

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

A R R Ê T

n° 246.334 du 6 décembre 2019

A. 228.685/VI-21.545

En cause : **la société anonyme TROIANI & FILS,**
 ayant élu domicile chez
 M^{es} Jean-Emmanuel BARTHELEMY et
 Jérôme MATERNE, avocats,
 rue des Marcottes 30
 7000 Mons,

contre :

la société de logement de service public
 SAMBRE & BIESME,
 ayant élu domicile chez
 M^e Gauthier ERVYN, avocat,
 avenue de la Toison d'Or 77
 1060 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 25 juillet 2019, la société anonyme TROIANI & FILS demande, d'une part, la suspension de l'exécution de « la décision d'attribution du marché - stock travaux de remplacement de toitures - selon le cahier des charges n° 2018048 - prise par la société de logements de service public SAMBRE et BIESME, agréée par la société wallonne du logement sous le numéro 5240, en date du 13 juin 2019 par le Conseil d'administration, décidant d'attribuer le marché à la S.A. PALUMBO Et Fils dont le siège est sis à 6061 MONTIGNIES-SUR-SAMBRE, Rue Champeau, 24 considérant que cette société a remis l'offre régulière économiquement la plus avantageuse sur base du prix » et, d'autre part, l'annulation de cette même décision.

II. Procédure

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^{me} Elisabeth WILLEMART, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État.

Par une ordonnance du 1^{er} octobre 2019, l'affaire a été fixée à l'audience du 17 octobre 2019 à 10 heures.

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

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

M^e Corentin BARTHELEMY, *loco* M^{es} Jean-Emmanuel BARTHELEMY et Jérôme MATERNE, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Mathieu LEYSEN, *loco* M^e Gauthier ERVYN, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Elisabeth WILLEMART, 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 utiles

La partie adverse expose comme suit les faits de la présente cause:

- « 1.
La S.C.R.L. SAMBRE & BIESME (ci-après "la partie adverse") est une société de logements sociaux, agréée par la société wallonne du logement, dont le siège est sis à 1240 FARCIENNES.
Par décision du 13 décembre 2018, la partie adverse décide de lancer un marché public de travaux, ayant pour objet la rénovation de toitures. (pièce 1)
Le marché est un "marché stock" passé par procédure ouverte, avec pour critère d'attribution unique le prix.
L'estimation du marché est de 1.300.000 EUR HTVA par an, étant entendu que la durée du marché est de 1 an, reconductible trois fois.
Cette décision est approuvée par la Société wallonne du logement le 31 janvier 2019 (pièce 2).

2.

Le 25 février 2019, la partie adverse publie l'avis de marché au Bulletin des adjudications sous le numéro "2019-505544". (pièce 3)

L'article IV.1.3) de l'avis précise que le marché implique la mise en place d'un accord-cadre avec un seul attributaire, auquel différentes commandes seront passées pendant la durée du marché.

La date de réception des offres est fixée au 2 avril 2019.

3.

Le marché est régi par le cahier spécial des charges S.W.L./T/2017, composé de clauses administratives (pièce 4) et de clauses techniques (pièce 5).

Il est complété par un métré récapitulatif (pièce 6), une annexe "plan de sécurité santé" (pièce 7) et une annexe "amiante" (pièce 8).

L'article E des clauses administratives, première partie, confirme que "Le marché sera attribué au soumissionnaire ayant remis l'offre régulière la plus avantageuse sur base du prix." (pièce 4, p.2)

L'article 1 des clauses administratives, deuxième partie, chapitre A, confirme que le marché est un "marché stock", c'est à dire un accord-cadre. Il précise "Le marché stock est un marché dans lequel l'adjudicataire pourrait ne pas fournir l'ensemble des prestations en une fois, mais sur base de bons de commandes successifs au gré des besoins du pouvoir adjudicateur, pendant toute la durée du marché. Les quantités reprises dans le métré de soumission sont présumées." (pièce 4, p.7)

4.

À la date du 2 avril 2019, 5 soumissionnaires remettent offres pour le marché (pièces A à E).

