitre ou qui n'a pas fourni ces renseignements".

L'usage de la faculté d'exclure un candidat ou un soumissionnaire, par application de cette disposition, suppose que le pouvoir adjudicateur ait constaté la gravité du comportement de ce candidat ou soumissionnaire.

Par ailleurs, la décision d'exclure un candidat ou un soumissionnaire doit être formellement motivée. Cette obligation de motivation formelle, à laquelle le pouvoir adjudicateur est ainsi tenu, répond à une double exigence: elle doit permettre non seulement au destinataire de l'acte de comprendre les raisons qui ont amené l'autorité à adopter celui-ci, mais également au Conseil d'État de contrôler l'exactitude, l'admissibilité et la pertinence des motifs exprimés dans la décision. La motivation d'une telle décision doit être claire, complète, précise et adéquate afin que les intéressés puissent vérifier qu'elle a été précédée d'un examen des circonstances de l'espèce.

En ce qui concerne plus particulièrement l'exercice de la faculté d'exclusion visée à l'article 61, § 2, 7°, précité, la motivation doit permettre de vérifier que le pouvoir adjudicateur a bien constaté la gravité du comportement reproché au candidat ou soumissionnaire. Elle doit également permettre à celui-ci de comprendre les raisons pour lesquelles le pouvoir adjudicateur a exercé la faculté d'exclusion qui lui était laissée.

En l'espèce, s'agissant de l'exclusion de la requérante, l'acte attaqué fait état des considérations suivantes:

- " Considérant dès lors que CEMRE a fait des fausses déclarations dans son offre ;
Considérant que, en vertu de l'article 61, § 2, de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques «peut être exclu de l'accès au marché, à quelque stade que ce soit de la procédure, le candidat ou le soumissionnaire :
(...) 4° qui, en matière professionnelle, a commis une faute grave;
(...) 7° qui s'est rendu gravement coupable de fausses déclarations en fournissant des renseignements exigibles en application du présent chapitre ou qui n'a pas fourni ces renseignements».
Considérant qu'en l'espèce, il est indéniable que CEMRE a produit des fausses déclarations, non seulement pour le présent marché, mais également, semble-t-il, de manière générale pour tous les marchés de nettoyage de la Région depuis plusieurs années;
Que interpellée pour fournir les documents dont elle a déclaré l'existence, CEMRE a d'abord considéré que ses déclarations devaient suffire puisqu'elles ont toujours suffi et, ensuite, transmis des documents qui ne correspondent manifestement pas aux documents demandés

Que, non sélectionnée au motif de l'absence d'équivalence entre son prétendu système de gestion environnementale et la norme ISO 14001, CEMRE a contesté la décision devant le Conseil d'Etat au motif que ce revirement d'attitude n'était ni acceptable ni motivé;

Que dès lors, se fondant sur de fausses déclarations, CEMRE entend faire valoir un «droit» à être sélectionnée car elle l'a toujours été.

Considérant dès lors que CEMRE s'est gravement rendu coupable de fausses déclarations et que la Région ne voit aucun motif valable de ne pas exercer sa faculté à exclure CEMRE de la présente procédure, notamment au regard du fait que celles-ci peuvent être considérées comme une faute grave en matière professionnelle.

Considérant dès lors, que CEMRE est exclue de la présente procédure".

A la lecture de cet extrait, il apparaît que l'émission de fausses déclarations reprochée à la requérante résulte de ce que celle-ci n'a pas été en mesure de transmettre à la partie adverse les documents ou éléments d'informations susceptibles de corroborer les déclarations relatives à un système de gestion environnementale.

En revanche, l'acte attaqué ne fait pas apparaître la raison pour laquelle la partie adverse a estimé que les fausses déclarations reprochées à la requérante présentaient un caractère de gravité l'autorisant à user de la faculté d'exclusion que lui laisse l'article 61, § 2, 7°, précité. Ne constitue, en toute hypothèse, pas un tel motif le fait que la requérante entend se prévaloir d'un "droit" à être sélectionnée. Une telle prétention n'est pas révélatrice du caractère intrinsèquement grave des fausses déclarations. En outre, la motivation de l'acte attaqué ne permet pas au Conseil d'Etat de vérifier que la partie adverse a bien constaté le caractère de gravité de la faute reprochée à la requérante et le dossier administratif ne contient aucun élément qui attesterait qu'un tel constat a bien été posé.

Il suit de ces considérations que le moyen doit, au terme d'un examen effectué en extrême urgence, être déclaré sérieux en sa première branche, à tout le moins en ce qu'il invoque une violation des dispositions régissant l'obligation de motivation formelle, ainsi que l'article 61, § 2, 7°, de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 précité.

V. Balance des intérêts

La partie adverse ne désigne pas les conséquences négatives d'une suspension de l'exécution de l'acte attaqué, qui l'emporteraient sur ses avantages.

Le Conseil d'Etat n'en identifie pas davantage.

VI. Confidentialité

La requérante déclare déposer à titre confidentiel les pièces 17, 18, 20, 23, 24, 26, 29, 30, 32, 35, 36, 38, 45, 47, 48 et 50 de son dossier.

La partie adverse fait de même pour les pièces 1.1, 2.1, 3.1, 4.1, 5, 6, 8, 10, 11, 12, 12.1, 12.2, 12.3, A.1, A.2, A.3, A.4 et B.

Dès lors que la divulgation de ces pièces 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^{er}.

La suspension de l'exécution de la décision du 1^{er} août 2018 par laquelle la partie adverse a, entre autres, décidé d'exclure la requérante du marché intitulé "Entretien sanitaire et nettoyage des vitres et châssis des locaux du bâtiment sis 14, chaussée de Louvain à 5000 Namur" est ordonnée.

Article 2.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 3.

Les pièces 1.1, 2.1, 3.1, 4.1, 5, 6, 8, 10, 11, 12, 12.1, 12.2, 12.3, A.1, A.2, A.3, A.4 et B du dossier administratif, ainsi que les pièces 1.1, 2.1, 3.1, 4.1, 5, 6, 8, 10, 11, 12, 12.1, 12.2, 12.3, A.1, A.2, A.3, A.4 et B.

Article 4.

Les dépens, en ce compris l'indemnité de procédure et la contribution prévue à l'article 66, 6°, du règlement général de procédure, sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre
siégeant en référé, le vingt septembre deux mille dix-huit par :

M.	David DE ROY,	conseiller d'État, président f.f.,
M ^{me}	Katty LAUVAU,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Katty LAUVAU.

David DE ROY.