

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 261.025 du 15 octobre 2024

A. 231.561/VI-21.837

En cause : **la société à responsabilité limitée COORDINATION –
PLANIFICATION - MANAGEMENT (CPM),**

ayant élu domicile chez
M^e Olivier ESCHWEILER, avocat,
rue de Mery 42
4130 Esneux,

contre :

l'Université de Liège (Patrimoine de l'Université de Liège),

ayant élu domicile chez
M^e Julie BOCKOURT, avocate,
place des Nations Unies 7
4020 Liège.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 17 août 2020, la partie requérante demande l'annulation de :

- « la décision prise à une date inconnue par la partie adverse :
 - de ne pas sélectionner l'offre de C.P.M. pour un marché de services :
“Désignation d'un coordinateur sécurité et santé pour l'ensemble des chantiers de l'Ulg” ;
 - d'attribuer le marché de services :
“Désignation d'un coordinateur sécurité et santé pour l'ensemble des chantiers de l'Ulg” à un autre soumissionnaire ».

II. Procédure

La contribution et le droit visés respectivement aux articles 66, 6°, et 70 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État ont été acquittés.

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

M. Lionel Renders, auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé des derniers mémoires.

Par une ordonnance du 4 juillet 2024, l'affaire a été fixée à l'audience du 25 septembre 2024.

M. Aurélien Vandeburie, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e Gaël Tilman, *loco* M^e Olivier Eschweiler, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Laetitia Raux, *loco* M^e Julie Bockourt, avocate, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

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

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

III. Exposé des faits utiles

1. Le 11 décembre 2019, le bureau exécutif du conseil d'administration de l'Université de Liège décide d'approuver le cahier spécial des charges n° 1960S relatif au marché public de services ayant pour objet la « désignation d'un coordinateur sécurité-santé pour l'ensemble des chantiers de l'Université de Liège (ULiège) ». Il est fait choix de la procédure ouverte avec publicité européenne.

La durée de marché est de quatre ans. Le montant estimé du marché est de 256.198,35 euros HTVA.

Concernant la sélection qualitative, l'article I.5 du cahier spécial des charges expose ce qui suit :

Capacité technique et professionnelle du soumissionnaire (critères de sélection)

En plus de la déclaration du DUME, le soumissionnaire est tenu de joindre à son offre les documents ci après :

N°	Critères de sélection	Exigences minimales
1	En plus du DUME, une liste des principaux services semblables exécutés au cours des trois dernières années.	<ul style="list-style-type: none">➤ Présentation de 4 références (1 référence = 1 client) en coordination sécurité-santé réalisation pour des missions de chantiers de moins de 300.000 Euros, exécutés au cours des trois dernières années. (voir annexe B du formulaire de soumission)➤ Présentation de 2 références (1 référence = 1 client) en coordination sécurité-santé réalisation pour des missions de chantiers de plus de 2.500.000 Euros, exécutés au cours des trois dernières années. (voir annexe C du formulaire de soumission)
2	En plus du DUME, un listing reprenant l'ensemble du personnel de la société avec pour chacun les diplômes obtenus et les formations suivies.	Le soumissionnaire doit avoir dans sa société au minimum 3 coordinateurs sécurité-santé de niveaux A . Le soumissionnaire doit apporter la preuve qu'ils sont détenteurs d'un diplôme obtenu dans le cadre d'une formation spécifique pour coordinateurs sécurité-santé.

2. Les avis de marché paraissent le 17 décembre 2019 au niveau national et le 20 décembre 2019 au niveau européen.

3. Le 5 février 2020, le pouvoir adjudicateur procède à l'ouverture des offres.

4. Dans le cadre de l'examen des offres, un courrier du 10 avril 2020 est adressé par l'ULiège à la s.r.l. C.P.M., dont il ressort ce qui suit :

« Comme repris dans le cahier des charges, un des critères de sélection stipule que “le soumissionnaire doit avoir dans sa société au minimum 3 coordinateurs-sécurité santé de niveau A. Le soumissionnaire doit apporter la preuve qu'ils sont détenteurs d'un diplôme obtenu dans le cadre d'une formation spécifique pour coordinateur sécurité santé”.

Une attestation de réussite de CSS niveau A est annexée pour [P. G.].

Par la présente, nous vous invitons à nous faire parvenir pour le 30 avril 2020 au plus tard, les informations suivantes :

- Préciser où, dans votre offre, nous pouvons trouver la preuve de la qualité de niveau A pour [M. D.] et [J. C.].

[...] ».

5. Par un courriel du 15 avril 2020, la s.r.l. C.P.M. répond que « les attestations de [M. D.] et [J. C.] se trouvent, dans cet ordre, au[x] page[s] 28 et 29 sur 76 » de l'offre.

Le 30 avril 2020, un rapport d'analyse administrative des offres est rédigé. Il y est notamment exposé qu'en ce qui concerne la s.r.l. C.P.M. :

« Un courrier a été envoyé au soumissionnaire afin qu'il apporte la preuve du niveau de compétences (niveau A) des coordinateurs sécurité présentés. La réponse fournie n'est pas satisfaisante. L'offre n'est pas sélectionnée en raison du non-respect du niveau minimum requis ».

6. Le 28 mai 2020, un rapport d'analyse technique des offres est établi.

7. Faisant siens les deux rapports d'analyse, le bureau exécutif de l'ULiège décide, notamment, le 10 juin 2020, de :

- ne pas sélectionner l'offre de la s.r.l. C.P.M. ;
- désigner adjudicataire du marché public « Désignation d'un coordinateur sécurité et santé pour l'ensemble des chantiers de l'ULiège » pour la période du 5 juillet 2020 au 4 juillet 2022, reconductible une fois deux ans, la s.p.r.l. BIS SERVICES.

8. Par un courrier adressé par pli recommandé et par un courriel du 16 juin 2020, l'ULiège avertit la société C.P.M. qu'elle n'est pas sélectionnée pour les motifs suivants :

« Un courrier a été envoyé au soumissionnaire afin qu'il apporte la preuve du niveau de compétences (niveau A) des coordinateurs sécurité présentés. La réponse fournie n'est pas satisfaisante. L'offre n'est pas sélectionnée en raison du non-respect du niveau minimum requis ».

IV. Recevabilité

IV.1. Thèses des parties

Dans son mémoire en réponse, la partie adverse constate que la requête en annulation vise au titre de partie adverse l'Université de Liège – Communauté française (BCE 0807.970.507) et non l'Université de Liège – Patrimoine (Patrimoine de l'Université de Liège – BCE 0325.777.171). Elle indique que, bien qu'il s'agisse chaque fois de l'ULiège, il reste que ces deux personnes morales sont juridiquement distinctes. Elle est d'avis que la partie requérante s'étant trompée d'adversaire au moment de rédiger sa requête, celle-ci est irrecevable *ratione personae*.

