

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.
LE PRÉSIDENT DE LA VI^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R Ê T

n° 238.947 du 14 août 2017

A. 222.787/VI-21.055

En cause : **la société coopérative à responsabilité limitée,**
INTERMÉDIANCE & PARTNERS,

ayant élu domicile chez
M^{es} Marc UYTENDAELE et
Anne FEYT, avocats,
rue de la Source 68
1060 Bruxelles,

contre :

l'association sans but lucratif CENTRALE DE
NÉGOCIATION POUR LES ACHATS
HOSPITALIERS, en abrégé ACAH,

ayant élu domicile chez
M^{es} Véronique VANDEN ACKER, François VISEUR
et Sophie CHARLIER, avocats,
avenue Louise 140
1050 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite, par télécopie, le 1^{er} août 2017, la société coopérative à responsabilité limitée (S.C.R.L.) INTERMÉDIANCE & PARTNERS demande la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution des décisions suivantes, prises par l'association sans but lucratif (A.S.B.L.) CENTRALE DE NÉGOCIATION POUR LES ACHATS HOSPITALIERS, en abrégé ACAH :

- " - la décision de date inconnue de la partie adverse de lancer la procédure de passation du marché public de services ayant pour objet le recouvrement de créances hospitalières belges et internationales - dont l'avis de marché a été publié au Bulletin des adjudications le 19 juin 2017 - et d'approuver les clauses et conditions du cahier spécial des charges y afférent;
- la décision de date inconnue de la partie adverse de publier au Bulletin des adjudications l'avis afférent audit marché en faisant mention du code CPV " 66100000 ", lequel correspond aux "Services bancaires et d'investissement";
- l'avis de marché afférent au marché litigieux, publié au Bulletin des adjudications le 19 juin 2017, lequel fait mention du code CPV "66100000", correspondant aux "Services bancaires et d'investissement " (...);

- le cahier spécial des charges afférent audit marché;
- l'éventuelle décision d'attribution du marché".

Par la même requête, la S.C.R.L. INTERMÉDIANCE & PARTNERS demande également que soient ordonnées les mesures provisoires suivantes:

- " - qu'il soit ordonné à la partie adverse de renoncer à la procédure de passation du marché public de services ayant pour objet le recouvrement de créances hospitalières belges et internationales, initiée le 19 juin 2017, et de renoncer à attribuer ledit marché;
- dans l'hypothèse où une décision d'attribution a été adoptée, qu'il soit fait interdiction à la partie adverse de conclure le contrat".

II. Procédure

Par une ordonnance du 1^{er} août 2017, l'affaire a été fixée à l'audience du 9 août 2017 à 10 heures.

La note d'observations et le dossier administratif ont été déposés sur la plate-forme électronique du Conseil d'État.

Les droits visés à l'article 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. Jacques JAUMOTTE, Président de chambre, a exposé son rapport.

M^e Sébastien KAISENGRUBER, *loco* M^{es} Marc UYTENDAELE et Anne FEYT, avocat, comparaissant pour la partie requérante et M^{es} Véronique VANDEN ACKER et François VISEUR, avocats, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Éric THIBAUT, 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. Faits

1. L'A.S.B.L. CENTRALE DE NÉGOCIATION POUR LES ACHATS HOSPITALIERS, en abrégé ACAH, a, selon ses statuts, l'objet social suivant:

" l'association a pour but d'intervenir comme centrale de marchés, au sens de l'article 2, 4° de la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, fournitures et services, au bénéfice de ses membres. Par centrale de marchés, il y a lieu d'entendre le fait d'intervenir "au nom et pour le compte" des membres de l'association dans le cadre de marchés (ou accords cadres) de travaux, fournitures et services, notamment en matière de consommables, matériel, investissements, spécialités pharmaceutiques, services, dispositifs médicaux stériles et non stériles, dans les limites imposées par les Comités médico-pharmaceutiques et les Commissions de standardisation des entités respectives. L'association a pour objectif de faire réaliser des économies à ses membres grâce à la négociation de contrats ou à la passation de marchés portant sur des volumes plus importants".

Elle est constituée de membres effectifs et de membres adhérents.

