

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

n° 266.400 du 17 avril 2026

A. 247.729/VI-23.773

En cause : **la société anonyme BRION & CHARLOT,**
ayant élu domicile chez
M^e Olivier MASSART, avocat,
rue de Bordeaux 50/3
6040 Jumet,

contre :

le Centre Hospitalier Bois de l'Abbaye,
ayant élu domicile chez
M^{es} Véronique VANDEN ACKER, François VISEUR et Simon
ARNOULD, avocats,
rue du Collège 27
1050 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 25 mars 2026, la partie requérante demande la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de « la décision du conseil d'administration de la société coopérative de droit public CENTRE HOSPITALIER BOIS DE L'ABBAYE du 24 février 2026 d'attribuer le marché public de travaux relatif au lot 3, "aménagement intérieurs", au soumissionnaire EMIL PALM SA. ».

II. Procédure

Par une ordonnance du 27 mars 2026, le calendrier de la procédure a été déterminé et l'affaire a été fixée à l'audience du 9 avril 2026.

La note d'observations et le dossier administratif ont été déposés dans le respect du calendrier de la procédure.

La contribution et les droits 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.

M. Xavier Close, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

M^e Olivier Massart, avocat, comparaissant pour la partie requérante et M^{es} Véronique Vanden Acker et Simon Arnould, avocats, comparaissant pour la partie adverse, 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. Exposés des faits utiles

1. Le 23 septembre 2025, le conseil d'administration de la partie adverse décide de procéder à la passation d'un marché public portant sur « la réalisation de travaux d'aménagement du service de dialyse sur le plateau situé au 2^{ème} étage du site de Seraing du CHBA ».

Le marché, divisé en quatre lots, doit être passé selon la procédure négociée directe avec publication préalable, conformément à l'article 41, § 1^{er}, 2^o, de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics.

L'évaluation du montant total des travaux est de 503.015,50 EUR. Concernant le lot 3, relatif aux aménagements intérieurs, le montant des travaux est évalué à 237.464,00 EUR HTVA.

Un cahier des charges EP06-25 est approuvé, dans lequel le seul critère d'attribution est le prix.

La date limite pour le dépôt initial des offres est fixée le 31 octobre 2025.

2. Un avis de marché est publié au Bulletin des adjudications le 25 septembre 2025.

3. À l'ouverture des offres, il est constaté que la requérante, de même que la société EMIL PALM, ont déposé une offre concernant le lot 3.

L'offre initiale de la requérante est d'un montant de 255.820,20 EUR TVAC. La SA EMIL PALM dépose quant à elle une offre d'un montant de 273.818,04 EUR TVAC.

4. Les deux soumissionnaires sont invités à une réunion individuelle de négociation, les 26 et 27 janvier 2026.

5. Le 30 janvier 2026, la partie adverse informe les soumissionnaires de la clôture des négociations et les invite à déposer une offre finale pour le 6 février 2026 à 10 h 00, *via* la plateforme *e-Procurement*, en joignant un formulaire d'offre finale et un métré final.

La précision suivante est formulée :

« J'attire votre attention sur le fait qu'il conviendra impérativement (sous peine de nullité de l'offre initiale) de déposer cette offre finale pour la date limite fixée, et ce, même si vous ne modifiez aucun prix par rapport à votre offre initiale ».

6. Les deux soumissionnaires déposent une offre finale. Alors que la requérante maintient le prix de son offre initiale, la SA EMIL PALM diminue le montant de son offre à la somme de 251.648,87 EUR TVAC.

7. Le 6 février 2026, la partie adverse invite en ces termes la société EMIL PALM à régulariser son offre :

« Suite à mon invitation à remettre une offre finale dans le cadre du marché EP06-25, dont la date limite de dépôt était fixée au 6 février 2026 à 10h00min.00sec., j'ai bien reçu votre soumission. Toutefois, son analyse fait apparaître que vous n'avez pas déposé le formulaire d'offre finale tel qu'exigé dans l'invitation du 30 janvier 2026.

Ce manquement constitue une irrégularité substantielle que je vous demande expressément de réparer, en vertu de l'article 76, § 5 de l'Arrêté royal sur la passation des marchés publics dans les secteurs classiques.

En conséquence, veuillez déposer sur cette plateforme le formulaire d'offre finale dûment complété pour la date limite fixée, à savoir le 10 février 2026 à 15h00.