Dans son mémoire en réplique, la partie requérante tire de l'exception d'irrecevabilité soulevée par la partie adverse qu'il est sous-entendu que le pouvoir adjudicateur du marché querellé serait non pas l'Université de Liège mais bien le Patrimoine de l'Université de Liège. Elle constate d'une recherche sur le site de la Banque Carrefour des Entreprises que celui-ci renseigne que le numéro 0325.777.171 est attribué à un établissement public dénommé depuis le 5 juillet 1920 « Patrimoine de l'Université de Liège ». Elle relève que l'extrait du PV de la séance du 11 décembre 2019, produit par la partie adverse, est rédigé sur le papier à en-tête du bureau exécutif du Conseil d'administration de l'Université de Liège. Elle constate qu'il est donc fait mention, dans cette décision, de l'ULiège et non du Patrimoine de l'Université de Liège. Elle ajoute que l'acte attaqué a également été pris par l'ULiège, sans qu'il ne soit fait mention de la personne morale « Patrimoine de l'Université de Liège ». Elle observe que l'objet du marché renseigne également que celui-ci est relatif à la désignation d'un coordinateur sécurité-santé pour l'ensemble des chantiers de l'ULiège, sans qu'il ne soit, à nouveau, fait mention de la personne morale « Patrimoine de l'Université de Liège ». Elle conclut qu'il ne ressort pas du dossier administratif que l'acte attaqué aurait été pris par le Patrimoine de l'Université de Liège, en sorte que le recours est recevable.

Dans son dernier mémoire, la partie requérante renvoie aux développements de son mémoire en réplique ainsi qu'au rapport de Monsieur l'auditeur.

Dans son dernier mémoire, la partie adverse se réfère au développement contenu dans son mémoire en réponse concernant l'irrecevabilité *ratione personae* du recours.

IV.2. Appréciation du Conseil d'État

Il est de jurisprudence constante que l'absence, dans la requête, de la désignation de la partie adverse, ou d'une erreur dans celle-ci, peut être réparée et n'affecte pas la validité de la saisine du Conseil d'État. Il en va particulièrement ainsi lorsque la partie adverse n'expose pas en quoi concrètement il aurait été porté atteinte à ses droits de la défense.

En l'espèce, le cahier des charges indique que l'adjudicateur est l'« Université de Liège (Patrimoine de l'Université de Liège) ». Le Patrimoine de l'Université de Liège est un établissement public doté de la personnalité juridique en vertu de la loi du 5 juillet 1920 accordant la personnalité civile aux universités de

l'État à Gand et à Liège. Son numéro BCE est le 0325.777.171.

Les écrits de procédure déposés pour la partie adverse le sont au nom de l'Université de Liège, qui renvoie au numéro de BCE du « Patrimoine de l'Université de Liège ». Le « Patrimoine de l'Université de Liège » a, ainsi, pu défendre la légalité de l'acte attaqué, de sorte que ses droits de la défense n'ont pu être lésés par l'erreur commise par la partie requérante dans l'identification de la partie adverse.

L'exception d'irrecevabilité est rejetée.

V. Troisième moyen

V.1. Thèse des parties

A. Requête

La partie requérante prend un troisième moyen de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, de l'article 71 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, notamment de son article 68, des principes généraux du droit et notamment du principe de bonne administration et du devoir de minutie.

La partie requérante constate que la partie adverse a repris comme critère de sélection qualitative dans son cahier spécial des charges un critère relatif à la compétence technique et professionnelle libellé comme suit :

« En plus du DUME, un listing reprenant l'ensemble du personnel de la société avec pour chacun les diplômes obtenus et les formations suivies ».

Elle tire de l'article 68 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques que le Roi autorise les pouvoirs adjudicateurs à demander, au titre de preuve de la capacité technique et professionnelle des opérateurs économiques, l'indication des titres d'études et professionnels à condition que cette demande concerne le prestataire de services ou les cadres de l'entreprise (ou l'entrepreneur mais cette occurrence ne concerne pas le présent marché).

Elle soutient que le critère litigieux dépasse le cadre fixé par l'arrêté royal précité puisque la partie adverse demande un *listing* reprenant l'ensemble du

personnel de la société et également les diplômes et formations suivies par l'ensemble du personnel de la société, ce qui n'est pas autorisé par l'arrêté royal. En exigeant, pour la sélection qualitative, pareil *listing* reprenant l'ensemble du personnel de la société et les diplômes et formations de tous les membres du personnel, la partie adverse a excédé le cadre fixé par l'arrêté royal.

Elle conclut que le critère ainsi fixé est illégal, en sorte que la partie adverse n'était pas fondée à ne pas sélectionner son offre sur la base de ce critère.

B. Mémoire en réponse

La partie adverse fait valoir que le critère de sélection litigieux est parfaitement légal et proportionnel et en lien direct avec l'objet du marché. Elle rappelle que c'est au seul pouvoir adjudicateur qu'il appartient de choisir les critères de sélection qualitative pour autant que ces critères et leur niveau d'exigence soient liés et proportionnés à l'objet du marché. Elle rappelle que dans le cadre du choix du ou des critères de sélection, le Conseil d'État ne peut censurer qu'une erreur manifeste d'appréciation.

Sur la légalité du critère, la partie adverse indique que, dans le cadre d'un marché de services visant la désignation d'un coordinateur sécurité-santé pour un ensemble de chantiers, il est normal de solliciter, pour apprécier la qualité des services proposés par les soumissionnaires, les qualifications des différents prestataires du soumissionnaire qui seraient amenés à exercer le rôle de coordinateur sécurité-santé sur l'un ou l'autre chantier de l'ULiège.

Elle relève qu'*in tempore non suspecto*, la partie requérante n'a pas jugé ce critère illégal et a, par le dépôt de son offre, accepté les règles posées, et ce, sur la base de l'article I.7 du cahier spécial des charges.

Elle indique que l'article 68, § 4, 6°, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 précité précise qu'il s'agit des titres d'études et professionnels du prestataire de services, de l'entrepreneur ou des cadres de l'entreprise. Elle considère que l'alternative contenue dans cet article l'autorise à solliciter les titres d'études et professionnels du prestataire de services (en l'occurrence, il s'agit des prestataires vu l'objet du marché), plutôt que ceux des cadres.

Elle expose qu'à l'inverse, l'article 68, § 4, 6°, précité ne proscriit un tel critère de sélection basé sur les titres d'études et professionnels que dans le cas où ces

derniers seraient évalués comme critère d'attribution. Tel n'est pas le cas en l'espèce, sachant que le prix est l'unique critère d'attribution.

Elle observe que le moyen visant l'illégalité prétendue de ce critère d'attribution arrive *in fine*, au terme d'un argumentaire qui se concentre d'abord sur une prétendue erreur manifeste d'appréciation et sur un défaut allégué de motivation. Elle écrit que « si ce critère était effectivement illégal, pourquoi ne pas avoir soulevé cette critique plus tôt, soit dans le cadre d'un premier moyen, soit même au préalable, au cours de la procédure de passation ? Ce troisième moyen, nullement fondé, s'apparente à une tentative de critique vaine dans le chef de la société C.P.M. ».

Sur le caractère proportionnel et en lien direct avec l'objet du marché du critère litigieux, la partie adverse rappelle que l'objet du marché vise à désigner un coordinateur sécurité et santé pour l'ensemble des chantiers de l'ULiège. Cela concerne un nombre certain de chantiers, de tailles différentes. Ainsi, sans pouvoir s'engager sur le nombre et l'importance des dossiers qui seront traités annuellement, elle estime qu'un nombre de 75 dossiers semble pouvoir être avancé, à ventiler en quatre tranches allant de moins de 125.000 euros à plus de 600.000 euros.

