

**CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF**

**A R R Ê T**

n° 214.785 du 11 août 2011

A. 201.246/VI-19.192

En cause : **S.P.R.L. MKS & PARTNERS Réviseurs d'Entreprises**,  
ayant élu domicile chez  
Me A. DELVAUX, avocat,  
place des Nations Unies 7  
4020 Liège,

contre :

**SCRL CENTRE HOSPITALIER PELTZER-LA  
TOURELLE.**

ayant élu domicile chez  
Me D. DESSARD, avocat  
rue Denis Lecocq 35  
4031 Angleur.

---

**LE PRÉSIDENT F.F. DE LA VI<sup>e</sup> CHAMBRE DES VACATIONS,  
SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ,**

Vu la requête unique introduite le 28 juillet 2011 par la S.P.R.L. MKS & PARTNERS Réviseurs d'Entreprises qui demande l'annulation et la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de «la décision du 7 juillet 2011, dont elle a été informée par courrier du 12 juillet 2011, reçu le 13 juillet 2011, par laquelle la SCRL CENTRE HOSPITALIER PELTZER-LA TOURELLE a désigné la SCCRL PWC-Réviseurs d'entreprises en qualité d'adjudicataire du marché public relatif à l'attribution du mandat de réviseur – membre du Collège des Contrôleurs aux comptes de l'Intercommunale, pour un prix de 39.000 EUR HTVA pour les prestations à réaliser au cours de la période du 01.07.11 au 30.06.2014»;

Vu le dossier administratif et la note d'observations;

Vu l'ordonnance du 1<sup>er</sup> août 2011 notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 9 août 2011 à 14 heures;

Entendu, en son rapport, Mme C. DEBROUX, président de chambre f.f.;

Entendu, en leurs observations, Me J. BOCKOURT, *loco* Me A. DELVAUX, avocat, comparaissant pour la requérante et Me J. TRICOT, *loco* Me D. DESSARD, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. Chr. AMELYNCK, premier auditeur au Conseil d'État;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que la SCRL CENTRE HOSPITALIER PELTZER-LA TOURELLE a lancé en urgence, par avis de marché publié au Bulletin des adjudications le 19 mai 2011, une procédure d'appel d'offres général ayant pour objet un marché de services «relatifs au mandat et à la mission de réviseur membre du Collège des Contrôleurs aux Comptes telle qu'elle est visée par l'article 29 de l'Intercommunale», pour une durée de trois ans; qu'au titre de «critères de sélection administrative (qualitative)», le cahier spécial des charges prévoyait notamment, «quant à la capacité professionnelle prévue à l'article 71 de l'AR du 08/01/1996», la production «obligatoire [...]» de la liste des mandats du soumissionnaire dans «le secteur des intercommunales (au minimum 3), et le secteur des hôpitaux (au minimum 3) et des MRS (au minimum 3), et le secteur des hôpitaux du secteur public (au minimum 3), au cours des trois dernières années (2008 à 2010 inclus)» et avertissait qu'«en l'absence des documents demandés ou s'il devait s'avérer que les conditions imposées ne sont pas respectées, le pouvoir adjudicateur pourrait conclure à l'irrégularité de la soumission ainsi déposée»; que cinq entreprises, dont la requérante et la SCCRL PWC-Réviseurs d'entreprises, ont remis une offre; que le 7 juillet 2011, au terme d'une analyse des offres effectuée, selon l'acte attaqué, «compte tenu d'une application rigoureuse et stricte des exigences formulées dans le CSC en matière des documents et informations requis» et après avoir écarté deux soumissions, l'une pour n'avoir pas rempli «l'exigence quant à la capacité professionnelle telle qu'elle a été imposée explicitement par le CSC», l'autre pour avoir produit une «liste de références» et non «une liste des mandats exercés au cours des 3 dernières années» de sorte que «sur [la] base des informations contenues dans la soumission, il n'est pas possible de connaître le nombre total de mandats exercés, ni la ventilation de ceux-ci par secteur», la partie adverse a classé première l'offre de SCCRL PWC-Réviseurs d'entreprises et lui a attribué le marché; qu'il s'agit de la décision attaquée;

Considérant que l'extrême urgence n'est pas contestée par la partie adverse et qu'en effet, le délai fixé par l'article 65/23 de la loi du 24 décembre 1993

relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services a été respecté en l'espèce; que la recevabilité de la demande n'est pas autrement remise en cause; que la demande est recevable;