Ces offres émanent des soumissionnaires suivants :

N°	Nom	CP	Localité/Ville	Prix TVAC
1	TROIANI SA	6200	CHATELINEAU	1.165.629,00 €
2	SETIP SA	1082	BRUXELLES	1.968.433,98 €
3	S.A. PALUMBO & Fils	6061	MONTIGNIES-SUR-SAMBRE	1.030.200,22 €
4	SPRL JACOBS& FILS	7890	Burg-Reuland	1.559.402,38 €
5	SCTD SA	6030	Marchienne-au-Pont	1.310.853,24 €

L'offre de la SA PALUMBO & FILS est l'offre la moins-disante, pour un montant total de 1.030.200,22 EUR HTVA.

L'offre de la requérante, la SA TROIANI & FILS, est deuxième classée, pour un montant de 1.165.629,00 EUR HTVA.

5.

Par courriers du 17 avril 2019 (pièces 9 et 10), la partie adverse demande respectivement à la requérante et à la SA PALUMBO & FILS, une justification de certains prix soupçonnés d'anormalité dans leurs offres.

Ainsi, en ce qui concerne la requérante, il lui est demandé de justifier les prix suivants (pièce 9) :

Poste 6 - 03,40A : Démolition/éléments de toiture/élément contenant de l'amiante :

PU offre : 16,25 €

Poste 12 - 30,13 : Structure de toiture en bois-chevonnage (quantité à justifier QJ) :

PU offre : 1.160,00 €

Poste 26 - 32,31F : ardoises-fibres-ciment format 60x32 :

PU offre : 46,00 €

En ce qui concerne la S.A. PALUMBO & FILS, il est demandé de justifier les prix suivants (pièce 10) :

A l'examen de votre offre, il est apparu que votre montant de soumission de 972.287,00 € hors TVA est inférieur de plus de 15% à la moyenne des offres reçues.
Prix total de l'offre HTVA : 972.287,00 € (écart : - 23,39%).

Afin de justifier l'acceptation de votre offre et s'assurer que toutes les offres reçues peuvent être dûment comparées, nous vous demandons de nous envoyer par retour un envoi recommandé expliquant et motivant votre montant de soumission et vos prix unitaires des postes suivants :

Poste 6 - 03,40A : Démolition/éléments de toiture/élément contenant de l'amiante :
PU offre : 10,00 €

Poste 12 - 30,13 : Structure de toiture en bois-chevronnage (quantité à justifier Q1) :
PU offre : 300,00 €

Poste 18 - 30,33 : Sous-toiture-membrane/matière synthétique PE épaisseur 0,20mm :
PU offre : 6,00 €

6.

La requérante transmet, le 26 avril 2019, deux courriers recommandés à la partie adverse (pièce F). Le premier courrier est un courrier de justification des prix. Le second est un courrier contenant un "complément" à la justification des prix.
La SA PALUMBO & FILS envoie par courrier électronique du 29 avril, un courrier détaillant la justification de ses prix (pièce G).

7.

Le 13 juin 2019, la partie adverse procède à l'analyse des offres (pièce 11) et fait sien le rapport établi par les services généraux et techniques du 6 juin (pièce 12).
Ce faisant, la partie adverse décide que l'ensemble des offres répondent aux exigences de sélection qualitative et sont régulières.

Concernant la normalité des prix, la partie adverse se livre à une analyse dont il ressort que les 5 offres présentent des prix unitaires et, le cas échéant, des prix globaux, anormaux.

Eu égard au classement des offres sur base de leur prix, seules les offres des deux premiers classés font l'objet d'une demande de justification (pièces 9 et 10).

Suite aux justifications transmises par la requérante et par SA PALUMBO & FILS (pièce F et G), leurs prix respectifs sont admis par la partie adverse sur base de la motivation suivante (pièce 11):

Nous avons interrogé par courrier recommandé les sociétés Palumbo et Troiani car celles-ci sont respectivement première et deuxième au classement des offres.

Les sociétés ont répondu dans les délais impartis et leurs réponses ont été analysées par madame Isabelle Molin, inspectrice technique SWL et monsieur Jean-Marie Casagrande, service développement.

La société Palumbo dispose de conditions exceptionnelles favorables pour exécuter les travaux. A savoir, la similarité des travaux permet de proposer des prix très compétitifs sur les fournitures (volume d'achat sur l'année et par palette). De plus, le soumissionnaire possède son propre charroi de transport, container, scie sur table, plieuse, ...

