CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 222.840 du 13 mars 2013

G./A.207.747/VI-19.877

En cause : **la société anonyme SYNAPS**,

ayant élu domicile chez
Mes Olivier SCHEUER
et Gilles VANDERMEEREN, avocats,
rue Lelièvre, n° 9,
5000 Namur,

contre :
l'Etat belge, représenté par le Ministre des Finances,
chargé de la Fonction publique.

**LE PRESIDENT DE LA VI^e^ CHAMBRE DU CONSEIL D'ETAT,
SIEGEANT EN REFERE,**

I. OBJET DE LA REQUETE

Par une requête unique introduite le 22 janvier 2013, la société anonyme SYNAPS sollicite l'annulation et, selon la procédure d'extrême urgence, la suspension de l'exécution de "la décision prise par la Partie adverse, apparemment le 12.09.2012, mais notifiée à la requérante par recommandé postal du 04.01.2013 reçu le 10.01.2013, par laquelle il est notamment considéré que :
- l'offre de la requérante, déposée dans le cadre d'un appel d'offres général pour un marché public de services ayant pour objet la formation de base informatique pour fonctionnaires, chargés de tâches d'audit en français et en néerlandais, ne serait pas admissible;
- le marché litigieux doit être octroyé à la société ABIS.".

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

Une ordonnance du 23 janvier 2013, notifiée aux parties, convoque celles-ci à comparaître le 21 février 2013 à 10 heures 30.

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

Des lettres du 19 février 2013 ont remis l'affaire à l'audience du 27 février 2013 à 14 heures 30.

M^me^ le Président de chambre, Odile DAURMONT, a exposé son rapport.

Me Gilles VANDERMEEREN, avocat, comparaissant pour la partie requérante et M. Pierre BAILLY, inspecteur d'administration fiscale, comparaissant pour la partie adverse, ont présenté leurs observations.

M^me^ l'Auditeur au Conseil d'Etat, Elisabeth WILLEMART, a été entendue en son avis conforme.

Il est fait application du titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. EXPOSE DES FAITS

Le marché litigieux est un marché de services dont l'objet est la "formation de base informatique pour fonctionnaires, chargés de tâches d'audit en français et en néerlandais".

Le cahier spécial des charges a été établi par l'école nationale de fiscalité et des finances, en abrégé E.N.F.

Par une note du 6 juillet 2012, le directeur de l'E.N.F. a proposé au ministre des Finances de conclure le contrat avec la société ABIS.

Le ministre susvisé a attribué le marché à la société ABIS par une décision du 12 septembre 2012, approuvée par le conseil des ministres le 21 décembre 2012.

Il s'agit de l'acte attaqué.

IV. PREMIER MOYEN

IV. 1. Thèse de la partie requérante

Le premier moyen est pris de "la violation des principes généraux de bonne administration (notamment du devoir de minutie), de la violation du principe «patere legem quam ipse fecisti», de la violation de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, de l'article 69 de l'arrêté royal du

08.01.1996 sur les marchés publics, du cahier spécial des charges adopté par la partie adverse (notamment le préambule du point 12.1.1. (p. 13), de la loi du 24 décembre 1993 sur les marché publics et du principe d'égalité de traitement entre les soumissionnaires par l'absence de prise en considération de l'attestation fiscale délivrée par la partie adverse elle-même et par la méconnaissance du processus d'examen des offres fixé par la [partie adverse] elle-même.".

Dans une première branche, la partie requérante fait valoir que la décision attaquée repose sur une erreur matérielle puisque la partie adverse a elle-même délivré l'attestation qu'elle déclare manquante. Selon cette attestation que la partie adverse a reçue par courriel le 10 juillet 2012, elle est en règle en ce qui concerne les contributions directes.

Dans une seconde branche, la partie requérante soutient que la partie adverse a fait une application erronée du cahier spécial des charges et qu'elle a traité les soumissionnaires différemment. Elle relève en effet que la partie adverse n'a procédé à un examen des clauses d'exclusion "à l'entame de l'analyse des offres" qu'à son égard.

IV. 2. Décision du Conseil d'Etat

La partie adverse a constaté, au stade de la sélection, que l'offre de la partie requérante, contrairement aux offres des autres soumissionnaires, était incomplète. Un des documents requis par le cahier spécial des charges, l'attestation 276C2 datant de six mois au maximum avant l'ouverture des offres, délivrée par l'administration des contributions directes, n'était pas joint à l'offre.

Ni au jour de l'ouverture des offres, le 4 juin 2012, ni à la date ultime à laquelle la partie requérante avait la possibilité de compléter son offre, le 6 juillet 2012, cette attestation n'est communiquée à la partie adverse. Dès lors, aux termes de l'article 72, § 4, 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, la partie adverse a pu, comme elle l'a fait, décidé que "Uit dit onderzoek is gebleken dat de offerte van SYNAPS niet in aanmerking kan worden genomen : geen attest DB (uitsluitingscriterium)".

Le premier moyen n'est dès lors sérieux en aucune de ses branches.

V. SECOND MOYEN

V. 1. Thèse de la partie requérante

Le second moyen est pris de "l'excès de pouvoir par la violation des principes généraux de bonne administration (notamment les devoirs de minutie et le principe de légitime confiance), de la violation de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, des articles 72 et 110 et suivants de l'arrêté royal du 08.01.1996 sur les marchés publics, la violation du cahier spécial des charges (notamment ses dispositions concernant le contenu des offres, celles concernant la déclaration sur l'honneur des soumissionnaires et celles […] autorisant [la partie adverse] à se renseigner par elle-même)".

Dans une première branche, la partie requérante fait valoir que la partie adverse est bien au fait de sa situation et qu'elle ne peut prétexter de l'absence d'une attestation, qu'elle a par ailleurs délivrée, pour rejeter son offre.

Dans une deuxième branche, elle fait observer qu'aucune sanction "automatique" n'était spécifiée en cas d'absence, lors du dépôt des offres, de l'attestation des contributions directes.

Dans une troisième branche, la partie requérante allègue qu'elle "ne peut par ailleurs découvrir quelles seraient les raisons qui auraient justifié, soit que le SPF Finances ne recherche pas l'information par lui-même, soit que le SPF Finances n'interroge pas la requérante, soit que le SPF Finances ne tienne pas compte de l'attestation qui lui est parvenue."

V. 2. Décision du Conseil d'Etat

Aux termes de l'article 72, § 4, de l'arrêté royal du 8 janvier 1996 précité, le pouvoir adjudicateur n'est pas tenu d'inviter un soumissionnaire dont le dossier de sélection est incomplet, à lui faire parvenir les documents manquants.

L'obligation de constituer un dossier complet incombe naturellement au soumissionnaire qui, par définition, a intérêt à ce qu'in fine, le marché en cause lui soit attribué.

En l'espèce, la partie requérante n'a pas communiqué, en temps utile, le document qui devait, en vertu du cahier spécial des charges, être joint à son offre.

Il apparaît en outre que la partie adverse est intervenue auprès de la partie requérante afin qu'elle complète son dossier.

Contrairement à ce que soutient la requérante, la motivation est claire, adéquate et suffisante.

Le second moyen n'est dès lors sérieux en aucune de ses branches.

PAR CES MOTIFS,
D E C I D E :

Article 1er.

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

Article 2.

Conformément à l'article 3, § 1er, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat, le présent arrêt sera notifié par télécopieur.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIe chambre, le treize mars deux mille treize par :

Mme	Odile DAURMONT,	Président de chambre,
M.	Vincent DURIEUX,	Greffier.

Le Greffier, Le Président,

Vincent DURIEUX. Odile DAURMONT.