Il ressort des statuts, des modifications successives à ceux-ci, ainsi que de son site internet (<http://www.acahbelgique.be/qui-sommes-nous/notre-conseil-d-administration>), que les membres de l'ACAH sont les suivants :

- l'Intercommunale CENTRE HOSPITALIER UNIVERSITAIRE AMBROISE PARÉ;
- l'A.S.B.L. CLINIQUES DE L'EUROPE;
- l'A.S.B.L. C.H.U. U.C.L. Namur;
- l'Association de Pouvoirs Publics (A.P.P) "C.H.R. SAMBRE & MEUSE";
- l'A.S.B.L. Solidarité Clinique Saint-Luc;
- l'A.S.B.L. C.H.R. Haute Senne;
- l'A.S.B.L. Centre Hospitalier de Wallonie picarde - CHwapi -;
- l'A.S.B.L. Centre Hospitalier EpiCURA;
- l'A.S.B.L. C.H.U. Tivoli;
- l'A.S.B.L. Clinique Saint-Pierre Ottignies.

2. La partie requérante fait valoir qu'elle a remis offre, en association momentanée (INTERMODUS) dans le cadre d'un marché public de services, lancé par la partie adverse en 2015, selon une procédure négociée, portant sur le recouvrement de créances hospitalières belges et étrangères, mais que, par une décision qui lui a été communiquée par un courriel du 16 juin 2016, elle a cependant été informée de la décision de la partie adverse de ne pas poursuivre cette procédure en raison du retrait d'un des pouvoirs adjudicateurs bénéficiaires.

3. La partie requérante fait également valoir que, depuis lors, elle prend régulièrement contact avec les services de la partie adverse afin de savoir si et quand une nouvelle procédure d'attribution de ce marché public serait lancée, et que, lors d'un entretien téléphonique du mois de janvier 2017, il lui a été indiqué qu'aucune nouvelle procédure n'avait pas encore été initiée mais que ce serait le cas

prochainement. Que, depuis lors, elle se tient étroitement au courant des marchés publics de récupération de créances via les publications des avis de marchés au Bulletin des adjudications et au Journal officiel de l'Union européenne, et ce sans avoir eu connaissance d'aucun avis de pré-information ou de marché publié par ce canal par l'ACAH pour des récupérations de créances.

4. Il apparaît toutefois que l'ACAH a publié au Bulletin des Adjudications quatre avis de marché intitulés "ServFin02 – Recouvrement de créances – AOO-ACAH-2017-60" (à savoir: l'avis de marché n° 2017-512266 du 24 avril 2017 indiquant que la date limite de dépôt des offres est le 12 juin 2017 ; l'avis rectificatif n° 2017 – 517313 du 2 juin 2017 qui rectifie la date de séance d'ouverture des offres en remplaçant la date du 12 juin 2017 à 14h00 par celle du 26 juin 2017 à 14h00; l'avis rectificatif n° 2017-519291 du 19 juin 2017, rectifiant à nouveau la date d'ouverture des offres (le 26 juin à 14h00 étant remplacé par le 17 juillet à 14h00) et la date limite pour la réception des demandes de documents (le 26 juin 2017 étant remplacé par le 13 juillet 2017), de même que la date limite de réception des offres (le 26 juin à 13h59 étant remplacé par le 17 juillet à 13h59); et l'avis rectificatif n° 2017-520792 du 23 juin 2017), que le marché a également fait l'objet de publications à l'échelle européenne et que l'ACAH a aussi publié cet avis de marché sur son site internet.

Le mode de passation du marché est l'appel d'offres ouvert et la date limite de dépôt des offres est donc, après rectifications, le 17 juillet 2017.

5. Comme annoncé dans l'avis de marché, tel que rectifié, l'ouverture des offres a eu lieu le 17 juillet 2017. À cette date, l'ACAH a reçu les offres des soumissionnaires suivants :

- la S.A. FIDUSUD;
- la S.P.R.L. CHARTIER & PARTNERS;
- la S.C.R.L. LEROY & ASSOCIÉS;
- la S.A. INTRUM JUSTITIA;
- la S.A. CONTENTIA;
- la S.A. VENTURIS;
- l'ASSOCIATION MOMENTANÉE GODINAM;
- la S.A. EURO FIDES CREDIT MANAGEMENT.