Vous trouverez le document dont question en pièce jointe.

De plus, j'attire votre attention sur le fait que cette demande ne constitue nullement une nouvelle occasion d'améliorer votre offre. En effet, le montant indiqué sur le formulaire d'offre finale devra impérativement être identique à celui mentionné au total du métré final déjà déposé ».

8. Un rapport d'examen des offres est rédigé par le service des marchés de la partie adverse, comportant les passages suivants :

« IX.1.1 Régularité administrative des offres finales

Les offres finales sont signées respectivement par les mêmes signataires que les offres initiales, dont les vérifications avaient déjà permis de conclure à la validité de ces signatures. De plus, les offres finales des soumissionnaires BRION & CHARLOT SA, MENUISERIE KEPPEL SA et SAVO SA ont été complétées et transmises conformément à l'invitation à déposer une offre finale envoyé le 25 avril 2025 et faisant l'objet de l'annexe 4, Les offres sont, à ces égards, régulières au sens de l'article 76 de l'Arrêté royal du 18 avril 2017 sur la passation des marchés publics dans les secteurs classiques.

En revanche, les formulaires d'offre de CHENE SA, de EEG SA - EEG Medical et de EMIL PALM SA n'étaient pas joints à leur dossier de soumission. S'agissant d'une irrégularité substantielle, le pouvoir adjudicateur, en application de l'article 76, § 5, a décidé de faire régulariser cette irrégularité et a invité les soumissionnaires concernés à remettre le formulaire d'offre manquant, invitation envoyée le 6 février 2026 et faisant l'objet de l'annexe 6.

Pour la date limite fixée, à savoir le 10 février 2026 à 15h00, les trois soumissionnaires en défaut ont régularisé leur offre par la remise du formulaire d'offre finale (PV d'ouverture faisant l'objet de l'annexe 7).

[...]

X. Confrontation des offres au critère d'attribution et classement

LOT 3. AMENAGEMENTS INTERIEURS

CLASSEMENT	SOUSSIONNAIRE	MONTANT DES OFFRES TVAC
1	EMIL PALM SA	251.648,87 €
2	BRION & CHARLOT SA	255.820,20 €

[...]

X.1. Proposition d'attribution du marché

[...]

LOT 3. AMENAGEMENTS INTERIEURS -- au soumissionnaire EMIL PALM SA, Morschek 2 à 4760 Büllingen (BCE : 0414.299.074), pour son offre d'un montant total, négocié et contrôlé, de 251.648,87 € TVA comprise ».

9. Le 26 février 2026, le conseil d'administration de la partie adverse prend la décision suivante au sujet du lot 3 :

« Le conseil d'administration, statuant à l'unanimité de ses membres présents et représentés,

DECIDE, SEANCE TENANTE,

Article 1 : De sélectionner les soumissionnaires [...] Brion & Charlot SA, [...] Emil Palm SA [...]

Article 2 : De déclarer régulières les offres finales introduites par [...] Brion & Charlot SA, [...] Emil Palm SA, [...]

Article 3 : D'attribuer le marché comme suit :

[...]

Lot 3 : AMENAGEMENTS INTERIEURS – au soumissionnaire Emil Palm SA, [...] pour son offre d'un montant total, négocié et contrôlé, de 251.648,87 € TVA comprise ;

[...] »

Il s'agit de l'acte attaqué.

Cette décision et le rapport d'examen des offres sont communiqués aux soumissionnaires par courrier du 11 mars 2026.

IV. Premier moyen

IV.1. Thèses des parties

A. Thèse de la requérante

La requérante soulève un premier moyen pris de « la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ».

Après avoir rappelé le texte de ces deux articles, la requérante énonce son argumentation comme suit :

« En l'espèce, et à supposer même que [la] loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics ne prescrivent pas d'obligation particulières de motivation pour la procédure négociée directe avec publication préalable, la loi de 1991 exige pourtant bien que la décision de recourir à cette procédure négociée doit en tout état de cause être motivée.

S'agissant d'une procédure d'exception, elle doit être motivée également (V. DOR et C. De KONINCK, "Les recours juridiques en matière de marchés publics", Kluwer, 2010 ; p. 27).

S'agissant encore d'une procédure qui n'est applicable qu'à des conditions particulières, fixées par l'article 41 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, la motivation est d'autant plus nécessaire pour savoir si le recours à cette procédure particulière, hautement risquée du reste, était justifiée.

