

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF
LE PRÉSIDENT DE LA VI^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ
A R R Ê T

n° 253.860 du 24 mai 2022

A. 236.337/VI-22.337

En cause : **la société anonyme KRINKELS,**
ayant élu domicile chez
M^e Gaël TILMAN, avocat,
boulevard Frère Orban 43
4000 Liège,

contre :

la société coopérative à responsabilité limitée
« société wallonne des eaux » – en abrégé SWDE,
ayant élu domicile chez
M^e Bernard COCQUEAU, avocat,
place des Nations-Unies 7
4020 Liège,

Partie requérante en intervention :

la société anonyme LAURENTY ESPACES
VERTS – GROENE ZONES,
ayant élu domicile chez
M^{es} Matthieu LEYSEN et
Gauthier ERVYN, avocats,
avenue Herrmann-Debroux 40
1160 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 5 mai 2022, la SA Krinkels demande la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de :

- « la décision prise par la partie adverse le 19 avril 2022, dans le cadre du marché intitulé "Entretien des services de la SWDE 2022-2030" :
- d'approuver le rapport d'examen des offres et de faire siennes les conclusions qu'il renferme;
- d'attribuer les lots 1 et 2 du marché de services d'entretien des terrains à :
 - o Lot 1 : PÉTRISOT au montant hors TVA de 527.606 €/an, soit pour la durée de 8 ans 4.220.848 € HTVA.;

o Lot 2 : LAURENTY Espaces Verts et Balayages au montant hors TVA de 789.132 €/an, soit pour la durée de 8 ans 6.313.056 € H.T.V.A. »

II. Procédure

Par une ordonnance du 5 mai 2022, l'affaire a été fixée à l'audience du 18 mai 2022.

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

Par une requête introduite le 16 mai 2022, la SA Laurenty espaces verts – groene zones demande à être reçue en qualité de partie intervenante.

La contribution et les droits visés respectivement aux articles 66, 6°, et 70 du règlement général de procédure ont été acquittés.

M^{me} Florence Piret, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

M^e Gaël Tilman, avocat, comparaissant pour la partie requérante, M^e François Paulus, *loco* M^e Bernard de Cocquéau, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^e Matthieu Leysen, avocat, comparaissant pour la requérante en intervention, ont été entendus en leurs observations.

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

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

III. Faits utiles à l'examen de la demande

Selon la relation qu'en donne la requérante, les faits utiles à l'examen de la demande de suspension se présentent comme il suit :

« La partie adverse a publié un avis de marché le 6 septembre 2021 par lequel elle annonçait lancer un marché de services relatif à l'entretien des terrains de la SWDE pour la période 2022-2030.

Ce marché est divisé en 5 lots :

- Lot 1 : Région de Mons
- Lot 2 : Région de Charleroi et Brabant wallon
- Lot 3 : Région de Liège
- Lot 4 : Région de Namur
- Lot 5 : Région de la province du Luxembourg

La SWDE étant active dans le secteur de l'eau, le marché est soumis à la réglementation des secteurs spéciaux.

La procédure d'attribution est la procédure négociée avec appel à la concurrence préalable.

Le marché est annoncé passé pour une durée de 4 ans pouvant être prolongée deux fois pour une durée de deux années chacune (durée théorique 4 + 2 + 2 ans) à l'initiative de la SWDE.

Le cahier spécial des charges décrit le marché comme suit :

“ Le présent marché porte sur les prestations d'entretien des terrains de la SWDE.

Dans le cadre du présent marché, la SWDE souhaite favoriser l'insertion professionnelle en réalisant un effort d'insertion ou d'intégration socioprofessionnelle.

Le marché est divisé en 5 lots répartis géographiquement sur le territoire de la SWDE (voir annexe 5 – Carte de localisation des lots) et comprend des prestations de 2 types : des prestations générales (entretien de la végétation pendant la période de croissance) et des prestations à la demande (travaux non prévus, à réaliser sur commande).

L'adjudicateur se réserve le droit de renoncer à attribuer un ou plusieurs lots et, au besoin, de les remettre en concurrence selon une autre procédure.

L'inventaire détaillé du marché, comprenant les quantités présumées, est repris en annexe 2.

L'attention des soumissionnaires est attirée sur le fait que la SWDE vise des objectifs de qualité et de propreté qui seront rappelés tout au long de ce CSC.”

En ce qui concerne la durée, le cahier des charges précise que :

“ Le présent marché est passé pour une durée de 4 ans. Il pourra être prolongé deux fois pour une durée de deux années chacune (durée totale théorique 4 + 2 + 2 ans), à l'initiative de la SWDE.

L'adjudicateur peut mettre fin au marché à la fin de chaque année moyennant un préavis de minimum trois mois notifié par lettre recommandée, sans que l'adjudicataire ne puisse réclamer de dommage et intérêts ou quelconque indemnité de ce fait.”

Pour les cinq lots, les critères annoncés sont :

“ L'offre économiquement la plus avantageuse pour chaque lot est déterminée sur la base des critères et sous-critères suivants :

- Prix global : 70 %
- Qualité de l'organisation mise en oeuvre pour l'exécution du marché : 20 %, dont :
 - o moyens humains mis à disposition : 6 %

- o sous-traitance à des travailleurs en situation de handicap disposant d'un numéro AVIQ, au-delà de 5 % du montant minimum fixé par la clause sociale de sous-traitance à l'économie sociale d'insertion (voir pt. 4.2) : 6 %
- o méthode de suivi : 5 %
- o moyens de communication : 3 %
- Qualité des moyens matériels mis en oeuvre pour l'exécution du marché (e.a., quantités, types, motorisation (ex. : matériels sur batteries, ...) : 10 %"

Le cahier spécial précise en outre que :

“ Le soumissionnaire remet, en annexe de son offre, un document structuré permettant à la SWDE d'évaluer chacun des critères d'attribution.

A cette fin, chacun des critères d'attribution doit obligatoirement faire l'objet d'un paragraphe clairement défini dans le document.

Ce document doit mettre en évidence, notamment :

- les durées d'intervention prévues tant quotidiennement que pour des prestations à périodicité moindre (hebdomadaires, mensuelles, ou autre);
- la capacité de l'adjudicataire à faire face à des demandes spécifiques (travaux urgents, demandes particulières éventuelles, ...);
- les produits qui seront utilisés pour les différents types de nettoyage (+ fiche technique et fiche de sécurité);
- la manière dont l'adjudicataire assurera la livraison et la présence continue des consommables en suffisance sur chaque site et ce, sans stocks exagérés;
- le support administratif dont dispose l'entreprise;
- les moyens de contrôles internes mis en place au sein de l'entreprise;
- les moyens de suivi en interne au soumissionnaire des remarques formulées par la SWDE;
- l'organisation de la gestion du personnel;
- la possibilité de déléguer des remplaçants;
- le taux de rotation du personnel.