Elle estime qu'exiger les titres d'études et professionnels des potentiels futurs coordinateurs n'est ni disproportionné, ni sans lien avec l'objet du marché, vu son importance. Elle constate que ceci n'est du reste pas contesté par la partie requérante.

Elle en déduit que le critère de sélection litigieux est parfaitement légal et que le choix de ce critère est proportionnel et en lien avec l'objet du marché, et n'est pas dû à une erreur manifeste d'appréciation dans son chef.

C. Mémoire en réplique

La partie requérante observe que le paragraphe 4 de l'article 68 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 précité énumère les moyens de preuve qui peuvent être sollicités par un pouvoir adjudicateur afin de permettre aux soumissionnaires d'établir leurs capacités techniques et professionnelles. Comme le relève le Rapport au Roi, les moyens de preuve à prendre en considération sont énumérés dans ce paragraphe. Elle estime que le terme « énumération » démontre le caractère complet et exhaustif de cette liste.

Elle indique que, parmi ces moyens de preuve autorisés, le 6° énonce que le pouvoir adjudicateur peut demander l'indication des titres d'études et professionnels soit du prestataire de service ou de l'entrepreneur, soit des cadres de l'entreprise. En l'occurrence, le cahier spécial des charges mentionnait : « Critère de sélection n°2 : en plus du DUME, un *listing* reprenant l'ensemble du personnel de la société avec, pour chacun, les diplômes obtenus et les formations suivies ». L'exigence minimale de ce critère était que le soumissionnaire devait avoir dans sa société au minimum 3 coordinateurs sécurité-santé de niveau A. Le soumissionnaire doit apporter la preuve qu'ils sont détenteurs d'un diplôme obtenu dans le cadre d'une formation spécifique pour coordinateurs sécurité-santé. Il ressort du libellé du critère de sélection qualitative que la partie adverse demande expressément un *listing* reprenant l'ensemble du personnel de la société, avec diplômes et formations suivies pour chacun d'entre eux.

Elle estime qu'en formulant pareille demande, la partie adverse a dépassé le cadre fixé par l'arrêté royal puisque cette demande est plus large que celle visant soit les prestataires de service du marché, soit les cadres de l'entreprise. Pour rappel, l'objet du marché est la désignation d'un coordinateur sécurité et santé. En formulant une demande dépassant le cadre autorisé par l'arrêté royal, la partie adverse a violé ce dernier.

Elle soutient que cette violation lui fait directement grief puisque sur la base de la formulation de ce critère, la partie adverse ne l'a pas sélectionnée.

Enfin, en ce qui concerne le grief de tardiveté de la critique du cahier spécial des charges émis par la partie adverse, elle fait valoir qu'il est de jurisprudence constante qu'un soumissionnaire évincé peut contester le cahier spécial des charges dans le cadre d'un recours dirigé contre une décision d'attribution, sans qu'il ne soit nécessaire que pareille contestation du cahier spécial des charges ait dû être émise de manière préalable.

D. Dernier mémoire de la partie requérante

La partie requérante expose ce qui suit :

« Pour rappel, le cahier spécial des charges énonce deux critères de sélection qualitative.
Le second est libellé comme suit : “En plus du DUME, un *listing* reprenant l'ensemble du personnel de la société avec pour chacun les diplômes obtenus et les formations suivies.”
Pour ce critère, l'exigence minimale fixée par le pouvoir adjudicateur est libellée comme suit : “Le soumissionnaire doit avoir dans sa société au minimum

3 coordinateurs sécurité- santé de niveaux A. Le soumissionnaire doit apporter la preuve qu'ils sont détenteurs d'un diplôme obtenu dans le cadre d'une formation spécifique pour coordinateurs sécurité-santé."

Par courrier du 16 juin 2020, l'ULiège informera C.P.M. que son offre n'a pas été sélectionnée pour les motifs suivants : "Un courrier a été envoyé au soumissionnaire afin qu'il apporte la preuve du niveau de compétences (niveau A) des coordinateurs-sécurité présentés. La réponse fournie n'est pas satisfaisante. L'offre n'est pas sélectionnée en raison du non-respect du niveau minimum requis."

La requérante a contesté ce critère de sélection qualitative au motif de la violation qu'il implique de l'article 68 de l'arrêté royal du 18 avril 2017.

En effet, le paragraphe 4 de l'article 68 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 énumère les moyens de preuve qui peuvent être sollicités par un pouvoir adjudicateur afin de permettre aux soumissionnaires d'établir leurs capacités techniques et professionnelles.

Comme le relève le rapport au Roi de cet arrêté, les moyens de preuve à prendre en considération sont énumérés dans ce paragraphe. Le terme énumération démontre le caractère complet et exhaustif de cette liste.

Parmi ces moyens de preuve autorisés, le 6° énonce que le pouvoir adjudicateur peut demander l'indication des titres d'études et professionnels soit du prestataire de service ou de l'entrepreneur, soit des cadres de l'entreprise. Partant, il convient de constater la non-conformité du libellé du critère de sélection qualitative en question à la réglementation en vigueur. Le rapport conclut au rejet du moyen en ce qu'il manquerait en fait, l'offre de la requérante n'ayant pas été sélectionnée non "pour non-respect du critère de sélection précité, mais bien spécifiquement pour non-respect de l'exigence minimale".

Une exigence minimale est fixée dans un cahier des charges en rapport direct avec un critère de sélection qualitative. Le libellé du critère dans le cahier des charges, et de son exigence minimale, illustre bien le lien direct entre cette exigence minimale et ce critère de sélection.

N°	Critères de sélection	Exigences minimales
2	En plus du DUME, un listing reprenant l'ensemble du personnel de la société avec pour chacun les diplômes obtenus et les formations suivies.	Le soumissionnaire doit avoir dans sa société au minimum 3 coordinateurs sécurité-santé de niveaux A . Le soumissionnaire doit apporter la preuve qu'ils sont détenteurs d'un diplôme obtenu dans le cadre d'une formation spécifique pour coordinateurs sécurité-santé.

Par conséquent, l'exigence minimale n'a pas d'existence propre, au sens qu'elle ne serait pas formulée si le critère de sélection auquel elle se rattache directement n'était pas formulé également.

Il s'en déduit que si une offre est rejetée au motif qu'elle ne satisfait pas à une exigence minimale, il en découle nécessairement et certainement qu'elle ne satisfait par conséquent pas au critère de sélection qualitative auquel elle est rattachée.

Par conséquent, il ne peut être conclu que le moyen manque en fait lorsque ce moyen critique, sans travestir le libellé du cahier des charges ou de la décision, la légalité du critère de sélection auquel l'exigence minimale, dont le prétendu non-respect a entraîné la non-sélection, se rapporte.

Par ailleurs, à suivre même la distinction opérée dans le rapport, une illégalité d'un critère de sélection qualitative doit être constatée, si le requérant a un intérêt à faire constater cette illégalité, ce qui est bien le cas en l'espèce.

En effet, si Votre conseil constatait avec la requérante l'illégalité du critère litigieux, la cause de la non-sélection de son offre disparaîtrait.

Enfin, contrairement à ce que semble indiquer le rapport, tant le libellé du critère

que le libellé de l'exigence minimale sont contraires à la réglementation en vigueur.