Ni le cahier des charges ni l'avis de marché ne contiennent la moindre motivation, ni de fait, ni de droit, justifiant le recours à cette procédure.

Le marché devrait donc être annulé ».

B. Thèse de la partie adverse

La partie adverse conteste le sérieux du moyen. Elle ne résume toutefois pas son argumentation en réponse, comme le prescrit pourtant l'article 7, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 19 novembre 2024 déterminant la procédure en référé et modifiant divers

arrêtés relatifs à la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État.

IV.2. Appréciation du Conseil d'État

Le moyen est exclusivement pris de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs. La requérante n'invoque pas une violation de la loi du 17 juin 2013 'relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions', dont elle semble considérer qu'elle n'impose pas une obligation de motivation formelle spécifique quant au choix de la procédure négociée directe avec publication préalable.

La loi du 29 juillet 1991 précitée impose à l'autorité administrative d'indiquer, dans le texte de sa décision, les motifs de fait et de droit lui servant de fondement.

La délibération du 23 septembre 2025 du conseil d'administration de la partie adverse comporte les motifs suivants :

« Vu la décision du Conseil d'administration du 24 juin 2025 relative aux budgets d'investissements parmi lesquels figurent une enveloppe de 1.000.000 € pour les travaux de rénovation de la dialyse et d'une enveloppe de 500.000 € pour le traitement des eaux;

Attendu qu'il convient dès lors de passer un marché afin de réaliser ces travaux dans les règles applicables à la commande publique;

Qu'il s'agit d'un marché de travaux au sens de l'article 2, 18° de la loi du 17 juin 2016 susvisée en ce qu'il a pour objet la réalisation de travaux relatifs aux activités mentionnées à l'annexe 1 de la loi précitée;

Considérant que l'estimation du marché est fondée sur les prix unitaires et totaux pratiqués dans les marchés précédents relatifs à des travaux de même nature et révisés selon l'évolution des prix pour ce qui concerne le coût des matériaux et les charges salariales;

Que le marché est subdivisé en 4 lots et estimé comme suit :

LOT 1: Démontages, démolitions et gros œuvre, pour un montant estimé de 90.707,50 € hors TVA;

LOT 2: Menuiseries, pour un montant estimé de 143.812,00 € hors TVA;

LOT 3: Aménagements intérieurs, pour un montant estimé de 237.464,00 € hors TVA;

LOT 4: Fluides médicaux, pour un montant estimé de 31.032,00 € hors TVA.

Que l'estimation globale du marché s'élève à 503.015,50 € hors TVA:

Considérant qu'il est proposé de recourir à la procédure négociée directe avec publication préalable conformément à l'article 41, § 1^{er}, 2° de la loi du 17 juin 2016 susvisée ».

Il ressort de ces motifs que la partie adverse a décidé de recourir à une procédure négociée directe avec publication préalable parce que le montant de l'évaluation du marché de travaux concerné était inférieur au montant visé l'article 41, § 1^{er}, 2°, de la loi du 17 juin 2016 précitée.

Contrairement à ce qu'affirme la requérante à l'audience, l'absence de connecteur logique entre les motifs énonçant le montant du marché de travaux et la proposition de recourir à la procédure négociée directe avec publication préalable n'implique pas une inadéquation de la motivation formelle de cette délibération. Les motifs énoncés permettent en effet de comprendre pour quelles raisons la partie adverse a fait le choix de cette procédure de passation.

À supposer la loi du 29 juillet 1991 applicable à la délibération du 23 septembre 2025, le moyen manque donc en fait.

Le premier moyen n'est pas sérieux.

V. Deuxième moyen

V.1. Thèses des parties

A. Thèse de la requérante

La requérante soulève un deuxième moyen pris de la violation de l'article 76, § 1^{er}, alinéa 4, 3°, de l'arrêté royal [du 18 avril 2017] relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques ».

Elle rappelle la portée de la disposition visée au moyen et expose son argumentation comme suit :

« 23. En l'espèce, les documents de marché, et y compris l'invitation envoyée le 30 janvier 2026 invitant les soumissionnaires à déposer leur offre finale, mentionnent explicitement que le non-dépôt du formulaire d'offre finale entraîne la nullité de l'offre.

