

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

LE PRÉSIDENT DE LA VI^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R Ê T

n° 249.563 du 22 janvier 2021

A. 232.316/VI-21.919

En cause : **la société à responsabilité limitée
LIEGE DÉPANNAGE ET SERVICES,**
ayant élu domicile chez
M^e David RENDERS, avocat,
rue du Concours 1
1170 Bruxelles,

contre :

la ville de Liège, représentée
par son collègue communal,
ayant élu domicile chez
M^{es} Éric LEMMENS et
Élisabeth KIEHL, avocats,
boulevard de la Sauvenière 68 bte 2
4000 Liège,

Partie requérante en intervention :

**la société à responsabilité limitée
U.C. Automobiles,**
ayant élu domicile chez
M^{es} Alexandre PIRSON et Laure PAPART, avocats,
rue Saint-Hubert 17
4000 Liège.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 26 novembre 2020, la SRL Liège Dépannage et Services demande la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de « la décision prise, le 30 octobre 2020, par le Collège communal de la Ville de Liège, d'attribuer à la S.R.L. U.C. Automobiles le marché public intitulé "Procédure ouverte pour l'enlèvement et l'entreposage de véhicules sur le territoire et pour le compte de la Ville de Liège" ».

Par une requête introduite le 8 janvier 2021, la même requérante demande l'annulation de la même décision.

II. Procédure

Par une requête introduite le 11 décembre 2021, la SRL U.C. Automobiles demande à être reçue en qualité de partie intervenante.

Par une ordonnance du 27 novembre 2020, l'affaire a été fixée à l'audience du 16 décembre 2020.

La partie adverse a déposé une note d'observations et le dossier administratif.

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. Imre Kovalovszky, président de chambre, a exposé son rapport.

M^{es} Emmanuelle Gonthier et Caroline Delforge, *loco* M^e David Renders, avocats, comparaissant pour la partie requérante, M^e Élisabeth Kiehl, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^e Alexandre Pirson, avocat, comparaissant pour la partie requérante en intervention, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Geneviève Martou, premier auditeur au Conseil d'État, a été entendue en son avis conforme.

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

III. Faits

La partie adverse expose comme suit les faits utiles à l'examen de la demande de suspension :

« 1.1.

Le 26 juin 2020, le Conseil communal de la Ville de Liège a décidé de passer un accord-cadre par procédure ouverte pour l'enlèvement et l'entreposage de véhicules sur le territoire de la Ville de Liège, accord prenant cours au plus tôt le 1^{er} janvier 2021 et prenant fin le 31 décembre 2024.

Le cahier spécial des charges a été adopté lors de la même séance (...).

Il prévoit deux lots distincts (p. 5) :

- le lot n°1 concerne le dépannage de véhicules qui ne sont pas qualifiés d'épaves ou ne peuvent pas être considérés comme abandonnés sur la voie publique;
- le lot n°2 concerne le dépannage de véhicules pouvant être qualifiés d'épaves ou pouvant être considérés comme abandonnés en dehors d'une propriété privée ou sur la voie publique.

1.2.

Le 23 juillet 2020, l'avis de marché a été publié au Bulletin des adjudications (...).

Le 27 juillet 2020, il a été publié au Journal officiel de l'Union européenne (...).

Deux offres ont été déposées par :

- la SRL U.C. Automobiles (...);
- et la partie requérante (...).

1.3.

L'ouverture des offres a eu lieu le 1^{er} septembre 2020 (...).

Le procès-verbal d'ouverture des offres renseigne que l'offre de la partie requérante a été déposée le 31/08/2020 à 17:42:48 CEST. L'offre de la SRL U.C. Automobiles a quant à elle été déposée le 28/08/2020 à 13:16:56 CEST.

1.4.

Le 22 septembre 2020, [le] pouvoir adjudicateur a demandé aux soumissionnaires de compléter leurs offres en produisant divers documents (...).

Les deux soumissionnaires se sont exécutés.