En effet, il a été démontré que la demande de *listing* reprenant l'ensemble du personnel était illégale.

Le libellé de l'exigence minimale, qui demande que dans ce *listing* de l'ensemble du personnel figure à tout le moins trois coordinateurs sécurité-santé, sans préciser que ces derniers devront être soit les prestataires de services ou l'entrepreneur, soit les cadres de l'entreprise, est également contraire à l'article 68 de l'arrêté royal du 18 avril 2017.

Pour l'ensemble de ces raisons, le moyen est sérieux ».

E. Dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse estime que l'argumentation développée par la partie requérante ne convainc pas. Elle constate que la partie requérante se borne à des formulations assertives. Elle se réfère tant aux considérations contenues dans son mémoire en réponse qu'à l'avis de Monsieur l'auditeur sur cet aspect de la demande de la partie requérante.

V.2. Appréciation du Conseil d'État

La partie requérante n'expose pas en quoi les articles 10 et 11 de la Constitution, les principes généraux du droit et notamment le principe de bonne administration ou encore le devoir de minutie seraient violés.

En tant qu'il invoque la violation de ces dispositions et principes, le moyen est irrecevable.

La faculté d'introduire immédiatement un recours en annulation et une demande en suspension contre la décision d'adopter le cahier des charges n'empêche pas que les irrégularités qu'un soumissionnaire reproche à une prescription de ce cahier puissent encore être invoquées de manière recevable contre des décisions ultérieures prises dans le cadre de la procédure de passation. À l'appui de son recours contre la décision attaquée, la partie requérante peut, dès lors, invoquer l'illégalité du cahier des charges même si, devant le Conseil d'État, elle n'a pas attaqué en tant que telle la décision d'adopter ce cahier des charges. Il ne peut être considéré qu'en n'interpellant pas la partie adverse, la partie requérante aurait consenti à la disposition litigieuse du cahier spécial des charges et renoncé à son droit d'en contester la légalité devant un juge.

L'article 71 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics est libellé comme il suit :

- « Le ou les critères de sélection peuvent avoir trait :
1° à l'aptitude à exercer l'activité professionnelle ;
et/ou 2° à la capacité économique et financière ;
et/ou 3° aux capacités techniques et professionnelles.

Le pouvoir adjudicateur ne peut imposer d'autres critères que ceux susvisés comme conditions de participation aux candidats et aux soumissionnaires. Ils limitent ces conditions à celles qui sont propres à garantir qu'un candidat ou un soumissionnaire dispose de la capacité juridique et financière ainsi que des compétences techniques et professionnelles nécessaires pour exécuter le marché à attribuer. Toutes les conditions sont liées et proportionnées à l'objet du marché. Le Roi précise les modalités relatives à la fixation de ces conditions ».

L'article 65 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques est libellé comme il suit :

- « Sans préjudice de l'article 42, § 3, alinéa 1^{er}, 2°, de la loi, les critères de sélection ainsi que les moyens de preuve acceptables sont indiqués par le pouvoir adjudicateur dans l'avis de marché ou, en absence d'un tel avis, dans les documents du marché.

Le pouvoir adjudicateur a l'obligation d'assortir chacun des critères de sélection qualitative de caractère économique, financier et/ou technique, d'un niveau d'exigence approprié, sauf si l'un des critères utilisés ne se prête pas à la fixation d'un tel niveau.

Si le pouvoir adjudicateur utilise un critère économique, financier ou technique, ne se prêtant pas à la fixation d'un niveau, ce critère doit être assorti d'un second critère de même type qui se prête à une telle fixation.

Chaque critère doit être formulé de façon suffisamment précise pour permettre de procéder à la sélection des candidats ou des soumissionnaires ».

L'article 68 du même arrêté royal est libellé comme il suit :

- « § 1^{er}. En ce qui concerne les capacités techniques et professionnelles, le pouvoir adjudicateur peut imposer des conditions garantissant que les opérateurs économiques possèdent les ressources humaines et techniques et l'expérience nécessaires pour exécuter le marché en assurant un niveau de qualité approprié. Le pouvoir adjudicateur peut notamment exiger que les opérateurs économiques disposent d'un niveau d'expérience suffisant, démontré par des références adéquates provenant de marchés exécutés antérieurement.

§ 2. Dans le cas d'un marché de travaux, d'un marché de fournitures nécessitant des travaux de pose ou d'installation ou d'un marché de services, le pouvoir adjudicateur peut :

1° évaluer la capacité technique ou professionnelle des candidats ou des soumissionnaires d'exécuter les travaux, de réaliser l'installation ou de prester les services en vertu notamment de leur savoir-faire, de leur efficacité, de leur expérience et de leur fiabilité ;

2° imposer aux personnes morales d'indiquer dans leur demande de participation ou dans leur offre les noms et les qualifications professionnelles appropriées des personnes chargées de l'exécution du marché.

§ 3. La preuve des capacités techniques et professionnelles des opérateurs économiques peut être fournie par un ou plusieurs des moyens énumérés au paragraphe 4 selon la nature, la quantité ou l'importance, et l'utilisation des travaux, des fournitures ou des services.

§ 4. Les moyens de preuve attestant des capacités techniques des opérateurs économiques sont :

1° les listes suivantes :

a) une liste des travaux exécutés au cours des cinq dernières années au maximum, assortie de certificats de bonne exécution et de résultats pour les travaux les plus importants ; le cas échéant, afin de garantir un niveau de concurrence suffisant, les pouvoirs adjudicateurs peuvent indiquer que les éléments de preuve relatifs à des travaux exécutés il y a plus de cinq ans seront pris en compte ;

b) une liste des principales fournitures effectuées ou des principaux services fournis au cours des trois dernières années au maximum, indiquant le montant, la date et le destinataire public ou privé. Le cas échéant, afin de garantir un niveau de concurrence suffisant, les pouvoirs adjudicateurs peuvent indiquer que les éléments de preuve relatifs à des fournitures effectuées ou des services pertinents fournis il y a plus de trois ans seront pris en compte ;

2° l'indication des techniciens ou des organismes techniques, qu'ils soient ou non intégrés à l'entreprise de l'opérateur économique, en particulier de ceux qui sont responsables du contrôle de la qualité et, lorsqu'il s'agit de marchés publics de travaux, auquel l'entrepreneur pourra faire appel pour l'exécution des travaux ;

3° la description de l'équipement technique, des mesures employées par l'opérateur économique pour s'assurer de la qualité et des moyens d'étude et de recherche de son entreprise ;

4° l'indication des systèmes de gestion et de suivi de la chaîne d'approvisionnement que l'opérateur économique pourra mettre en œuvre lors de l'exécution du marché ;

5° lorsque les produits ou les services à fournir sont complexes ou que, à titre exceptionnel, ils doivent répondre à un but particulier, un contrôle effectué par le pouvoir adjudicateur ou, au nom de celui-ci, par un organisme officiel compétent du pays dans lequel le fournisseur ou le prestataire de services est établi, sous réserve de l'accord de cet organisme ; ce contrôle porte sur les capacités de production du fournisseur ou sur la capacité technique du prestataire de services et, si nécessaire, sur les moyens d'étude et de recherche dont il dispose ainsi que sur les mesures qu'il prendra pour garantir la qualité ;

