

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

n° 258.762 du 9 février 2024

A. 226.167/VI-21.314

En cause : **la société anonyme BEFIMMO**,
ayant élu domicile chez
M^{es} Yves DELACROIX, Vincent OST,
Aurélien VANDEBURIE et
Maxime VANDERSTRAETEN, avocats,
boulevard de l'Empereur 3
1000 Bruxelles,

contre :

la Région de Bruxelles-Capitale, représentée
par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^e Kathleen DE HORNOIS, avocat,
Luchthaven Nationaal 1J
1930 Zaventem.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 17 septembre 2018, la SA Befimmo demande la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de « la décision du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 6 septembre 2018 visant la conclusion d'un contrat de bail suite à la prospection immobilière organisée en application de la décision du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 17 mai 2018 ».

Par une requête introduite le 4 novembre 2018, la même requérante demande l'annulation de la même décision.

II. Procédure

Un arrêt n° 242.756 du 23 octobre 2018 (ECLI:BE:RVSCE:2018:ARR.242.756) a remis l'affaire *sine die*.

Par une ordonnance du 22 novembre 2023, l'affaire a été fixée à l'audience du 20 décembre 2023.

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

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

M^e Vincent Ost, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et M^e Debora Shala, *loco* M^e Kathleen De Hornois, avocat, comparaisant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Marie Lambert de Rouvroit, auditeur au Conseil d'État, a été entendue en son avis conforme.

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

III. Faits utiles à l'examen de la demande

1. La requérante explique qu'elle est une société immobilière réglementée (SIR), spécialisée en immeubles de bureaux et qu'elle détient 100 % de la SA Fedimmo, qui a introduit un recours distinct contre l'acte attaqué (recours A. 226.169/VI-21.316).

2. La partie adverse expose que son Gouvernement a, depuis plusieurs années, l'ambition de regrouper l'ensemble de l'administration de la Région de Bruxelles-Capitale dans un seul et même immeuble emblématique de cette Région pour la fin du mois d'octobre 2020.

3. Par un avis de marché publié le 10 novembre 2012, la partie adverse lance un marché public de promotion de travaux, suivant la procédure de dialogue compétitif, portant sur la « [c]onstruction ou rénovation d'un bâtiment de bureaux économe en énergie et durable pour le Ministère de la Région de Bruxelles-Capitale ».

Une description succincte du marché est donnée comme il suit :

« Le Ministère de la Région de Bruxelles-Capitale souhaite disposer, pour son personnel, d'un bâtiment, situé dans un lieu central, d'une surface nette minimale de 35.400 m² [portée ensuite à 39.400 m²]. Le bâtiment devra être de haute qualité architecturale, durable et économe en énergie [...] Le bâtiment devra également répondre aux nouvelles exigences en matière de gestion et d'utilisation efficiente de l'espace.

Qu'il s'agisse d'une nouvelle construction ou d'une rénovation profonde, le projet devra être localisé dans un lieu le plus central possible, de préférence à l'intérieur d'un périmètre correspondant au "Pentagone" étendu aux environs de la gare du Midi et de la gare de Nord, au site Tours et Taxis ainsi qu'au quartier européen. Il est d'importance qu'une accessibilité maximale pour les citoyens et le personnel puisse être garantie ».

Le document descriptif établi dans le cadre du dialogue compétitif prévoit notamment ceci :

« Ce nouveau bâtiment deviendra le visage de l'administration régionale et aura pour caractéristiques principales :

- d'être reconnaissable et identifiable par le public ;
- d'être accessible à chaque citoyen ;
- de jouir d'une bonne accessibilité en termes de transports en commun ;
- d'offrir un environnement de travail moderne pour les fonctionnaires ;
- d'offrir une réception moderne au public ;
- de permettre des économies substantielles ».

Les « exigences minimales » qui se rapportent aux « éléments essentiels du marché » figurent en page 12 du document descriptif et sont les suivantes : (1) bâtiment à haute performance énergétique, (2) localisation dans un périmètre déterminé, (3) certification BREEAM « very good », (4) superficie nette de 39.400 m², (5) possibilité de mettre le bâtiment à disposition pour le 30 septembre 2018 et (6) durée du contrat de bail.