L'attention du soumissionnaire est attirée sur le fait que tous les documents joints à l'offre font partie des documents contractuels en cas d'attribution du marché.”

Par courrier recommandé daté du 14 mars 2022, adressé également par e-mail, la partie adverse informera la requérante que le marché ne lui a pas été attribué et transmettra un extrait de la décision motivée d'attribution du marché ainsi que le rapport d'examen des offres.

La requérante introduira un recours à l'encontre de cette décision.

Le 19 avril 2022, la partie adverse a décidé de retirer sa décision du 11 mars 2022 pour les lots 1 et 2 aux motifs que :

“ Attendu que le Conseil d'administration a, en sa séance du 11 mars 2022, attribué les 5 lots du marché de service pour l'entretien des terrains, pour une durée maximum théorique de 8 ans (4 + 2 + 2 ans);

Vu la requête en suspension d'extrême urgence introduite au Conseil d'Etat le 29 mars 2022 par la SA KRINKELS;

Attendu que ladite requête attaque la décision d'attribution relative aux lots 1 (Région de Mons – Adjudicataire : PETRISOT) et 2 (Région de Charleroi – Adjudicataire : LAURENTY);

Considérant que les moyens 2 et 3 développés dans la requête de KRINKELS sont de nature à entraîner un arrêt défavorable du Conseil d'Etat envers la SWDE (décision de suspension);

Considérant, en particulier, que le montant global de l'offre de la société PETRISOT doit être examiné conformément à l'article 44, §4, de l'arrêté royal du 18 juin 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs spéciaux et que la motivation d'une telle analyse doit apparaître dans la décision d'attribution (et/ou dans le rapport d'examen des offres l'accompagnant);

Considérant qu'il est de l'intérêt de la SWDE de retirer la décision attaquée avant l'audience fixée au Conseil d'Etat le 21 avril 2022 et de prendre une nouvelle décision remotivée d'attribution des lots 1 et 2, après interrogation de la société PETRISOT sur le montant global de son offre;”

Dans cette même décision, la partie adverse, après avoir retiré l'acte du 11 mars,

- approuve le rapport d'examen des offres ci-joint et fait siennes les conclusions qu'il renferme;
- décide d'attribuer les lots 1 et 2 du marché de services d'entretien des terrains à :
 - lot 1 : PETRISOT, au montant de 527.606,00 € HTVA /an soit 4.220.848 € HTVA pour la durée maximum théorique de 8 ans;
 - lot 2 : LAURENTY Espaces Verts & Balayages au montant de 789.132,00 € HTVA /an soit 6.313.056 € HTVA pour la durée maximum théorique de 8 ans;
- désigne ces opérateurs économiques en qualité d'adjudicataire du marché dont mention sous objet.

Il s'agit de l'acte attaqué.

Le nouveau rapport d'attribution a été rédigé le 5 avril 2022

Il renseigne, en ce qui concerne la vérification des prix ou des coûts :

“ Les prix ont été contrôlés.
En vertu de l'article 43 de l'arrêté royal du 18 juin 2017, un premier contrôle a été effectué sur base de la première offre le 09 décembre 2021.
Il a été demandé aux soumissionnaires de justifier leurs prix lors de la négociation.
Un deuxième contrôle a été effectué sur base de la deuxième offre après les négociations.
Les prix offerts par les soumissionnaires démontrent que ceux-ci ont bien compris les modalités et les exigences du marché.
L'exécution est possible pour les prix remis et ces derniers ne contreviennent pas aux obligations du droit environnemental, du droit social ou du travail.
Les prix des offres définitives sont jugés normaux et acceptables.
Lot 1 (Entretien des terrains - Région de Mons)

Le montant de l'offre la moins-disante, remise par Pétrisot (526.606 €), s'écartant de plus de 15 % de la moyenne des offres (690.970,33 €), l'offre la plus basse et l'offre la plus haute étant exclues du calcul, et s'agissant d'un marché de services dans un secteur sensible à la fraude, le montant global de l'offre de Pétrisot a fait l'objet d'un examen conformément à l'article 44 § 4 de l'arrêté royal du 18 juin 2017.

Après interrogation, les justifications apportées par Pétrisol (dans les 12 jours de la demande émise par la SWDE) quant au montant global de son offre sont notamment les suivantes :

- ‘ Nous gérons une entreprise microscopique par rapport à nos concurrents. Celle-ci est familiale ...
Madame est seule à gérer l’administratif (plannings, états d’avancement, suivi des demandes SWDE, Comptabilité, etc.)’;
- ‘ Nous sommes propriétaires de nos bâtiments professionnels qui sont amortis et entretenus par nos soins, ainsi que le matériel et le parc automobile’;
- ‘ Les contrats conclus avec la SWDE représentent 70 % de notre chiffre d’affaires et sur les 4 dernières années du dernier contrat, le bénéfice de la société est en constante augmentation’;
- ‘ Nous avons revu à la hausse les prix unitaires suite au calcul sur les prestations réalisées au précédent marché en y ajoutant l’augmentation du prix de certains matériaux et frais accessoires’;

L’entité adjudicatrice considère que ces justifications sont précises et pertinentes et permettent de conclure que le montant global de l’offre de Pétrisol ne présente pas de caractère anormal. La SWDE pointe, en particulier, le fait que la société Pétrisol :

- exécute actuellement le lot concerné pour un prix comparable, hors révisions en lien avec l’augmentation du prix de certains matériaux et frais accessoires;
- a des frais généraux très limités du fait notamment de sa structure familiale et de l’amortissement de ses bâtiments et matériels.”

En ce qui concerne le critère prix, le rapport indique :

- “ Les prix ont été corrigés quand nécessaire. En effet, dans le métré, il manquait 2 x 15.000 euros pour des montants à justifier et une quantité n’était pas correctement encodée.

Analyse financière – Offre améliorée Prix : 70%

	A2 - ABOG	Artbel	Eurogreen	Krinkels	Laurenty	Pétrisol
Lot 1	701.790 €	720.028 €		629.348 €	678.773 €	527.606 €
Cote/70	52,63	51,29		53,34	54,41	70,00
Lot 2	864.247 €	715.265 €	1.059.703 €	803.701 €	789.132 €	
Cote/70	57,93	70,00	47,25	62,30	63,45	

La prise en compte des remises offertes par Laurenty Espaces Verts & Balayages et Krinkels en cas de regroupement de lots n’entraîne pas de modification dans le classement des offres.”