Ce qui permet de justifier les prix unitaires plus bas (machine également amorties).

La société Troiani dispose de son propre charroi de transport et machines appropriés pour exécuter les travaux dans les règles de l'art et de sécurité. L'amortissement de ces machines permet à l'entreprise d'appliquer un pourcentage sur leurs prix unitaires.

Pour chaque justification de prix, l'entreprise détaille le prix d'achat, la main d'œuvre, la manutention, le bénéfice et les frais généraux.

Les justifications remises par les entreprises sont acceptées.

Constatant que les offres ne présentent pas d'irrégularités substantielles, la partie adverse procède au classement des offres comme suit :

Classement final des offres régulières (classées d'après le prix tvac)

N°	Nom	Prix TVAC*
3	S.A. PALUMBO & Fils	1.030.624,22 €
1	TROIANI SA	1.165.629,00 €
5	SCTD SA	1.310.853,24 €
4	SPRL JACOBS & FILS	1.559.402,38 €
2	SETIP SA	1.968.433,98 €

* Montants contrôlés

En conclusion, la partie adverse décide d'attribuer le marché à la S.A. PALUMBO & FILS. (pièce 11)

Cette décision est approuvée par décision du 2 juillet 2019 de la Société wallonne du logement (pièce 13).

8.

La décision d'attribution du marché est porté à la connaissance des soumissionnaires non retenus, dont la requérante :

- par courrier daté du 4 juillet 2019 et envoyé le 10 juillet 2019 par voie recommandé;
- et par email du 10 juillet 2019. (pièce 14)

9.

La décision d'attribution du marché est notifiée à la SA PALUMBO & FILS par courrier recommandé, daté du 9 juillet 2019 et envoyé le 10 juillet 2019, ainsi que par email du 10 juillet 2019. (pièce 15)

Par ce courrier, la partie adverse notifie également la conclusion du marché et commande l'exécution des travaux.

10.

Le recours en annulation et en suspension de la requérante est introduit par courrier recommandé le 25 juillet 2019 ».

IV. Recevabilité de la demande de suspension

IV.1. Thèses des parties

A. Note d'observations

La partie adverse oppose à la demande de suspension une exception d'irrecevabilité qu'elle formule en ces termes :

« 11.

La partie adverse conteste que la demande de suspension formée par la requérante soit recevable.

12.

Le marché public de travaux lancé par la partie adverse est un marché public dont la valeur n'atteint pas les seuils européens, au sens de l'article 28 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.

L'article 31 de la loi du 17 juin 2013 précise que les recours qui peuvent être introduits contre ce marché sont régis par les articles 14 à 16 de la même loi.

Conformément à l'article 15 alinéa 2 de la loi du 17 juin 2013, "Selon l'instance de recours compétente conformément à l'article 24, la demande de suspension et la demande de mesures provisoires sont introduites devant le Conseil d'État, exclusivement selon la procédure d'extrême urgence et devant le juge judiciaire, exclusivement selon la procédure de référé."

Le courrier de notification de la décision attaquée, envoyé le 10 juillet 2019 par la partie adverse, rappelait expressément cette exigence (pièce 15) :

Conformément aux articles 15, 23 et 24 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, vous disposez d'un délai de 15 jours à partir du jour suivant la date de la présente communication, afin d'introduire éventuellement une demande de suspension auprès d'une juridiction. Ce recours peut exclusivement être introduit devant le Conseil d'Etat, par une procédure d'extrême urgence.

La demande de suspension introduite contre la décision d'attribution attaquée devait donc exclusivement être introduite selon la procédure d'extrême urgence au Conseil d'État.

13.

L'article 17 § 4 des lois coordonnées sur le Conseil d'État confirme que la procédure d'extrême urgence est une procédure qui déroge à la procédure de suspension classique, régie par le § 1^{er} de cette disposition.

L'article 16 du règlement de procédure en référé (ARRÊTÉ ROYAL DU 5 DÉCEMBRE 1991 DÉTERMINANT LA PROCÉDURE EN RÉFÉRÉ DEVANT LE CONSEIL D'ÉTAT) impose diverses formalités à respecter pour l'introduction d'une demande de suspension en extrême urgence :

" Dans le cas où l'extrême urgence est invoquée, la demande de suspension (...) contient :

1° dans l'intitulé, la mention que la demande est introduite en 'extrême urgence';

(...)