Plusieurs entreprises sont sélectionnées pour présenter des « propositions de solution » dans le cadre de la première phase du dialogue compétitif, dont la requérante pour le projet Quatuor, la SA Fedimmo pour projet WTC IV et l'AG Real Estate qui, suivant la requérante – sans être démentie sur ce point par la partie adverse – présente déjà le projet Silver Tower, immeuble de bureaux à construire place Saint-Lazare à 1210 Bruxelles.

Le 19 juin 2015, le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale décide de mettre fin à la procédure de dialogue compétitif. Cette décision est justifiée par le fait que le calendrier fixé dans les documents du marché ne pourra

pas être respecté ainsi que par une modification des besoins en termes de surface par rapport à ce qui était prévu initialement.

Cette décision ne fait l'objet d'aucun recours.

Les besoins de la Région ne disparaissent pas pour autant.

4. Le 17 mai 2018, le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale adopte une « décision relative au regroupement des espaces administratifs des administrations localisées au CCN et au City Center » par laquelle il « charge le Ministre-Président de lancer sans délai un appel à manifestations d'intérêt pour rechercher un bâtiment d'environ 38.000 m² nets ou de 47.500 m² bruts [...] ».

Dans le courant du mois de juin 2018, un avis de prospection immobilière (API) est envoyé à des agents immobiliers présents dans la Région. L'avis est également publié sur le site web du SPRB et sur le site internet de la partie adverse.

Le contenu de l'API est le suivant :

« AVIS DE PROSPECTION IMMOBILIÈRE

Prise en occupation de surfaces de bureaux de +/- 38.000 m² de Primary Area par les Services publics régionaux de Bruxelles

1. CONTEXTE

Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale a décidé de se doter d'un bâtiment exemplaire pour regrouper les services publics régionaux qui occupent actuellement deux sites principaux : le CCN, en qualité de copropriétaire, et le City Center en qualité de locataire.

Ce bâtiment est appelé à devenir LE visage de l'Administration régionale bruxelloise.

À ce titre, il aura pour caractéristiques principales :

- d'être un bâtiment emblématique pour la Région de Bruxelles-Capitale ;
- de répondre à des standards élevés de qualité architecturale et d'intégration urbaine ;
- d'être accessible à chaque citoyen ;
- d'être un modèle en termes de développement durable ;
- de jouir d'une bonne accessibilité en transport en commun ;
- d'offrir un environnement de travail confortable, convivial et contemporain pour les fonctionnaires, avec des espaces souples et adaptables ;
- d'offrir une réception moderne au public.

En ce qui concerne les modalités financières, les 5 scénarii suivants peuvent a priori être envisagés :

- acquisition ;
- octroi d'un droit réel ;
- location pure et simple ;
- location avec option d'achat ;
- location avec transfert de propriété à l'issue de la location.

Le financement de l'opération par le SPRB pourrait, le cas échéant et de commun accord, être assuré partiellement ou totalement par l'octroi de droits, sur tout ou partie du lot privatif que possède la Région au sein de la copropriété Centre Communication Nord (CCN) selon des conditions et modalités à préciser.

2. SÉLECTION

Pour être pris en considération, l'immeuble proposé devra répondre aux exigences suivantes :

- permettre une date effective d'installation des agents (après réalisation des travaux de mise en état locatif et installation) à la fin octobre 2020 au plus tard ;
- être un immeuble existant ou pour lequel une demande de permis d'urbanisme a été déposée antérieurement à l'envoi du présent appel à manifestation d'intérêt ;
- offrir une excellente accessibilité tous modes confondus tant pour les citoyens que pour le personnel ;
- être localisé en Région bruxelloise, en un lieu central, de préférence à l'intérieur du Pentagone étendu aux environs de la Gare du midi et de la Gare du Nord ainsi qu'au quartier européen ;
- offrir une surface d'environ 38.000 de Primary Area, ce qui fait une surface totale brute estimée à environ 47.500 m² GLA ;
- outre les espaces de travail des agents concernés, comprendre des services annexes notamment un espace facilement accessible pour l'accueil du public (guichets), un nombre suffisant d'emplacements vélos, environ 150 places de parking pour voitures, une cafeteria-restaurant, ... ;
- être de préférence mono-occupant. En cas d'occupation partagée, les plateaux occupés par les services publics régionaux devront en toute hypothèse être contigus ;

Il est entendu que la relocalisation des services publics régionaux doit se faire sans aucun double déménagement des agents aujourd'hui hébergés au CCN et au City Center.