En ce qui concerne le critère d’attribution n°2, relatif à la qualité de l’organisation mise en œuvre pour l’exécution du marché, celui-ci est subdivisé en plusieurs sous-critères dont le sous-critère “Moyens humains mis à disposition (6 points)”

Pour ce sous-critère, le rapport d’examen des offres énonce :

Les soumissionnaires reçoivent un maximum de 6 points s’ils répondent en tout point aux attentes de la SWDE. C’est le cas de la Société Laurenty Espaces Verts & Balayages.

Les Sociétés Artbel et Pétrisol, bien que disposant du personnel suffisant pour réaliser les tâches régulières, ne disposent pas de personnel disponible en interne permettant de faire face à une surcharge ponctuelle de travail (saison de tonte pluvieuse). Elles se voient retirer deux points.

La société Eurogreen se voit retirer un point car elle n'a pas fourni la preuve de l'interdisciplinarité des équipes.

Les Sociétés A2-Abog, Eurogreen et Krinkels sous-traitent une partie des prestations, ce qui présente un désavantage pour la SWDE, notamment en termes de délais d'intervention pour les prestations à la demande comme les pose et réparation de clôtures (sécurisation des sites lors d'un accident de la route par exemple) ou le déneigement (important pour l'accès sécurisé des agents de la SWDE aux sites).

La SWDE souligne qu'elle produit et distribue un bien sensible : l'eau. A ce titre, dès qu'une brèche est présente dans une clôture, elle doit être réparée au plus vite afin de se prémunir des dégâts de vandalisme ou de malveillance qui ont tous deux potentiellement un impact direct sur la santé humaine.

Quant au déneigement, il est généralement commandé quelques heures avant la prestation selon la survenance ou non de précipitations hivernales, que ce soit en soirée, week-end ou jour férié. Il est indispensable de maintenir l'accès à tous les sites identifiés comme devant l'être.

Or, le recours à de la sous-traitance implique une réactivité moindre et un allongement corrélatif des délais d'exécution, du fait même de l'ajout d'intermédiaires.

Elles se voient retirer 1 point.

Les Sociétés Artbel et Eurogreen ne mentionnent pas qu'elles disposent d'un atelier de réparation en interne, or la capacité des Sociétés de réparer dans leur propre atelier plutôt que de dépendre de l'agenda de réparateurs externes représente un avantage pour la SWDE en termes de réactivité et de délai d'exécution. Elles se voient retirer 1 point.

A2-Abog	Artbel	Eurogreen	Krinkels	Laurenty	Pétrisot
5	3	3	5	6	4

Pour le critère d'attribution n° 3, relatif à la qualité des moyens matériels mis en œuvre pour l'exécution du marché (e.a. quantités, types, motorisation (ex. : matériel sur batteries, ...)) : 10 %, le rapport d'examen des offres énonce notamment :

Critère n° 3 : Qualité des moyens matériels mis en oeuvre pour l'exécution du marché (e.a., quantités, types, motorisation (ex. : matériels sur batteries, ...)) : 10 %

Les points suivants ont notamment été examinés : le matériel suffisant pour notre marché existant déjà dans les Sociétés, le matériel électrique (y compris les véhicules à motorisation alternative) existant dans l'entreprise et potentiellement dédié au marché, le fait d'avoir une démarche environnementale structurée au bénéfice du marché, etc.

Les soumissionnaires reçoivent un maximum de 10 points s'ils répondent en tout point aux attentes de la SWDE. Ce n'est le cas pour aucun des soumissionnaires.

Les sociétés Krinkels et Laurenty Espaces Verts & Balayages annoncent consacrer spécifiquement du matériel portatif électrique à notre marché ce qui est plus sécurisant (pas de perte d'huile ou de carburant sur nos sites sensibles) dans des proportions différentes : Krinkels (50 % de matériel portatif électrique) et Laurenty Espaces Verts & Balayages (30%).

Krinkels perd 0,5 point et Laurenty 1 point.

Les autres soumissionnaires, soit A2-ABOG, Artbel, Eurogreen et Pétrisot, n'en parlent pas. Ils se voient retirer 2 points.

Artbel, Eurogreen et Pétrisol n'ont pas présenté de démarches environnementales structurées au bénéfice de notre marché. Ils se voient retirer 2 points.

Seule la société Laurenty Espaces Verts & Balayages présente une certification selon la norme ISO 14001-2015. Cette norme prévoit, en particulier, un cadre visant à maîtriser les impacts environnementaux engendrés et entend conduire à une amélioration continue de la performance environnementale (<https://www.nbn.be/fr/ISO14001>). En d'autres termes, une entreprise disposant d'une telle certification met en place, en interne, des moyens de fonctionnement conformes aux aspects environnementaux. Ceci se traduit concrètement, pour Laurenty Espaces Verts & Balayages, par l'utilisation notamment de carburants dernière génération, la mise en place d'un système de géolocalisation ou l'utilisation de matériel électrique, ainsi que la formation du personnel à l'utilisation de ce matériel.

Ces bonnes pratiques, par le suivi qu'elles imposent, sont gage de qualité quant aux matériel et moyens mis en œuvre sur le terrain. Si elles peuvent être mises en place également dans une société non certifiée ISO 14001, la certification garantit le contrôle et le suivi par un organisme externe, qui apporte une fiabilité difficilement contestable aux démarches mises en avant par un soumissionnaire, et atteste de la structuration effective des démarches environnementales de celui-ci.

Les autres soumissionnaires, soit A2-ABOG, Artbel, Eurogreen, Krinkels et Pétrisol, n'ayant pas cette certification, se voient retirer 2 points.

A2-Abog	Artbel	Eurogreen	Krinkels	Laurenty	Pétrisol
6	4	4	7,5	9	4

Le classement final pour les deux lots sera le suivant :

	Lot 1			Lot 2		
	Cote Prix/70	Cote autres critères/30	Cote globale/100	Cote prix/70	Cote autres critères/30	Cote globale/100
A2-Abog	52,63	21,50	74,13	57,93	21,50	74,93
Artbel	51,29	13,50	64,79	70,00	13,50	83,50
Eurogreen				47,25	16,50	63,75
Krinkels	53,34	26,50	79,84	62,30	26,50	88,80
Laurenty	54,41	28,00	82,41	63,45	28,00	91,45
Pétrisol	70,00	17,50	87,50			

».

IV. Intervention

Par une requête introduite le 16 mai 2022, la SA Laurenty espaces verts – groene zones demande à intervenir dans la procédure en référé d'extrême urgence.

En tant que bénéficiaire du lot 2 du marché litigieux, elle a un intérêt suffisant à intervenir dans le cadre de la présente procédure. Il y a lieu d'accueillir cette requête.