Le même 22 septembre 2020, la partie adverse a invité la SRL U.C. AUTOMOBILES à justifier par écrit la composition du prix ou du coût du lot n° 1, considéré comme anormal, dans un délai de douze jours (...).

Le 28 septembre 2020, la SRL U.C. AUTOMOBILES a répondu à cette demande (...). Les pièces reçues tardivement ont été écartées.

1.5.

Le 22 octobre 2020, un rapport d'analyse des offres a été établi par le Service des Affaires générales du Département de Police administrative et Sécurité publique de la Ville de Liège (...).

Ce rapport conclut :

- qu'aucun des soumissionnaires ne se trouve en situation d'exclusion (p. 3);
- qu'aucun des soumissionnaires ne mentionne recourir aux capacités d'autres entités (p. 4);
- que tous les soumissionnaires apportent la preuve de leur sélection qualitative et sont donc sélectionnés (p. 6);
- que les offres sont régulières (p. 7) et qu'il n'existe pas de prix anormalement bas (pp. 8 et 9);
- que les deux lots du marché devaient être attribués à la SRL U.C. AUTOMOBILES (p. 11).

1.6.

Le 30 octobre 2020, la partie adverse a décidé de désigner la SRL U.C. AUTOMOBILES en qualité d'adjudicataire du marché, s'agissant du soumissionnaire ayant remis l'offre économiquement la plus avantageuse (...).

Il s'agit de l'acte attaqué.

Il a été notifié à la partie requérante par un courriel et un courrier recommandé du vendredi 13 novembre 2020 (...).

Le lundi 16 novembre 2020, l'annexe du courriel qui avait été omise a été transmise à la partie requérante (...).

La partie requérante a ensuite contesté la régularité de la décision d'attribution, par la voie de son conseil (...). »

IV. Intervention

La requête en intervention introduite par la SRL U.C. Automobiles est accueillie.

V. Recevabilité

V.1. Thèse des parties

La partie adverse déclare se référer à l'appréciation du Conseil d'État en particulier en ce qui concerne « la date effective d'introduction du recours ».

La partie intervenante indique qu'elle n'a « pu prendre connaissance des éléments probants relatifs à ce qui a été notifié à la requérante avec la délibération du 30 octobre 2020 » et qu'elle s'en remet à la sagesse du Conseil d'État, mais elle « demande néanmoins que la recevabilité de la demande de suspension soit examinée avant toute discussion de fond ».

V.2. Appréciation du Conseil d'État

Aux termes de l'article 8, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 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 :

« Dès qu'elle a pris la décision d'attribution motivée, l'autorité adjudicatrice communique :
[...]
3^o à tout soumissionnaire dont l'offre n'a pas été choisie et au soumissionnaire retenu, la décision motivée
[...] ».

L'article 9/1, § 1^{er}, énonce ce qui suit :

« L'autorité adjudicatrice effectue immédiatement les communications visées aux articles 7, 8 et 9, par télécopieur, par courrier électronique ou par les plateformes électroniques visées à l'article 14, § 7, de la loi relative aux marchés publics ou les moyens de communication électroniques visés à l'article 32 de la loi relative aux concessions et, le même jour, par envoi recommandé ».

L'article 23, § 1^{er}, dispose comme suit :

« § 1^{er}. Les recours sont, à peine d'irrecevabilité, introduits dans les délais visés aux §§ 2 à 4, 5, alinéa 1^{er}, et 6, à compter de la publication, de la communication ou de la prise de connaissance de l'acte, selon le cas.
Lorsque la présente loi prévoit une obligation de communication, à défaut de simultanéité entre les envois, les délais commencent à courir à la date du dernier envoi. En tout état de cause, les délais ne commencent à courir que si la motivation a été communiquée. »

Par un courrier déposé sous pli recommandé à la poste le 10 novembre 2020, la partie adverse a transmis à la requérante la délibération du collège communal du 30 octobre 2020.

Le 13 novembre 2020, la partie adverse a adressé à la requérante un courriel communiquant ladite décision.