6. C'est dans ces circonstances que la partie requérante a adressé le 20 juillet 2017 à la partie adverse un courrier dans lequel elle fait, notamment, état de ce qui suit:

" Surpris de ne toujours rien avoir vu paraître au Bulletin des Adjudications et au JOUE, mon client a consulté le site internet de l'ACAH après le 17 juillet 2017 et a pris connaissance qu'un marché de récupération de créances serait en cours. Votre site mentionne, en effet, ceci :
«Recouvrement de créances (ouverture des offres : 12/06/2017) (référence interne: ServFin02-RecouvrementdeCréances-A00-ACAH-2017- 60)».
Mon client a effectué une recherche approfondie dans le Bulletin des Adjudications et est tombé sur un avis de marché du 19 juin 2017, intitulé «ServFin02-Recouvrement de créances-A00-ACAH-2017-60» dont le code CPV est «66100000».
La description succincte du marché est la suivante : «Marché public de service ayant pour objet le recouvrement de créances hospitalières belges et internationales».
Mon client ayant découvert l'existence de ce marché après la date limite de réception des offres, le 17 juillet 2017 (et non le 12 juin 2017 comme mentionné erronément sur le site internet de l'ACAH), il ne lui était plus possible de soumissionner.
Il ressort de ce qui précède que si mon client n'a pas soumissionné au marché ayant fait l'objet de l'avis de marché du 19 juin 2016, c'est parce que le code CPV mentionné dans l'avis de marché était erroné.
En effet, le code CPV «6100000» est celui correspondant aux «Services bancaires et d'investissement». Il est, toutefois, certain que le marché dont objet n'est pas un marché de Services bancaires et d'investissement, mais un marché de récupération de créances.
Le code CPV pour ce type de marché (récupération de créances) est le «79940000» correspondant aux «Services des agences de recouvrement».
Dans l'avis de marché relatif à la procédure de 2015, vous aviez, d'ailleurs, mentionné à titre principal le code CPV «79940000» et en objet secondaire le code CPV «7910000» correspondant aux «Services juridiques».
L'indication d'un code CPV erroné dans l'avis de marché viole les règles de concurrence, de publicité et d'égalité énoncées, notamment, par les articles 5 et 19 de la loi du 15 juin 2006 et les articles 34 et 37 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011.
Cette violation des règles de concurrence, de publicité et d'égalité a privé mon client de la possibilité de soumissionner au marché dont objet. Il n'a pas pu prendre connaissance de l'avis de marché y relatif malgré sa consultation quotidienne du Bulletin des Adjudications et du JOUE et son intérêt incontestable pour le marché litigieux.
Par la présente, je vous mets donc en demeure de renoncer à l'attribution du marché litigieux ayant fait l'objet de l'avis de marché erroné publié le 19 juin 2017 au Bulletin des Adjudications et pour lequel les offres devaient être remises le 17 juillet 2017 au plus tard, et de relancer un «Marché public de service ayant pour objet le recouvrement de créances hospitalières belges et internationales» en respectant les règles de concurrence, de publicité et d'égalité qui ont manifestement été violées en l'espèce.
A défaut d'avoir reçu une décision de l'autorité compétente de l'ACAH ayant un tel objet le mercredi 26 juillet 2017 à midi, j'ai mandat d'introduire un recours en suspension au Conseil d'État.
Je suis à votre disposition pour conférer de la présente".

7. Par un courrier du 24 juillet 2017, la partie adverse a répondu comme suit:

- " Au vu de la période estivale actuellement en cours, nous ne pouvons répondre dans le délai extrêmement court (26 juillet à midi) que vous imposez dans votre courrier, avant d'introduire un recours en suspension contre la procédure de l'ACAH. L'analyse de la situation que vous évoquez dans votre courrier demande, en effet, un temps de réflexion. Nous ne serons pas en mesure de prendre une décision suite à cette analyse avant le vendredi 4 août 2017 à 16h00".