6° l'indication des titres d'études et professionnels du prestataire de services ou de l'entrepreneur ou des cadres de l'entreprise, à condition qu'ils ne soient pas évalués comme critère d'attribution ;

7° l'indication des mesures de gestion environnementale que l'opérateur économique pourra appliquer lors de l'exécution du marché ;

8° une déclaration indiquant les effectifs moyens annuels du prestataire de services ou de l'entrepreneur et l'importance du personnel d'encadrement pendant les trois dernières années ;

9° une déclaration indiquant l'outillage, le matériel et l'équipement technique dont le prestataire de services ou l'entrepreneur disposera pour la réalisation du marché ;

10° l'indication de la part du marché que l'opérateur économique a éventuellement l'intention de sous-traiter ;

11° en ce qui concerne les produits à fournir :

a) des échantillons, descriptions ou photographies dont l'authenticité doit être certifiée à la demande du pouvoir adjudicateur ;

b) des certificats établis par des instituts ou services officiels chargés du contrôle de la qualité et reconnus compétents, attestant la conformité de produits bien identifiés par des références à des spécifications ou normes techniques ».

Étant le mieux placé pour évaluer ses propres besoins, le pouvoir adjudicateur s'est vu reconnaître un large pouvoir d'appréciation lors de la détermination des critères de sélection. Ainsi bénéficie-t-il d'une certaine latitude pour définir les conditions de participation à une procédure de passation de marché qu'il estime liées et proportionnées à l'objet du marché et propres à garantir qu'un candidat ou un soumissionnaire dispose de l'aptitude ou de la compétence nécessaires pour exécuter le marché à attribuer. Ce pouvoir d'appréciation doit toutefois s'exercer dans le respect des dispositions contenues aux articles 71 de la loi du 17 juin 2016, et 65 et 68 de l'arrêté royal du 18 avril 2017. Ceci implique notamment que la démonstration, par un soumissionnaire, qu'il est satisfait au critère de sélection doit être apportée par l'un des moyens de preuve énumérés à l'article 68, § 4, de l'arrêté royal du 18 avril 2017.

En l'espèce, aux termes du cahier spécial des charges, l'exigence minimale imposée par la partie adverse pour le second critère de sélection qualitative relatif à la capacité technique et professionnelle est d'établir que le soumissionnaire dispose dans sa société d'au minimum trois coordinateurs sécurité-santé de niveau A. Il est satisfait à cette exigence par la production de la preuve que ces trois coordinateurs sécurité-santé de niveau A sont détenteurs d'un diplôme obtenu dans le cadre d'une formation spécifique pour coordinateur sécurité-santé. Le fait que le cahier des charges prévoit également que le soumissionnaire est tenu de joindre à son offre un *listing* reprenant l'ensemble du personnel de la société avec pour chacun les diplômes obtenus et les formations suivies est sans pertinence dans la mesure où cette demande est sans incidence sur l'exigence minimale fixée et sur les documents requis pour établir le respect de cette exigence. La partie adverse n'a d'ailleurs pas refusé de sélectionner la partie requérante au motif qu'elle n'aurait pas déposé ce *listing*, mais parce que la partie requérante ne démontrait pas le respect du niveau minimum requis.

La partie requérante ne critique pas cette exigence minimale et la production de la preuve requise dans sa requête. Ce n'est que dans son dernier mémoire qu'elle critique le libellé de l'exigence minimale. Cette critique est tardive.

Le moyen ne peut être accueilli.

VI. Premier moyen

VI.1. Thèses des parties

A. Requête

Le premier moyen est pris de l'erreur manifeste d'appréciation, de la méconnaissance 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 71 et 81, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, notamment en ses articles 68 et 87, des principes généraux du droit et notamment du principe de bonne administration, et du devoir de minutie.

La partie requérante conteste le fait que la partie adverse ne l'a pas sélectionnée au motif du non-respect du niveau minimum requis.

Elle observe que le niveau minimal du deuxième critère de sélection qualitative relatif à la capacité technique et professionnelle exigeait que « Le soumissionnaire doit avoir dans sa société au minimum 3 coordinateurs sécurité-santé de niveau A. Le soumissionnaire doit apporter la preuve qu'ils sont détenteurs d'un diplôme obtenu dans le cadre d'une formation spécifique pour coordinateurs sécurité-santé ».

Elle relève avoir présenté, dans son offre, pour les trois coordinateurs sécurité-santé de niveau A les pièces suivantes :

- Pour P. G., une attestation de réussite d'une formation interuniversitaire à la coordination de la sécurité/santé sur les chantiers temporaires ou mobiles datée du 21 avril 2004 ;
- Pour M. D., un diplôme de l'Université de Liège du 30 juin 2000, conférant le grade académique de diplômé d'études complémentaires de deuxième cycle en sécurité et hygiène du travail, avec la réussite d'un mémoire intitulé « Intégration du concept de la mission d'un coordinateur en matière de sécurité et santé dans la rénovation du bâtiment ».
- Pour J. C., un certificat de réussite du cours de formation complémentaire du niveau de transition, conformément aux dispositions de l'arrêté royal du 10 août 1978 et complémentirement du 12 août 1993, daté du 19 juin 2000.

Elle soutient que ces documents attestent à suffisance le niveau A des trois coordinateurs sécurité-santé sachant que le diplôme de P. G. mentionne expressément le niveau A et que, pour les deux autres coordinateurs précités, l'article 63, combiné à l'article 58, § 1^{er}, 1^o, de l'arrêté royal du 25 janvier 2001 concernant les chantiers temporaires ou mobiles les dispense de terminer avec fruit une formation complémentaire spécifique pour coordinateurs en matière de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles.

Elle ajoute que la partie adverse n'indique nullement en quoi, que ce soit pour l'un ou l'autre des trois coordinateurs, ces diplômes ne démontreraient pas l'obtention de ce niveau A. Elle conclut que la partie adverse a irrégulièrement considéré que l'un ou plusieurs de ses coordinateurs ne possédaient pas le niveau minimum requis.

B. Mémoire en réponse

La partie adverse indique qu'aucune difficulté ne se pose pour la preuve du niveau A de P. G. dès lors que le document joint à l'offre est une attestation de réussite d'une formation interuniversitaire à la coordination de la sécurité/santé sur les chantiers temporaires ou mobiles, et qu'il indique sans équivoque que : « Par la présente, nous attestons que [P. G.] né le 19 février [...] à [O.] a réussi les épreuves réglementaires du Niveau A (160 heures) de la Formation susmentionnée ».

Elle expose que tel n'est, en revanche, pas le cas en ce qui concerne la preuve du niveau A de M. D. et J. C., à l'égard desquels elle analyse les diplômes et certificats déposés avec l'offre. Elle est d'avis que ces documents ne lui permettent pas, tout comme à tout autre pouvoir adjudicateur placé dans les mêmes circonstances, de constater le niveau A des personnes concernées.

Elle s'autorise, par analogie, de l'arrêt n° 229.591 du 17 décembre 2014 (ECLI:BE:RVSCE:2014:ARR.229.591). Elle considère qu'en l'absence de preuve irréfutable du niveau A de M. D. et J. C., elle n'est pas en mesure de conclure avec certitude qu'ils disposent bien du niveau A requis et n'a eu d'autre choix que de ne pas sélectionner la partie requérante. Elle indique qu'il appartient à celle-ci de supporter seule les conséquences du caractère incomplet ou insuffisant des preuves qu'elle avait produites dans son offre.