Le même jour, constatant que la délibération du collège communal précitée ne comportait aucune motivation quant au choix d'attribuer le marché à la société U.C. Automobiles, la requérante a demandé à la partie adverse de lui communiquer le rapport d'analyse des offres, qui selon les termes de cette délibération « fait partie intégrante » de ladite décision. Le rapport d'analyse des offres lui a été communiqué par courriel le 16 novembre.

Le recours a été introduit le 26 novembre 2020, soit moins de quinze jours après le dernier envoi, à savoir le courriel du 13 novembre. Il est donc recevable *ratione temporis*, sans qu'il soit besoin de se prononcer, au stade actuel de la procédure, sur la régularité des deux communications.

VI. Deuxième moyen

VI.1. Requête

Le deuxième moyen est pris de la violation des articles 43 et 71 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, des articles 65, 67, 68 et 76, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, du « principe général de concurrence », des « principes d'égalité de traitement, de non-discrimination et de transparence, consacrés notamment par l'article 4 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics », des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et de l'erreur manifeste d'appréciation.

La requérante soutient que l'acte attaqué est illégal dès lors que plusieurs critères de sélection prévus par l'avis de marché et le cahier spécial des charges ne sont pas réguliers. Elle précise que le moyen concerne tant les critères de sélection qualifiés comme tels par l'avis de marché et le cahier spécial des charges (première branche), que « les critères de sélection erronément qualifiés de “moyens techniques nécessaires” dans le cahier spécial des charges ».

En une première branche, elle développe des griefs à l'égard des « critères de sélection qualifiés comme tels par l'avis de marché et le cahier spécial des charges ».

La requérante expose que si le pouvoir adjudicateur dispose d'un pouvoir discrétionnaire lorsqu'il définit les critères de sélection pour un marché déterminé, ce pouvoir doit être exercé dans le respect des dispositions légales et réglementaires applicables, et notamment celles inscrites à l'article 71, alinéa 3, de la loi du 17 juin 2016 précitée, ainsi qu'aux articles 65, 67 et 68 de l'arrêté royal du 18 avril 2017.

Elle soutient qu'en l'espèce, plusieurs critères de sélection prévus par l'avis de marché et le cahier spécial des charges ne respectent pas les dispositions précitées. Parmi les critères critiqués figurent notamment le critère relatif à l'équipement technique ainsi que celui relatif au personnel.

S'agissant du critère relatif à l'équipement technique, la requérante relève qu'« il est demandé aux soumissionnaires de fournir une description de l'équipement technique, étant précisé qu'il est requis de chaque soumissionnaire qu'il dispose de “véhicules adaptés à la réalisation du marché et équipés d'un système de radiocommunication émetteur et récepteur” ».

D'une part, elle constate que la notion de « véhicules adaptés » ne fait l'objet d'aucune définition et que, partant, « le critère de sélection pêche par défaut de précision ». D'autre part, elle souligne que, pour le lot n° 2, les documents du marché exigent uniquement, dans le chef du soumissionnaire, « un nombre suffisant de véhicules adaptés » et qu'ils ne fixent donc aucun niveau d'exigence.

S'agissant du critère relatif au personnel, elle relève que le cahier des charges exige un relevé du personnel sans que ce mode de preuve soit autorisé par la liste exhaustive de l'article 68, § 4, de l'arrêté royal du 18 avril 2017. D'autre part, elle fait valoir qu'aucun seuil minimal d'exigence n'est fixé pour ce critère.

Elle formule également des griefs à l'égard du critère relatif au chiffre d'affaires ainsi qu'à l'exigence de production des comptes annuels et d'une liste des « principaux services auxquels se réfère le marché ». Elle conteste également que puisse être considérée comme un critère de sélection l'obligation d'indiquer la part de marché que le soumissionnaire a l'intention de sous-traiter ainsi que, le cas échéant, le ou les sous-traitants proposés.

