

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 212.556 du 7 avril 2011

A. 190.830/XV-1467

En cause : **la ville de Dinant,**
ayant élu domicile chez
Me J.-P. DOUNY
rue Louvrex 28
4000 Liège,

contre :

la Région wallonne, représentée
par son Gouvernement.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XV^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 23 décembre 2008 par la ville de Dinant, qui demande l'annulation de l'arrêté du ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique de la Région wallonne du 30 octobre 2008 annulant la délibération du collège communal de Dinant du 7 janvier 2008, par laquelle ce collège a désigné les avocats Rémy et Bouillon et le réviseur d'entreprises Serge Bultot pour accompagner le collège dans la procédure de désignation du nouveau concessionnaire du casino, et chargé les échevins Bodlet et Floymont d'étudier avec eux sans délai la régularité des offres et de faire rapport au collège;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. B. DEROUAUX, premier auditeur chef de section au Conseil d'État;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 3 mars 2011, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 29 mars 2011;

Entendu, en son rapport, M. M. LEROY, président de chambre;

Entendu, en ses observations, Me L. PONTHER, *loco* Me J.-P. DOUNY, avocat, comparaissant pour la partie requérante;

Entendu, en son avis conforme, M. B. DEROUAUX, premier auditeur chef de section;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit:

Le conseil communal de Dinant a décidé le 16 juillet 1999 de mettre fin à la concession du casino accordée à la société Dinant Loisirs, contrôlée par les consorts Mantia, moyennant un préavis de six mois. Le 12 octobre 1999, le conseil communal a concédé l'exploitation du casino pour une durée de 20 ans prenant cours le 1^{er} mars 2000 à la société anonyme de droit français Accor Casinos, avec possibilité pour celle-ci de se substituer un autre exploitant, ce qu'elle fit au profit de la s.a. Société d'animation touristique de Dinant (S.A.D.T.) tout en se portant fort des engagements de celle-ci. Ces deux sociétés ont souhaité, dans le courant de l'année 2007, mettre fin anticipativement à la concession. Le collège communal a désigné le 19 septembre un groupe de négociateurs «pour mener les négociations et discuter avec le Groupe Barrière/Accor», groupe composé des avocats Dominique Rémy et Jean-Marc Bouillon, du réviseur d'entreprises Serge Bultot, et des échevins Bodlet et Floymont. Cette délibération a été annulée par un arrêté du ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique de la Région wallonne du 7 janvier 2008, qui est l'objet d'un recours au Conseil d'Etat rejeté par l'arrêt n° 212.554 prononcé ce jour. Cet arrêté a été notifié à la requérante le jour même. Toujours le 7 janvier 2008, le collège communal a désigné les avocats Dominique Rémy et Jean-Marc Bouillon et le réviseur d'entreprises Serge Bultot pour l'accompagner dans la procédure de désignation du nouveau concessionnaire du casino, et a chargé les échevins Bodlet et Floymont d'étudier avec eux, sans délai, la régularité des offres déposées à la suite de l'appel à candidatures et de faire rapport au collège.

La requérante indique qu'elle a conclu, le 13 février, avec «BEL CASINO» une convention de concession portant sur le casino de Dinant.

Par une lettre du 28 février 2008 adressée au ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique, faisant suite à une réunion du conseil communal du 12 février, deux conseillers communaux chefs de groupes, dénoncent le fait que deux

avocats et un réviseur d'entreprise dinantais ont été désignés par le collège à plusieurs reprises et par des marchés distincts, en dépit du fait que le receveur communal et la secrétaire communale avaient averti le collège qu'il s'agissait d'un seul et même marché, toutes les tâches relevant de la gestion du dossier casino; les plaignants font état de cinq délibérations distinctes désignant successivement les mêmes personnes: parmi celles-ci, la délibération du 19 septembre 2007, annulée le 7 janvier 2008, et la délibération du 7 janvier 2008 annulée par la décision attaquée.

