CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

LE PRÉSIDENT DE LA VI^e^ CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R Ê T

n^o^ 255.712 du 8 février 2023

A. 238.086/VI-22.483

En cause : **la société anonyme A2**,
ayant élu domicile chez
M^es^ Renaud SIMAR et Guillaume POULAIN, avocats,
rue Jules Cockx 8-10
1160 Bruxelles,

contre :

la Société wallonne de financement complémentaire des infrastructures,
en abrégé « **SOFICO** »,
ayant élu domicile chez
M^es^ Alice TROISFONTAINES, Marie VASTMANS et Michaël DHEUR, avocats,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles.

Requérante en intervention :

la société anonyme KRINKELS,
ayant élu domicile chez
M^e^ Olivier ESCHWEILER, avocat,
rue de Mery 42
4130 Esneux.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 3 janvier 2023, la SA A2 demande, d'une part, la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de « la décision du 16 décembre 2022 prise par la SOFICO, par laquelle le marché public de services régi par le Cahier spécial des charges (référence : SOFICO-21-1036) ayant pour objet le "bail de brossage, curage, propreté, d'entretien des espaces verts autoroutier" est attribué à la SA KRINKELS et par laquelle l'offre de la SA A2 est considérée comme irrégulière » et, d'autre part, l'annulation de cette décision.

II. Procédure

Par une ordonnance du 4 janvier 2023, l'affaire a été fixée à l'audience du 19 janvier 2023.

Par une requête introduite le 13 janvier 2023, la société anonyme Krinkels 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.

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

M. David De Roy, conseiller d'État, Président f.f., a exposé son rapport.

M^e^ Guillaume Poulain, avocat, comparaissant pour la partie requérante, M^es^ Michaël Dheur et Alice Troisfontaines avocats, comparaissant pour la partie adverse, et M^e^ Gaël Tilman, *loco* M^e^ Olivier Eschweiler, avocat, comparaissant pour la requérante en intervention, ont été entendus en leurs observations.

M. Christian Amelynck, premier auditeur chef de section 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

Les faits utiles à l'examen de la présente demande de suspension ont, pour l'essentiel, été exposés par les arrêts n^os^ 253.496 du 12 avril 2022 et 255.119 du 28 novembre 2022.

Le 16 décembre 2022, la partie adverse a retiré la décision d'attribution du marché litigieux, dont l'arrêt du 28 novembre 2022 avait ordonné la suspension de l'exécution, et a adopté une nouvelle décision d'attribution. Cette nouvelle décision d'attribution constitue l'acte attaqué par le présent recours.

IV. Intervention

Par une requête introduite le 13 janvier 2023, la société anonyme Krinkels demande à être reçue en qualité de partie intervenante dans la procédure en référé d'extrême urgence.

En tant que bénéficiaire 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. Recevabilité de la demande

V.1. Thèse de la partie adverse

La partie adverse oppose à la demande de suspension une exception d'irrecevabilité, qu'elle formule comme suit :

« 18. En vertu de l'article 14 de la loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions, auquel se réfère l'article 15 de cette même loi, toute personne ayant ou ayant eu un intérêt à obtenir le marché et ayant été ou risquant d'être lésé par la violation alléguée peut introduire un recours contre la décision d'attribution d'un marché public.

En d'autres termes, il incombe à la partie qui sollicite l'annulation d'une décision ainsi que la suspension de son exécution de démontrer concrètement la lésion que lui aurait causée ou aurait risqué de lui causer la violation alléguée.

Votre Conseil en déduit que "la recevabilité du recours est soumise à deux conditions. D'une part, le recours doit être introduit par une personne qui a, ou a eu, intérêt à obtenir le marché. D'autre part, il faut que les violations alléguées aient lésé, ou risqué de léser, le requérant. Il s'ensuit que, pour être recevable, le recours doit soulever au moins un moyen fondé sur une violation ayant lésé ou risquant de léser le requérant" (C.E., arrêt n° 242.085 du 9 juillet 2018, SUEZ R&R BE WALLONIE).

Dans un arrêt du 15 décembre 2017, Votre Conseil a également jugé que "s'agissant d'une contestation portant sur une décision d'attribution d'un marché public, la suspension comme l'annulation suppose donc que la partie requérante ait été ou risque d'être lésée par la violation alléguée. Le soumissionnaire évincé ne sera lésé, ou ne risquera de l'être, que si la violation alléguée a entaché l'ensemble de la procédure de sélection ou si elle concerne la régularité ou le classement de toutes les offres mieux classées que la sienne, en manière telle qu'en l'absence de cette violation, le marché aurait pu lui être attribué" (C.E., arrêt n° 240.205 du 15 décembre 2017, SCRL INTERMDIANCE & PARTNERS).

19. En l'espèce, il résulte des considérations qui suivent que la SA A2 n'a pas intérêt au recours en ce qu'elle ne démontre pas la lésion que lui auraient causée ou auraient risqué de lui causer les violations alléguées, lésion à la vérification de

laquelle est subordonnée la recevabilité de la demande de suspension de l'acte attaqué, en vertu des articles 14 et 15 de la loi du 17 juin 2013.

En effet, son offre ayant été déclarée irrégulière, elle n'a intérêt au recours que pour autant qu'elle puisse démontrer que :

- soit la SOFICO a erronément déclaré son offre irrégulière ou déclaré l'offre de l'attributaire pressenti du marché régulière et que la cotation doit être revue de manière à ce que l'offre de la SA A2 devienne l'offre régulière la plus intéressante au regard des critères d'attribution ;
- soit la procédure est irrégulière.

Or, comme il le sera démontré ci-dessous, la SA A2 échoue dans ces démonstrations de sorte qu'elle ne prouve pas que la décision attaquée la lèse, ni même serait susceptible de le faire.

20. Elle ne le démontre pas plus compte tenu de son argument relatif à la prétendue expiration du délai d'engagement de la SA KRINKELS dès lors que par un courrier électronique du 12 décembre 2022, la SA KRINKELS a marqué son accord sur la prolongation de son offre, sans réserve, jusqu'au 31 mars 2023 (pièce n° 16).