La requérante fait valoir que « l'application de tels critères est, en outre, de nature à violer les principes d'égalité de traitement, de non-discrimination et de transparence consacrés, notamment, par l'article 4 de la loi du 17 juin 2016 (...) ainsi que le principe général de concurrence, qui est d'ordre public ». Elle expose que « ces critères ne permettent, en effet, notamment pas à chaque opérateur économique de remettre une offre en connaissance de cause ». Elle soutient également que « l'imprécision des critères empêche, par ailleurs, de vérifier si la S.R.L. U.C. Automobiles présente bel et bien les capacités requises pour exécuter le marché » et que le choix d'appliquer de tels critères, qui ne respectent pas le prescrit légal et réglementaire, qui sont imprécis et ne permettent donc pas de s'assurer que les services commandés pourront être livrés par le soumissionnaire retenu, relève de l'erreur manifeste d'appréciation.

Elle expose enfin qu'il ne saurait être considéré que les critères de sélection sont « liés à l'objet du marché et proportionnés », ce qui implique une violation de l'article 71 de la loi du 17 juin 2016.

VI.2. Note d'observations

La partie adverse relève d'abord que tant l'offre de la requérante que celle de la société U.C. Automobiles ont été considérées comme répondant aux critères de sélection du marché. Elle s'interroge dès lors sur l'intérêt de la requérante au moyen.

S'agissant du critère relatif à l'équipement technique, la partie adverse soutient qu'elle n'avait pas à définir ce qu'est un véhicule adapté à la réalisation du marché, soulignant que la requérante, comme tout professionnel du secteur ou tout soumissionnaire potentiel, a parfaitement connaissance de ce qu'est un tel véhicule. Elle souligne que l'objet du marché, décrit en page 5 du cahier spécial des charges, permet par lui-même de comprendre que les services attendus sont l'enlèvement et la mise en dépôt de véhicules d'une masse maximale autorisée inférieure à 3,5 tonnes ainsi que de dispositifs accessoires tels que des remorques, de sorte que la requérante ne peut sérieusement prétendre qu'elle n'a pu déposer son offre en connaissance de cause sur ce point. Elle relève en outre que la requérante n'invoque aucune erreur manifeste d'appréciation sur ce point. Elle souligne par ailleurs qu'un seuil précis est prévu, à savoir 4 véhicules.

S'agissant du personnel, la partie adverse fait valoir qu'un relevé du personnel était exigé dans les documents du marché, que les deux soumissionnaires ont déposé ce document, que ceux-ci ont été traités de manière identique et que,

comme le renseigne le rapport d'analyse des offres, aucun seuil ne devait être fixé pour ce critère vu sa nature. Elle fait valoir que la circonstance que la production de la liste des membres du personnel constitue ou non un mode de preuve spécifiquement lié à l'article 68, § 4, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 ne présente aucune incidence sur le marché et qu'aucune offre n'a été rejetée pour ce motif.

S'agissant de la détermination des quantités concernées par le marché, la partie adverse estime que la requérante confond « l'ensemble global que constitue l'accord cadre et la fixation de la valeur et de la fréquence des marchés, non imposée à ce stade ».

VI.3. Requête en intervention

La partie intervenante conteste la recevabilité du moyen. Elle fait valoir que, s'agissant du caractère suffisamment précis et proportionné des critères de sélection qui font grief, la requérante ne dispose pas de l'intérêt au moyen puisque dans l'acte attaqué, la partie adverse a considéré que son offre répondait aux exigences des documents de marché.

La partie intervenante ajoute que la requérante n'expose pas en quoi la loi du 29 juillet 1991 serait applicable à un régime de droit administratif comportant des dispositions spécifiques - non visées au moyen - en matière de motivation spéciale, ni en quoi ces dispositions seraient violées en l'espèce. Elle constate également que la requête n'expose pas en quoi le choix des critères concernés relèverait de l'erreur manifeste d'appréciation. Elle en déduit que le moyen manque en droit et est irrecevable sur ces points.