Lorsque l'intitulé de la requête ne précise pas qu'il s'agit d'une demande de suspension d'extrême urgence, cette requête est traitée selon les règles prévues dans les chapitres I^{er} et II".

13.

En l'occurrence, la demande de suspension de la requérante n'a pas été introduite "en extrême urgence".

Elle ne contient ni mention d'une demande d'extrême urgence dans son intitulé, ni mention d'une telle dans ses motifs ou son dispositif.

Cette requête est donc une requête en suspension ordinaire au sens de l'article 17 § 1^{er} des lois coordonnées et a été traitée comme telle par Votre Conseil puisque, conformément à l'article 11 du règlement de procédure en référé précité, la partie adverse a été invitée, par courrier du 6 août de Votre Conseil, à transmettre sa note d'observations et le dossier administratif dans un délai de 15 jours.

14.

L'introduction d'une demande de suspension ordinaire contre la décision d'attribution d'un marché public est irrecevable, celle-ci étant contraire aux obligations prescrites par l'article 15 de la loi du 17 juin 2013 et l'article 17 § 4 des

lois coordonnées sur le Conseil d'État et l'article 16 du règlement de procédure en référé au Conseil d'État.

Votre Conseil l'a confirmé à plusieurs reprises, dont par :

- arrêt n° 212.440 du 5 avril 2011, ZIT-IDEE;
- arrêt n° 218.829 du 5 avril 2012, BV SECURITECH DETECTION & VERIFICATION;
- arrêt n° 223.371 du 3 mai 2013, SOLHEID LOCATION;
- arrêt n° 228.445 du 23 septembre 2014, NV THREE LION;
- arrêt n° 226.899 du 27 mars 2014, NV VERSTRAETE K. & ZOON.

La demande de suspension de la requérante est irrecevable et doit être rejetée ».

B. Plaidoiries

À l'audience du 17 octobre 2019, la requérante a formulé deux observations en réponse au rapport de Madame le Premier auditeur, qui conclut à l'irrecevabilité de la demande de suspension sur la base de l'exception opposée par la partie adverse. D'une part, elle a soutenu que, dès lors que l'unique moyen soulevé à l'appui de la requête présente, selon elle, une apparence de fondement et qu'il devra, en toute hypothèse, être examiné dans le cadre de la procédure au fond, il n'y a pas lieu de s'arrêter au constat de la prétendue irrecevabilité de la demande de suspension. D'autre part, elle a fait valoir que, nonobstant l'absence de mention du recours à la procédure d'extrême urgence dans l'intitulé de la requête, celle-ci contient - ainsi que cela apparaît à sa lecture - des références notamment aux articles 14 et 15 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 et que, s'agissant précisément de l'article 15 de cette loi, ses termes sont reproduits par la requête. Elle considère que ces références à l'article 15 précité attestent à suffisance que sa volonté a bien été d'introduire la demande de suspension visée par cette disposition et que sa demande doit donc être tenue pour avoir été introduite selon la procédure d'extrême urgence, même si celle-ci n'est pas mentionnée dans l'intitulé de la requête.

La partie adverse a déclaré se référer à sa note d'observations, ainsi qu'au rapport de Madame le Premier auditeur.

IV.2. Appréciation du Conseil d'État

L'article 15 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 dont l'applicabilité en l'espèce n'est pas contestée, se lit comme suit :

« Dans les mêmes conditions que celles visées à l'article 14, l'instance de recours peut, en présence d'un moyen sérieux ou d'une apparente illégalité, sans que la preuve de l'urgence doive être apportée, le cas échéant sous peine d'astreinte,

suspendre l'exécution des décisions visées à l'article 14 et, en ce qui concerne le Conseil d'État, aussi longtemps qu'il demeure saisi d'un recours en annulation :

- 1° ordonner les mesures provisoires ayant pour but de corriger la violation alléguée ou d'empêcher qu'il soit porté atteinte aux intérêts concernés;
- 2° ordonner les mesures provisoires nécessaires à l'exécution de sa décision.

