

**CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.**

**A R R E T**

n° 224.945 du 2 octobre 2013

G./A.194.755/VI-18.458

En cause : **la société anonyme G4S TRAINING SERVICES,**

ayant élu domicile chez  
Mes Wouter NEVEN et  
Jens DEBIEVRE, avocats,  
avenue du Port, n° 86C, bte 113,  
1000 Bruxelles,

contre :

**l'association sans but lucratif Ecole régionale  
d'administration publique, en abrégé ERAP,**

ayant élu domicile chez  
Mes Patrick THIEL et  
Virginie DOR, avocats,  
chaussée de la Hulpe, n° 178,  
1170 Bruxelles.

---

**LE CONSEIL D'ETAT, VI<sup>e</sup> CHAMBRE,**

**I. OBJET DE LA REQUETE**

Par une requête introduite le 27 novembre 2009, la société anonyme G4S TRAINING SERVICES demande l'annulation de "la décision d'adjudication de l'Ecole Régionale d'Administration Publique, communiqué à la Requérante le 19 novembre 2009, attribuant le marché de services au B.A. Consultants".

**II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT**

Un arrêt n° 198.612 du 7 décembre 2009 a rejeté la demande de suspension d'extrême urgence.

La partie requérante a introduit le 11 décembre 2009 une demande de poursuite de la procédure.

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

Le dossier administratif a été déposé.

M. le Premier auditeur au Conseil d'Etat, Eric THIBAUT, a rédigé un rapport.

Le rapport a été notifié aux parties. Elles ont déposé des derniers mémoires.

Une ordonnance du 6 août 2013, notifiée aux parties, fixe l'affaire à l'audience du 18 septembre 2013.

M. le Conseiller d'Etat, Paul LEWALLE, a exposé son rapport.

Me Annelies VERDUYCKT, loco Mes Wouter NEVEN et Jens DEBIEVRE, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me Thomas CAMBIER, loco Mes Patrick THIEL et Virginie DOR, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont présenté leurs observations.

M. le Premier auditeur chef de section, Eric THIBAUT, a été entendu 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

III. 1. Le 18 septembre 2009, la partie adverse a fait publier au Bulletin des adjudications un avis de marché relatif à un marché de services ayant pour objet l'organisation d'une formation de "gardiens de la paix" conformément à l'article 10 de la loi du 15 mai 2007 relative à la création de la fonction de gardien de la paix, à la création du service des gardiens de la paix et à la modification de l'article 119bis de la nouvelle loi communale.

Le mode de passation retenu était la procédure négociée avec publicité conformément à l'article 17, § 3, 4°, de la loi du 24 décembre 1993.

III. 2. Le 13 novembre 2009, le conseil d'administration de la partie adverse a décidé d'attribuer le marché à la société B.A. CONSULTANTS, soumissionnaire concurrent de la requérante.

III. 3. Par un courrier du 18 novembre 2009, la partie adverse a fait savoir à la requérante que son offre n'avait pas été retenue.

III. 4. Par un courrier du 19 novembre 2009, la partie adverse a notifié la décision d'attribution du marché à la société B.A. CONSULTANTS, de sorte que le contrat a été conclu avec celle-ci.

III. 5. Par courriel du 19 novembre 2009, la partie adverse a transmis à la requérante le rapport d'attribution du marché ainsi qu'une brève analyse de l'offre qu'elle a déposée.

Il s'agit, selon les termes de la requête, de la décision attaquée qui se présente comme suit :

" From: Valerie Dierkens [mailto:valerie.dierkens@erap-gsob.be]  
Sent : donderdag 19 november 2009 9:27  
To : Borli, Isabelle  
Subject : RE : RE : Marché public «Gardiens de la paix»

Bonjour Madame,

Je vous communique ci-joint la note comparative des offres qui a été soumise au Conseil d'administration ce 13 novembre 2009.

Vous verrez que nous avons considéré votre offre comme étant sérieuse et intéressante.

Ce qui a fait la différence, à titre principal, c'est un différentiel financier et une note méthodologique plus précise dans le cas de la firme concurrente.

Toutefois, j'ai pu me rendre compte de la rigueur que vous avez apportée dans ce contexte, et, c'est en toute confiance que je n'hésiterai pas à faire appel vous lorsque les thématiques de formation que nous lançons le justifient.

Je vous prie de croire, Madame, en l'expression de mes sentiments les meilleurs.

Valérie DIERKENS  
Responsable stratégique  
ERAP-GSOB  
[...]"

III. 6. Par un arrêt n° 198.612 du 7 décembre 2009, la demande de suspension d'extrême urgence à l'encontre de cette décision a été rejetée, le préjudice ne pouvant plus être annulé ou évité par un arrêt de suspension.