S'agissant de l'équipement technique, la partie intervenante relève qu'en page 22 du cahier des charges, la partie adverse exige la preuve que le soumissionnaire dispose à tout le moins de quatre véhicules adaptés à la réalisation du marché et équipés d'un système de radiocommunication émetteur et récepteur et que le niveau d'exigence minimal est donc clairement énoncé. Elle allègue qu'il « est *de facto* le même pour le lot n° 2 », et que « donc l'exigence est formulée en des termes identiques en page 22 du cahier des charges également ». Elle estime que le concept de « véhicules adaptés » à un marché d'enlèvement de véhicules de moins de 3,5 tonnes se comprend aisément pour des professionnels du secteur, la preuve en étant que peu de soumissionnaires disposent de tels véhicules dans le rayon géographique et que seuls deux d'entre eux qui sont actifs dans le secteur ont remis offre. Elle souligne que la requérante, « qui connaît parfaitement ce secteur pour avoir deux administrateurs qui gèrent de nombreuses sociétés dans le domaine,

le sait pertinemment bien ». Selon la partie intervenante, la partie adverse était en mesure d'apprécier le caractère « adapté » des véhicules à disposition des candidats.

S'agissant du personnel, l'intervenante reproduit la prescription imposant que le soumissionnaire produise un relevé du personnel qu'il mettra en œuvre pour réaliser le marché.

Elle concède qu'aucun seuil n'est expressément défini en lien avec cette liste. Elle expose que l'article 68, § 2, 2° permet néanmoins au pouvoir adjudicateur d'exiger qu'une liste de noms des membres du personnel chargés de l'exécution du marché soit produite par la personne morale. Selon elle, « il ne s'agit alors pas forcément d'exiger un nombre minimal d'employés (ce qui ne serait de toutes façons pas pertinent si les équivalents temps-plein, horaires *etc.*, ne sont pas connus), mais plutôt de permettre, de manière plus générale, au pouvoir adjudicateur de contrôler les moyens mis à disposition au niveau du critère de sélection en lien avec la capacité technique des candidats ». Elle considère que c'est précisément la raison pour laquelle la production de cette liste est sollicitée au même titre que celle des véhicules mis à disposition dans le cadre du critère plus large de capacité technique.

Elle ajoute qu'à supposer même qu'une exigence doive en ressortir indépendamment de l'exigence minimale énoncée dans le cadre du critère plus large de capacité technique, il est indiqué que la liste du personnel doit permettre à la partie adverse de s'assurer que le candidat pourra disposer des effectifs pour exercer « à tout le moins » des fonctions d'accueil et de permanence. Elle souligne à cet égard que la pertinence de cette exigence, telle qu'appliquée par la partie adverse, n'est pas remise en cause et qu'il s'agit en effet de vérifier si oui ou non le candidat dispose d'une personne susceptible non pas de procéder aux dépannages, mais d'assurer le relais des demandes d'enlèvement. Elle considère que la partie requérante ne prouve pas qu'il serait imprécis ou non pertinent de vérifier, sur la base d'une liste de personnel qui s'ajoute à une liste de véhicules adaptés, qu'un soumissionnaire dispose non seulement de la capacité de dépanner un véhicule, mais également d'assurer les relais des demandes urgentes, par exemple téléphoniques, ou une présence au dépôt qui sera utilisé.

Subsidiairement et en tout état de cause, la partie intervenante fait valoir que « la liste du personnel pouvait parfaitement être produite en complément des autres exigences relatives à la capacité technique et professionnelle, puisque cet élément constitue une source de contrôle et complète l'examen du critère de

capacité technique, au même titre que les attestations bancaires ou le chiffre d'affaires le font pour les critères de capacité financière ».