Il est établi, à la lecture du procès-verbal d'attribution du marché, que la SA EMIL PALM n'a pas déposé son formulaire d'offre dans le délai prévu, mais uniquement et apparemment un métré.

Par conséquent, son offre aurait dû être déclarée nulle et écartée.

Tel n'est toutefois pas le cas puisque le pouvoir adjudicateur a décidé de lui attribuer le marché.

Il s'agit donc d'une violation flagrante de la loi sur les marchés publics.

Si le pouvoir adjudicateur justifie sa décision de ne pas écarter cette offre par l'application de l'article 76, § 5, il ne peut être suivi car on ne verrait pas à quoi servirait encore de prévoir des formalités substantielles si elles peuvent être écartées aussi facilement.

24. En outre, et s'agissant d'une demande de suspension, l'instance de recours doit statuer *prima facie*.

Le moyen est donc sérieux et démontre une illégalité apparente, et justifie ainsi la demande de suspension ».

B. Thèse de la partie adverse

La partie adverse conteste le sérieux du moyen. Elle ne résume toutefois pas son argumentation en réponse, comme le prescrit pourtant l'article 7, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 19 novembre 2024 déterminant la procédure en référé et modifiant divers arrêtés relatifs à la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État.

V.2. Appréciation du Conseil d'État

L'article 76, §§ 1^{er} et 5, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques est rédigé comme suit :

« § 1^{er}. Le pouvoir adjudicateur vérifie la régularité des offres.

L'offre peut être affectée d'une irrégularité substantielle ou non substantielle.

Constitue une irrégularité substantielle celle qui est de nature à donner un avantage discriminatoire au soumissionnaire, à entraîner une distorsion de concurrence, à empêcher l'évaluation de l'offre du soumissionnaire ou la comparaison de celle-ci aux autres offres, ou à rendre inexistant, incomplet ou incertain l'engagement du soumissionnaire à exécuter le marché dans les conditions prévues.

Sont réputées substantielles notamment les irrégularités suivantes :

1° le non-respect du droit environnemental, social ou du travail, pour autant que ce non-respect soit sanctionné pénalement ;

2° le non-respect des exigences visées aux articles 38, 42, 43, § 1^{er}, 44, 48, § 2, alinéa 1^{er}, 54, § 2, 55, 83 et 92 du présent arrêté et par l'article 14 de la loi, pour autant qu'ils contiennent des obligations à l'égard des soumissionnaires ;

3° le non-respect des exigences minimales et des exigences qui sont indiquées comme substantielles dans les documents du marché.

[...]

§ 5. Sans préjudice du paragraphe 2 et de l'article 39, § 7, alinéa 2, de la loi, le présent paragraphe s'applique à la vérification de la régularité des offres, pour les marchés dont le montant estimé est inférieur au seuil fixé pour la publicité européenne et pour lesquels il est fait usage d'une procédure permettant une négociation. Le pouvoir adjudicateur décide soit de déclarer nulle l'offre affectée d'une irrégularité substantielle, soit de faire régulariser cette irrégularité. Il en va de même si l'offre est affectée de plusieurs irrégularités non substantielles lorsque celles-ci, du fait de leur cumul ou de leur combinaison, sont de nature à avoir les effets visés au paragraphe 1^{er}, alinéa 3 ».

Dans sa note d'observations, la partie adverse conteste que les documents du marché érigent l'absence de dépôt du formulaire d'offre en irrégularité substantielle. Elle admet cependant avoir elle-même considéré, dans la décision d'attribution, que cette absence constituait bien une irrégularité substantielle au sens de l'article 76, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 18 avril 2017 précité.

Dans le cadre d'une procédure négociée pour l'attribution d'un marché inférieur au seuil fixé pour la publicité européenne – comme c'est le cas en l'espèce – l'article 76, § 5, de l'arrêté du 18 avril 2017 autorise le pouvoir adjudicateur à décider « soit de déclarer nulle l'offre affectée d'une irrégularité substantielle, soit de faire régulariser cette irrégularité ».

L'exercice de cette faculté relève du pouvoir discrétionnaire du pouvoir adjudicateur, celui-ci devant néanmoins prendre sa décision dans le respect des principes généraux énoncés par l'article 4 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics et reposer sur des motifs exacts, pertinents et légalement admissibles.