III. 7. Par décision du 19 janvier 2010, la présidente du tribunal de première instance de Bruxelles a rejeté la demande en référé de la requérante visant à obtenir la suspension du contrat conclu entre la partie adverse et l'adjudicataire du marché.

#### IV. EXCEPTION D'INCOMPETENCE

##### IV. 1. Thèses des parties

Dans son mémoire en réponse, la partie adverse oppose que le Conseil d'Etat n'est pas compétent pour connaître de la requête en annulation dès lors que l'Ecole régionale d'administration publique, en abrégé ERAP, n'est pas une autorité administrative au sens de l'article 14, § 1<sup>er</sup>, des lois sur le Conseil d'Etat coordonnées le 12 janvier 1973, qu'il s'agit d'une association sans but lucratif et d'une personne de droit privé, qu'il convient de rechercher si son fonctionnement est contrôlé et déterminé par des pouvoirs publics, si elle exerce "une parcelle de l'autorité publique", si elle exerce "certaines fonctions d'autorité qui normalement reviennent aux pouvoirs publics et qui lui sont déléguées" ou si elle prend "des décisions obligatoires à l'égard des tiers".

Quant à la détermination et au contrôle du fonctionnement par des pouvoirs publics, la partie adverse fait valoir que s'il est vrai que l'ERAP a été créée, notamment, par des communes dont les représentants sont, jusqu'à présent, en mesure d'en déterminer partiellement le fonctionnement, ils ne sont cependant pas les seuls membres, puisque l'association est également composée de plusieurs personnes physiques, ainsi que de représentants de l'association de la ville et des communes de la Région de Bruxelles-Capitale, qu'il n'y a néanmoins pas d'ordonnance ou d'arrêté qui l'établisse ni qui en organise le fonctionnement, qu'elle n'a pas été créée par ou en vertu de la loi, qu'il n'y a pas de contrôle de nature hiérarchique ou tutélaire organisé sur les décisions de l'ERAP, que ce soit par les statuts ou par une disposition légale ou réglementaire, que le fonctionnement de l'ERAP n'est régi que par les dispositions de la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les associations internationales sans but lucratif et les fondations et que ce critère ne permet pas à lui seul de conférer la qualité d'autorité administrative à l'ERAP.

Quant à l'exercice d'une parcelle de la puissance publique, la partie adverse soutient que ce critère ne doit pas être confondu avec la mission d'intérêt général que remplit, le cas échéant, l'institution privée, que si l'ERAP dispense un enseignement et remplit, à ce titre, une mission d'intérêt général, l'exercice d'une telle mission ne suffit pas à lui conférer la qualité d'autorité administrative; que, premièrement, l'ERAP ne remplit pas une fonction d'autorité qui relève normalement

des communes par exemple et qui lui aurait été déléguée par elles, que si, selon ses statuts, l'ERAP est amenée à assurer des formations, en particulier aux pouvoirs locaux, elle n'exerce pas sa mission de formation "à la place d'une autorité administrative" qui lui aurait délégué cette mission, que donner des formations ou choisir ses formateurs par le biais d'un marché public n'est pas un acte d'autorité relevant de l'exercice d'une parcelle de la puissance publique; que, deuxièmement, aucune disposition dans les statuts de l'ERAP ne lui confère des pouvoirs exorbitants du droit commun, lui permettant de prendre des décisions unilatérales obligatoires à l'égard de tiers, que cette faculté implique que ces décisions aient des effets juridiques contraignants à l'égard de personnes avec lesquelles l'institution n'est pas dans un lien personnalisé, que la décision d'attribuer un marché public et de rejeter par conséquent l'offre de la requérante s'inscrit dans un cadre contractuel et ne produit donc pas d'effets juridiques contraignants à l'égard des personnes tierces, que des personnes privées peuvent, dans certaines conditions, être soumises à la réglementation relative aux marchés publics sans que cela leur confère la qualité d'autorité administrative et que lorsqu'elle attribue un marché public, la partie adverse ne répond pas aux conditions exigées par le second critère.

La requérante réplique que la partie adverse a été créée ou reconnue par l'autorité, que l'article 6 des statuts de la partie adverse mentionne les membres fondateurs de l'association, qu'il s'agit, entre autres, des dix-neuf communes de la Région de Bruxelles-Capitale, qu'il peut être conclu qu'elle a été créée par l'autorité, ce que confirme la partie adverse elle-même sur son site internet, que l'assemblée générale de la partie adverse est composée de représentants des dix-neuf communes, des C.P.A.S. de la Région de Bruxelles-Capitale, de l'association des villes et communes et de Dexia Banque, "que l'autorité exerce un réel ascendant au sein de l'association" ce qui permet de conclure que la partie adverse a à tout le moins été créée par l'autorité.