VI.4. Appréciation du Conseil d'État

L'article 65 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 précité dispose comme suit :

- « Sans préjudice de l'article 42, § 3, alinéa 1^{er}, 2^o, de la loi, les critères de sélection ainsi que les moyens de preuve acceptables sont indiqués par le pouvoir adjudicateur dans l'avis de marché ou, en absence d'un tel avis, dans les documents du marché.
- Le pouvoir adjudicateur a l'obligation d'assortir chacun des critères de sélection qualitative de caractère économique, financier et/ou technique, d'un niveau d'exigence approprié, sauf si l'un des critères utilisés ne se prête pas à la fixation d'un tel niveau.
- Si le pouvoir adjudicateur utilise un critère économique, financier ou technique, ne se prêtant pas à la fixation d'un niveau, ce critère doit être assorti d'un second critère de même type qui se prête à une telle fixation.
- Chaque critère doit être formulé de façon suffisamment précise pour permettre de procéder à la sélection des candidats ou des soumissionnaires. »

La prescription 11.1.2.2. du cahier spécial des charges, laquelle est intitulée « critères de sélection relatifs à la compétence technique du soumissionnaire » et définit des conditions dont il n'est pas contesté qu'elles constituent des conditions de sélection au sens de l'article 65 précité, énonce ce qui suit :

- « En ce qui concerne le lot n° 1, la capacité technique des soumissionnaires sera appréciée sur la base des références suivantes :
- une liste, que le soumissionnaire joint à son offre, reprenant les principaux services auxquels se réfère le marché, exécutés au cours des trois dernières années, et indiquant le montant minimum de 50.000,00 EUR par année, la date et leurs destinataires publics ou privés :
 - a. s'il s'agit de services à des autorités publiques, la justification est fournie par des certificats émis ou contresignés par l'autorité compétente;
 - b. s'il s'agit de services à des personnes privées, les prestations sont certifiées par celles-ci ou, à défaut, elles sont déclarées avoir été effectuées par le prestataire de service;
 - une description, que le soumissionnaire joint à son offre, de l'équipement technique dont il dispose pour pouvoir réaliser convenablement le marché, et à tout le moins qu'il dispose de quatre véhicules adaptés à la réalisation du marché et équipés d'un système de radiocommunication émetteur et récepteur; (voir 3.1.2. de la partie B intitulée "Prescriptions Techniques" du présent cahier des charges)
 - un relevé, que le soumissionnaire joint à son offre, reprenant le personnel qu'il mettra en œuvre pour réaliser convenablement le marché et assumer à tout le moins les fonctions suivantes :

- a. accueillir le public et répondre aux appels téléphoniques, en assurant une permanence administrative continue dans l'entrepôt de 6h à minuit, tous les jours de l'année;
- b. satisfaire aux demandes de la Police locale, 24 heures sur 24, tous les jours de l'année;
- l'indication, par le soumissionnaire dans son offre, de la part de marché qu'il a éventuellement l'intention de sous-traiter et, le cas échéant, le ou les sous-traitants proposés.

En ce qui concerne le lot n° 2, la capacité technique des soumissionnaires sera appréciée sur la base des références suivantes :

- une liste, que le soumissionnaire joint à son offre, reprenant les principaux services auxquels se réfère le marché, exécutés au cours des trois dernières années, et indiquant le montant minimum de 10.000,00 EUR par année, la date et leurs destinataires publics ou privés :
 - a. s'il s'agit de services à des autorités publiques, la justification est fournie par des certificats émis ou contresignés par l'autorité compétente;
 - b. s'il s'agit de services à des personnes privées, les prestations sont certifiées par celles-ci ou, à défaut, elles sont déclarées avoir été effectuées par le prestataire de services;
- une description, que le soumissionnaire joint à son offre, de l'équipement technique dont il dispose pour pouvoir réaliser convenablement le marché, et à tout le moins qu'il dispose d'un nombre suffisant de véhicules adaptés à la réalisation du marché et équipés d'un système de radiocommunication émetteur et récepteur; (voir 3.2.2. de la partie B intitulée "Prescriptions Techniques" du présent cahier des charges)
- un relevé, que le soumissionnaire joint à son offre, reprenant le personnel qu'il mettra en œuvre pour réaliser convenablement le marché et assumer à tout le moins les fonctions suivantes :
 - a. accueillir le public et répondre aux appels téléphoniques, en assurant une permanence administrative continue dans l'entrepôt de 6h à minuit, tous les jours de l'année;
 - b. satisfaire aux demandes de la Police locale, 24 heures sur 24, tous les jours de l'année;
- l'indication par le soumissionnaire dans son offre de la part du marché qu'il a éventuellement l'intention de sous-traiter et, le cas échéant, le ou les sous-traitants proposés. ».