V. Deuxième moyen

V.1. Thèse de la partie requérante

La requérante prend un deuxième moyen de la violation de la Constitution, notamment en ses articles 10 et 11, de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, notamment en ses articles 4, 81, 147 et 153, de l'arrêté royal du 18 juin 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs spéciaux, notamment en son article 85, du cahier spécial des charges, notamment en son article 1.2 (critères d'attribution du marché), des principes généraux du droit et notamment du principe de transparence et du principe d'égalité de traitement, du devoir de minutie, du principe *patere legem quam ipse fecisti* et de l'erreur manifeste d'appréciation.

Dans une première branche, la requérante fait grief à la partie adverse, pour l'évaluation du troisième critère d'attribution relatif à « la qualité du matériel [10 points sur 100] » d'avoir valorisé de deux points sur cent l'offre de la partie intervenante, du fait de la certification ISO.14.001 dont elle s'est prévalu dans son offre. Elle expose, plus précisément, ce qui suit :

« L'article 81 de la loi du 17 juin 2016 relative à la passation des marchés publics, rendu applicable en l'espèce par l'article 153 de la même loi, énonce, en son § 3, alinéa 3, que les critères d'attribution doivent être indiqués dans l'avis de marché ou dans un autre document de marché.

S'agissant des principes d'égalité de traitement et de transparence, la Cour de Justice de l'Union européenne et le Tribunal de l'Union européenne se sont prononcés à de maintes reprises en estimant :

« Par ailleurs, le principe d'égalité de traitement implique, notamment, une obligation de transparence afin de permettre au pouvoir adjudicateur de s'assurer de son respect (voir arrêts *Lombardini et Mantovani*, point 6 *supra*, point 38, et *Commission/Chypre*, point 6 *supra*, point 38, et la jurisprudence qui y est citée).

Le principe de transparence, qui constitue le corollaire du principe d'égalité de traitement, a essentiellement pour but de garantir l'absence de risque de favoritisme et d'arbitraire de la part du pouvoir adjudicateur (arrêts *Commission/CAS Succhi di Frutta*, point 6 *supra*, point 111) ainsi que le contrôle de l'impartialité des procédures d'adjudication (voir arrêt *Parking Brixen*, point 6 *supra*, point 49, et la jurisprudence qui y est citée).

Il implique que toutes les conditions et modalités de la procédure d'attribution soient formulées de manière claire, précise et univoque, dans l'avis de marché ou dans le cahier des charges, de façon, d'une part, à permettre à tous les soumissionnaires raisonnablement informés et normalement diligents d'en comprendre la portée exacte et de les interpréter de la même manière et, d'autre part, à mettre le pouvoir adjudicateur en mesure de vérifier si effectivement les offres des soumissionnaires correspondent aux critères régissant le marché en cause (arrêt *Commission/CAS Succhi di Frutta*, point 6 *supra*, point 111).

Enfin, les principes d'égalité de traitement et de transparence constituent la base des directives relatives aux procédures de passation des marchés publics. Le devoir des pouvoirs adjudicateurs d'en assurer le respect correspond à

l'essence même de ces directives (voir arrêt Michaniki, point 6 *supra*, point 45, et la jurisprudence qui y est citée)."

Dans cette affaire précisément, le Tribunal poursuit en soulignant :

“ À cet égard, il y a lieu de rappeler que les pouvoirs adjudicateurs sont assujettis à une obligation de transparence qui a essentiellement pour but de garantir l'absence de risque de favoritisme et d'arbitraire de leur part.

En particulier, lorsque l'attribution d'un marché dépend de la détermination de l'offre économiquement la plus avantageuse, au sens de l'article 30, paragraphe 2, de la directive marchés publics de travaux 93/37 ou de l'article 36, paragraphe 2, de la directive marchés publics de services 92/50, le pouvoir adjudicateur doit définir et préciser, dans le cahier des charges, les critères d'attribution applicables. Ces dispositions visent ainsi à garantir le respect de l'égalité de traitement et de la transparence au stade de l'évaluation des offres en vue de l'attribution du marché (voir, par analogie, arrêt de la Cour du 21 juillet 2011, Evropaïki Dynamiki/EMSA, C 252/10 P, non publié au Recueil, point 29).

En outre, si la jurisprudence n'a pas reconnu une interdiction totale et absolue pour le pouvoir adjudicateur de spécifier plus en détail, après l'expiration du délai de présentation des offres, un critère d'attribution du marché qui a été préalablement porté à la connaissance des soumissionnaires, il n'en demeure pas moins qu'une telle détermination postérieure n'est possible que dans le respect strict de trois conditions cumulatives.

Premièrement, cette détermination *a posteriori* ne doit pas modifier les critères d'attribution du marché définis dans le cahier des charges ou dans l'avis de marché;

Deuxièmement, elle ne doit pas contenir d'éléments qui, s'ils avaient été connus lors de la préparation des offres, auraient pu influencer cette préparation;

Et, troisièmement, elle ne doit pas avoir été adoptée en prenant en compte des éléments susceptibles d'avoir un effet discriminatoire envers l'un des soumissionnaires (voir, en ce sens, arrêts Lianakis e.a., point 6 *supra*, point 43, et la jurisprudence qui y est citée, et Evropaïki Dynamiki/EMSA, point 7 *supra*, points 32 et 33)."

Il ressort de cette jurisprudence, dont l'arrêt repris ci-dessus n'est qu'une application, que la détermination *a posteriori* d'éléments d'appréciation d'un critère (ou d'un sous-critère) d'attribution n'est autorisée qu'aux conditions cumulatives :

- Que cette détermination *a posteriori* ne modifie pas les (sous-)critères d'attribution préalablement définis;
- Que cette détermination *a posteriori* ne contienne pas d'éléments qui, s'ils avaient été connus lors de la préparation des offres, auraient pu influencer cette préparation;
- Que cette détermination *a posteriori* n'ait pas été adoptée en vue d'avoir un effet discriminatoire envers l'un des soumissionnaires.

Il n'est pas contestable en l'espèce que la partie adverse a déterminé *a posteriori* la possession d'une certification ISO 14.001 comme sous-critère d'attribution en vue de coter le troisième critère d'attribution.

Il convient dès lors d'analyser cette détermination *a posteriori* au regard des principes et conditions fixés par la jurisprudence européenne rappelée *supra*.

Il ressort de l'information fournie sur le site ISO que :

“ ISO 14001 définit les critères d'un système de management environnemental et se prête à la certification. Elle propose un cadre que les entreprises ou organisations peuvent appliquer pour mettre en place un système efficace de management environnemental.

Destinée à tout type d'organisation, quel que soit son secteur d'activité, cette norme peut donner à la direction d'une entreprise, à son personnel et aux parties prenantes extérieures l'assurance que l'impact environnemental fait l'objet de mesures et d'améliorations."

La norme ISO 14.001, qui peut mener à une certification, est donc une norme relative à un système de management environnemental.