La partie requérante déclare avoir aussitôt réagi en ces termes:

- " Notre client ne peut, malheureusement, pas attendre le 4 août pour saisir le Conseil d'État d'un recours en suspension d'extrême urgence dès lors qu'il dispose d'un délai de 15 jours à dater de la prise de connaissance de la publication qu'il estime irrégulière pour introduire ce recours. Compte tenu de cet élément procédural, pensez-vous qu'il soit possible d'obtenir une réponse de votre part pour ce mercredi 26 juillet 2017 à midi ou, au grand plus tard pour ce vendredi 28 en tout début de matinée (ce qui nous laisserait un délai bref, mais suffisant pour introduire la requête) ou est-ce réellement impossible avant le 4 août ?".

En réponse à ce courrier, la partie adverse a répondu qu'il lui était impossible de donner suite à la demande de la partie requérante avant le 1^{er} août 2017, en raison de l'absence de l'autorité compétente pour la représenter et de son conseil juridique.

8. À l'audience du 9 août 2017, la partie adverse a confirmé, ce qu'elle avait déjà fait valoir dans sa note d'observations, qu'aucune décision d'attribution du marché n'a encore été prise par elle et qu'aucune décision ne serait par ailleurs prise aussi longtemps que le Conseil d'État ne se sera pas prononcé de manière définitive dans le cadre de la procédure de référé en extrême urgence introduite devant lui.

IV. Compétence du Conseil d'État

IV.1. Thèses des parties

A. La note d'observations

Dans sa note d'observations, la partie adverse conteste la compétence de la section du contentieux administratif du Conseil d'État en ces termes :

" 2.1. Rappel des principes

10. L'article 14, §1^{er}, 1^o des lois sur le Conseil d'État coordonnées le 12 janvier 1973 (ci-après LCCE) dispose que Votre Conseil statue par voie d'arrêts sur les recours contre les actes et règlements des diverses autorités administratives et des assemblées législatives ou de leurs organes.

Or, l'ACAH n'est pas une autorité administrative.

La Cour de cassation a eu plusieurs fois l'occasion de revenir sur la notion

d'autorité administrative (Cass., 14 février 1997, concl. De l'Avocat général Dubrulle; Cass. 30 mai 2011, C.10.0508.N/3; Cass., 13 juin 2013, n° C.12.0458.F; Cass., 13 juin 2014, C.14.0010.F. in M. Pâques, *Principes de contentieux administratif*, Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 252 et s). La Cour de cassation a notamment précisé :

- que le fait qu'une société anonyme soit créée par une autorité administrative qui peut prendre des décisions obligatoires à l'égard de tiers et qui est soumise à un contrôle important de la part des pouvoirs publics ne perd pas son caractère de droit privé. La Cour considère en outre que le fait qu'une mission d'intérêt général lui ait été confiée est à cet égard dénué de pertinence (Cass., 14 février 1997, concl. De l'Avocat général Dubrulle, in M. Pâques, *Principes de contentieux administratif*, Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 252 et s.);
- qu'une association de droit privé, fût-elle créée ou agréée par une autorité administrative et fût-elle soumise au contrôle de l'autorité, qui ne peut pas prendre de décision obligatoire à l'égard des tiers, n'a pas la nature d'une autorité administrative. Le fait qu'une tâche d'intérêt général lui soit confiée est sans intérêt, à cet égard (Cass. 30 mai 2011, C.10.0508.N/3);
- qu'il est nécessaire de rechercher l'acte d'imperium *in concreto* pour pouvoir affirmer qu'une entité est bien une autorité administrative (Cass., 13 juin 2013, n° C.12.0458.F, in M. Pâques, *Principes de contentieux administratif*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 26);
- Qu'"Une association administrative ne saurait être assimilée à une autorité administrative" (Cass., 13 juin 2014, C.14.0010.F).