21. Le présent recours doit donc être déclaré irrecevable, conformément aux articles 14 et 15 de la loi du 17 juin 2013 ».

V.2. Appréciation du Conseil d'État

Les 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 sont libellés comme suit :

« Art. 14. À la demande de toute personne ayant ou ayant eu un intérêt à obtenir un marché ou une concession déterminé et ayant été ou risquant d'être lésée par la violation alléguée, l'instance de recours peut annuler les décisions prises par les autorités adjudicatrices, y compris celles portant des spécifications techniques, économiques et financières discriminatoires, au motif que ces décisions constituent un détournement de pouvoir ou violent :
1° le droit de l'Union européenne en matière de marchés publics ou de concessions applicable au marché ou à la concession concerné, ainsi que la législation en matière de marchés publics ou de concessions;
2° les dispositions constitutionnelles, légales ou réglementaires ainsi que les principes généraux du droit applicables au marché ou à la concession concerné;
3° les documents du marché ou de la concession » ;

« Art. 15. 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 1er ou, lorsque la suspension de l'exécution de la décision est ordonnée, avec la demande d'annulation visée à l'article 14 ou séparément ».

Il n'est pas contesté, et ne paraît pas davantage contestable, que la requérante a ou a eu intérêt à obtenir le marché litigieux.

Par ailleurs, le premier moyen de la requête critique, en chacune de ses quatre branches, la décision de l'acte attaqué par laquelle la partie adverse a rejeté les justifications de prix apportées par la requérante et a écarté l'offre déposée par celle-ci, estimant qu'elle était entachée d'une irrégularité substantielle. À supposer établie l'une des illégalités de cette décision au regard du premier moyen de la requête, il doit être considéré qu'elle a lésé ou a risqué de léser la requérante.

Les conditions de recevabilité fixées par les dispositions précitées étant vérifiées, l'exception d'irrecevabilité opposée à la demande par la partie adverse ne peut être accueillie.

VI. Premier moyen

La requérante prend un premier moyen de la violation « des articles 10 et 11 de la Constitution ; des articles 4 et *84* de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics ; des articles 35 et 36 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques ; des articles 4 et 5, de la loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions ; des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ; du principe de la concurrence et de son corollaire le principe de l'égalité entre soumissionnaires ; du principe de bonne administration ; du principe *patere legem quam ipse fecisti* ; du principe de précaution ; du devoir de minutie et notamment de la vérification des faits pris en considération ; de l'erreur manifeste d'appréciation », « [e]n ce que [l]a SOFICO a erronément procédé à l'examen des prix en appréhendant partiellement les

justifications transmises par la société A2, en se fondant sur des informations inconnues de certains soumissionnaires et en appliquant pour l'identification des postes négligeables une méthodologie de nature à fausser l'importance de ces postes, ce qui a conduit à écarter illégalement l'offre de la SA A2 pour irrégularité substantielle sur base de l'article 36, § 3, alinéa 1, 1° de de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques », « [qu'à] tout le moins, la SOFICO n'a pas correctement motivé sa décision considérant que l'offre de la SA A2 est entachée d'une irrégularité substantielle au sens de l'article 36, § 3, alinéa 1, 1° de l'arrêté royal précité », [a]lors que [l]es postes litigieux de l'offre de la SA A2 qui sont négligeables au regard de l'ensemble des postes repris à l'inventaire ont été convenablement justifiés par cette dernière, de sorte que les prix remis ne peuvent être considérés comme anormaux » et qu'« [e]n vertu de dispositions et de principes repris au moyen, la SOFICO est tenue d'exposer clairement et précisément dans sa décision les raisons qui l'ont amené à adopter celle-ci afin de permettre à la SA A2 de contester, le cas échéant, l'exactitude, l'admissibilité et la pertinence des motifs exprimés dans cette décision ».

VI.1. Deuxième branche du premier moyen

VI.1.1. Thèses des parties

A. Requête

Après avoir rappelé l'article 36, § 3 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques et l'article 69.3 de la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE, la partie requérante développe la deuxième branche de son premier moyen comme suit :

« 32. Il convient de constater que la SA KRINKELS a également été interrogée sur l'anormalité de ses prix remis pour les postes 45, 46, 81, 82, 188, 250 et 251.

Toutefois, la SOFICO a estimé les prix remis par cette dernière comme normaux, dans la mesure où "l'entreprise KRINKELS s'appuie sur des rendements connus et sur son expérience acquise au travers de l'exécution des marchés précédents effectués sur le district de Marcinelle (CSC 17A76 et 12B69)".

Afin de déterminer l'anormalité du prix remis par la SA KRINKELS pour le poste n°188, la SOFICO indique également que :

" La société fait mention d'un rendement cohérent basé sur des rendements connus et sur son expérience acquise lors du marché précédent pour des activités identiques ainsi que sur une offre remise par l'un de ses sous-traitants".

Il en découle que, les seuls rendements acceptés par la SOFICO sont ceux basés sur l'exécution des marchés précédents, soit sur une information uniquement connue de la SA KRINKELS.

33. En toute hypothèse, il ne peut être écarté, en l'absence de précisions sur ce point, que les rendements des marchés précédents soient, en réalité, bien inférieures à ceux constatés actuellement dans le secteur des travaux d'entretien des espaces publics.

En effet, entre le marché précédent et le marché litigieux, l'évolution technologique des outils de travail ainsi que l'expérience et la formation acquises par le personnel mis à disposition ont assurément permis d'accentuer la vitesse d'exécution des prestations demandées par la SOFICO.

La communication des informations relatives à ces rendements à l'ensemble des soumissionnaires aurait permis à ceux-ci d'indiquer, le cas échéant, à la SOFICO le caractère suranné des rendements des marchés précédents.

34. En outre, comme évoqué ci-avant, la SOFICO ne peut se borner à se référer aux justifications formulées par les soumissionnaires sans porter la moindre appréciation sur leur précision, leur exactitude et leur pertinence .