Pour satisfaire à ISO 14001, le système de management environnemental d'une société doit remplir un certain nombre de conditions. Il doit :

- Contrôler et identifier l'impact environnemental des activités, produits et services;
- Améliorer en permanence le management environnemental;
- Implémenter une approche systématique pour établir des objectifs environnementaux, les atteindre et les rendre publics une fois réalisés.

En d'autres termes, la certification ISO 14.001 est accordée aux entreprises ayant fait cette démarche d'audit, dans un premier temps, puis de mise en place d'un management environnemental, enfin, d'implémentation d'objectifs à atteindre.

Cette certification ISO 14.001 ne signifie dès lors pas qu'une entreprise l'ayant reçue a de meilleures performances environnementales qu'une autre. Elle signifie seulement qu'une politique d'amélioration est mise en place et qui se vérifie par l'accomplissement d'objectifs, aussi légers soient-ils.

Ce qui importe dans la norme ISO, c'est la politique mise en place et le respect des objectifs fixés, sans qu'un seuil minimal de performance environnementale ne soit requis.

Par conséquent, une entreprise ayant une norme ISO peut très bien être en possession de matériel moins performant d'un point de vue environnemental.

Cette certification n'est donc pas en lien direct avec un critère relatif à la qualité du matériel, puisqu'elle n'est pas accordée à une entreprise qui présente du matériel de grande qualité environnemental, mais à une entreprise qui a adopté une démarche d'amélioration, même si cette amélioration se fait à un rythme lent, et même si le niveau initial est faible.

D'ailleurs, on peut constater également que ladite norme ISO n'a pas trait spécifiquement au matériel utilisé par une entreprise. Et donc encore moins à sa qualité.

On peut d'ailleurs constater que LAURENTY bénéficie d'un score moins favorable que KRINKELS pour le sous-critère relatif au matériel portatif électrique.

De manière plus spécifique, les éléments mis en avant par la partie adverse, soit "l'utilisation notamment de carburants dernière génération, la mise en place d'un système de géolocalisation ou l'utilisation de matériel électrique, ainsi que la formation du personnel à l'utilisation de ce matériel" sont des éléments qui sont également présents dans l'offre de KRINKELS qui spécifie utiliser du carburant moins polluant, attestation à l'appui, disposer d'un système de géolocalisation, utiliser du matériel électrique, en plus grande quantité que LAURENTY d'ailleurs, et qui forme évidemment son personnel à l'utilisation dudit matériel (bien qu'à nouveau on puisse constater que la formation du personnel ne présente aucun lien avec la qualité du matériel).

Pour rappel, le critère est annoncé, dans le cahier spécial des charges, comme "Qualité des moyens matériels mis en œuvre pour l'exécution du marché (e.a., quantités, types, motorisation (ex. : matériels sur batteries ...))".

Il apparaît donc très clairement que la notion de "moyens matériels" n'intègre pas la notion de "système de management".

Par conséquent, en favorisant l'offre d'une entreprise présentant cette certification dans le cadre d'un critère ayant trait aux moyens matériels mis en œuvre, il apparaît que la partie adverse a modifié le critère *a posteriori*, en y intégrant une notion, celle de système de management, qui ne pouvait y être incluse sans dévoyer ledit critère tel que libellé dans les documents de marché.

Le Conseil d'État faisant une application récente de la jurisprudence européenne a rappelé :

“ Il ressort du document précité que, s'agissant du troisième critère, les deux offres ont été systématiquement et exclusivement évaluées sur la base des six mêmes éléments repris dans cette grille. Il s'ensuit que ces six éléments, non autrement précisés dans le cahier spécial des charges, constituent bien des sous-critères et non de simples éléments d'appréciation des offres.

Le recours à des sous-critères d'attribution n'est pas en soi prohibé pour autant que les principes d'égalité de traitement et de transparence soient respectés.

A défaut d'annonce dans les documents du marché, il n'est pas interdit à une autorité adjudicatrice de spécifier plus en détail un critère préalablement porté à la connaissance des soumissionnaires et de lui accorder une pondération.

Il faut toutefois que ces sous-critères d'attribution correspondent en substance aux critères connus des soumissionnaires et répondent à trois conditions, étant que les critères d'attribution préalablement définis ne soient pas modifiés, qu'il n'y ait aucun élément qui, connu lors de la préparation des offres, aurait pu influencer celles-ci et, enfin, que ces sous-critères d'attribution n'aient pas été déterminés dans des conditions telles que soit provoqué un effet discriminatoire envers un des soumissionnaires.

La partie adverse soutient que si les six éléments d'appréciation 'ne figuraient pas explicitement dans la grille énonçant les critères d'attribution', ils 'sont indubitablement en lien avec le critère évalué et ressortent des clauses techniques'.

...
Force est de constater, au terme de l'examen auquel il est possible de procéder en extrême urgence, que la correspondance entre les clauses techniques dont fait état la partie adverse et les sous-critères utilisés pour évaluer les offres quant au troisième critère n'apparaît pas avec la clarté nécessaire pour qu'il puisse être considéré que ces sous-critères étaient prévisibles.

Le deuxième moyen est sérieux en tant qu'il fait grief à la partie adverse d'avoir appliqué des sous-critères qui n'ont pas été annoncés dans les documents du marché. Eu égard au très faible écart entre les points obtenus par chacune des deux offres (90 points pour la requérante, 92,29 points pour l'attributaire, le critère en cause valant 3 points), le moyen présente un intérêt pour la requérante."

Pour reprendre les termes de cette jurisprudence, il n'apparaît pas avec la clarté nécessaire que la certification à un système de management puisse être considérée comme un sous-critère prévisible d'un critère d'attribution ayant trait à la qualité des moyens matériels mis en œuvre pour l'exécution du marché. »

Dans une deuxième branche, la requérante reproche à la partie adverse d'avoir retiré un point à l'offre qu'elle a déposée pour le sous-critère d'attribution « moyens humains mis à disposition [6 points sur 100] » du critère d'attribution « qualité mise en œuvre pour l'exécution du marché ». Elle expose, plus précisément, ce qui suit :

« Le deuxième critère d'attribution est intitulé : "Qualité de l'organisation mise en œuvre pour l'exécution du marché"

Ce deuxième critère est divisé en plusieurs sous-critères dont le premier est : "moyens humains mis à disposition"

Ce premier sous-critère n'est pas autrement ni amplement défini dans les documents du marché.

Le cahier des charges indique par ailleurs que les soumissionnaires doivent remettre un document à la SWDE permettant à celle-ci d'évaluer chacun des critères d'attribution.