Le 10 juin 2008, la partie adverse invite le collège communal à faire rapport sur les griefs formulés dans la réclamation du 28 février et à transmettre, avec leurs pièces justificatives, une expédition des délibérations concernées. Le 14 juillet, un conseil de la ville, Me J.-P. Douny, a justifié sur quelles bases la ville de Dinant a eu recours à cinq procédures distinctes, et a transmis copie de ces cinq délibérations du collège communal, notamment celle du 7 janvier 2008. Le 5 septembre, la partie adverse a demandé un complément d'information concernant le contenu des marchés en cause. L'avocat de la commune a répondu succinctement le 25 septembre.

Par arrêté du 30 octobre, le ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique de la Région wallonne annule la délibération du collège communal du 7 janvier 2008, dans les termes suivants:

« LE MINISTRE DES AFFAIRES INTÉRIEURES ET DE LA FONCTION PUBLIQUE,

Vu la Constitution coordonnée le 17 février 1994, notamment les articles 41 et 162;

Vu la loi spéciale de Réformes institutionnelles du 8 août 1980, telle que modifiée à ce jour, notamment l'article 7;

Vu le décret du Conseil régional wallon du 29 janvier 2004 habilitant le Gouvernement à codifier la législation relative aux pouvoirs locaux;

Vu l'arrêté du Gouvernement wallon du 22 avril 2004 portant codification de la législation relative aux pouvoirs locaux, notamment son annexe I^{ère} - le Code de la démocratie locale et de la décentralisation, 1^{ère} partie, livre III, titres premier et II, et la 3^{ème} partie, livre premier, titres premier à V, et livre III, titre premier;

Vu les articles L3121-1 et L3122-1 et 2 relatifs à la tutelle générale d'annulation;

Vu le décret du Conseil régional wallon du 27 mai 2004 portant confirmation de l'arrêté du Gouvernement wallon du 22 avril 2004 portant codification de la législation relative aux pouvoirs locaux;

Vu l'arrêté du Gouvernement wallon du 26 août 2004 portant règlement du fonctionnement du Gouvernement, modifié par les arrêtés du Gouvernement wallon du 16 septembre 2004, du 15 avril 2005 et du 15 mai 2008, notamment l'article 20;

Vu l'arrêté du Gouvernement wallon du 8 janvier 2008 fixant la répartition des compétences entre les Ministres et réglant la signature des actes du Gouvernement, notamment les articles 5 et 12;

Vu la délibération du 7 janvier 2008 du Collège communal de DINANT par laquelle il désigne deux avocats et un réviseur d'entreprises pour accompagner le Collège dans la procédure de désignation du nouveau concessionnaire du CASINO;

Considérant que cette délibération est parvenue au Gouvernement wallon le 15 juillet 2008 sous le couvert de la lettre du Collège communal du 14 juillet 2008;

Vu le courrier du 5 septembre 2008 de la Direction générale des Pouvoirs locaux invitant les Autorités communales à communiquer certaines précisions ou documents essentiels pour la compréhension du marché concerné;

Vu la lettre du 25 septembre 2008 de l'Avocat de la Ville de Dinant transmettant les pièces justificatives demandées;

Considérant dès lors que c'est à partir de la réception de ces documents – soit le 30 septembre 2008 – que le délai d'annulation a commencé à courir;

Considérant qu'aux termes de l'article L1222-3 du Code de la Démocratie locale et de la Décentralisation, le Conseil communal choisit le mode de passation des marchés de travaux, de fournitures et de services;

Que cette même disposition autorise le Collège communal à exercer la compétence précitée:

- lorsqu'il a reçu du conseil communal une délégation pour les marchés relatifs à la gestion journalière, dans les limites des crédits inscrits au budget ordinaire;
- en cas d'urgence impérieuse résultant d'événements imprévisibles;

Considérant qu'en l'espèce, à Dinant, ni le mode de passation ni les conditions dudit marché n'ont été préalablement fixés par l'Autorité communale compétente;

Qu'au surplus, le Collège ne fait pas référence à une des deux hypothèses susvisées lui permettant d'exercer les compétences précitées attribuées au Conseil communal;

Attendu, dès lors, que la délibération du Collège communal du 7 janvier 2008 contrevient à l'article L1222-3 du Code de la Démocratie et, partant, est illégale;