Selon l'instance de recours compétente conformément à l'article 24, la demande de suspension et la demande de mesures provisoires sont introduites devant le Conseil d'État, exclusivement selon la procédure d'extrême urgence et devant le juge judiciaire, exclusivement selon la procédure de référé.

L'instance de recours peut, d'office ou à la demande de l'une des parties, tenir compte des conséquences probables de la suspension de l'exécution et des mesures provisoires pour tous les intérêts susceptibles d'être lésés, ainsi que de l'intérêt public, et peut décider de ne pas accorder la suspension de l'exécution ou les mesures provisoires lorsque leurs conséquences négatives pourraient l'emporter sur leurs avantages.

La décision de ne pas accorder la suspension de l'exécution ou les mesures provisoires ne porte pas préjudice aux autres prétentions de la personne sollicitant ces mesures.

La demande de mesures provisoires peut être introduite avec la demande de suspension visée à l'alinéa 1^{er} ou, lorsque la suspension de l'exécution de la décision est ordonnée, avec la demande d'annulation visée à l'article 14 ou séparément ».

En vertu de l'article 25, alinéa 1^{er}, de cette même loi, et à moins que les dispositions de celle-ci n'y dérogent, les règles de compétence et de procédure devant l'instance de recours sont celles fixées par les lois et arrêtés relatifs à l'instance de recours.

Il s'ensuit que, lorsque l'instance de recours est le Conseil d'État, l'article 15 précité doit notamment être lu en combinaison avec l'article 16, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État, lequel est libellé comme suit :

« Art. 16. § 1^{er}. Dans le cas où l'extrême urgence est invoquée, la demande de suspension ou de mesures provisoires est datée et signée par la partie ou par un avocat satisfaisant aux conditions de l'article 19, alinéa 4, des lois coordonnées, et elle contient :

- 1° dans l'intitulé, la mention que la demande est introduite en "extrême urgence";
- 2° les nom, qualité, domicile ou siège du demandeur, ainsi que le domicile élu visé à l'article 84, § 2, alinéa 1^{er}, du règlement général de procédure;
- 3° le nom et le domicile ou le siège de la partie adverse;
- 4° la mention de l'acte ou du règlement qui fait l'objet de la demande;
- 5° si la requête en annulation n'a pas encore été introduite, un exposé des faits et des moyens de nature à justifier l'annulation de l'acte ou du règlement;
- 6° le cas échéant, si le mémoire en réplique ou ampliatif n'a pas encore été déposé, un exposé des moyens d'ordre public ou fondés sur des éléments du dossier administratif, inconnus du requérant au moment de l'introduction de son recours en annulation;
- 7° un exposé des faits justifiant l'extrême urgence;
- 8° le cas échéant, le montant et les modalités de l'astreinte demandée en application de l'article 17, § 8, des lois coordonnées.

Lorsque l'intitulé de la requête ne précise pas qu'il s'agit d'une demande de suspension d'extrême urgence, cette requête est traitée selon les règles prévues dans les chapitres I^{er} et II ».