3. MODALITÉS DE PARTICIPATION

Les manifestations d'intérêt doivent être envoyées au plus tard le 20 juin 2018 à 17h00 [...]

Les manifestations d'intérêt comprendront :

- un descriptif de(s) l'immeuble(s) proposé(s) ;
- les informations permettant d'apprécier la conformité aux exigences énumérées au point 2 ;
- les scénarii – de la ou – des modalités financières proposées ;
- la mention de l'activation ou non de la piste de financement “CCN” (à toutes fins utiles, le SPRB rappelle que la non-activation de cette piste n'est pas rédhibitoire) ;
- une proposition financière indicative pour chacune des options proposées.

Il est demandé au candidat de joindre à sa manifestation d'intérêt, l'information financière énumérée ci-dessous, pour permettre au SPRB d'apprécier sa capacité financière :

[...]

4. SUITE DE LA PROCÉDURE

Une première visite de tous les immeubles proposés, qui répondent aux caractéristiques énoncées au point 2 et aux exigences insérées au point 3, sera organisée au cours des troisième et quatrième trimestres 2018.

Les personnes ayant proposé les immeubles répondant le mieux aux critères ci-dessus seront invitées à remettre offre sur la base d'un formulaire détaillé (Request for Proposal).

Les propositions seront comparées sur la base des critères qui seront précisés dans la Request for proposal et qui incluront – sans préjuger de leur importance relative – (i) les aspects financiers, (ii) le caractère fonctionnel de l'immeuble (surfaces, confort, luminosité, équipements, ...), (iii) la performance énergétique de l'immeuble, (iv) le caractère emblématique de l'immeuble (qualité architecturale et urbanistique, visibilité, ...), (v) la qualité de l'espace d'accueil du public, (vi) la localisation de l'immeuble et son accessibilité en transports publics et (vii) le planning de livraison de l'immeuble ».

La décision du 17 mai 2018 et l'API font l'objet d'une demande de suspension d'extrême urgence introduite devant le Conseil d'État. Par un arrêt n° 242.094 du 12 juillet 2018 (ECLI:BE:RVSCE:2018:ARR.242.094), celui-ci rejette la demande, en considérant notamment, *prima facie*, au vu des pièces produites, qu'il n'est pas établi que les actes attaqués sont relatifs à un marché public de travaux ni que 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 est applicable pour une autre raison.

Dix manifestations d'intérêt sont envoyées à la partie adverse, dont celles de la requérante pour le projet Quatuor, de la SA Fedimmo pour le projet WTC IV et de la SA Ghelamco pour le projet Silver Tower.

Le 10 juillet 2018, la partie adverse invite les personnes qui ont répondu à l'API à déposer, pour le 17 juillet 2018, une offre en détaillant leur projet tant sur le volet « bail » de l'opération – la partie adverse optant pour la formule d'un contrat de location de type « double net » non assujetti à la TVA pour une durée ferme de

18 ans avec option d'achat sur le bâtiment – que, si elles le souhaitent, sur le volet « CNN » (option de vente « PUT » sur les droits détenus par la Région dans la copropriété CNN).

Neuf offres sont envoyées à la partie adverse, dont celles de la requérante pour le projet Quatuor, de la SA Fedimmo pour le projet WTC IV, et de la SA Ghelamco pour le projet Silver Tower.

Le 19 juillet 2018, le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale « [...] mandate le secrétaire général du SPRB et le directeur général du SPRBF en vue de négocier et signer le contrat de location qui rencontre le mieux les besoins des services publics régionaux [et] [...] de négocier et de souscrire une option de vente (PUT) des parts du CNN dont la Région est propriétaire [et] charge le Ministre-Président, sur base d'un rapport d'évaluation circonstancié [...], de présenter pour ratification au Gouvernement les deux conventions idoines afin qu'elles délivrent leurs effets [...] ».