Il revient à la SOFICO de s'interroger sur les rendements annoncés par la SA KRINKELS au regard de ceux usuellement constatés dans le secteur des travaux d'entretien des espaces publics, sous peine de fausser la concurrence entre les soumissionnaires.

Le respect de ce devoir d'appréciation des justifications fournies par les soumissionnaires interrogés incombant à la SOFICO est d'autant plus primordial en l'espèce, dans la mesure où les soumissionnaires évincés, la SA A2 et la SA SOGEPLANT ont indiqué des rendements plus élevés que le soumissionnaire pressenti.

35. Partant, en ne permettant pas à la SA A2 de réagir sur des informations connues par un des soumissionnaires et qui influencent le caractère anormal de ses prix, la SA SOFICO a faussé la concurrence entre les soumissionnaires.

B. Note d'observations

Dans sa note d'observations, après avoir rappelé les principes et dispositions qui, selon elle, s'appliquent au cas d'espèce, la partie adverse fait valoir ce qui suit concernant la deuxième branche du premier moyen :

« 56. Dans le cas d'espèce, la décision motivée d'attribution du 16 décembre 2022 prévoit ce qui suit concernant la SA KRINKELS […] :

- " Considérant que l'entreprise Krinkels s'appuie sur des rendements connus et sur son expérience acquise au travers de l'exécution des marchés précédents effectués sur le district autoroutier de Marcinelle (CSC 17A76 et 12B69)".

- " Pour le poste 188, la société fait mention d'un rendement cohérent basé sur des rendements connus et sur son expérience acquise lors du marché précédent pour des activités identiques ainsi que sur une offre remise par l'un de ses sous-traitants. Le rendement moyen de 60 m par jour est acceptable et a pu être constaté lors du curage récemment exécuté pour le district au niveau du R3".

57. Même si la SA A2 n'a pas pu prendre connaissance des rendements de la SA KRINKELS relatifs aux marchés précédents qu'elle a effectués sur le district autoroutier de Marcinelle, cela n'implique cependant pas une violation du principe d'égalité entre les soumissionnaires.

La SA A2 et les autres soumissionnaires concernés par la question de l'anormalité des prix ont en effet été placés sur un pied d'égalité puisque la SOFICO leur a demandé des justifications concernant plusieurs postes qui ont semblé anormaux dans le cadre de leurs offres, et ce conformément à l'article 36, § 2, de l'arrêté royal du 18 avril 2017.

Le fait que la SOFICO ait mentionné, dans sa décision motivée d'attribution que la SA KRINKELS s'appuie sur des rendements connus et sur son expérience relative à des marchés précédents sont des informations qui proviennent de ce soumissionnaire de sorte que l'article 36, § 3, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 n'est pas applicable au cas d'espèce.

Il n'est d'ailleurs pas prévu par la règlementation relative aux marchés publics que la SOFICO aurait l'obligation de communiquer de telles informations aux autres soumissionnaires et, en l'occurrence, à la SA A2.

A suivre le raisonnement de la SA A2, cela reviendrait à soutenir que la SOFICO devrait partager des informations provenant de la SA KRINKELS avec les autres soumissionnaires alors que de telles informations sont strictement confidentielles et concernent d'autres marchés.

Compte tenu de ce qui précède, la SA A2 fait une interprétation erronée de l'article 36, § 3, alinéa 3, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 puisque les rendements et l'expérience de la SA KRINKELS sont des informations strictement confidentielles sont des informations (confidentielles) qui ne doivent absolument pas faire l'objet d'une communication par la SOFICO à son égard.

58. Par ailleurs, sans avancer le moindre élément probant, la SA A2 indique de manière spéculative que les rendements actuels seraient supérieurs aux rendements des marchés précédents attribués à la SA KRINKELS.

Or, la SOFICO est assistée d'une équipe d'ingénieurs spécialisés du Service Public de Wallonie, département Mobilité & Infrastructures, Direction des Routes de Charleroi, qui a pu effectivement constater que les rendements de la SA KRINKELS ne sont pas dépassés au niveau de l'évolution technologique des outils de travail et de la formation acquise par le personnel. Le matériel proposé par cet opérateur économique n'est raisonnablement pas obsolète.

Cela est corroboré par la décision motivée d'attribution du 16 décembre 2022 lorsqu'elle indique, pour le poste n° 188, que "le rendement moyen de 60m par jour est acceptable et a pu être constaté lors du curage récemment exécuté pour le district au niveau du R3". La SA KRINKELS est en effet une entreprise qui a obtenu plusieurs marchés récents, tant en Flandre qu'en Wallonie, dans le domaine des travaux de brossage, curage, propreté et d'entretien des espaces verts autoroutier.

Or, les conditions des marchés sur le critère prix font en sorte que les procédés les plus économes en ressources soient privilégiés. En outre, le domaine à entretenir ne change pas notablement d'une année à l'autre.

En tout état de cause, la communication des rendements de la SA KRINKELS aux autres soumissionnaires se justifie d'autant moins dans la mesure où ces derniers sont spécialisés dans les travaux de brossage, curage, propreté et

d’entretien des espaces verts autoroutier, et doivent dès lors être capables de fournir des prix réalistes en fonction desdits travaux.

59. En outre, comme démontré ci-dessus, la SOFICO ne s’est pas limitée à se référer aux justifications formulées par la SA KRINKELS sans examen de leur précision, exactitude et pertinence.

60. La deuxième branche du moyen unique n’est dès lors manifestement pas sérieuse ».

C. Requête en intervention

La partie intervenante répond quant à elle comme suit à la deuxième branche du premier moyen :

« Dans le développement de cette branche, la partie requérante fait grief à la partie adverse de ne pas lui avoir communiqué son estimation des postes concernés, ainsi que les rendements de la S.A. KRINKELS, alors qu’elle y serait contrainte en vertu de l’article 36, §3 de l’arrêté royal passation dans les secteurs classiques.

Il convient d’abord de constater que la partie requérante s’abstient de développer en quoi la prétendue violation de ces dispositions lui aurait causé grief.