Il est indiqué que ce document doit mettre en évidence :

- “ - les durées d'intervention prévues tant quotidiennement que pour des prestations à périodicité moindre (hebdomadaires, mensuelles, ou autre);
- la capacité de l'adjudicataire à faire face à des demandes spécifiques (travaux urgents, demandes particulières éventuelles ...);
- les produits qui seront utilisés pour les différents types de nettoyage (+ fiche technique et fiche de sécurité);
- la manière dont l'adjudicataire assurera la livraison et la présence continue des consommables en suffisance sur chaque site et ce, sans stocks exagérés;

- le support administratif dont dispose l'entreprise;
- les moyens de contrôles internes mis en place au sein de l'entreprise;
- les moyens de suivi en interne au soumissionnaire des remarques formulées par la SWDE;
- l'organisation de la gestion du personnel;
- la possibilité de déléguer des remplaçants;
- le taux de rotation du personnel.”

Pour ce sous-critère, KRINKELS se voit sanctionner d'un point.

La justification de cette sanction est que :

Les Sociétés A2-Abog, Eurogreen et Krinkels sous-traitent une partie des prestations, ce qui présente un désavantage pour la SWDE notamment en termes de délais d'intervention pour les prestations à la demande comme les pose et réparation de clôtures (sécurisation des sites lors d'un accident de la route par exemple) ou le déneigement (important pour l'accès sécurisé des agents de la SWDE aux sites).

La SWDE souligne qu'elle produit et distribue un bien sensible : l'eau. À ce titre, dès qu'une brèche est présente dans une clôture, elle doit être réparée au plus vite afin de se prémunir des dégâts de vandalisme ou de malveillance qui ont tous deux potentiellement un impact direct sur la santé humaine.

Quant au déneigement, il est généralement commandé quelques heures avant la prestation selon la survenance ou non de précipitations hivernales, que ce soit en soirée, week-end ou jour férié. Il est indispensable de maintenir l'accès à tous les sites identifiés comme devant l'être.

Or, le recours à de la sous-traitance implique une réactivité moindre et un allongement corrélatif des délais d'exécution, du fait même de l'ajout d'intermédiaires.

Elles se voient retirer 1 point.

On n'aperçoit pas, dans le libellé du critère, ou dans les éléments d'appréciation mentionnés dans le cahier spécial des charges, qu'il puisse être considéré comme prévisible qu'un éventuel recours à la sous-traitance puisse être considéré comme pénalisant.

En sanctionnant un éventuel recours à la sous-traitance, la partie adverse a donc modifié le critère de manière imprévisible pour les soumissionnaires.

Conformément à la jurisprudence mentionnée dans l'exposé de la première branche du présent moyen, ce procédé doit être sanctionné.

En outre, ce faisant, la partie adverse commet une erreur manifeste d'appréciation.

Dans son offre, KRINKELS renseigne effectivement deux sous-traitants pour les travaux de clôture : la S.A. Michel VANDESCURE et Mister Clôture.

Le cahier spécial des charges aborde la question des clôtures. Deux postes sont prévus à cet égard :

- o Le poste 2.8.3.2. Réparation de clôtures
- o Le poste 2.8.3.3. Pose de nouvelles clôtures et barrières.

Dans le chapitre dédié à l'organisation pratique des prestations, le cahier spécial des charges renseigne les délais dans lesquels le pouvoir adjudicateur souhaite que les prestations à la demande soient effectuées.

“ L'adjudicataire recevra une commande de prestation sous la forme d'un mail qui spécifiera s'il s'agit d'une demande d'intervention 'simple' ou d'une commande consécutive à un devis et qui contiendra une fiche synthétisant les travaux à effectuer sur un site déterminé et précisant les postes du métré à utiliser.

Les délais d'intervention sont fixés comme suit :

- demande d'intervention urgente (arbre tombé, dépôt clandestin, nid d'hyménoptère), intervention dans les 2 jours calendriers
 - demande d'intervention sans devis, intervention dans les 15 jours calendriers
 - demande de devis, le devis doit nous parvenir dans les 15 jours calendriers
- intervention, sauf visite à planifier avec la direction des travaux, le délai court à partir du jour de la visite.

Lorsque la commande est consécutive à un devis, la demande sera alors formalisée par l'envoi d'un bon de commande.

Pour les demandes hors devis particulier, le mail vaudra pour commande (et sera régularisé après travaux par un bon de commande officiel).

Le travail sera à réaliser selon les clauses techniques convenues et dans le délai imparti.

Aucune prestation à la demande sur devis ne pourra être commencée sans que l'adjudicataire ne soit en possession d'un numéro de commande spécifique (mentionné sur le bon de commande) ou l'accord express du fonctionnaire dirigeant.

Les prestations sur devis devront être planifiées comme suit après réception du bon de commande :

- Abattages non urgents : sera planifié dans les travaux d'hiver, suivant un planning à établir

- Réfection et aménagement : les travaux seront réalisés dans un délai de 8 semaines

- Remplacement des clôtures et portails : les travaux seront réalisés dans un délai de 8 semaines

Pour les prestations non reprises ci-dessus, les délais seront communiqués lors de la remise de prix."

De ce passage, on peut donc lire que la partie adverse aborde à un seul endroit la question spécifique du remplacement des clôtures et portails, en octroyant un délai de 8 semaines, ce qui est particulièrement éloigné de la notion d'urgence mentionnée dans le rapport d'examen des offres.

À supposer même que la réparation de clôtures doive être reprise dans les demandes d'intervention urgente, alors que cela ne ressort certainement pas du libellé de ce poste qui ne vise que les arbres tombés, les dépôts clandestins ou les nids d'hyménoptère, sans insertion de points de suspension ou du mot "*et caetera*" qui démontreraient que la liste renseignée n'est pas une liste exhaustive, le délai imposé est une intervention dans les deux jours.

L'annexe de l'offre de KRINKELS relative à la qualité de l'organisation mise en œuvre pour l'exécution du marché renseigne, en page 9 et suivantes, les délais que KRINKELS s'engage à respecter.

Pour les réparations de clôtures, KRINKELS indique que l'intervention sera programmée le lendemain, tandis que la pose de nouvelles clôtures se fera dans les trois jours de la livraison des fournitures.

Il s'en déduit que, concrètement, KRINKELS offre des délais d'intervention largement inférieurs à ceux souhaités par le pouvoir adjudicateur.

Par conséquent, en procédant par voie de généralités en estimant que le recours à la sous-traitance implique une réactivité moindre et un allongement corrélatif des délais d'exécution, la partie adverse a commis une erreur manifeste d'appréciation et a méconnu tant les termes de l'offre de la requérante que le devoir de minutie qui s'impose à elle.