Considérant que la requérante prend un moyen unique de la violation des articles 16 de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, 71 de l'arrêté royal du 8 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services et aux concessions de travaux publics, 8 du cahier spécial des charges, et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, du principe de bonne administration, du principe d'égalité entre soumissionnaires et de l'erreur manifeste d'appréciation; qu'en substance, elle expose qu'en méconnaissance des exigences du cahier spécial des charges, la SCCRL PWC-Réviseurs d'entreprises n'a fourni qu'une liste de deux mandats dans le secteur des intercommunales et que, dès lors que «l'obligation faite aux soumissionnaires de fournir certaines références professionnelles, et notamment une liste de minimum 3 mandats» dans ce secteur, «revêtait en l'espèce pour le pouvoir adjudicateur un caractère substantiel», la partie adverse ne disposait, à cet égard, d'aucun pouvoir d'appréciation, et aurait dû considérer l'offre de la société précitée comme nulle; qu'elle relève par ailleurs qu'un traitement identique n'a pas été réservé à toutes les offres puisque la partie adverse a retenu comme suffisantes les deux références fournies par la SCCRL PWC-Réviseurs d'entreprises mais n'a pas examiné plus avant si le seul mandat dans les hôpitaux publics ou privés et dans les MRS dont faisait état un autre soumissionnaire évincé ne pourrait pas non plus s'avérer suffisant; qu'elle en conclut également que la motivation de l'acte attaqué ne peut pas être considérée comme adéquate;

Considérant que la partie adverse fait valoir qu'il y a lieu de distinguer la phase de sélection qualitative qui comporte une appréciation des aptitudes des entreprises en tant que telles et l'examen des offres, que la question du caractère substantiel ou non de l'obligation prescrite par le cahier spécial des charges est étrangère au débat, que, dans le cahier spécial des charges, elle s'est expressément réservé la «faculté» d'écarter une offre si certaines conditions n'étaient pas respectées mais qu'elle conservait ainsi son pouvoir d'appréciation pour sélectionner ou non les soumissionnaires en fonction de l'examen de leur capacité, qu'en estimant que la SCCRL PWC-Réviseurs d'entreprises qui ne renseignait que deux intercommunales MRS au lieu de trois pouvait être sélectionnée «dans la mesure où les deux institutions dans lesquelles P.W.C. a exercé son mandat de commissaire comprennent pas moins de 13 sites», elle n'a commis aucune erreur manifeste d'appréciation quant à sa capacité technique suffisante pour exécuter le marché, que

le moyen revient en réalité à inviter le Conseil d'État à substituer son appréciation sur ce point, à celle du pouvoir adjudicateur, qu'elle a respecté le principe d'égalité et a bien examiné la capacité technique de l'Association Momentanée écartée, qui au demeurant s'est abstenue de tout recours, pour arriver à la constatation qu'aucune des trois sociétés composant celle-ci n'avaient exercé en nombre suffisant des mandats dans des hôpitaux publics et privés ou dans des MRS et que la requérante, elle-même, a «été traitée, tout comme les autres, sur un pied d'égalité puisque, alors qu'elle avait remis un prix contraire aux dispositions du cahier spécial des charges, le C.P.H.L.T. a estimé que, nonobstant cette non-conformité, [il] était en mesure de chiffrer l'offre de la requérante»; qu'elle souligne enfin que la décision d'attribution est motivée sur plus de huit pages et que l'obligation de motivation ne s'étend pas à celle d'en expliquer les motifs des motifs;