En effet, à supposer établie l’obligation de transmission de ces informations, (*quod non* comme démontré *infra*) la partie requérante n’expose pas en quoi cette absence de transmission lui a été préjudiciable dans le cadre de la justification de ces prix.

On peut en effet s’interroger sur l’utilité qu’aurait présenté la connaissance des rendements de KRINKELS dans le cadre de la justification des prix suspectés d’anormalité de l’offre de A2.

Cette information n’aurait, en tout état de cause, pas permis à la requérante de justifier ses prix.

Pour rappel, une offre est construite sur base d’une estimation et du volume horaire de la prestation, et des moyens humains et matériels à mettre en œuvre pour son exécution.

Par conséquent, lorsque la requérante a établi son offre, elle a procédé à une estimation de ceux-ci pour chaque poste, en ce compris pour les postes visés par la demande de justification, et a déterminé la valeur financière de ce poste sur base de cette estimation.

Dès lors, lors de la justification de ses prix, l’information des rendements de KRINKELS aurait été sans incidence puisque ces rendements n’ont nullement servi à l’élaboration de l’offre et, par corollaire, au prix déterminé pour ces postes.

Aucun grief ne peut donc être tiré de cette prétendue violation.

En outre, on peut constater que l’information des rendements de KRINKELS est évidemment une information confidentielle protégée par le secret des affaires de manière générale et par le secret des offres de manière particulière.

Cette information ne pouvait dès lors être communiquée.

Enfin, et de manière principale, la partie adverse n'a pas rejeté les justifications apportées par la requérante sur base des rendements communiqués par KRINKELS.

En effet, pour chaque poste dont la justification n'a pas été acceptée, la partie adverse a expliqué concrètement et précisément en quoi les rendements annoncés par la requérante ne lui semblaient pas réaliste, sans faire à aucun moment référence aux rendements annoncés par KRINKELS.

Par conséquent, l'information des rendements de KRINKELS est sans pertinence en l'espèce.

En ce qu'il prétend que la partie adverse s'est bornée à se référer aux justifications formulées par les soumissionnaires sans porter la moindre appréciation sur leur précision, leur exactitude et leur pertinence, le moyen manque manifestement en fait.

La deuxième branche du moyen ne peut être considérée comme sérieuse ».

VI.1.2. Appréciation du Conseil d'État

Le moyen reproche – en sa deuxième branche – à la partie adverse d'avoir tenu compte, dans l'appréciation des justification des prix unitaires suspectés d'anormalité de la requérante, d'informations inconnues de certains soumissionnaires, et ce en méconnaissance de la disposition inscrite à l'article 36, § 3, alinéa 3, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques. À l'appui de ce grief, elle relève, à titre d'exemple, que, pour statuer sur l'anormalité suspectée du prix unitaire offert par le soumissionnaire Krinkels, intervenante en la présente cause, pour le poste 188, la partie adverse a indiqué que « ce soumissionnaire fait mention d'un rendement cohérent basé sur des rendements connus et sur son expérience acquise lors d'un marché précédent pour des activités identiques ainsi que sur une offre remise par l'un de ses sous-traitants ». La requérante retient de cette indication que les seuls rendements acceptés par la partie adverse sont ceux basés sur l'exécution des marchés précédents, soit sur une information uniquement connue de l'intervenante.

L'article 36, § 3, alinéa 3, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 précité est libellé comme suit :

« Dans le cadre de l'évaluation, le pouvoir adjudicateur peut également tenir compte d'informations qui ne proviennent pas du soumissionnaire. Ces données sont soumises au soumissionnaire afin de lui permettre d'y réagir ».

À propos de cette disposition et des conditions dans lesquelles le pouvoir adjudicateur peut apprécier les justifications d'un prix par le soumissionnaire qui l'a offert et décider qu'elles ne permettent pas, à elles seules, de se prononcer sur le caractère normal (ou anormal) du prix concerné, le Rapport au Roi précise ce qui suit :

« Le pouvoir adjudicateur peut, dans un tel cas, justifier ledit prix ou coût en tenant compte de ses connaissances propres ou d'autres d'informations qui ne proviendraient pas du soumissionnaire. Il devra également soumettre ces données au soumissionnaire afin de lui donner la possibilité d'y réagir et ce, avant qu'il ne prenne sa décision. Cette obligation découle de l'article 69.3 de la directive 2014/24/UE, dans lequel il est prévu que le pouvoir adjudicateur doive organiser une consultation avec le soumissionnaire. De cette manière, il est garanti que les droits de la défense seront respectés. En outre, il est rappelé que le principe de l'égalité est également d'application dans ce contexte ».

Ainsi que cela ressort de l'acte attaqué, la normalité du prix unitaire proposé par la requérante pour le poste 188 a été admise sur la base des justifications que celle-ci avait fournies à la partie adverse ; il n'a donc pas été question d'opposer à la requérante ces données relatives au poste 188, alors qu'elles ne lui auraient pas été soumises pour réaction, et de les utiliser afin de décider que le prix unitaire déposé pour ce poste n'était pas justifié. Il ne peut donc, *prima facie*, être reproché à la partie adverse de ne pas avoir communiqué à la requérante, en tant que telles, les données de justification que lui avait fournies le soumissionnaire Krinkels.