Par un arrêt du 21 août 2018, la cour d'appel de Bruxelles confirme son ordonnance du 26 juillet 2018 interdisant à la partie adverse de conclure tout contrat dans le cadre de la prospection immobilière organisée en application de la décision du Gouvernement du 17 mai 2018 « jusqu'à ce que le Président du Tribunal de première instance francophone de Bruxelles (siégeant en référé) et/ou le Conseil d'État (saisi en extrême urgence) se soient prononcés sur les recours urgents formés par Befimmo et Fedimmo contre la décision du Gouvernement décidant sur l'issue de la prospection immobilière litigieuse, à la condition que Befimmo et Fedimmo introduisent ces recours dans un délai de 15 jours à compter du lendemain du jour où cette décision (avec ses motifs) aura été communiquée à Befimmo et Fedimmo ».

Par un courriel du 23 août 2018, la requérante est invitée à améliorer son offre. Une réunion se tient le 30 août 2018 avec la requérante et les services de la partie adverse, au cours de laquelle diverses questions ont été posées à la requérante. Cette dernière adresse, à ce propos, un courrier à la partie adverse daté du 3 septembre 2018

Le 6 septembre 2018, le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale décide d'approuver la proposition du Secrétaire général du SPRB et du Directeur général du SPRBF de conclure un contrat de location avec la SA

Ghelamco, ou une société désignée par elle, pour une durée de 18 ans ferme. L'immeuble retenu est le projet Silver Tower (immeuble de bureaux à construire).

Il s'agit de l'acte attaqué.

Saisi d'un recours introduit par la SA Fedimmo, le Conseil d'Etat ordonne, par un arrêt n° 242.755 du 23 octobre 2018 (ECLI:BE:RVSCE:2018:ARR.242.755), la suspension de l'exécution de cette décision, en considérant notamment, *prima facie*, que l'opération en cause doit être qualifiée de « marché public de travaux » soumis à la loi du 17 juin 2013 précitée. L'arrêt relève « à titre préalable » que « contrairement à ce que paraît soutenir la partie adverse, la qualification de “marché public”, en général, ou de “marché public de travaux”, en particulier, ne peut être exclue sur la seule base de l'arrêt n° 242.094 du 12 juillet 2018 (ECLI:BE:RVSCE:2018:ARR.242.094), et ce dès lors que celui-ci s'est prononcé sur la qualification de l'opération litigieuse à un moment où il pouvait ne pas être question d'un marché public, alors que les données de la présente cause imposent – au vu de l'évolution de cette opération – de procéder à un nouvel examen de cette question ». Par un arrêt n° 242.756 du même jour, le Conseil d'Etat décide de remettre *sine die* l'examen de la présente demande de suspension.

Par un arrêt n° 257.985 du 22 novembre 2023 (ECLI:BE:RVSCE:2023:ARR.257.985), le Conseil d'Etat rejettera le recours en annulation introduit par la SA Fedimmo contre la décision du Gouvernement du 6 septembre 2018.

5. L'arrêt n° 257.985 susvisé expose comme suit les faits postérieurs à l'arrêt n° 242.755 du 23 octobre 2018 :

« À la suite de l'arrêt n° 242.755 du 23 octobre 2018, la partie adverse publie, le 21 février 2019, un avis de marché relatif à un marché public de travaux ayant pour objet la “mise à disposition et aménagement de bureaux pour la Région de Bruxelles-Capitale”. Le marché est régi par le cahier spécial des charges (n° DIRFAC – 359).

Le marché est passé par procédure ouverte et porte sur la mise à disposition, pour une durée de 18 ans, de surfaces de bureaux et de leur aménagement intérieur. Il est précisé “qu'il s'agit d'un marché de travaux au sens de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics.