11. La Cour constitutionnelle a confirmé ces principes dans un arrêt du 30 octobre 2012 (C. const., 30 octobre 2012, n°131/2012) dans ces termes :

«L'article 14, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées le 12 janvier 1973 attribue au Conseil d'Etat le pouvoir de connaître d'un recours en annulation d'une décision d'attribution d'un marché public prise par une autorité administrative. Une association sans but lucratif ne peut être qualifiée d'autorité administrative au sens de cette disposition que dans la mesure où elle peut prendre des décisions obligatoires à l'égard des tiers (Cass., 28 octobre 2005, Pas., 2005, n° 550; Cass., 30 mai 2011, Pas., 2011, n° 363), c'est-à-dire déterminer unilatéralement ses propres obligations vis-à-vis des tiers ou constater unilatéralement les obligations de ces tiers (Cass., 30 mai 2011, Pas., 2011, n° 363). L'attribution d'un marché public n'est pas une décision créant des obligations à l'égard de tiers (CE, 2 décembre 2003, n° 125.889; CE, 28 janvier 2011, n° 210.776; CE, 17 juin 2011, n° 213.949; CE, 8 août 2011, n° 214.772)».

12. Votre Conseil rappelle ces mêmes principes dans ses arrêts n°220.398 du 31 juillet 2012, n°218.064 du 22 mars 2012 et n° 229.444 du 2 décembre 2014.

13. En l'espèce, conformément à ses statuts (...), l'ACAH est une association sans but lucratif et donc une personne morale de droit privé.

En l'occurrence, c'est à la partie requérante qu'il appartient de démontrer que la partie adverse est bien une autorité administrative.

Or la partie requérante ne le fait pas.

2.2. Application en l'espèce

14. Il ressort de l'article 3 des statuts de l'ASBL ACAH que celle-ci ne peut prendre aucune décision obligatoire à l'égard des tiers, c'est-à-dire déterminer unilatéralement ses propres obligations vis-à-vis des tiers ou constater unilatéralement les obligations de ces tiers.

15. La réglementation des marchés publics relative aux centrales d'achat ne donne pas non plus cet *imperium* aux centrales d'achat.

16. En outre, la plupart des membres composant l'ACAH sont eux-mêmes des ASBL de droit privé et pas des autorités administratives.

17. Votre Conseil n'est donc pas compétent pour connaître du recours introduit par la partie requérante, comme il l'a d'ailleurs reconnu et décidé dans son arrêt 229.444 du 2 décembre 2014 à l'égard de l'asbl GIAL, centrale d'achats et de marchés.

La requête est donc irrecevable".

B. Les plaidoiries

Pour la partie requérante, le critère essentiel retenu par la Cour de cassation au regard de la compétence du Conseil d'État est en effet le pouvoir de prendre des décisions obligatoires à l'égard de tiers, sauf si l'on se trouve face à une autorité administrative "au sens large". En l'espèce, le critère n'a donc pas vocation à s'appliquer car l'ACAH, tout en étant une association sans but lucratif, ne compte pas moins plusieurs personnes morales de droit public parmi ses membres. Il en est ainsi pour l'Intercommunale CENTRE HOSPITALIER UNIVERSITAIRE AMBROISE PARÉ, pour l'association de pouvoirs publics (A.P.P.) "CHR SAMBRE ET MEUSE" et pour l'association sans but lucratif Haute Senne, laquelle serait une institution au sens du chapitre 12 de la loi organique des Centres publics d'action sociale. La partie requérante considère donc que l'ACAH est une "émanation" de pouvoirs publics et constitue donc une autorité administrative au sens large.

À titre subsidiaire, s'agissant du critère essentiel retenu par la Cour de cassation, la partie requérante considère que l'arrêt du Conseil d'État n° 229.444 du 2 décembre 2014, mettant en cause l'association sans but lucratif GESTION DE L'INFORMATIQUE POUR LES ADMINISTRATIONS LOCALES, en abrégé GIAL, n'est pas pertinent dans le cadre de la présente cause. Cet arrêt ne vise en effet que la décision d'attribution d'un marché public, décision qui ne lie pas les tiers. Or, les actes que conteste la partie requérante dans le cadre de la présente procédure sont les documents du marché contesté, lesquels sont susceptibles de concerner tout le monde et imposent par ailleurs un certain nombre d'obligations. Ainsi, la partie requérante relève qu'elle était liée par le délai de dépôt des offres fixé par le cahier spécial des charges, alors qu'elle s'est trouvée empêchée de déposer son offre dans ledit délai. La partie requérante renvoie à cet égard à la jurisprudence qui est appliquée s'agissant d'actes pris par les universités libres.