S'agissant de l'équipement technique, la prescription susvisée du cahier spécial des charges impose, tant pour le lot n° 1 que pour le lot n° 2, que le soumissionnaire dispose de véhicules « adaptés à la réalisation du marché ». Cette condition de sélection est formulée dans des termes qui ne paraissent pas pouvoir être considérés comme satisfaisant à l'exigence de l'article 65, alinéa 4, de l'arrêté royal du 18 avril 2017, selon lequel chaque critère doit être formulé de façon suffisamment précise pour permettre de procéder à la sélection des candidats ou des soumissionnaires. C'est en vain que la partie adverse allègue que la description de l'objet du marché figurant à la page 5 du cahier spécial des charges permet d'identifier les principaux services attendus, dès lors que cette circonstance ne

permet pas en soi de déterminer la manière dont la partie adverse entendrait évaluer les capacités techniques des opérateurs économiques et, partant, sélectionner ceux-ci, au regard des aspects auxquels se rapporte la condition en cause. Force est également de constater que, telle qu'elle est rédigée, c'est-à-dire en recourant à la conjonction « et », la prescription concernée semble faire de la présence d'un « système de radiocommunication émetteur et récepteur » un impératif distinct, qui n'est donc pas de nature à préciser la notion de « véhicules adaptés à la réalisation du marché ». Enfin, la partie adverse s'abstient de se prévaloir de la référence faite, selon le cas, aux « prescriptions techniques » 3.1.2. (lot n° 1) ou 3.2.2. (lot n° 2), que, dans sa réfutation de la seconde branche du présent moyen (3.2.12 de la note d'observations), elle considère comme constituant « tout au plus des exigences contractuelles », et non comme des critères de sélection. Au demeurant, il y a lieu de relever que les « prescriptions techniques relatives » au lot n° 1 portent sur la disponibilité des véhicules (nombre d'interventions qui doivent pouvoir être effectuées simultanément), le matériel de dépannage (lequel doit permettre d'intervenir en excluant toute ouverture et introduction dans le véhicule) et la nécessité de disposer, dans chaque véhicule, d'un « petit matériel de nettoyage de chaussée », et qu'elles n'ont pas trait spécifiquement aux véhicules eux-mêmes, de sorte qu'elles ne paraissent pas, *prima facie*, pouvoir être considérées comme précisant la notion de « véhicule adapté à la réalisation du marché ». Quant aux « prescriptions techniques » relatives au lot n° 2, elles se limitent à reproduire l'exigence de disposer « d'un nombre suffisant de véhicules adaptés à la réalisation du marché et équipés d'un système de radiocommunication émetteur et récepteur ». Il s'ensuit que la condition de sélection relative à l'équipement technique doit, au stade actuel de la procédure, être considéré comme méconnaissant l'article 65, alinéa 4, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 et ce, pour les deux lots.

En outre, pour le lot n° 2, le cahier spécial des charges se limite à exiger, au titre de condition de sélection, « un nombre suffisant de véhicules adaptés à la réalisation du marché » sans en indiquer le nombre minimum. Il ne paraît pas pouvoir être considéré que cette prescription satisferait à l'obligation, énoncée par l'article 65, alinéa 2, de l'arrêté royal précité, d'assortir le critère de sélection d'un niveau d'exigence approprié.