Elle fait valoir que l'offre de la partie requérante a fait l'objet d'un examen rigoureux par ses services, comme l'attestent les différentes demandes

d'informations complémentaires adressées les 19, 26 février et 10 avril 2020 à la partie requérante. Elle observe que sa dernière interpellation portait bien sur la preuve du niveau A, et pas simplement sur l'endroit où trouver cette preuve dans l'offre de la partie requérante.

Elle souligne qu'elle n'était nullement obligée d'interroger la partie requérante sur ce point. Elle estime qu'une telle démarche atteste le zèle dont elle a fait preuve au cours de l'analyse des offres remises, en particulier de celle de la partie requérante.

Elle considère que, dans ces circonstances, il ne peut être question d'erreur manifeste d'appréciation dans son chef.

C. Mémoire en réplique

Après avoir réitéré les développements de sa requête, la partie requérante relève que la partie adverse ne répond pas, dans son mémoire en réponse, à l'argument suivant lequel l'article 63, combiné à l'article 58, § 1^{er}, 1^o, de l'arrêté royal du 25 janvier 2001 concernant les chantiers temporaires ou mobiles, dispense deux de ses coordinateurs de terminer avec fruit une formation complémentaire spécifique pour coordinateurs en matière de sécurité et de santé sur les chantiers temporaires ou mobiles.

Elle expose qu'elle n'est pas responsable du fait que les diplômes mentionnent expressément le niveau A conféré ou non. Elle estime qu'un examen suffisant des titres remis pour les coordinateurs sécurité et santé présentés dans son offre au regard de la réglementation en la matière aurait permis à la partie adverse de s'apercevoir que l'exigence minimale précisée pour ce critère de sélection qualitative relatif aux diplômes et formations était respectée.

D. Dernier mémoire de la partie requérante

La partie requérante expose ce qui suit, concernant les premier et deuxième moyens réunis :

« Pour rappel, les échanges épistolaires suivants ont eu lieu :

Par courrier du 10 avril 2020, l'ULiège a demandé des informations complémentaires à C.P.M. formulée comme suit :

“ Par la présente, nous vous invitons à nous faire parvenir pour le 30 avril 2020 au plus tard, les informations suivantes : - Préciser où, dans votre offre, nous pouvons trouver la preuve de la qualité de niveau A pour M. [M. D.] et

M. [J. C.]”.

Par courriel du 15 avril, il a été répondu à cette demande d’informations complémentaires :

“ Madame [G.], Bonjour, Nous accusons bonne réception de votre courrier daté du 10/04/2020 et joignons en annexe copie en format pdf des documents déposés pour ce marché. Les attestations de Messieurs [M. D.] et [J. C.] se trouvent, dans cet ordre, aux pages 28 et 29 sur 76. Nous vous souhaitons bonne réception de la présente et restons à votre disposition”.

Par courrier du 16 juin 2020, l’ULiège informera C.P.M. que son offre n’a pas été sélectionnée pour les motifs suivants :

“ Un courrier a été envoyé au soumissionnaire afin qu’il apporte la preuve du niveau de compétences (niveau A) des coordinateurs-sécurité présentés. La réponse fournie n’est pas satisfaisante. L’offre n’est pas sélectionnée en raison du non-respect du niveau minimum requis”.

La question posée est donc, expressément :

“ Où, dans votre offre, nous pouvons trouver la preuve de la qualité de niveau A pour M. [M. D.] et M. [J. C.] ?”

La réponse à cette question est :

“ Les attestations de Messieurs [M. D.] et [J. C.] se trouvent, dans cet ordre, aux pages 28 et 29 sur 76”.

Suite à cette réponse, le pouvoir adjudicateur a décidé d’abord que la réponse n’était pas satisfaisante.

Or, la requérante a parfaitement et complètement répondu à la question posée, à savoir où, dans l’offre, se trouve les preuves de la qualité de niveau A, en mentionnant les pages de son offre reprenant les diplômes des susmentionnés.

Ensuite, le pouvoir adjudicateur conclut en indiquant que l’offre ne respecte pas le niveau minimum requis.

Pourtant, il n’énonce pas, et *a fortiori* ne démontre pas non plus, que les diplômes joints à l’offre ne sont pas constitutifs d’un niveau A ».

La partie requérante cite ensuite l’extrait suivant de l’arrêt n° 251.299, du 23 juillet 2021 :

- « Le 29 avril 2021, la partie adverse interroge la requérante et lui demande de “spécifier quelle référence, parmi celles intégrées à [sa] remise de prix, est une cuisine centrale de production pour une liaison froide de min. 800 repas par jour”. La requérante répond, le 3 mai 2021, que, dans les références transmises, il y a Le Val d’Orbais “en liaison froide avec des repas pour la Maison de Repos et repas à domicile” ainsi que le CHC Centre Hospitalier “en liaison froide”. Il résulte de la motivation de l’acte attaqué que la non-sélection de la requérante tient à la réponse qu’elle a donnée à la demande d’informations complémentaires, laquelle “ne permet pas de vérifier la conformité d’une référence” au critère en cause. Or, par son courrier du 29 avril 2021, la partie adverse se limitait à demander à la requérante d’identifier la référence relative à une cuisine centrale de production pour une liaison froide de minimum 800 repas de midi par jour. La question était suffisamment claire et précise pour comprendre que la réponse donnée par la requérante signifiait bien que les deux références évoquées, à savoir Le Val d’Orbais et le CHC Centre Hospitalier, concernent minimum 800 repas par jour. Le cahier spécial des charges imposait seulement d’annexer à l’offre “une liste de trois

références réalisées au cours des cinq dernières années, avec un rapport à l’objet du marché”, une attestation devant prouver la bonne exécution du marché. Il ne résulte en tout cas pas du cahier des charges que l’attestation devait en outre indiquer le nombre de repas en liaison froide. La demande d’informations n’exigeait quant à elle aucun document de preuve complémentaire. Dès lors que la requérante a répondu avec précision à la question qui lui était posée, le Conseil d’État n’aperçoit pas en quoi cette réponse ne permettait pas au pouvoir adjudicateur de vérifier la conformité de la référence par rapport à l’exigence en cause. » (ECLI:BE:RVSCE:2021:ARR.251.299).

La partie requérante ajoute enfin ce qui suit :

« En concluant que la réponse n’est pas satisfaisante, le pouvoir adjudicateur commet une erreur manifeste d’appréciation puisque la requérante a pourtant répondu à la question posée. Par ailleurs, en concluant que l’offre ne respectait pas le niveau minimum requis, le pouvoir adjudicateur a manqué à son obligation de motivation en [n’] énonçant pas en quoi les titres renseignés ne satisfaisaient pas à la qualification “Niveau A” ».

VI.2. Appréciation du Conseil d’État

La partie requérante n’expose pas en quoi les articles 10 et 11 de la Constitution, les articles 71 et 81 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, les articles 68 et 87 de l’arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, seraient violés.