Vu l'article 1^{er} de la loi du 24 décembre 1993 sur les marchés publics aux termes duquel les marchés des pouvoirs adjudicateurs visés à l'article 4 –notamment les communes – sont passés avec concurrence et à forfait;

Vu l'article 17, § 2, de la même loi suivant lequel il peut être traité par procédure négociée sans publicité mais si possible après consultation de plusieurs entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services, dans certaines hypothèses qu'il détermine;

Considérant qu'en l'espèce, le Collège communal n'a effectué aucun appel à la concurrence et n'a pas fondé sa décision sur une des hypothèses fixées limitativement par l'article 17, § 2, susvisé de la loi sur les marchés publics;

Considérant, dès lors, que la délibération du Collège communal contrevient aux articles 1^{er} et 17, § 2, de la loi du 24 décembre 1993 sur les marchés publics et, partant, est illégale;

ARRÊTE:

Article 1^{er} – La délibération précitée du Collège communal de DINANT du 7 janvier 2008 est annulée.

Article 2 – Mention du présent arrêté sera faite en marge de l'acte annulé.»

Il s'agit de l'arrêté attaqué. Il a été notifié le 30 octobre à la requérante.

Considérant que la requérante prend un premier moyen dans lequel elle soutient que l'arrêté attaqué a été pris en dehors du délai prévu par l'article L3122-6 du Code de la démocratie locale (CWADEL); qu'après avoir rappelé le contenu de cet article, qui fixe le délai d'annulation à 30 jours à compter de la réception de l'acte et de ses pièces justificatives, elle fait valoir que, contrairement à ce qu'indique la motivation de l'arrêté attaqué, la délibération du collège du 7 janvier a été

communiquée avec ses pièces justificatives, en annexe à la lettre recommandée du 14 juillet 2008, de sorte que le délai de 30 jours, même majoré d'une durée maximale égale à la moitié de celui-ci, était manifestement dépassé lorsque la partie adverse a pris la décision d'annulation le 30 octobre 2008; que dans le mémoire en réplique, la requérante soutient que la lettre de son avocat du 14 juillet reprenait les antécédents des différentes désignations des avocats Rémy et Bouillon, qu'elle était longue de quatre pages et comportait en annexe toutes les décisions prises par le collège les 19 septembre, 17 octobre, 5 décembre et 12 décembre 2007 ainsi que l'extrait du registre des délibérations du collège communal du 7 janvier 2008 et le procès-verbal du collège communal de la même date, de sorte que les pièces justificatives ont été communiquées le 14 juillet;

Considérant qu'à la suite de l'envoi du 14 juillet 2008, la partie adverse a demandé, le 5 septembre, à la requérante de lui communiquer diverses informations ainsi que l'offre ou l'accord des intéressés pour assumer la mission d'accompagnement que le collège leur confiait; que l'avocat de la requérante a répondu le 25 septembre 2008, par une lettre donnant sommairement les renseignements demandés et indiquant notamment que «les intéressés ont marqué leur accord pour assumer les missions aux conditions fixées»;

Considérant que dans l'exercice d'un pouvoir de tutelle portant sur une décision en matière de marché public, l'offre émanant du co-contractant est, par essence, une pièce justificative puisque ce n'est que par l'acceptation de celle-ci par l'autorité adjudicatrice, que le contrat se noue; que la partie adverse n'a reçu réponse sur ce point déterminant que le 30 septembre 2008, de sorte que c'est à cette date que le délai a pris cours; que l'arrêté attaqué a été adopté le 30 octobre, dans le délai fixé par l'article L3122-6 du Code; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que la requérante prend un second moyen dans lequel elle soutient que la décision attaquée est incorrectement motivée; qu'elle expose que la procédure d'attribution du marché était conforme à la loi sur les marchés publics; que la désignation de deux avocats et d'un réviseur d'entreprises pour accompagner le collège dans la procédure de désignation du nouveau concessionnaire du casino, est un marché de services au sens de la loi du 24 décembre 1993 et de l'arrêté royal d'exécution du 8 janvier 1996, et que la procédure négociée avec ou sans publicité constitue le troisième mode d'attribution d'un marché public, auquel elle a recouru; qu'elle indique que, si le marché est considéré comme un marché de services juridiques, l'article 68, § 6, de l'arrêté royal du 8 janvier 1996 permet d'exclure sa mise en concurrence, et que si l'on considère qu'il ne s'agit pas d'un marché de services juridiques mais d'un simple marché de services, les articles 120 et 53, § 3,