Considérant qu'il résulte de l'acte attaqué lui-même que «quant à la capacité professionnelle» requise, le cahier des charges n'exigeait pas simplement des «références» de marché dont le caractère satisfaisant serait à apprécier par le pouvoir adjudicateur pour évaluer la capacité des soumissionnaires à exécuter le marché, mais imposait que cette capacité professionnelle soit justifiée par les soumissionnaires par la liste d'au moins trois «mandats» dans chacun des secteurs des intercommunales, des hôpitaux, des MRS et des hôpitaux du secteur public, au cours des trois dernières années; que, selon l'acte attaqué, le pouvoir adjudicateur a entendu appliquer de manière «rigoureuse et stricte [l]es exigences formulées dans le CSC en matière des documents et informations requis»; que, notamment, il a ainsi reproché à l'Association Momentanée de déclarer «que "la liste des mandats et missions effectués durant ces trois dernières années se présente comme suit ..."alors que le CSC précise bien "liste de ses mandats"»; que, de même, pour Ernst & Young, il souligne qu'«en réalité, le CSC ne demandait pas une liste de références ([...]), mais bien une liste des mandats exercés au cours des 3 dernières années. Cette exigence n'est donc pas rencontrée car sur [la] base des informations contenues dans la soumission, il n'est pas possible de connaître le nombre total de mandats exercés, ni la ventilation de ceux-ci par secteur»; qu'il n'est pas contesté que la SCCRL PWC-Réviseurs d'entreprises, quant à elle, n'a fourni qu'une liste de deux mandats dans le secteur des MRS, au lieu des trois exigés par le cahier spécial des charges pour justifier la sélection qualitative; qu'admettre néanmoins son offre au motif que l'importance des deux intercommunales MRS où les mandats ont été exercés, totalisant treize sites, permet de considérer que «ces mandats équivalent largement les 3 requis», revient à méconnaître les critères de sélection fixés par le cahier spécial des charges de même qu'à fausser l'appréciation à porter quant à la capacité professionnelle des soumissionnaires et, dès lors, à violer le principe d'égalité dans le traitement qui doit leur être réservé; que la réflexion de la partie adverse quant à

l'irrégularité alléguée de l'offre de la requérante, malgré tout prise en compte, est sans pertinence, ayant trait à l'étape ultérieure de la comparaison du contenu des offres; que le moyen unique paraît sérieux;

Considérant que, quant à la balance des intérêts, la requérante fait valoir que la suspension de la décision d'attribution ne poserait pas de grandes difficultés à la partie adverse, «la mission de réviseur ne s'exerçant pas en continu, les comptes de l'Intercommunale n'étant publiés qu'au mois de juin de chaque année» tandis que, pour elle, le marché représente un enjeu important et constitue une importante charge de travail pour les personnes qu'elle emploie;

Considérant que la partie adverse fait valoir l'urgence à recourir aux services d'un commissaire chargé de vérifier ses comptes, en lieu et place de la société de révisorat mise en liquidation qui en était anciennement chargée, compte tenu de l'obligation légale à laquelle elle est tenue et d'autant que la période concernée débutait le 1<sup>er</sup> juillet 2011, et qu'en revanche, le marché litigieux ne représente que 1/27<sup>e</sup> du chiffre d'affaires de la requérante sur trois ans, ce qui ne peut constituer un enjeu important comme elle le prétend;

Considérant qu'il n'apparaît pas que l'argument tenant à l'obligation légale pesant sur la partie adverse et au fait que la période concernée a débuté le 1<sup>er</sup> juillet 2011 (le cahier spécial des charges a expressément prévu d'attacher un effet rétroactif à la durée de trois ans du marché et du mandat en cause) doive prévaloir sur celui de la légalité de la procédure d'attribution du marché public ni que les conséquences négatives de la suspension l'emportent sur ses avantages, dont la nécessité de rétablir la légalité,

## **D É C I D E :**

### **Article 1<sup>er</sup>.**

Est suspendue l'exécution de la décision du 7 juillet 2011 par laquelle la SCRL CENTRE HOSPITALIER PELTZER-LA TOURELLE a désigné la SCCRL PWC-Réviseurs d'entreprises en qualité d'adjudicataire du marché public relatif à l'attribution du mandat de réviseur – membre du Collège des Contrôleurs aux comptes de l'Intercommunale, pour un prix de 39.000 EUR HTVA pour les prestations à réaliser au cours de la période du 1<sup>er</sup> juillet 2011 au 30 juin 2014.

**Article 2.**

Le présent arrêt sera notifié par télécopie.

**Article 3.**

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI<sup>e</sup> chambre des vacations, siégeant en référé le onze août deux mille onze, par :

|                 |                            |
|-----------------|----------------------------|
| Mme C. DEBROUX, | président de chambre f.f., |
| M. Fr. QUINTIN, | greffier assumé.           |

|                     |                    |
|---------------------|--------------------|
| Le Greffier assumé, | Le Président f.f., |
|---------------------|--------------------|

|             |            |
|-------------|------------|
| Fr. QUINTIN | C. DEBROUX |
|-------------|------------|