Attestant une jurisprudence déjà établie sous l’empire de l’article 65/15 de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services et maintes fois confirmée depuis lors, de nombreux arrêts prononcés par le Conseil d’État décident, conformément aux dispositions citées, que la demande de suspension de l’exécution d’une décision d’attribution de marché introduite par une requête dont l’intitulé ne comporte pas de mention de la procédure d’extrême urgence doit être traitée comme une demande de suspension ordinaire, et doit, pour cette raison, être déclarée irrecevable (cf. not. C.E. arrêts n° 209.780 du 16 décembre 2010, B.V.B.A. NATUUR- & GROENBEDRIJF HEYLEN; n° 212.440 du 5 avril 2011, S.A. ZIT-IDEE; n° 213.118 du 10 mai 2011, S.A. AXIMA CONTRACTING GDF SUEZ; n° 213.488 du 26 mai 2011, B.V.B.A. P.L.V. VAN GESTEL; n° 215.296 du 22 septembre 2011, N.V. DESODT; n° 218.829 du 5 avril 2012, B.V. SECURITECH DETECTION & VERIFICATION; n° 219.943 du 26 juin 2012, STEFAAN LAMBRECHT; n° 222.729 du 5 mars 2013, S.C.R.L. GLOBAL DESIGN PROJECT AND FACILITY MANAGEMENT; n° 223.371 du 3 mai 2013, S.P.R.L.U. SOLHEID LOCATION; n° 226.899 du 27 mars 2014, N.V. VERSTRAETE K. & ZOON; n° 228.445 du 23 septembre 2014, N.V. THREE LION; n° 230.501 du 12 mars 2015, S.P.R.L. FALLETTA; n° 232.271 du 22 septembre 2015, GmbH VOESTALPINE SIGNALING SIERSHAHN; n° 232.788 du 29 octobre 2015, N.V. IVECO BELGIUM ; n° 233.288 du 17 décembre 2015, B.V. EUROTECH BENELUX et n° 234.192 du 22 mars 2016, N.V. DECANOVA). En d’autres termes, et selon ce qui se déduit de cet enseignement jurisprudentiel, la demande de suspension de l’exécution d’une décision d’attribution de marché introduite par une requête dont l’intitulé ne comporte pas de mention de la procédure d’extrême urgence ne constitue pas une demande de suspension au sens de l’article 15 de la loi du 17 juin 2013 précitée.

Certes, un arrêt n° 244.227, prononcé le 9 avril 2019, rejette-t-il – comme l’observe le rapport déposé en la présente cause par Madame le Premier auditeur – une exception d’irrecevabilité faisant valoir que l’intitulé de la requête ne se réfère pas à l’extrême urgence, de sorte que la demande doit être considérée comme une demande de suspension ordinaire. À la lecture de cet arrêt, il ne peut toutefois être déterminé si le Conseil d’État a décidé de rompre avec sa jurisprudence bien établie, en manière telle qu’il en résulterait nécessairement une divergence avec celle-ci. Il ne paraît dès lors pas indispensable, au vu de cet arrêt (dont la requérante n’a d’ailleurs pas cherché à se prévaloir) d’envisager, pour statuer sur la présente demande, la saisine de l’assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d’État, en vertu de l’article 92 des lois sur le Conseil d’État, coordonnées le 12 janvier 1973.

Il n’apparaît pas davantage – et les débats tenus en l’espèce n’ont rien révélé en ce sens – que les dispositions précitées devraient être écartées au motif que

leur application stricte procéderait d'un formalisme restreignant de façon excessive l'accès au juge. À ce propos, il doit, avant tout, être admis que l'exigence de mention de l'extrême urgence dans l'intitulé de la requête ne présente pas la moindre difficulté et ne peut, pour cette raison, être considérée comme entravant l'accès au juge. Ensuite, il s'impose de relever que la formalité ainsi prescrite permet de rencontrer différentes préoccupations, tant pour l'instance de recours que pour toutes les personnes susceptibles, en leurs qualités respectives, d'être affectées par l'introduction de la demande de suspension. D'une part, l'obligation de mentionner l'extrême urgence dans l'intitulé de la requête est justifiée par la nécessité que le greffe et les services du Conseil d'État perçoivent d'emblée que la demande est introduite « en extrême urgence », avant même qu'un magistrat de l'auditorat et un magistrat du siège soient désignés pour traiter l'affaire. Il s'agit d'aiguiller immédiatement le dossier dans la bonne procédure, et ce dans l'intérêt tant du requérant que de l'autorité adjudicatrice ou de toute autre partie au litige. D'autre part, cette exigence de mention de l'extrême urgence remplit une fonction d'information, essentielle aux intérêts des personnes potentiellement concernées par l'introduction de la demande de suspension et à la sécurité juridique de ces personnes. Il convient, à cet égard, de relever que, conformément à plusieurs dispositions de la loi du 17 juin 2013, l'introduction d'une demande de suspension de l'exécution d'une décision d'attribution de marché au sens de l'article 15 de cette loi produit – même hors de la procédure qu'ouvre cette introduction d'une demande de suspension – des effets à l'égard de personnes telles que l'autorité adjudicatrice et l'attributaire du marché. Ainsi, par exemple, affecte-t-elle le pouvoir de conclusion du marché lorsque le délai (obligatoire ou volontaire) dit « de *standstill* » est applicable (loi du 17 juin 2013, art.11 et 30, § 1^{er}). De même, l'absence d'introduction d'un tel recours (à laquelle doit être assimilée l'introduction d'une demande qui ne peut être considérée comme étant celle que vise l'article 15 précité, à défaut de mention de l'extrême urgence dans son intitulé) a-t-elle une incidence sur le délai d'engagement des soumissionnaires à raison de leurs offres et la suspension éventuelle de ce délai (loi du 17 juin 2013, art.8, § 2, alinéa 2). La sécurité juridique des personnes concernées exige donc - tant pour leurs intérêts procéduraux qu'en raison des effets produits hors de la procédure - que, dès l'introduction d'une demande de suspension de l'exécution d'une décision d'attribution de marché, aucun doute ne surgisse quant aux effets qu'elle est susceptible de produire, ce qui suppose notamment que cette demande introduite puisse être considérée comme une demande de suspension au sens de l'article 15 et puisse être reconnue comme telle par ces personnes concernées, à la seule vue de la requête et sans que celle-ci doive être soumise à l'appréciation ultérieure de l'instance de recours. Ce sont précisément cet impératif de qualification incontestable et la préoccupation de sécurité juridique dont il procède que l'obligation de mention de l'extrême urgence dans l'intitulé de la requête a vocation à servir. C'est en raison et au regard de cette même préoccupation que ne paraît pas relever d'un formalisme