En tant qu’il invoque la violation de ces dispositions, le moyen est irrecevable.

En tant que ce moyen soutient que la partie adverse n’indique nullement en quoi, que ce soit pour l’un ou l’autre des trois coordinateurs, les diplômes remis dans son offre ne démontreraient pas l’obtention du niveau A requis, il se confond avec le deuxième moyen à l’examen duquel il est renvoyé.

Il incombe aux soumissionnaires de faire preuve de diligence et de minutie dans la préparation de leur offre, de sorte que s’ils ne constituent pas scrupuleusement leur dossier, ils s’exposent au risque de ne pas être sélectionnés.

Par ailleurs, l’article 66, § 3, de la loi du 17 juin 2016 ne crée pas de droit dans le chef du soumissionnaire, mais prévoit une faculté au profit du pouvoir adjudicateur qui exerce, à cet égard, un pouvoir discrétionnaire dont seule l’erreur manifeste d’appréciation peut être censurée. Le pouvoir adjudicateur qui fait le choix d’interroger un soumissionnaire sur pied de cette disposition n’est pas tenu de poursuivre le processus d’interrogation jusqu’à obtenir une offre conforme au cahier spécial des charges.

S'il pèse sur un soumissionnaire l'obligation de préparer avec soin son offre, un pouvoir adjudicateur doit, quant à lui, veiller à ce que sa décision de sélection repose sur des considérations en fait et en droit exactes, pertinentes et légalement admissibles, exprimées dans une motivation formelle.

En l'espèce, aux termes du cahier spécial des charges, l'exigence minimale imposée par la partie adverse est d'établir que le soumissionnaire dispose dans sa société d'au minimum trois coordinateurs sécurité-santé de niveau A. Il est satisfait à cette exigence par la production de la preuve que ces trois coordinateurs sécurité-santé de niveau A sont détenteurs d'un diplôme obtenu dans le cadre d'une formation spécifique pour coordinateur sécurité-santé.

L'offre de la partie requérante comporte les informations suivantes concernant les trois coordinateurs sécurité-santé présentées à ce sujet pour satisfaire au niveau requis :

- Une attestation du 21 avril 2004 de réussite d'une formation interuniversitaire à la coordination de la sécurité/santé sur les chantiers temporaires ou mobiles du « niveau A », délivrée à P. G. ;
- Un diplôme de l'Université de Liège du 30 juin 2000 conférant le grade académique de diplômé d'études complémentaires de deuxième cycle en sécurité et hygiène du travail, avec la réussite d'un mémoire intitulé « Intégration du concept de la mission d'un coordinateur en matière de sécurité et santé dans la rénovation du bâtiment » délivré à M. D. ;
- Un certificat du 19 juin 2000 de réussite du cours de formation complémentaire du niveau de transition, conformément aux dispositions de l'arrêté royal du 10 août 1978 et complémentairement du 12 août 1993, délivré à J. C.

Dans le cadre de l'examen du respect de l'exigence minimale précitée, la partie requérante a été invitée, par un courrier du 10 avril 2020 de la partie adverse, à « [p]réciser où, dans votre offre, nous pouvons trouver la preuve de la qualité de niveau A pour [M. D.] et [J. C.] ».

La partie requérante s'est alors limitée à répondre, par un courriel du 15 avril 2020, que « les attestations de [M. D.] et [J. C.] se trouvent, dans cet ordre, au[x] page[s] 28 et 29 sur 76 » de l'offre, sans formuler davantage d'explications.

La décision du bureau exécutif de la partie adverse indique que ce soumissionnaire ne satisfait pas à la sélection qualitative au motif que le niveau requis de compétences (niveau A) des coordinateurs sécurité-santé n'est pas satisfait.

Sur la base des documents en sa possession, la partie adverse a pu, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation, constater que la partie requérante n'établissait pas le niveau minimum requis, à savoir que le soumissionnaire dispose dans sa société d'au minimum trois coordinateurs sécurité-santé de niveau A, chacun devant à cet égard être détenteur d'un diplôme obtenu dans le cadre d'une formation spécifique pour coordinateur sécurité-santé.

Il revenait à la partie requérante de fournir la preuve que les trois coordinateurs sécurité-santé de niveau A visés dans son offre sont détenteurs d'un diplôme obtenu dans le cadre d'une formation spécifique pour coordinateur sécurité-santé.

Les diplôme et certificat remis pour M. D. et J. C. n'établissent pas à suffisance que l'exigence minimale requise est atteinte. Il n'y est nullement mentionné qu'il s'agit de diplôme obtenu dans le cadre d'une formation spécifique pour coordinateur sécurité-santé du niveau A.

Il importe peu, à ce propos, que la partie requérante n'est pas responsable du fait que les diplômes mentionnent, ou non, expressément le niveau A, dès lors qu'elle n'établit pas que les documents produits comprendraient une erreur à ce propos.

Est également sans conséquence l'invocation du bénéfice de l'article 63 de l'arrêté royal du 25 janvier 2001 sur les chantiers temporaires ou mobiles, inséré par l'article 4 de l'arrêté royal du 19 décembre 2001. Si cette disposition prévoit que les personnes, qui satisfont aux conditions des articles 56 et 59 de cet arrêté et qui peuvent, dans un délai de trois ans après la date d'entrée en vigueur de cet arrêté, apporter la preuve visée à l'article 58, § 1^{er}, 1^o, a., du même arrêté, sont dispensées, pour l'exercice de la fonction de coordinateur, de la production de la preuve visée à l'article 58, § 1^{er}, 1^o, b., encore faut-il constater que la partie requérante n'établissait pas, ni dans son offre, ni dans sa réponse au courrier de la partie adverse du 10 avril 2020, que les conditions visées par ces dispositions étaient rencontrées. Elle ne l'établit pas davantage dans ses écrits de procédure, se limitant à affirmer que les conditions visées par ces dispositions sont réunies. La partie requérante ne peut donc pas être suivie lorsqu'elle soutient qu'un examen suffisant des titres remis pour les

coordinateurs sécurité et santé présentés dans son offre au regard de la réglementation en la matière aurait permis à la partie adverse de s'apercevoir que l'exigence minimale était respectée.

Dans ces conditions, il ne peut être reproché à la partie adverse d'avoir décidé de ne pas sélectionner ce soumissionnaire, compte tenu des exigences minimales fixées dans le cahier des charges, du contenu de l'offre de la requérante et des informations qu'elle a communiquées en réponse au courrier du 10 avril 2020, lesquelles ne faisaient, notamment, nullement mention de l'article 63 précité de l'arrêté royal du 25 janvier 2001.

Il ne peut également pas être reproché à la partie adverse d'avoir commis une erreur manifeste d'appréciation en concluant que la réponse à la question posée dans son courrier du 10 avril 2020 n'était pas satisfaisante, dans la mesure où la réponse fournie n'établit pas la preuve de la qualité de niveau A pour M. D. et J. C.

Le moyen n'est pas fondé.

VII. Deuxième moyen

VII.1. Thèses des parties

A. Requête

La partie requérante prend un deuxième moyen de la méconnaissance de la Constitution, notamment en ses articles 10 et 11, de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, notamment en son article 83, de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, notamment en ses articles 2 et 3, 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, 5/1, 8, le cas échéant rendus applicables par l'article 29, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, notamment en ses articles 36 et 76, des principes généraux du droit et notamment du principe de bonne administration et du devoir de minutie.