Il doit, en revanche, être relevé – toujours à la lecture de l'acte attaqué – que la partie adverse, face à l'impossibilité annoncée par le Bureau des Prix d'exprimer un avis sur les prix pour lesquels il avait été sollicité, a été contrainte de procéder « à une analyse des prix par une approche empirique, basée sur l'expérience générale du pouvoir adjudicateur, et en comparant les offres de la SA A2, SA SOGEPLANT et SA KRINKELS entre elles ». Sauf à la tenir pour simplement intuitive, l'approche que la partie adverse présente comme empirique, en ce sens qu'elle serait basée sur son expérience et sur la comparaison des offres des trois soumissionnaires précités, repose nécessairement sur la prise en considération de données dont elle a disposé et qui l'ont déterminée à estimer surélevés plusieurs rendements annoncés par la requérante. Ceci paraît conforté par les extraits de l'acte attaqué desquels il ressort que les prix suspectés d'anormalité de l'intervenante ont été estimés dûment justifiés, notamment en raison de ce que cette justification était « étayée des rendements escomptés pour ce type de marché spécifique d'entretien » et que ces rendements pouvaient être « réputés acceptables sur base des hypothèses et spécificités liées à la nature du marché ». Pour ce que permet d'en retenir un examen de la cause effectué en extrême urgence – et sauf à entendre l'acte attaqué dans un sens que les termes utilisés par la partie adverse ne permettent, à l'évidence, pas de retenir – il semble *prima facie* devoir être tenu pour acquis que la partie adverse a fondé son appréciation des justifications de prix unitaires apportées par les soumissionnaires concernés sur des données générales (notamment les « rendements escomptés pour ce type de marché ») dont elle disposait et au regard desquelles certaines justifications ont pu être admises, tandis que les autres ne l'ont pas convaincue quant à la normalité des prix concernés.

Au regard de ces éléments livrés par l'acte attaqué, le grief d'utilisation de données qui seraient autres que celles qui ont été soumises par la requérante et qui n'auraient pas été soumises à celle-ci dans le respect de la disposition précitée doit être tenu pour sérieux.

À la critique du moyen, en cette branche, l'intervenante oppose trois arguments, que recoupent ceux de la note d'observations déposée par la partie adverse et auxquels il est répondu comme suit :

- Selon l'intervenante, l'illégalité alléguée par le moyen n'aurait pas causé grief à la requérante ; elle fait valoir, en particulier, que celle-ci a établi son prix indépendamment des données (de rendement, notamment) qui ont pu déterminer le soumissionnaire Krinkels à établir sa propre offre. Avant tout, il semble, *prima facie*, que l'utilisation de données opposées à un soumissionnaire pour conclure à l'anormalité de certains prix et, partant, à l'irrégularité substantielle de son offre, doive – s'il est établi qu'elle procède d'une illégalité – être considérée comme ayant fait grief à la requérante qui aurait, en conséquence de cette utilisation, été évincée. Par ailleurs, et si paraît relever d'un certain bon sens l'allégation de l'intervenante selon laquelle la requérante n'a pas structuré ses prix selon des rendements propres à l'un de ses concurrents, les questions que suscite le moyen, en cette branche, sont étrangères à ce qui est ainsi présenté pour une évidence : il n'est, en effet, pas question de prendre en considération, comme tel, le rendement annoncé par l'intervenante, comme s'il avait pu influer sur la fixation de certains prix unitaires de l'offre de la requérante, mais de se prononcer sur le caractère sérieux d'un moyen qui reproche à la partie adverse d'avoir – pour apprécier la justification de prix unitaires de la requérante – pris en considération des données qui, le cas échéant, auraient pu être livrées par l'examen de l'offre de l'intervenante ou – à tout le moins – s'apparenter à des éléments de cette offre tout en s'en distinguant.

- L'intervenante se prévaut du secret des affaires pour soutenir que les informations relatives aux rendements annoncés par l'intervenante ne pouvaient être communiqués à la requérante. Il ressort des mentions de l'acte attaqué mises en évidence dans de précédents développements de réponse au moyen, en cette branche, que la partie adverse aurait, *prima facie* (et en évoquant notamment des « rendements escomptés pour ce type de marché spécifique d'entretien »), étayé *in abstracto* son appréciation des justifications de prix sur des données reconnues comme généralement admissibles, sans qu'il soit établi que celles-ci se confondent avec celles que l'intervenante a invoquées *in concreto* à l'appui des justifications qu'elles a fournies pour ses propres prix unitaires suspectés d'anormalité. Il n'est donc pas établi que relevaient du secret d'affaires les données dont la requérante se

plaint de n'avoir pas eu connaissance conformément à la garantie de l'article 36, § 3, alinéa 3, précité.

- Enfin, quels que soient les éléments dont la partie adverse a fait état, dans l'acte attaqué, pour motiver sa décision de ne pas admettre les justifications de prix avancées par la requérante, il ne peut être exclu – et paraîtrait d'ailleurs plutôt vraisemblable, au vu de l'ensemble de la motivation de cet acte – qu'elle a bien eu égard, notamment pour considérer comme non établis les rendements invoqués par la requérante, à ces données « reconnues comme généralement admissibles » qui n'ont pas été soumises à celle-ci.

Il suit de l'ensemble de ces développements que le moyen doit être déclaré sérieux en sa deuxième branche.

VI.2. Troisième branche du premier moyen

VI.2.1. Thèse de la partie requérante

Après avoir exposé les enseignements généraux qu'elle estime pertinents à propos du pouvoir d'appréciation de la partie adverse en ce qui concerne le caractère non négligeable d'un ou de plusieurs postes, la partie requérante développe la troisième branche du premier moyen comme suit :

« 44. Dans le cadre d'un examen des prix, l'identification des postes négligeables ou non se déroule, au sens de l'article 36, §2, al.5 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, avant que l'adjudicateur n'interroge les soumissionnaires sur le caractère apparemment anormal de leurs prix et, a fortiori avant que l'adjudicateur estime ces prix comme anormaux.

Cela étant, en l'espèce, la SOFICO a identifié les postes n°45,46,81,82,159 et 160 comme négligeables après avoir considéré le prix remis pour ces postes comme anormaux.

Plus particulièrement, dans sa décision d'attribution motivée, la SOFICO indique que :

" Pour déterminer si ces postes sont négligeables ou non, il est pertinent de comparer le prix moyen offert pour chacun de ces postes dans le cadre du marché au montant total du moyen des offres reçues. Dans le cadre de cette comparaison, il est uniquement tenu compte de la moyenne des postes et des montant totaux des offres présentées par les soumissionnaires SA A2, SA SOGEPLANT et SA KRINKELS. On observe que le prix moyen de deux postes représente plus de 1% du montant total des offres : ainsi, le poste 81 représente 1,44 % du montant total des offres et le poste 82 représente 2,52 % de ce montant. Compte tenu du fait que le métré comporte 394 postes, ces deux postes ont un poids individuel non négligeable".