Dans l'exposé de son moyen, la requérante se limite à affirmer que la possibilité donnée à la société EMIL PALM de régulariser son offre constitue une violation flagrante de l'article 76, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 18 avril 2017, et qu'il ne peut être recouru à la faculté prévue par le paragraphe 5 du même article « car on ne verrait pas à quoi servirait encore de prévoir des formalités substantielles si elles peuvent être écartées aussi facilement ».

Une telle argumentation revient à nier la portée normative de l'article 76, § 5, précité, sans qu'une critique soit adressée à l'application concrète de cette disposition par la partie adverse.

L'argumentation de la requérante manque dès lors en droit.

Le deuxième moyen n'est pas sérieux.

VI. Troisième moyen

VI.1. Thèses des parties

A. Thèse de la requérante

La requérante soulève un troisième pris de la violation de l'article 41, § 4, de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics.

Après avoir rappelé le texte de la disposition visée au moyen, la requérante énonce son argumentation comme suit :

« 26. En l'espèce, l'invitation du pouvoir adjudicateur ne contient aucune information aux soumissionnaires relative aux changements apportés aux spécifications techniques ou aux autres documents de marché.

La procédure négociée directe avec publication préalable a donc été détournée de son objectif pour favoriser un soumissionnaire particulier par le truchement d'une négociation de façade.

27. Le moyen est donc sérieux et démontre une illégalité apparente, et justifie ainsi la demande de suspension.

28. Toutes ces violations des dispositions légales et réglementaires, ainsi que des documents de marché, sont autant d'indices de détournement de pouvoir et de discrimination ».

B. Thèse de la partie adverse

La partie adverse conteste le sérieux du moyen. Elle ne résume toutefois pas son argumentation en réponse, comme le prescrit pourtant l'article 7, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 19 novembre 2024 déterminant la procédure en référé et modifiant divers arrêtés relatifs à la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État.

VI.2. Appréciation du Conseil d'État

L'article 41, § 4, de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics est rédigé comme suit :

« § 4. Au cours de la négociation, le pouvoir adjudicateur assure l'égalité de traitement de tous les soumissionnaires. À cette fin, il ne donne pas d'information discriminatoire, susceptible d'avantager certains soumissionnaires par rapport à d'autres. Il informe par écrit tous les soumissionnaires dont les offres n'ont pas été éliminées en vertu du paragraphe 5, de tous les changements apportés aux spécifications techniques ou aux autres documents du marché, autres que ceux qui définissent les exigences minimales. À la suite de ces changements, le pouvoir

adjudicateur prévoit suffisamment de temps pour permettre aux soumissionnaires de modifier leurs offres et de les présenter à nouveau s'il y a lieu.

Conformément à l'article 13, le pouvoir adjudicateur ne révèle pas aux autres participants les informations confidentielles communiquées par un candidat ou un soumissionnaire participant aux négociations, sans l'accord écrit et préalable de celui-ci. Cet accord ne revêt pas la forme d'une renonciation générale mais vise des informations précises dont la communication est envisagée ».

Cette disposition, propre à la procédure négociée directe avec publication préalable, autorise le pouvoir adjudicateur à modifier, en cours de procédure de passation, les « spécifications techniques ou aux autres documents du marché », pour autant que ne soient pas affectées les exigences minimales du marché.

Il s'agit d'une simple faculté offerte au pouvoir adjudicateur, et non d'une obligation conditionnant le recours à cette procédure de passation.

En ce qu'il repose sur l'affirmation contraire, le moyen manque en droit.

La requérante n'apporte par ailleurs aucun élément de nature à établir que la procédure négociée a été « détournée de son objectif pour favoriser un soumissionnaire particulier par le truchement d'une négociation de façade », son affirmation à cet égard étant uniquement fondée sur le constat qu'aucune spécification technique des documents du marché n'a été modifiée.

Le troisième moyen n'est pas sérieux.

VII. Confidentialité

VII.1. Thèses des parties

A. Thèse de la partie adverse

La partie adverse dépose à titre confidentiel les offres initiales des deux soumissionnaires (pièces A et B), leurs offres finales (pièces E et F), ainsi que le compte rendu des négociations menées avec les deux soumissionnaires (pièces C et D).

Elle invoque, pour justifier cette confidentialité, à la fois l'article 87, § 2, de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État et l'article 26 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'. Elle expose que ces documents contiennent « des informations couvertes par le secret des affaires » et affirme que « leur divulgation pourrait fausser la concurrence à l'occasion d'un marché ultérieur ayant le même objet ».