excessif l'application stricte des dispositions précitées impliquant l'irrecevabilité de la demande qui ne satisfait pas aux conditions de l'article 15 de la loi du 17 juin 2013, lu en combinaison avec l'article 16, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 précité. En effet, face à une requête ne satisfaisant pas à l'exigence litigieuse, la sécurité juridique ne peut s'accommoder de quelque incertitude quant à ce que l'instance de recours estimera, dans chaque cas d'espèce, devoir retenir de sa propre lecture de l'ensemble de la requête et de l'interprétation qu'elle donnera de celle-ci, conclusion qui ne sera connue des personnes concernées que bien après l'introduction de la requête litigieuse, alors qu'elles doivent être en mesure de prévoir, à tout le moins dans une mesure raisonnable, les conséquences de cette introduction dès que celle-ci est portée à leur connaissance.

Au vu de ces considérations, le formalisme imposé dans l'intitulé de la requête permet de ménager un équilibre entre le droit au recours juridictionnel de la personne qui introduit une demande de suspension de l'exécution d'une décision d'attribution de marché, d'une part, et la nécessité de garantir les intérêts procéduraux et la sécurité juridique des personnes concernées par l'introduction de cette demande, d'autre part. En ce sens et pour cette raison, ce formalisme ne paraît pas excessif.

Enfin, c'est vainement qu'on objecterait que l'exigence de mention de l'extrême urgence dans l'intitulé de la requête est dépourvue de sens au regard de la loi du 17 juin 2013 qui impose le recours à la procédure d'extrême urgence, à l'exclusion de la procédure ordinaire. En effet, il se déduit de l'ensemble des dispositions de cette loi que l'enjeu de cette exigence de mention n'est pas uniquement d'indiquer le sens d'un choix entre deux modalités procédurales d'introduction d'une demande de suspension (alors que ce choix n'est effectivement pas laissé au requérant), mais bien également de déterminer avec certitude, et dès l'introduction d'une demande de suspension, si cette demande est, ou non, celle que vise l'article 15 de la loi du 17 juin 2013, pour permettre aux personnes concernées de prévoir – conformément aux garanties déduites du principe de sécurité juridique – les conséquences de l'introduction ou de l'absence d'introduction d'une demande de suspension conforme à cette disposition.

À la suite de ces développements relatifs à l'interprétation des dispositions dont l'application fait débat en la présente cause, il s'impose de constater qu'en l'espèce, l'intitulé de la requête unique ne contient aucune indication selon laquelle elle serait présentée en extrême urgence.