Le cahier spécial des charges retrace l’“Historique” du dossier : lancement d'un dialogue compétitif en 2012, abandon de cette procédure en 2015, lancement d'un appel public visant à la location d'un immeuble (API) en 2018 et arrêts du Conseil d'Etat des 12 juillet et 23 octobre 2018. Les critères de sélection sont

limités à l'obtention des agréments requises pour l'exécution des travaux et le seul critère d'attribution est celui du prix. Les "exigences minimales quant à l'immeuble à occuper", prévues par le cahier, sont au nombre de six : (1) surface primaire minimum de 32.000 m², (2) localisation de l'immeuble dans un périmètre déterminé, (3) mise à disposition de l'immeuble et de la totalité de ses aménagements intérieurs garantie pour le 31 octobre 2020 au plus tard, (4) exemplarité de l'immeuble du point de vue de sa durabilité, tout particulièrement en ce qui concerne la performance environnementale – certificat BREEAM "very good", (5) caractère privatif de l'accès – prévoir une entrée réservée exclusivement aux agents du service public bruxellois et ses visiteurs, hors parking et (6) disposer, au moment du dépôt de l'offre, de droits réels et/ou personnel pour toute la durée du contrat ou, à tout le moins, d'un engagement irrévocable permettant de garantir le bénéfice de ces droits.

Il se confirme des courriels échangés avec l'auditeur alors en charge de l'instruction de l'affaire que la [SA Fedimmo] n'a pas participé à cette nouvelle procédure.

Dans un courriel du 21 février 2020, le conseil de la [SA Fedimmo] a ainsi expliqué que la SA Ghelamco est "la seule société à avoir remis une offre conforme avec son immeuble dit □Silver Tower□", que son immeuble ne pouvait répondre aux exigences du cahier spécial des charges, qu'elle a "choisi de ne pas poursuivre les procédures judiciaires", que "le marché ainsi attribué à Ghelamco est actuellement en cours d'exécution et qu'elle s'en remet "à la sagesse du Conseil d'État quant aux conséquences procédurales à déduire de ce qui précède".

Quant au conseil de la partie adverse, il expose dans un précédent courriel du 19 décembre 2019 que sa cliente "continue à soutenir la régularité de la décision prise par son Gouvernement le 6 septembre 2018 et qui visait la conclusion d'un contrat de bail suite à la prospection immobilière organisée en application de la décision du Gouvernement [...] du 17 mai 2018", mais que compte tenu du délai pour installer ses services dans le nouveau centre administratif (fin octobre 2020), "elle ne pouvait raisonnablement attendre la décision du Conseil d'État sur le fond de ces affaires" et que "privilegiant la sécurité, la Région de Bruxelles-Capitale a donc décidé d'organiser un marché public pour la conclusion d'un bail d'immeuble de bureaux adapté pour un nouveau centre administratif". Le conseil de la partie adverse ajoute que la [SA Fedimmo] – qui n'a pas attaqué la décision d'attribution de ce nouveau marché public – n'a plus intérêt au présent recours. »

IV. Recevabilité

L'arrêt n° 257.985 du 22 novembre 2023 déclare irrecevable le recours introduit par la SA Fedimmo contre la décision du Gouvernement du 6 septembre 2018, pour les motifs suivants :

- « Compte tenu de l'évolution du litige, la recevabilité du recours pose question au regard tant 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 que de l'article 19 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, selon la qualification de l'opération ayant donné lieu à l'adoption de l'acte attaqué.

L'article 14 de loi du 17 juin 2013 précitée – qui s'applique notamment aux marchés qui relèvent de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics – prévoit que l'instance de recours peut annuler des décisions prises par les autorités adjudicatrices pour autant, d'une part, que le recours soit introduit par une personne qui a, ou a eu, un intérêt à obtenir le marché et, d'autre part, que les violations alléguées aient lésé, ou risqué de léser, la [SA Fedimmo].

Dans sa requête, la [SA Fedimmo] justifie son intérêt au présent recours en tant que personne ayant ou ayant eu intérêt à obtenir le "marché" en indiquant avoir déposé une demande de participation et une offre dans le cadre de la consultation organisée par la partie adverse. Par les moyens qu'elle soulève, elle tend à démontrer que c'est irrégulièrement – et à son désavantage – que le contrat a été attribué à l'un de ses concurrents.