La partie adverse estime au contraire que le raisonnement suivi dans l'arrêt n° 229.444 est clairement transposable dans le cas d'espèce, du fait que l'on se

trouve bien face à une association sans but lucratif de droit privé, même si celle-ci est, en partie, composée de personnes morales de droit public. Elle renvoie à cet égard à un arrêt de la Cour de cassation du 30 octobre 2012 et ajoute qu'il importe peu à cet égard que l'on soit en présence d'un marché public. Elle considère ensuite qu'il n'y pas lieu de distinguer, comme tente de le faire la partie requérante, selon le stade du marché public en cause, car ce serait contraire à la loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics et de certains marchés de travaux, de fournitures et de services, laquelle loi a en effet clairement attribué la compétence aux cours et tribunaux de l'ordre judiciaire pour connaître de litiges tels que celui présentement examiné. Elle ajoute enfin que tous les actes visés dans la requête n'ont rien de contraignant et ne lient donc pas les tiers. Elle en conclut que la section du contentieux administratif du Conseil d'État est bien sans compétence pour connaître de la présente cause.

IV.2. Appréciation

Les actes attaqués sont imputés par la partie requérante à l'association sans but lucratif ACAH. Il ressort à l'évidence, et la partie requérante ne prétend pas le contraire sur ce point, qu'une telle association sans but lucratif ne dispose pas de l'*imperium*, élément caractéristique permettant, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, de conférer à une personne morale de droit privé la qualité d'autorité administrative au sens de l'article 14, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973. Le Conseil d'État n'aperçoit par ailleurs pas en quoi, au regard de la jurisprudence de la Cour de cassation, le fait qu'une personne morale de droit privé, constituée sous la forme d'une association sans but lucratif et qui compterait parmi ses membres l'une ou l'autre personne morale de droit public, impliquerait, par ce seul fait, que cette personne morale de droit privé doive être considérée comme une autorité administrative, au sens de cette disposition des lois coordonnées sur le Conseil d'État, ou, à tout le moins, comme un "prolongement" d'une telle autorité.

Le Conseil d'État n'aperçoit de même pas en quoi les documents relatifs à une procédure de passation d'un marché public, de même que la décision de passer ce marché, impliqueraient, à l'égard des personnes potentiellement intéressées par ce marché, des soumissionnaires ou de l'adjudicataire, une ou des obligations qui les lieraient en tant que "tiers" par rapport au pouvoir adjudicateur. Si tel devait, en effet, être le cas, ce serait perdre manifestement de vue l'économie même de la loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics et de certains marchés de travaux, de fournitures et de services, telle que modifiée, avec entrée en vigueur le 30 juin 2017, par la loi du 16 février 2017, et dont l'article 24 établit clairement le partage des compétences entre la section du

contentieux administratif du Conseil d'État et le juge judiciaire, et ce, en se fondant précisément sur ce que l'autorité adjudicatrice en cause est ou non, en soi, une autorité administrative au sens de l'article 14, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État. Vouloir établir, comme le fait la partie requérante, une différence selon la nature de la ou des décisions expressément contestées dans chaque cas d'espèce, reviendrait donc à violer la volonté expresse du législateur et à priver d'une grande partie de sa portée utile l'article 24 de la loi 17 juin 2013 précitée. Le renvoi par la partie requérante à la jurisprudence de la Cour de cassation et de la section du contentieux administratif du Conseil d'État quant à la qualification qu'il convient de donner à des universités libres, selon la nature de l'acte attaqué, apparaît, en conséquence, dénué de toute pertinence. En tout état de cause, la partie requérante perd, en outre, de vue le fait que les actes en vertu desquels des universités libres peuvent effectivement être considérées comme des autorités administratives au sens de l'article 14, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, sont précisément des actes qui emportent des obligations à l'égard de personnes étrangères à cet acte, étant donné que ces personnes sont en effet tenues par les effets obligatoires des actes en question. Les divers arguments invoqués par la partie requérante lors de l'audience du 9 août 2017, afin de fonder, en l'espèce, la compétence de la section du contentieux administratif, ne peuvent, en conséquence, pas être retenus.

Toutefois, compte tenu de ce que l'objet statutaire de l'ACAH est d'agir en tant que "centrale de marchés" au profit de ses membres, il y a lieu d'avoir aussi égard aux statuts de cette association sans but lucratif et d'examiner en quelle qualité l'ACAH a posé les actes présentement attaqués.