À l'occasion des débats tenus en la cause, la requérante n'a pas soutenu, pour défendre la recevabilité de sa demande de suspension, que les dispositions précitées devaient être écartées. Elle n'a pas davantage invoqué quelque circonstance

particulière (telle la force majeure ou l'erreur invincible) qui justifierait, selon elle, sa méconnaissance de l'exigence de mention l'extrême urgence dans l'intitulé et permettrait que cette méconnaissance ne fût pas sanctionnée par l'irrecevabilité de sa demande de suspension. À l'audience du 17 octobre 2019, elle a exposé les deux arguments dont il est fait état sous le titre « IV.1. Thèses des parties » du présent arrêt et auxquels il est répondu ci-après.

En ce qui concerne le premier argument plaidé à l'audience, le fait que, saisi d'une requête poursuivant tant l'annulation d'un acte administratif que la suspension de son exécution, le Conseil d'État sera amené – si les circonstances procédurales le conduisent à devoir statuer sur le recours en annulation – à se prononcer sur le caractère fondé d'un moyen qui lui est déjà soumis au stade de l'examen de la demande de suspension, ne peut justifier qu'il se dispense, à ce stade, d'examiner la recevabilité de cette demande et, le cas échéant, d'en constater l'irrecevabilité. C'est donc vainement que la requérante prétend tirer argument de ce qu'elle estime être l'apparence de fondement de son moyen unique.

La requérante ne peut davantage être suivie lorsque, dans son deuxième argument, elle se prévaut des références que contiennent les développements de sa requête à l'article 15 de la loi du 17 juin 2013 et qui attesteraient à suffisance sa volonté d'introduire une demande de suspension de l'exécution de la décision d'attribution au sens de cet article 15, à savoir une demande de suspension exclusivement introduite selon la procédure d'extrême urgence. Pour être suivi, un tel argument suppose que l'instance de recours puisse admettre qu'une demande de suspension constitue bien celle que vise l'article 15 précité en dépit de l'absence de mention de l'urgence dans l'intitulé de la requête, et ce, par exemple, en considérant, sur la base de son appréciation de chaque cas d'espèce, que des éléments de la requête révèlent l'intention du requérant de recourir à la procédure d'extrême urgence ou que cette requête ne contient aucun indice d'une volonté du requérant d'entamer une autre procédure. Le caractère nécessairement casuistique d'une telle approche que revient à préconiser l'argument de la requérante s'accommode mal des exigences de la sécurité juridique auxquelles – comme l'ont précédemment exposé les développements relatifs à l'interprétation des dispositions applicables – l'obligation litigieuse de mention de l'extrême urgence permet précisément de pourvoir. Pour le surplus, et en tout état de cause, la requérante n'explique pas ce qui – s'il est à ce point évident qu'elle voulait soumettre sa demande au Conseil d'État sur le fondement et dans le respect de l'article 15 précité auquel elle se réfère dans sa requête – l'a empêchée de satisfaire à l'exigence, pourtant simple, de mention de l'extrême urgence dans l'intitulé de sa requête, alors que cette indication lui eût permis d'exprimer – sans faire surgir le moindre doute à ce sujet – sa volonté d'introduire sa demande selon cette modalité procédurale.

Il suit de l'ensemble de ces considérations que l'exception d'irrecevabilité opposée à la demande de suspension par la partie adverse doit être accueillie. Cette demande doit, en conséquence, être rejetée.

V. Confidentialité

La partie adverse dépose à titre confidentiel les cinq offres (pièces A à E), les « Courriers de justification des prix de TROIANI du 26 avril 2019 » (pièce F) et le « Courrier électronique de justification des prix de TROIANI [lire PALUMBO] du 29 avril 2019 » (pièce G).

La requérante ne formule aucune observation à propos de cette demande de la partie adverse. Il y a lieu, en conséquence, de maintenir provisoirement la confidentialité des pièces pour lesquelles elle est demandée.

Conformément à l'article 26 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, il y a, par ailleurs, lieu d'ordonner la confidentialité des pièces 3, 4, 5, 8, 9 et 10 du dossier de la requérante.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

Les pièces A, B, C, D, E, F et G du dossier administratif, ainsi que pièces 3, 4, 5, 8, 9 et 10 du dossier de la requérante sont – à ce stade de la procédure – tenues pour confidentielles.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre
siégeant en référé, le six décembre deux mille dix-neuf par :

David DE ROY,
Katty LAUVAU,

conseiller d'État, président f.f.,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Katty LAUVAU

David DE ROY