Certes, la [SA Fedimmo] a répondu à l'appel à manifestation d'intérêts, déposé offre dans le cadre de la consultation organisée par la partie adverse et poursuivi des négociations pour obtenir le contrat litigieux. Cependant, à la suite de l'arrêt n° 242.755 du 23 octobre 2018 ordonnant, à sa demande, la suspension de l'exécution de la décision du 6 septembre 2018 attaquée, la [SA Fedimmo] n'a pas participé à la nouvelle procédure lancée par la partie adverse. Le nouveau marché visait pourtant à satisfaire les mêmes besoins que ceux qui étaient couverts par l'opération litigieuse et la [SA Fedimmo] ne conteste pas avoir eu connaissance du lancement de cette nouvelle procédure. La [SA Fedimmo] affirme que les critères/exigences du nouveau marché l'ont empêchée de participer à cette nouvelle procédure et de déposer une offre conforme ou utile. Elle n'identifie toutefois pas ces critères/exigences et indique avoir "choisi" de ne pas introduire de nouveaux recours, que ce soit contre la décision d'adopter le cahier spécial des charges qui fixe ces critères/exigences ou contre la décision d'attribution du nouveau marché. Par son attitude, la [SA Fedimmo] contredit la qualité dans laquelle elle se présentait, dans sa requête, de personne "ayant ou ayant eu un intérêt à obtenir le marché" au sens de l'article 14 de la loi du 17 juin 2013 précitée. Son attitude dément sa vocation à participer à l'opération litigieuse et sa vocation à être l'opérateur économique choisi pour satisfaire les besoins exprimés par la partie adverse, visés par cette opération.

L'article 19 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973 – qui s'applique en dehors des hypothèses visées à la loi du 17 juin 2013 précitée – impose de justifier d'un intérêt au recours en annulation qui est introduit. Celui-ci est admis à deux conditions. Il faut, d'une part, que l'acte attaqué cause au requérant un inconvénient personnel, direct, certain, actuel, légitime et, d'autre part, que l'annulation lui procure un avantage personnel et direct, même minime. S'agissant de l'intérêt actuel, il doit non seulement exister au moment de l'introduction du recours, mais également perdurer jusqu'à la clôture des débats. Pour être considéré comme suffisant, l'intérêt doit être notamment direct et procurer à la partie requérante un avantage en lien avec la finalité d'une annulation, à savoir la disparition de l'acte attaqué de l'ordonnancement juridique. Est en conséquence insuffisant pour obtenir l'annulation de la décision attaquée, l'intérêt d'une partie requérante qui a évolué au cours de la procédure d'annulation et qui se limite au seul intérêt d'entendre déclarer illégale ladite décision, même afin de faciliter l'octroi d'une réparation indemnitaire.

Si la [SA Fedimmo] pouvait, le cas échéant, justifier d'un intérêt au recours, au sens de l'article 19 précité, lorsqu'elle a introduit son recours, le fait de sa non-participation à la nouvelle procédure et le choix opéré de ne pas contester les décisions prises dans ce cadre (adoption du cahier spécial des charges et décision d'attribution du nouveau marché) permet de conclure à la perte d'intérêt de la

[SA Fedimmo] au recours. Cette perte d'intérêt relève de sa seule responsabilité et ne peut que lui être imputée.

Dans son courriel du 21 février 2020 qu'elle adresse à l'auditeur en charge de l'instruction de l'affaire, la [SA Fedimmo] indique avoir "choisi de ne pas poursuivre les procédures judiciaires" et s'en remet à la sagesse du Conseil d'État quant aux conséquences procédurales à en déduire. Dans son dernier mémoire, la [SA Fedimmo] ne conteste pas les conclusions du rapport de l'auditeur qui propose de rejeter le recours, à défaut d'intérêt. Interrogée, avant l'audience, sur l'incidence éventuelle que peut avoir la qualification juridique de l'opération litigieuse sur la question de l'intérêt au recours, la [SA Fedimmo] répond que cette qualification n'a pas d'incidence sur cette question. Elle relève, à ce propos, qu'un des moyens retenus par le Conseil d'État dans l'arrêt du 23 octobre 2018 invoque la violation de principes généraux du droit applicables à tous les contrats administratifs, quelle que soit la qualification retenue. La [SA Fedimmo] ne va toutefois pas jusqu'à soutenir que la question de la recevabilité du recours et du défaut d'intérêt à celui-ci – pointé par l'auditeur dans son rapport – serait liée d'une quelconque manière à l'examen du fond de l'affaire. Le Conseil d'État n'aperçoit pas, en l'occurrence, l'existence d'un tel lien.