B. Thèse de la requérante

À l'audience, la requérante demande que la confidentialité des offres de la société EMIL PALM et du compte rendu des négociations menées avec cette société soit levée. Elle souhaite que l'affaire soit « remise » afin d'être autorisée à prendre connaissance des pièces concernées et de soulever de nouveaux moyens. Elle souligne l'étrangeté de la diminution du prix de la société EMIL PALM entre son offre initiale et son offre finale, et dit soupçonner une atteinte à l'égalité de traitement dans le cadre des négociations.

Elle déplore le caractère général de la justification de la confidentialité exposée par la partie adverse, et estime que le droit au procès équitable lui donne droit de prendre connaissance de l'ensemble de ces pièces.

VII.2. Appréciation du Conseil d'État

À l'audience, la requérante demande, en substance, au Conseil d'État d'ordonner la levée de la confidentialité de certaines pièces du dossier administratif et de « remettre l'affaire » pour qu'elle puisse soulever de nouveaux moyens.

A. Principes applicables

La procédure d'extrême urgence organisée par l'article 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' réduit sensiblement les droits de la défense de la partie adverse et des éventuelles parties intervenantes, ainsi que la contradiction des débats, qui sont deux principes essentiels au respect du droit au procès équitable. Elle réduit également le temps accordé à l'auditorat du Conseil d'État pour étudier le dossier et formuler un avis, dans le cadre du double examen de l'affaire imposé par le législateur.

La loi du 17 juin 2013 précitée, qui transpose notamment la directive 89/665/CEE du 21 décembre 1989 'portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des procédures de recours en matière de passation des marchés publics de fournitures et de travaux' vise par ailleurs à aménager un équilibre entre l'effectivité des recours juridictionnels ouverts aux opérateurs économiques contre les décisions des pouvoirs adjudicateurs et la

nécessité de faire en sorte que l'exercice de ces recours ne compromette pas indéfiniment la bonne fin de la passation ou de l'exécution des marchés.

L'article 26 de la loi du 17 juin 2013 précitée, qui concerne la confidentialité et le secret des informations, est par ailleurs libellé comme il suit :

« L'instance de recours doit garantir la confidentialité et le droit au respect des secrets d'affaires au regard des informations contenues dans les dossiers qui lui sont communiqués par les parties à la cause, notamment par l'autorité adjudicatrice qui est tenue de déposer l'intégralité du dossier, tout en pouvant elle-même connaître de telles informations et les prendre en considération. Il appartient à cette instance de décider dans quelle mesure et selon quelles modalités il convient de garantir la confidentialité et le secret de ces informations, en vue des exigences d'une protection juridique effective et du respect des droits de la défense des parties au litige afin que la procédure respecte, dans son ensemble, le droit à un procès équitable ».

Le droit d'accès des parties au dossier du pouvoir adjudicateur, que celui-ci est tenu de déposer, relève des exigences d'un recours juridictionnel effectif. L'exercice de ce droit peut toutefois être limité par l'instance de recours dans les conditions que fixe l'article 26 précité. En effet, cette instance peut, en vertu de cette disposition, être amenée à décider que ce droit d'accès doit être mis en balance avec le respect dû à la confidentialité et au secret d'informations contenues dans ce dossier – ainsi, du reste, que dans les dossiers des autres parties –, en manière telle que cet accès à certaines informations doive être totalement ou partiellement refusé ou, à tout le moins, organisé selon des modalités qu'elle précise.

Une limitation du droit d'accès susceptible d'être décidée en vertu de la disposition précitée suppose, avant tout, que soit en jeu un secret d'affaires précisément identifié par la partie qui s'en prévaut et reconnu comme tel – parce que constaté, non contesté ou tenu pour suffisamment vraisemblable au moment où elle statue – par l'instance de recours sur la base des éléments dont celle-ci dispose.

Lorsqu'elle constate qu'est en jeu un tel secret d'affaires, l'instance de recours est tenue de procéder à la mise en balance des exigences d'une protection juridique effective avec celles déduites du droit au respect des secrets, laquelle mise en balance repose sur son appréciation *in concreto* des données de l'espèce, telles les prétentions des parties, la configuration procédurale du recours dont l'instance est saisie ou toute circonstance propre à la cause.