du même arrêté permettent au pouvoir adjudicateur de recourir à la procédure négociée sans publicité en raison de son faible montant;

que, dans le mémoire en réplique, elle observe, «en ce qui concerne le respect du Code de la démocratie locale», «que le collège communal peut choisir le mode de passation des marchés de travaux, de fourniture et de service notamment en cas d'urgence impérieuse résultant d'événements imprévisibles», et que la décision du collège peut être considérée comme une décision prise en cas d'urgence impérieuse résultant d'événements imprévisibles, comme le procès-verbal du collège communal du 7 janvier 2008 l'indique en ces termes:

« Considérant que les offres doivent être analysées au plus vite, le délai ultime pour la désignation du nouveau concessionnaire étant fixé au 30 juin 2008, faite pour la Ville de perdre l'indemnité de rupture que le Groupe BARRIÈRE s'est engagé à payer,

Considérant dès lors que faire un appel à la concurrence empêcherait cette analyse rapide des offres vu le délai nécessaire pour ce faire,

Considérant qu'en l'espèce les conseils et/ou experts Maîtres RÉMY et BOUILLON ainsi que Monsieur BULTOT ont une bonne connaissance du dossier, ceux-ci ayant déjà examiné et rendu leur avis sur le cahier des charges pour l'appel d'offre relatif à la convention de concession du Casino»;

Considérant que l'arrêté attaqué fonde l'annulation de la délibération du collège communal de la requérante sur deux motifs; que le premier est tiré de la violation de l'article L1222-3 du CWADEL; que cet article est rédigé comme suit:

« Le conseil choisit le mode de passation des marchés de travaux, de fournitures ou de services et en fixe les conditions.

Il peut déléguer ces pouvoirs au collège communal pour les marchés relatifs à la gestion journalière de la commune, dans les limites des crédits inscrits à cet effet au budget ordinaire.

En cas d'urgence impérieuse résultant d'événements imprévisibles, le collège communal peut d'initiative exercer les pouvoirs du conseil visés à l'alinéa 1^{er}. Sa décision est communiquée au conseil communal qui en prend acte, lors de sa prochaine séance.»;

Considérant qu'après avoir rappelé le contenu de la disposition, l'acte attaqué constate, d'une part, que «ni le mode de passation ni les conditions dudit marché n'ont été préalablement fixés par l'autorité communale compétente», et, d'autre part, que «le Collège ne fait pas référence à une des deux hypothèses susvisées lui permettant d'exercer les compétences précitées attribuées au conseil communal»; que ces constatations sont exactes, pertinentes et admissibles; qu'elles justifient adéquatement l'annulation prononcée par l'arrêté attaqué;

Considérant que le second motif d'annulation retenu par l'arrêté attaqué est tiré de la violation des articles 1^{er} et 17, § 2, de la loi du 24 décembre 1993; qu'après avoir rappelé le contenu de ces dispositions, l'arrêté attaqué énonce que «en l'espèce, le Collège communal n'a effectué aucun appel à la concurrence et n'a pas fondé sa décision sur une des hypothèses fixées limitativement par l'article 17, § 2,

susvisé de la loi sur les marchés publics», ce dont il déduit que la délibération du collège communal y contrevient; que ce motif également est exact, pertinent et admissible; qu'en effet si la requérante avait entendu recourir à une procédure dérogeant au principe de concurrence imposé par l'article 1^{er} de la loi du 24 décembre 1993, il lui incombait de viser dans la délibération même, les dispositions de l'article 17 de cette loi, et de l'arrêté royal du 8 janvier 1996 dont elle entendait se prévaloir pour passer un marché par procédure négociée; que le moyen n'est pas fondé,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e chambre, le sept avril deux mille onze par :

M. M. LEROY,	président de chambre,
M. Ph. QUERTAINMONT,	conseiller d'État,
M. I. KOVALOVSKY,	conseiller d'État,
Mme N. ROBA,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

N. ROBA

M. LEROY