Il en ressort que la méthodologie adoptée par la SOFICO pour identifier les postes négligeables prend en compte les prix remis par trois soumissionnaires dont elle a suspecté puis confirmé, en partie, leur anormalité.

Or, la SOFICO ne peut déterminer le caractère négligeable de certains postes en se fondant sur des prix dont elle a préalablement jugé qu'ils ne peuvent refléter le poids réel de ceux-ci dans l'exécution du marché, sous peine d'artificiellement modifier l'importance de ces postes.

Plus particulièrement, afin de déterminer l'influence du poste n°81 et du poste n°82 sur le marché litigieux, la SOFICO prend notamment en compte le prix remis par la SA A2 et le prix remis la SA SOGEPLANT pour ces postes, alors qu'elle a préalablement jugé que ceux-ci étaient, quod non, anormaux.

Autrement dit, la SOFICO fonde un raisonnement sur des données, à son estime, irrégulières, ce qui fausse assurément la conclusion dudit raisonnement.

À cet égard, il convient de rappeler que Votre Conseil vérifie, dans le cadre de la sanction de l'erreur manifeste d'appréciation, si l'adjudicateur ne s'est pas fondé sur des données factuelles incorrectes et s'il n'a pas agi de manière manifestement déraisonnable.

En l'espèce, il est indubitable que la SOFICO a fondé sa décision de considérer les postes n°81 et 82 comme des "postes non-négligeables" sur base d'une méthodologie contraire à la logique.

Ce faisant, elle a commis une erreur manifeste d'appréciation.

45. Certes, l'article, l'article 36, §2, al.5 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics n'impose aucune procédure précise concernant la détermination du caractère négligeable ou non d'un poste paraissant anormal.

Toutefois, en inversant les étapes prévues à l'article 36 précité, la SOFICO a commis une erreur manifeste d'appréciation, dès lors qu'elle apprécie, *a posteriori*, le caractère négligeable ou non d'un poste sur base d'éléments factuels précédemment qualifiés comme inexacts.

En réalité, la SOFICO aurait dû identifier le caractère négligeable ou non d'un poste avant de conclure à l'anormalité de celui-ci, sous peine de fausser sa méthodologie.

46. Au demeurant, l'éventuel bénéfice que pourrait tirer la SA A2 de la méthodologie adoptée par la SOFICO n'est aucunement de nature à exonérer cette dernière de l'erreur manifeste d'appréciation qu'elle a commise.

À tout le moins, compte tenu de l'absence de communication des prix remis par les soumissionnaires pour les postes n°81 et 82, il ne peut être prouvé que la méthodologie adoptée par la SOFICO est favorable à la SA A2. Il s'agit d'une supputation étayée par aucune pièce probante.

Il ne peut être écarté que le prix anormal d'un concurrent de la SA A2 ou l'absence d'analyse approfondie de la SOFICO sur un prix remis par un soumissionnaire soit, en réalité, préjudiciable à cette dernière.

En soi, la démonstration d'une telle hypothèse découlerait d'une erreur manifeste d'appréciation, dans la mesure où elle se fonderait sur des prix jugés comme anormaux.

De plus, la moyenne des prix offerts découlant de prix irréalistes contrevient aux objectifs poursuivis par la vérification et l'examen des prix, dès lors qu'elle ne reflète pas les prix usuellement pratiqués dans le secteur d'activité concerné.

47. En outre, il est interpellant de constater que la SOFICO estime pertinent "de comparer le prix moyen offert pour chacun de ces postes dans le cadre du marché au montant total du moyen des offres reçues" pour, au final, ne retenir que trois des cinq offres reçues dans la détermination du caractère négligeable des postes concernés.

La notion d'"offre reçue" doit s'étendre comme toute les offres déposées, indépendamment que celles-ci auraient été écarté à un stade de la procédure de passation.

Dès lors, toutes les offres, doivent être entrées en ligne de compte dans l'approche quantitative adoptée par la SOFICO, a minima pour le montant global mis en rapport avec le mont du poste déterminé.

À cet égard, il n'est aucunement précisé que les prix remis, à titre d'exemple, par la SM EUROGREEN-SOTRAPLANT auraient dû être écartés pour la moyenne des prix offerts pour les postes n°81 et 82. Le montant total de l'offre de la SM EUROGREEN-SOTRAPLANT aurait dû également être prise en compte.

La SM EUROGREEN-SOTRAPLANT a respecté l'inventaire jusqu'au poste n°282, de sorte que le prix qu'elle a remis pour les postes n°81 et 82 peuvent, en soi, faire partie de la moyenne calculée par la SOFICO.

Partant, la SOFICO n'a pas respecté la méthodologie qu'elle avait initialement définie.

48. Par ailleurs, la SOFICO identifie les postes négligeables sur base d'un seuil défini a posteriori, sans justificatif particulier.

Concrètement, la SOFICO estime que "le prix moyen de deux postes représente plus de 1% du montant total moyen des offres : ainsi, le poste 81 représente 1,44 % du montant total moyen des offres et le poste 82 représente 2,52 % de ce montant".

Or, la jurisprudence de Votre Conseil a admis des pourcentage de 1% , de 2% et même de 5% , de sorte que la simple évocation d'un pourcentage n'est pas en soi déterminant pour définir la notion de « poste négligeable ».

Afin d'être valide, la SOFICO doit, à tout le moins, expliciter le seuil choisi ainsi que les pourcentages au regard du marché concerné.

Raisonner autrement permettrait à un adjudicateur de fixer arbitrairement, sans justification particulière, un seuil selon ses intérêts, sans que les soumissionnaires ne puissent en avoir connaissance préalablement.

Le choix d'un seuil précis doit respecter les principes de transparence, de proportionnalité et de précaution.