La partie requérante estime que les seules mentions « La réponse fournie n'est pas satisfaisante » et « L'offre n'est pas sélectionnée en raison du non-respect du niveau minimum requis » comme motivation de la non-sélection de son offre

paraissent à tout le moins trop succinctes, sinon inexistantes.

Elle ajoute que, puisque la décision concluait à la non-sélection de son offre, il s'imposait à la partie adverse de développer une motivation moins lacunaire que celle adoptée. Elle souligne que la demande d'informations complémentaires de la partie adverse consistait uniquement à préciser où, dans son offre, se trouvait la preuve de la qualité de niveau A pour M. D. et J. C. Elle indique qu'il a été répondu à cette demande en renvoyant aux pages 28 à 29 de l'offre. Elle estime qu'il ne peut être considéré que la réponse n'était pas satisfaisante puisque les pages 28 et 29 de l'offre de C.P.M. comportent bien les diplômes concernés.

Elle expose encore que l'allégation du non-respect du niveau minimum requis n'est pas non plus expliquée alors que les diplômes joints à son offre démontrent le niveau A de M. D. et J. C.

Elle estime ne pas être mise en présence, tout comme le Conseil d'État, des éléments permettant de comprendre ce qui a conduit la partie adverse à considérer que le niveau minimum requis n'était pas respecté. Il n'est pas même précisé lequel des coordinateurs présentés par elle ne posséderait pas le niveau minimum requis.

B. Mémoire en réponse

La partie adverse soutient que la partie requérante ne peut pas être suivie lorsqu'elle affirme avoir correctement répondu à la demande d'informations complémentaires du 10 avril 2020 en indiquant les pages où se trouvaient les diplômes de M. D. et J. C. Ces diplômes n'attestent pas le niveau A requis par le cahier spécial des charges. Cette réponse, qui consiste en un simple renvoi aux pages 28 et 29 de l'offre, ne peut dès lors être considérée comme suffisante : aucune mention de niveau A n'est faite sur ces deux diplômes, à l'inverse du diplôme limpide de P. G. sur ce point.

Elle fait valoir que la partie requérante est mise en présence des éléments lui permettant de comprendre ce qui l'a conduit à considérer que le niveau minimum requis n'était pas respecté : ces diplômes ne démontrent pas ce niveau A.

Elle considère qu'il est évident que la motivation basée sur des considérations objectives sera moindre que la motivation d'une décision teintée de subjectivité. Concrètement, elle est d'avis que l'absence de preuve du niveau A pour M. D. et J. C. est aisément constatée et ne suscite aucune question, si bien que la

motivation de la décision d'écartement prise, basée sur des constats objectifs et indubitables, peut être succincte.

Elle fait valoir que, quoique succincte, la motivation de l'acte attaqué n'en est pas moins suffisante dès lors qu'à sa lecture, il est aisé de comprendre que : - la preuve du niveau A des coordinateurs sécurité présentés est demandée ; - la réponse fournie est insatisfaisante (elle ne permet pas d'attester de ce niveau A) ; - le niveau minimum requis (niveau A) n'est pas atteint ; - l'offre est écartée.

C. Mémoire en réplique

La partie requérante rappelle succinctement ses critiques de légalité et soutient que la partie adverse s'abstient d'y répondre dans son mémoire en réponse.

D. Dernier mémoire de la partie requérante

Il est renvoyé à l'exposé qui en a été donné lors de l'examen du premier moyen.

VII.2. Appréciation du Conseil d'État

La partie requérante n'expose pas en quoi les articles 10 et 11 de la Constitution, l'article 83 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, les articles 36 et 76 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques et l'article 5/1 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 seraient violés.

En tant qu'il invoque la violation de ces dispositions, le moyen est irrecevable.

L'obligation de motivation formelle, à laquelle l'autorité est tenue, répond à une double exigence : elle doit permettre non seulement au destinataire de l'acte de comprendre les raisons qui ont amené l'autorité à adopter celui-ci, mais également au Conseil d'État de contrôler l'exactitude, l'admissibilité et la pertinence des motifs exprimés dans la décision. La motivation d'une décision doit être claire, complète, précise et adéquate afin que les intéressés puissent vérifier qu'elle a été précédée d'un examen des circonstances de l'espèce.

En l'espèce, la non-sélection de la partie requérante repose sur le motif qu'elle n'atteint pas l'un des niveaux d'exigence minimum fixé dans le cahier des charges pour attester de sa capacité technique et professionnelle à exécuter le marché. Plus précisément, la partie adverse a considéré que la partie requérante n'a pas établi le niveau de compétences (niveau A) des coordinateurs sécurité présentés.

Dans la mesure où le cahier des charges énonçait précisément et clairement que, pour ce critère, le soumissionnaire doit avoir dans sa société au minimum trois coordinateurs sécurité-santé de niveau A et que le soumissionnaire doit apporter la preuve qu'ils sont détenteurs d'un diplôme obtenu dans le cadre d'une formation spécifique pour coordinateurs sécurité-santé, l'acte attaqué satisfait à l'obligation de motivation formelle qu'imposent les dispositions visées au moyen, en énonçant que la requérante n'est pas sélectionnée en raison du non-respect du niveau minimum requis. On comprend en effet de la lecture de l'acte attaqué, qui suit le courrier du 10 avril 2020, que c'est parce que la preuve du niveau de compétences (niveau A) de tous les coordinateurs sécurités présentés n'est pas fournie que la partie requérante n'est pas sélectionnée, le niveau d'exigence requis n'étant pas atteint. Cette motivation est adéquate.

Dans ce contexte, alors que ni les pièces jointes à l'offre, ni la réponse de la requérante au courrier du 10 avril 2020, ne démontraient le niveau A de compétences de M. D. et de J. C., la partie requérante pouvait raisonnablement comprendre ce qui a conduit la partie adverse à adopter l'acte attaqué. Elle a d'ailleurs introduit un recours en annulation dans lequel elle critique, dans un premier moyen, l'appréciation de la partie adverse à ce sujet. Dans le cadre de son obligation de motivation formelle, et compte tenu des termes clairs du cahier des charges qui imposait au soumissionnaire d'apporter la preuve que les trois coordinateurs sécurité-santé de niveau A exigés sont détenteurs d'un diplôme obtenu dans le cadre d'une formation spécifique pour coordinateurs sécurité-santé, il ne revenait pas à la partie adverse de faire la démonstration que les diplômes joints à l'offre ne sont pas constitutifs d'un niveau A, dans la mesure où cela ne ressortait ni de l'offre, ni de la réponse de la partie requérante au courrier de la partie adverse du 10 avril 2020.

Le moyen n'est pas fondé.

VIII. Indemnité de procédure et autres dépens

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure de 770 euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

Par ailleurs, en raison du rejet du recours, les autres dépens sont laissés à la charge de la partie requérante.

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

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

La partie requérante supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros accordée à la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 15 octobre 2024, par la VI^e chambre du Conseil d'État, composée de :

David De Roy,
Florence Piret,
Aurélien Vandeburie,
Vincent Durieux,

président de chambre,
conseillère d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Vincent Durieux

David De Roy