La requérante affirme encore que la partie adverse est en charge d'une mission d'intérêt général ou de service public, que selon les statuts et le site internet de l'ERAP, elle se consacre à l'organisation de formations pour l'autorité, qu'il n'existe aucun doute sur le fait que la partie adverse est chargée d'une mission d'intérêt général, que cela vaut expressément pour la formation des gardiens de la paix qu'elle souhaite organiser dans le cadre du présent marché public, qu'au regard de la loi du 15 mai 2007 relative à la création de la fonction de gardien de la paix, à la création du service des gardiens de la paix et à la modification de l'article 119bis de la nouvelle loi communale, en particulier de l'article 10 et de l'exposé des motifs, l'organisation et la coordination de la fonction des gardiens de la paix relèvent de l'autorité et peuvent être définies comme une mission d'intérêt général, que l'autorité ne souhaite

pas seulement mettre en place une nouvelle fonction, celle de gardien de la paix, mais également surveiller la formation correcte et appropriée de ces gardiens de la paix et que la partie adverse est dans tous les cas chargée d'une mission d'intérêt général, qui fait l'objet d'une surveillance étroite de la part de l'autorité.

La requérante soutient encore que la partie adverse dispose de la compétence de prendre unilatéralement des décisions contraignantes à l'égard des tiers, qu'elle a décidé unilatéralement, dans le cadre du présent marché public qui pourrait exécuter la formation de nonante heures pour la fonction de gardien de la paix, qu'il s'agit d'une décision contraignante à l'égard de tiers, comme l'est également celle de décider à qui un diplôme serait attribué dans le cadre des formations qui sont dispensées.

La requérante fait valoir enfin que la partie adverse est soumise au contrôle ou à la surveillance de l'autorité, que la formation des gardiens de la paix se déroule sous la surveillance et le contrôle de l'autorité, que les exigences minimales de cette formation ont été établies par l'arrêté royal du 15 mai 2009 déterminant les conditions de formation auxquelles doivent répondre les gardiens de la paix ainsi que les modalités de désignation des organismes de formation et d'agrément des formations, que cet arrêté royal mentionne très précisément sous quelles conditions l'attestation de formation de gardien de la paix est délivrée, que la partie adverse n'a par conséquent aucune liberté à cet égard et qu'il peut être conclu que la partie adverse satisfait à toutes les conditions nécessaires pour qu'une personne morale puisse être considérée comme une autorité administrative au sens de l'article 14, § 1<sup>er</sup> des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

Dans leurs derniers mémoires, la requérante et la partie adverse demandent la poursuite de la procédure.

#### IV. 2. Décision du Conseil d'Etat

Il ressort l'article 8 des statuts de l'association ERAP, en vigueur au moment de l'introduction du recours, que celle-ci a été créée par trois catégories de membres fondateurs, membres effectifs de l'association.

La catégorie A comprend la ville de Bruxelles et les dix-huit autres communes de la Région de Bruxelles-Capitale et cinq membres représentant des centres publics d'aide sociale de la Région, la catégorie B est composée de quatorze personnes physiques, représentant qualitate qua la Région de Bruxelles-Capitale et la

catégorie C a pour vocation d'accueillir les autres membres effectifs et notamment divers partenaires institutionnels.

Les pièces de la procédure ne permettent pas de tenir pour établi que les pouvoirs publics auraient été majoritaires à la date de la fondation de l'ERAP ni qu'ils l'auraient été à la date de l'adoption de l'acte attaqué.

Les statuts ne font pas apparaître que cette association serait soumise au contrôle d'un pouvoir public, qu'elle se serait vu confier l'exercice d'une parcelle de la puissance publique ou qu'un contrôle de tutelle serait organisé sur les décisions de son conseil d'administration ou de son assemblée générale.

En conséquence, elle ne peut être qualifiée d'autorité administrative au sens de l'article 14, § 1<sup>er</sup>, précité. Il en résulte que le Conseil d'Etat n'est pas compétent pour connaître de l'acte attaqué.

Il ressort de la notification de l'acte attaqué que la partie adverse a erronément informé la requérante qu'elle pouvait former un recours devant le Conseil d'Etat. Cette erreur justifie que les dépens soient mis à la charge de la partie adverse.

**PAR CES MOTIFS,  
D E C I D E :**

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

La requête est rejetée.

**Article 2.**

Les dépens, liquidés à la somme de 350 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI<sup>e</sup> chambre, le  
deux octobre deux mille treize par :

|                                 |                       |
|---------------------------------|-----------------------|
| M <sup>me</sup> Odile DAURMONT, | Président de chambre, |
| MM. Paul LEWALLE,               | Conseiller d'Etat,    |
| David DE ROY,                   | Conseiller d'Etat,    |
| Charles-Henri VAN HOVE,         | Greffier assumé.      |

Le Greffier assumé,

Le Président,

Charles-Henri VAN HOVE.

Odile DAURMONT.