Par ailleurs, le cahier des charges énonce que la capacité technique des soumissionnaires sera également appréciée sur la base d'un relevé, joint à l'offre, reprenant le personnel que le soumissionnaire mettra en œuvre pour réaliser convenablement le marché et assumer à tout le moins les deux fonctions suivantes : « accueillir le public et répondre aux appels téléphoniques, en assurant une permanence administrative continue dans l'entrepôt de 6h à minuit, tous les jours

de l'année »; « satisfaire aux demandes de la Police locale, 24 heures sur 24, tous les jours de l'année ». La prescription est identique pour les deux lots.

Il n'est pas contesté par les parties adverse et intervenante qu'il s'agit d'un critère de sélection. Celui-ci n'est toutefois assorti d'aucun niveau minimal d'exigence, ainsi qu'il ressort d'ailleurs du tableau figurant à la page 5 du rapport d'analyse des offres, lequel indique qu'un tel niveau est « non-applicable ». Cette mention confirme que, contrairement à ce que suggère l'intervenante, l'indication des deux fonctions devant à tout le moins être assumées ne peut être considérée comme étant la formulation d'un niveau d'exigence approprié relatif au personnel. Si la partie adverse affirme qu'en raison de sa nature, le critère de sélection concerné ne doit pas être assorti d'un seuil, elle est en défaut d'expliquer en quoi la détermination du nombre voire des qualifications des membres du personnel qui seraient chargés de l'exécution du marché ne se prêterait pas à la fixation d'un niveau d'exigence approprié. Enfin, c'est en vain que la partie intervenante invoque l'article 68, § 2, 2°, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 en ce qu'il permet au pouvoir adjudicateur d'exiger qu'une liste des noms et des qualifications des membres du personnel chargés de l'exécution du marché soit produite. En effet, cette disposition ne paraît pas dispenser le pouvoir adjudicateur de l'obligation prescrite par l'article 65, alinéa 2, dudit arrêté, lequel semble donc être violé également en ce qui concerne le critère de sélection relatif au personnel.

Les parties adverse et intervenante contestent l'intérêt de la requérante au moyen dès lors qu'il a été considéré que son offre répondait aux exigences des documents du marché. Cette exception ne paraît pas, *prima facie*, pouvoir être retenue. La méconnaissance de la réglementation applicable en matière de sélection qualitative est de nature à mettre en concurrence, dans le cadre de la comparaison des offres, une partie requérante avec d'autres entreprises indûment sélectionnées et de diminuer ainsi ses chances d'obtenir le marché.

En sa première branche, le moyen est sérieux en ce qu'il dénonce la violation de l'article 65, alinéas 2 et 4, de la loi du 17 juin 2016 et ce, tant pour le lot n° 1 que pour le lot n° 2.

VII. Confidentialité

La partie requérante dépose son offre à titre confidentiel. Il s'agit de la pièce 18 de son dossier de pièces.

La partie adverse dépose, quant à elle, sous le couvert de la confidentialité, les offres des deux soumissionnaires ainsi que deux courriels de la société U.C. Automobiles du 28 septembre à la partie adverse. Il s'agit des pièces 4, 5, *7quinquies* et *7sexies* du dossier administratif.

Dès lors qu'aucune de ces demandes n'a été contestée, il y a lieu de maintenir provisoirement la confidentialité des pièces concernées.

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

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par la SRL U.C. Automobiles est accueillie.

Article 2.

Est ordonnée la suspension de l'exécution de la décision du collège communal de Liège du 30 octobre 2020 attribuant à la société U.C. Automobiles le marché public relatif à l'enlèvement et l'entreposage de véhicules sur le territoire et pour le compte de la ville de Liège – lot n° 1 et lot n° 2.

Article 3.

La pièce 18 du dossier de la partie requérante et les pièces 4, 5, *7quinquies* et *7sexies* du dossier administratif demeureront, à ce stade de la procédure, confidentielles.

Article 4.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 5.

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

présent arrêt sera notifié par télécopieur aux parties n'ayant pas choisi la procédure électronique.

Article 6.

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

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre siégeant en référé, le 22 janvier 2021 par :

Imre Kovalovszky,
Nathalie Roba,

président de chambre,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Nathalie Roba

Imre Kovalovszky