Au vu de ce qui précède, la [SA Fedimmo] ne démontre pas que l'annulation de la décision du 6 septembre 2018 visant la conclusion d'un contrat de bail présenterait encore un intérêt pour elle. Elle n'établit pas que l'annulation de cette décision pourrait lui procurer un avantage direct et personnel, si minime soit-il, en sorte qu'un intérêt suffisant à son recours, au sens de l'article 19 des lois coordonnées sur le Conseil d'État, ne peut être vérifié.

Quelle que soit la qualification juridique de l'opération litigieuse qui a donné lieu à l'adoption de l'acte attaqué, le recours est irrecevable.

[...] ».

Le même raisonnement doit s'appliquer en l'espèce.

Dans l'hypothèse où l'opération litigieuse doit être qualifiée de marché public, dès lors qu'il n'est pas contesté que la requérante n'a pas participé à la nouvelle procédure lancée par la partie adverse, elle a contredit, par son attitude, la qualité dans laquelle elle se présentait, dans sa requête, de personne « ayant ou ayant eu un intérêt à obtenir le marché » au sens 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.

Dans l'hypothèse où l'opération en cause ne peut être qualifiée de marché public, de sorte que la loi du 17 juin 2013 ne serait pas applicable, il y a lieu de considérer que si la requérante pouvait, le cas échéant, justifier d'un intérêt au recours, au sens de l'article 19 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, lorsqu'elle a introduit son recours, le fait de sa non-participation à la nouvelle procédure et le choix opéré de ne pas contester les décisions prises dans ce

cadre (adoption du cahier spécial des charges et décision d'attribution du nouveau marché) permettent de conclure à la perte d'intérêt de la requérante au recours, une telle perte d'intérêt relevant de sa seule responsabilité et ne pouvant que lui être imputée.

Quelle que soit la qualification juridique de l'opération litigieuse qui a donné lieu à l'adoption de l'acte attaqué – question qui est au centre du premier moyen –, il apparaît, au stade actuel de la procédure, que le recours en annulation est irrecevable, ce que le Conseil d'État peut déjà constater, au provisoire, pour ce qui concerne les conséquences à tirer sur la recevabilité de la demande de suspension.

La demande de suspension est irrecevable.

V. Confidentialité

L'arrêt n° 242.756 du 23 octobre 2018 précité a décidé que les pièces 42 à 49 du dossier de pièces de la partie requérante et les pièces 1, 2, 3, 4 et 6 (projet de contrat de bail dans sa version non occultée et ses annexes 2, 3, 4, et 6) de la partie confidentielle du dossier administratif demeureront, à ce stade de la procédure, confidentielles.

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 1^{er}.

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

Article 2.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 3.

Les pièces 42 à 49 du dossier de pièces de la partie requérante et les pièces 1, 2, 3, 4 et 6 (projet de contrat de bail dans sa version non occultée et ses annexes 2, 3, 4, et 6) de la partie confidentielle du dossier administratif sont, à ce stade de la procédure, tenues pour confidentielles.

Article 4.

Conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État, le présent arrêt sera notifié par télécopieur à la partie adverse n'ayant pas choisi la procédure électronique.

Article 5.

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

Ainsi prononcé à Bruxelles le 9 février 2024, par la VI^e chambre du Conseil d'État siégeant en référé, composée de :

Imre Kovalovszky,
Nathalie Roba,

président de chambre,
greffière.

La Greffière,

Le Président,

Nathalie Roba

Imre Kovalovszky