49. La SOFICO aurait dû, en réalité, prendre en compte l'importance de ce poste par rapport au coût total du marché litigieux, soit, à suivre l'offre de la SA A2, 2.496.954,82 € HTVA.

Concrètement, les postes n° 45, 46, 81, 82, 159 et 160 auraient dû être considérés comme négligeables, dès lors que :

- Le poste n° 45 s'élève à 2.055,00 € (= 685,00 € * 3 opérations), soit 0,08 % du montant total de l'offre de la SA A2 ;
- Le poste n° 46 s'élève à 771,00 € (= 257,00 € * 3 opérations), soit 0,03 % du montant total de l'offre de la SA A2 ;
- Le poste n° 81 s'élève à 31.128,00 € (= 1297,00 € * 24 opérations), soit 1,24 % du montant total de l'offre de la SA A2 ;
- Le poste n° 82 s'élève à 36.624,00 € (= 1511,00 € * 24 opérations), soit 1,45 % du montant total de l'offre de la SA A2 ;
- Le poste n° 159 s'élève à 1.500,00 € (= 500 ,00 € * 3 opérations), soit 0,06 % du montant total de l'offre de la SA A2 ;
- Le poste n° 160 s'élève à 1.104,00 € (368,00 € * 3 opérations), soit 0,04 % du montant total de l'offre de la SA A2

Il en résulte que l'importance des postes litigieux varient entre 0,03 % et 1,24 % ce qui permet de les qualifier de postes négligeables.

50. Au demeurant, dans sa décision motivée d'attribution, la SOFICO ne signale pas que le montant total de l'offre de la SA A2 présenterait un caractère anormal.

Or, par courrier du 3 septembre 2021, elle a interrogé la SA A2 sur ce point.

Il convient, dès lors, de considérer que la SOFICO a estimé, compte tenu des justifications avancées par la SA A2 dans ses courriers du 13 et 15 septembre 2021, que le montant total de l'offre de cette dernière n'est pas anormal.

51. Partant, les hypothèses prévues à l'article 36, §3 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques ne sont pas rencontrées en l'espèce, de sorte que la SOFICO ne pouvait écarter l'offre de la SA A2.

VI.2.2. Appréciation du Conseil d'État

Le moyen reproche – en sa troisième branche – à la partie adverse d'avoir considéré comme non négligeables les prix unitaires jugés anormaux pour écarter l'offre de la requérante comme affectée d'irrégularité substantielle. Ce moyen repose en substance sur trois griefs : la requérante reproche à la partie adverse d'avoir apprécié le caractère non négligeable des prix unitaires concernés après avoir déjà jugé ceux-ci comme étant anormaux. Il met ensuite en cause le seuil de 1% retenu par la partie adverse pour décider qu'un prix unitaire dont la valeur relative excède ce seuil doit être retenu comme non négligeable. Il critique enfin la méthode retenue par la partie adverse pour estimer la valeur relative (et, partant, le caractère non négligeable) des postes pour lesquels les justifications apportées par la requérante sur invitation de la partie adverse n'ont pu être acceptées.

En ses trois premiers paragraphes, l'article 36 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques est libellé comme suit :

« Art. 36. § 1er. Lorsque les prix ou les coûts semblent anormalement bas ou élevés lors de la vérification des prix ou des coûts effectuée conformément à l'article 35,

le pouvoir adjudicateur procède à un examen de ces derniers. Lorsqu'il est fait usage de la procédure concurrentielle avec négociation, la procédure négociée directe avec publication préalable et la procédure négociée sans publication préalable, l'examen se fait sur la base des dernières offres introduites, ce qui n'empêche nullement que le pouvoir adjudicateur puisse déjà procéder à cet examen à un stade antérieur de la procédure.

§ 2. Lors de l'examen des prix ou des coûts, le pouvoir adjudicateur invite le soumissionnaire à fournir les justifications écrites nécessaires relatives à la composition du prix ou du coût considéré comme anormal dans un délai de douze jours, à moins que l'invitation ne détermine un délai plus long. Lorsqu'il est fait usage de la procédure négociée sans publication préalable, le pouvoir adjudicateur peut prévoir un délai plus court dans les documents du marché, moyennant une disposition expressément motivée.

La charge de la preuve de l'envoi des justifications incombe au soumissionnaire.

Les justifications concernent notamment :

1° l'économie du procédé de construction, du procédé de fabrication des produits ou de la prestation des services;

2° les solutions techniques choisies ou les conditions exceptionnellement favorables dont dispose le soumissionnaire pour exécuter les travaux, pour fournir les produits ou les services;

3° l'originalité des travaux, des fournitures ou des services proposés par le soumissionnaire;

4° l'obtention éventuelle par le soumissionnaire d'une aide publique octroyée légalement.

Lors de l'examen des prix ou des coûts visé à l'alinéa 1er, le pouvoir adjudicateur invite le soumissionnaire à fournir des justifications écrites concernant le respect des obligations visées à l'article 7, alinéa 1er, de la loi, applicables dans les domaines du droit environnemental, social et du travail en ce compris les obligations applicables en matière de bien-être, de salaires et de sécurité sociale.

Le pouvoir adjudicateur n'est toutefois pas tenu de demander des justifications des prix de postes négligeables.

Si nécessaire, le pouvoir adjudicateur interroge à nouveau le soumissionnaire par écrit. Dans ce cas, le délai de douze jours peut être réduit.

§ 3. Le pouvoir adjudicateur apprécie les justifications reçues et :

1° soit constate que le montant d'un ou de plusieurs poste(s) non négligeable(s) présente(nt) un caractère anormal et écarte l'offre en raison de l'irrégularité substantielle dont elle est entachée;

2° soit constate que le montant total de l'offre présente un caractère anormal et écarte l'offre en raison de l'irrégularité substantielle dont elle est entachée;

3° soit motive dans la décision d'attribution que le montant total de l'offre ne présente pas de caractère anormal.