En outre, toujours dans la note relative à la qualité de l'organisation mise en œuvre pour l'exécution du marché, KRINKELS indique expressément :

“ CAPACITE DE L'ENTREPRISE À FAIRE FACE À DES DEMANDES SPECIFIQUES

Au vu du nombre élevé (355) d'ouvriers engagés dans le Département Espaces Verts, nous vous confirmons être parfaitement aptes à faire face à des prestations urgentes ou demandes particulières éventuelles. Nous nous permettons de vous joindre la liste complète de ce personnel ouvrier.

Nous avons également d'autres gestionnaires de chantiers disponibles pour venir renforcer l'équipe d'encadrement en place en cas de demandes spécifiques. Tout comme nos ouvriers, ces personnes sont également diplômées dans le secteur. Nous vous joignons leurs diplômes en annexe.”

KRINKELS indique donc de manière expresse dans son offre que les demandes spécifiques seront traitées par ses ouvriers propres.

Cet élément n'est pas non plus pris en considération par la partie adverse.

Le moyen est sérieux. »

La requérante justifie comme il suit son intérêt au moyen :

« L'offre de KRINKELS a été sanctionnée de 3 points par rapport à celle de LAURENTY pour les deux branches du présent moyen. Or, l'écart entre l'offre de LAURENTY et celle de KRINKELS est de 2,5 points pour les lots 1 et 2, qui sont les lots contestés dans le présent recours. La requérante a donc bien intérêt au moyen. »

V.2. *Appréciation du Conseil d'État*

Quant à la première branche

Dans son offre, la partie intervenante fait valoir qu'elle justifie, entre autres, de la certification ISO 14.001. Dans sa réponse au courriel envoyé par la partie adverse le 21 décembre 2021, elle met spécifiquement en avant cette certification sous l'intitulé « environnement » pour répondre à la demande qui lui est faite de préciser « la qualité des moyens matériels mise en œuvre pour ce marché ».

Dans les limites de ce que permet un examen en extrême urgence, il y a lieu de considérer que, contrairement à ce qu'affirme la requérante, la prise en compte de cette certification ne dénature pas le critère d'attribution « qualité des moyens matériels mis en œuvre pour l'exécution du marché ». Cette certification peut *prima facie* être considérée comme un élément prévisible d'appréciation de ce critère.

D'une part, le renvoi dans le cahier spécial des charges aux éléments de « quantités, types et motorisation (ex. : matériels sur batteries...) » introduits par l'abréviation « e.a. » n'est donné qu'à titre illustratif. La partie adverse pouvait donc prendre en considération d'autres éléments pour évaluer les offres au regard du critère d'attribution relatif à la « qualité des moyens matériels mis en œuvre pour l'exécution du marché », à condition notamment de ne pas modifier la nature de ce critère. Par ailleurs, le cahier spécial des charges indique que la partie adverse s'inscrit dans « une démarche environnementale » et qu'il est exigé de l'adjudicataire « la plus grande précaution » au motif notamment que « certaines prestations sont à réaliser sur des sites de prises d'eau » et que « la SWDE utilise une ressource naturelle essentielle et fragile » (cahier spécial des charges, point 1.37 « engagement du soumissionnaire » et point 3.1 « préambule environnement »). Le point 3.2 du cahier spécial des charges opère, quant à lui, un lien direct entre la démarche environnementale, le matériel utilisé et la manière de s'en servir.

D'autre part, la requérante a elle-même joint à son offre les certifications (VCA, ISO 9001, etc.) dont elle est titulaire. Plus précisément, quant au critère d'attribution relatif à la « qualité des moyens matériels mis en œuvre pour

l'exécution du marché », l'offre de la requérante met spécifiquement en avant, sous l'intitulé « empreinte écologique – sécurité environnementale », une série d'éléments qui lui permettent d'agir sur ses moyens matériels et leurs utilisations afin de « diminuer [son] empreinte écologique ». Il est notamment fait état des pratiques de management et des plans de développement durable que la requérante a mis en place.

Dès lors, pour apprécier les offres au regard du critère d'attribution relatif à la « qualité des moyens matériels mis en œuvre pour l'exécution du marché », la partie adverse a, sans modifier la nature de ce critère et sans surprendre la requérante, pu valablement avoir égard, entre autres éléments, « au fait d'avoir une démarche environnementale structurée au bénéfice du marché », comme le précise le rapport d'examen des offres.

La requérante ne peut sérieusement contester que la certification ISO 14.001 garantit l'existence d'une telle démarche au sein de l'entreprise qui en est titulaire, notamment pour ce qui concerne les moyens matériels qu'elle emploie. Cette norme internationale est, selon son article 1^{er}, « destinée à être utilisée par les organismes souhaitant gérer leurs responsabilités environnementales d'une manière systématique ». Elle « est applicable aux organismes de toute taille, de tous types d'activités et de toutes natures, et s'applique aux aspects environnementaux de ses activités, produits et services ». Elle a donc nécessairement un impact sur la qualité du matériel employé par une entreprise qui, comme celle de la partie intervenante, a pour objet l'aménagement et l'entretien d'espaces verts. C'est ce que souligne le rapport d'examen des offres lorsqu'il indique que « [c]eci se traduit concrètement, pour Laurenty espaces verts & balayages, par l'utilisation notamment de carburants dernière génération, la mise en place d'un système de géolocalisation ou l'utilisation de matériel électrique, ainsi que la formation du personnel à l'utilisation de ce matériel ».

Si cette certification n'établit pas de critères spécifiques de performance environnementale, elle garantit que l'entreprise qui en est titulaire s'inscrit dans un processus d'amélioration continue de ses performances environnementales. Elle implique, par ailleurs, que les exigences et engagements environnementaux qui sont pris par cette entreprise – en matière de qualité des moyens notamment – sont contrôlés régulièrement par un organisme externe. La garantie d'un contrôle externe est l'élément déterminant qui est mis en exergue dans le rapport d'examen des offres pour justifier la valorisation de la certification ISO 14.001. Ce rapport précise, en effet, qu'« une entreprise disposant d'une telle certification met en place, en interne, des moyens de fonctionnement conformes aux aspects environnementaux », que « ces bonnes pratiques, par le suivi qu'elles imposent, sont gage de qualité quant au

matériel et moyens mis en œuvre sur le terrain » et que « [s]i elles peuvent être mises en place également dans une société non certifiée ISO 14001, la certification garantit le contrôle et le suivi par un organisme externe, qui apporte une fiabilité difficilement contestable aux démarches mises en avant par le soumissionnaire, et atteste de la structuration effective des démarches environnementales de celui-ci ». La requérante ne conteste pas ce motif, en tant que tel, ni la plus-value que peut représenter ce type de contrôle externe, pour lequel la partie adverse a *prima facie* valablement pu décider d'accorder deux points supplémentaires à la partie intervenante.