B. Application au cas d'espèce

B.1. Quant à la demande de réouverture des débats

La requérante n'a pas annoncé, préalablement à l'audience, qu'elle souhaitait la levée de la confidentialité de certaines pièces déposées à ce titre par la partie adverse.

Alors que la requérante a exposé à l'audience être convaincue que les négociations de la partie adverse avec la société EMIL PALM n'ont pas respecté le principe d'égalité entre soumissionnaires, elle n'a soulevé un moyen consacré à ce principe ni dans sa requête, ni préalablement à l'audience. Elle s'est limitée à sous-entendre, en plaidoirie, qu'elle ferait valoir un tel moyen après avoir pris connaissance des pièces du dossier administratif déposées à titre confidentiel.

L'équilibre voulu par le législateur entre l'effectivité des recours en matière de marchés publics et l'impératif que l'exercice de ces recours ne compromette pas indéfiniment la passation ou l'exécution des marchés doit amener la partie requérante à faire preuve de diligence. Elle doit agir pour que son affaire soit en état d'être jugée à l'audience fixée, à sa demande, en extrême urgence. Si elle estime devoir soulever un moyen nouveau à la découverte du dossier administratif ou si elle considère que la confidentialité de certaines pièces doit être levée, il lui appartient d'en avertir le Conseil d'État, l'auditorat et les parties aux litiges le plus rapidement possible, pour que toutes les questions puissent être utilement débattues à l'audience.

Dans le cadre de la présente affaire, en application de l'ordonnance prise le 27 mars 2026, le dossier administratif et la note d'observations ont été validés par le greffe le 7 avril à 9 h 20. La requérante disposait dès lors, avant l'audience, de trois jours pour prendre connaissance du dossier et des arguments de la partie adverse, soulever un éventuel moyen nouveau et annoncer sa demande de levée de la confidentialité de certaines pièces.

Elle n'a donné aucune explication sur les raisons pour lesquelles elle a attendu l'audience pour évoquer la possibilité de soulever un moyen nouveau et solliciter la levée de la confidentialité des pièces en question.

Dans ces circonstances, compte tenu de l'attitude procédurale de la requérante, il n'y a pas de lieu de rouvrir les débats au stade de l'examen de la demande de suspension. Une telle réouverture porterait en effet une atteinte excessive

au droit de la partie adverse qu'un recours contre sa décision ne compromette pas indéfiniment la bonne fin de la passation de son marché.

La demande de « remise » formulée à l'audience, qui s'interprète comme une demande de réouverture des débats, est rejetée.

B.2. Quant à la levée de la confidentialité

Les pièces A, B, E et F, du dossier administratif, à savoir les offres initiales et finales des deux soumissionnaires, contiennent notamment de nombreux prix dont il est indéniable qu'ils sont couverts par le secret des affaires. La requérante n'énonce, en plaidoirie, aucun motif qui amènerait le Conseil d'État à considérer que son droit au procès équitable requiert qu'elle prenne connaissance des offres, initiale et finale, de sa concurrente. Le droit au secret des affaires invoqué par la partie adverse doit dès lors, à ce stade, être privilégié en ce qui concerne ces pièces.

Il ressort en revanche de l'examen des pièces C et D du dossier administratif confidentiel que ces pièces ne comportent aucun élément susceptible d'être couvert par le secret des affaires. Elles énoncent, en des termes très généraux, les éléments discutés avec les soumissionnaires en vue d'améliorer leurs offres, sans par exemple mentionner les prix unitaires contenus dans les offres.

Sans qu'il soit besoin d'effectuer une balance des intérêts entre le droit au procès équitable et celui lié au secret des affaires, il n'existe aucun motif de soustraire ces deux pièces à la connaissance des autres parties.

La confidentialité des pièces C et D du dossier administratif est donc levée.

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.

La demande étant rejetée, les autres dépens sont mis à charge de la requérante.

**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 A, B, E et F du dossier administratif sont, à ce stade de la procédure, tenues pour confidentielles.

La confidentialité des pièces C et D du dossier administratif est levée.

Article 4.

La partie requérante supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 26 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros accordée à la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 17 avril 2026, par la VI^e chambre du Conseil d'État siégeant en référé, composée de :

Xavier Close,	conseiller d'État, président f.f.,
Nathalie Roba,	greffière.

La Greffière,

Le Président,

Nathalie Roba

Xavier Close