Le pouvoir adjudicateur écarte également l'offre s'il établit que son montant total est anormalement bas parce qu'elle contrevient aux obligations en matière de droit environnemental, social ou du travail, visées à l'article 7, alinéa 1er, de la loi et ce, en raison de l'irrégularité substantielle dont elle est entachée. Lorsque l'offre contrevient aux obligations applicables dans le domaine du droit social fédéral ou du droit du travail fédéral, le pouvoir adjudicateur le communique conformément au paragraphe 5, alinéa 2.

Dans le cadre de l'évaluation, le pouvoir adjudicateur peut également tenir compte d'informations qui ne proviennent pas du soumissionnaire. Ces données sont soumises au soumissionnaire afin de lui permettre d'y réagir.

Si le pouvoir adjudicateur constate qu'une offre paraît anormalement basse du fait de l'obtention d'une aide d'Etat par le soumissionnaire, il ne peut rejeter cette offre pour ce seul motif que s'il consulte le soumissionnaire et que celui-ci n'est pas en mesure de démontrer, dans un délai suffisant fixé par le pouvoir adjudicateur, que l'aide en question était compatible avec le marché intérieur au sens de l'article 107 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Le pouvoir adjudicateur qui écarte une offre dans ces conditions le communique conformément au paragraphe 5, alinéa 3. Le présent alinéa n'est applicable que

pour les marchés dont le montant estimé est égal ou supérieur aux seuils fixés pour la publicité européenne ».

Cette disposition n'impose pas, en soi, au pouvoir adjudicateur l'ordre dans lequel celui-ci doit apprécier respectivement les caractères « anormal » et « (non) négligeable » des prix unitaires. En toute hypothèse, un tel ordre – imposant, selon le moyen, que le caractère (non) négligeable soit apprécié avant son caractère (a)normal – impliquerait nécessairement de prendre en considération des prix susceptibles d'être ultérieurement jugés anormaux, ce que revient précisément à critiquer le troisième grief de cette branche. Les critiques formulées respectivement au titre des premier et troisième griefs paraissant donc, *prima facie*, contradictoires sous cet aspect.

L'article 36 précité n'exclut, par ailleurs, aucun ordre d'appréciation de ces deux aspects, contrairement à ce que revient à soutenir la requête en suggérant que procéderait d'une erreur manifeste d'appréciation – parce que procédant d'une méthodologie contraire à la logique – le fait d'apprécier le caractère « (non) négligeable » d'un prix unitaire qui a été jugé anormal au préalable.

Le premier grief ne peut être déclaré sérieux.

Il ressort de l'acte attaqué que – pour décider que les postes 81 et 82, pour lesquels les justifications de prix apportées par la requérante ont été rejetées, revêtent un caractère non négligeable – la partie adverse a fixé le seuil contesté d'1 % en considération des 394 postes de prix unitaires pour lesquels les soumissionnaires étaient invités à remettre offre. *Prima facie*, et au regard de cette caractéristique du marché litigieux qu'est le nombre élevé de postes, un tel motif ne paraît pas inexact, illégal ou dénué de pertinence et il ne peut être reproché à la partie adverse d'avoir commis une erreur manifeste d'appréciation en retenant ce seuil. Il n'appartient, pour le surplus, pas au Conseil d'État d'arbitrer les conceptions divergentes des parties au litige à l'égard du caractère « (non) négligeable » d'un prix unitaire, qui relève du pouvoir d'appréciation discrétionnaire de la partie adverse. Le deuxième grief n'est pas sérieux.

S'agissant enfin de la méthode d'estimation de la valeur relative des postes de prix pour lesquels des prix unitaires sont jugés anormaux, la requérante fixe, selon son estimation, les valeurs qui auraient dû être prises en considération. Les postes 81 et 82 auraient ainsi représenté – selon la méthode qu'elle préconise – 1,24% et 1,45 %. Ces valeurs excédant, en toute hypothèse, le seuil de 1 % vainement critiqué par le deuxième grief – comme cela ressort de la réponse apportée à celui-ci – il n'apparaît, *prima facie*, pas que, à la supposer vérifiée,

l’illégalité qui résulterait de la méthode d’évaluation retenue par la partie adverse aurait pu léser la requérante. Le troisième grief ne peut – à défaut d’intérêt pour la requérante – être jugé sérieux.

Il ressort de l’ensemble de ces motifs que le moyen ne peut être déclaré sérieux en sa troisième branche.

VII. Balance des intérêts

La partie adverse n'identifie pas – et le Conseil d'État n'aperçoit pas – les conséquences négatives d'une suspension de l'exécution de l'acte attaqué, qui l'emporterait sur ses avantages.

VIII. Confidentialité

La partie requérante demande que son offre, qui sera déposée par la partie adverse, et ses justifications de prix, qu'elle dépose en annexe à sa requête (pièce 5), demeurent confidentielles.

La partie adverse demande que les offres, les courriers en vue d'obtenir des précisions quant à la teneur des offres, les justificatifs transmis ainsi que le courrier du bureau des prix qu'elle dépose au dossier administratif demeurent confidentiels. Il s'agit des pièces A à G de ce dossier.

L'intervenante formule la même demande à propos de son offre, qu'elle ne dépose toutefois pas. Cette demande se comprend donc comme portant sur l'offre, telle que versée au dossier administratif (pièce F) par la partie adverse.

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

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

La requête en intervention introduite par société anonyme Krinkels est accueillie.

Article 2.

La suspension de l'exécution de la décision du 16 décembre 2022 prise par la SOFICO, par laquelle le marché public de services régi par le Cahier spécial des charges (référence : SOFICO-21-1036) ayant pour objet le « bail de brossage, curage, propreté, d'entretien des espaces verts autoroutier » est attribué à la société

KRINKELS et par laquelle l'offre de la société A2 est considérée comme irrégulière est ordonnée.

Article 3.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 4.

La pièce 5 annexée à la requête et les pièces A à G du dossier administratif sont, à ce stade de la procédure, tenues pour confidentielles.

Article 5.

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 8 février 2023, par :

David De Roy,	conseiller d'État, président f.f.,
Vincent Durieux,	greffier.

Le Greffier,	Le Président,
Vincent Durieux	David De Roy