Pour le reste, la partie adverse a également valorisé l'offre de la requérante pour la qualité des moyens matériels mis en œuvre pour l'exécution du marché, en reconnaissant que celle-ci s'inscrit également dans une « démarche environnementale structurée », à la différence d'autres soumissionnaires qui se sont vu retirer deux points pour ne rien avoir présenté à ce sujet. L'offre de la requérante a également obtenu davantage de points que celle de la partie intervenante pour avoir proposé un pourcentage plus important de matériel portatif électrique.

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

Quant à la deuxième branche

Dans la deuxième branche du moyen, la requérante reproche à la partie adverse de lui avoir retiré 1 point pour le sous-critère d'attribution « moyens humains mis à disposition [6 points sur 100] » du critère d'attribution « qualité de l'organisation mise en œuvre pour l'exécution du marché ».

Or, même si ce retrait devait être considéré comme irrégulier et que l'offre de la requérante devait recevoir un point supplémentaire pour ce sous-critère, celle-ci resterait classée derrière l'offre de la partie intervenante tant pour le lot 1 que pour le lot 2 du marché. Dans le rapport d'examen des offres signé le 8 avril 2022, il est, en effet, fait état d'un écart entre les deux offres de 2,57 points pour le lot 1 et de 2,65 points pour le lot 2 (et non de 2,5 points comme indiqué dans la requête). Il n'est, par ailleurs, pas démontré que la prise en compte du rabais offert par la requérante en cas de regroupement des deux lots pourrait entraîner une modification dans le classement des offres, la requérante reconnaissant, elle-même, à l'audience, qu'elle n'a intérêt à son deuxième moyen que si les griefs invoqués dans ses deux branches sont retenus.

Il y a, dès lors, lieu de considérer que les violations alléguées à l'appui de la deuxième branche du moyen n'ont pas causé grief à la requérante ni risqué de lui causer grief.

Le deuxième moyen, en sa deuxième branche, n'est pas sérieux.

VI. Premier moyen

VI.1. Thèse de la partie requérante

La requérante prend un premier moyen de la violation 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, notamment en ses articles 4, 5 et 8, de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, notamment en ses articles 2 et 3, des principes généraux du droit, et notamment du principe de bonne administration, des principes généraux d'égalité, de non-discrimination et de transparence, de l'obligation de motivation, du devoir de minutie et de l'erreur manifeste d'appréciation.

Elle reproche, en substance, à la partie adverse, lors du contrôle du prix global remis par la société Pétrisol – l'attributaire du lot 1 du marché –, « de ne pas s'être inquiétée du second objectif assigné au contrôle des prix anormaux, à savoir la protection des exigences d'une saine concurrence » et de ne pas avoir « vérifié la précision, la pertinence et l'exactitude des justifications apportées en ce qui concerne le prix global », alors que la partie adverse a estimé nécessaire d'inviter ce soumissionnaire à justifier ce prix qui est « inférieur de 151.167 euros par rapport au deuxième prix le plus bas, celui de l'entreprise Laurenty (soit une différence de près de 29%) ». Elle critique l'exactitude, la précision et la pertinence des justifications de prix produites par la société Pétrisol et conteste que de telles justifications aient pu conduire la partie adverse à considérer qu'elles « permettent de conclure que le montant global de l'offre de Pétrisol ne présente pas de caractère anormal ». Elle estime que « la prise en considération d'allégations d'éléments qui ne se traduisent en chiffres ni dans la justification, ni dans le rapport d'examens des offres, ni dans la décision d'attribution doit être considérée comme insuffisante pour justifier de la normalité du prix global, *a fortiori* en présence d'une offre s'écartant de plus de 20 % de la propre estimation du pouvoir adjudicateur et de près de 29 % de la deuxième offre d'un point de vue financier ». Elle en déduit que « la partie adverse a manqué à ses obligations de motivation précise de laquelle auraient dû ressortir la réalité, l'exactitude et la pertinence des éléments pris en considération, de même qu'elle a manqué à son devoir de minutie, et a commis une erreur manifeste d'appréciation en acceptant des justifications dont l'exactitude, la précision et la pertinence n'étaient pas rapportées ».

VI.2. Appréciation du Conseil d'État

Le premier moyen de la requête fait grief à la partie adverse d'avoir, sans procéder aux vérifications requises, accepté les justifications du prix global de l'offre remise par la société Pétrisol pour le lot 1 du marché, cette société ayant été désignée comme attributaire de ce lot.

Même si ces griefs étaient établis et que l'offre de la société Pétrisol devait, le cas échéant, être écartée pour le lot 1 du marché, l'offre de la requérante resterait placée en deuxième position, derrière celle de la partie intervenante pour ce lot. En effet, les griefs formulés dans le deuxième moyen de la requête ne permettent pas de combler l'écart de 2,57 points existant entre ces deux offres pour le lot 1 du marché, ces griefs étant jugés *prima facie* non sérieux (*cf. supra*). Il n'est pas non plus démontré que la prise en compte du forfait offert par la requérante en cas de regroupement des lots 1 et 2 du marché pourrait entraîner une modification dans le classement des offres, la requérante reconnaissant, elle-même, à l'audience, qu'elle n'a intérêt au premier moyen de sa requête que si les griefs invoqués dans le deuxième moyen sont retenus.

Il y a, dès lors, lieu de considérer que les violations alléguées à l'appui du premier moyen de la requête n'ont pas causé grief à la requérante ni risqué de lui causer grief.

Le premier moyen n'est pas sérieux.

VII. Confidentialité

La requérante demande la confidentialité de son offre qu'elle dépose à l'attention unique du Conseil d'État, pour ne pas nuire au secret des affaires et maintenir une concurrence loyale entre les entreprises. Il s'agit des pièces A1 à A5 annexées à la requête.

La partie adverse formule la même demande à propos des offres qu'elle dépose ainsi que des éléments techniques et commerciaux qui lui ont été communiqués dans le cadre de la procédure de passation. Il s'agit des pièces 4 à 9 et 13 à 16 et 24 du dossier administratif.

Ces demandes n'étant pas contestées, il y a lieu, à ce stade de la procédure, de maintenir la confidentialité des pièces concernées.

VIII. Indemnité de procédure

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure de 700 euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

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

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par la SA Laurenty espaces verts-groene zones est accueillie.

Article 2.

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

Article 3.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 4.

Les pièces 4 à 9, 13 à 16 et 24 du dossier administratif et les pièces A1 à A5 annexées à la requête sont, à ce stade de la procédure, tenues pour confidentielles.

Article 5.

La partie requérante supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 22 euros et l'indemnité de procédure de 700 euros accordée à la partie adverse.

La partie intervenante supporte le droit de 150 euros lié à son intervention.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre
siégeant en référé, le 24 mai 2022, par :

Florence Piret,
Nathalie Roba,

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

Le Greffier,

Le Président,

Nathalie Roba

Florence Piret