À cet égard, l'article 3, alinéa 1^{er}, des statuts de l'ACAH est rédigé comme suit :

" L'association a pour but d'intervenir comme centrale de marchés, au sens de l'article 2, 4^o, de la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, fournitures et services, au bénéfice de ses membres. Par centrale de marchés, il y a lieu d'entendre le fait d'intervenir "au nom et pour le compte" des membres de l'association dans le cadre de marchés (ou accords cadres) de travaux, fournitures et services, notamment en matière de consommables, matériel, investissements, spécialités pharmaceutiques, services, dispositifs médicaux stériles et non stériles, dans les limites imposées par les Comités médico-pharmaceutiques et les Commissions de standardisation des entités respectives. L'association a pour objectif de faire réaliser des économies à ses membres grâce à la négociation de contrats ou à la passation de marchés portant sur des volumes plus importants".

Il résulte de cette disposition statutaire que la partie adverse agit, en qualité de centrale de marchés, "au nom et pour le compte" de membres de son association. Elle compte, par ailleurs, parmi ses membres au moins deux personnes morales de droit public (l'Intercommunale Centre Hospitalier Universitaire Ambroise

Paré et l'Association de Pouvoirs Publics "CHR Sambre & Meuse") dont la qualité d'autorités administratives au sens de l'article 14, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État ne peut être déniée.

En conséquence, dans la mesure où la partie adverse agirait "au nom et pour le compte" de ces autorités administratives, elle en constituerait le mandataire et ne poserait aucun acte pour son compte propre. Par cette délégation, la partie adverse deviendrait, en quelque sorte, une autorité administrative par extension ou par prolongement des mandantes, du fait que sa propre personnalité juridique s'effacerait devant celle des autorités administratives "au nom et pour le compte" desquelles elle agirait. La section du contentieux administratif serait dès lors compétente pour connaître du recours chaque fois que la partie adverse déclarerait agir comme mandataire d'une ou de plusieurs personnes morales de droit public.

Par contre, lorsque la partie adverse ne déclare agir que comme mandataire pour des personnes morales de droit privé, elle ne peut se voir reconnaître la qualité d'autorité administrative au sens de l'article 14, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État et la section du contentieux administratif doit, en conséquence, se déclarer incompétente en la matière.

En l'espèce, le cahier spécial des charges dispose ce qui suit en son point I.2.2:

" En application de l'article 2, 4°, de la loi du 15 juin 2006, le présent pouvoir adjudicateur constitue une centrale de marchés. L'A.C.A.H. (le Pouvoir Adjudicateur, ou P.A.) passe des marchés publics au nom et pour le compte d'autres pouvoirs adjudicateurs bénéficiaires (P.A.B.), à savoir les entités reprises au point I.2.3, sans que cette liste ne puisse ouvrir un quelconque droit aux soumissionnaires. Le P.A. reste le seul compétent en ce qui concerne les modifications unilatérales du présent marché ainsi que les éventuelles révisions (prix et évolution technique) prévues dans le cadre du marché, ainsi que pour faire appliquer toute disposition issue des documents du présent marché".

Le point I.2.3 du cahier spécial des charges est par ailleurs rédigé comme suit :

" I.2.3. Pouvoir adjudicateur bénéficiaire (P.A.B.) de la centrale de marchés
Pour le présent marché, le P.A.B. est le suivant :
L'A.S.B.L. Centre Hospitalier Universitaire Dinant Godinne Sainte-Elisabeth – UCL - Namur (n° entreprise BE0641.733.885), dont les 3 sites hospitaliers sont situés aux adresses suivantes :
- Site Godinne : avenue Docteur G. Thérasse 1 à 5530 YVOIR;
- Site Dinant : rue Saint-Jacques, 501 à 5500 DINANT ;
- Site Sainte-Elisabeth et Foyer Saint-François : Place Louise Godin 15 à 5000 NAMUR".

Par ailleurs, en application du point I.2.4 du cahier spécial des charges, intitulé "Passation et exécution du marché" :

" Le P.A.B. est dispensé d'organiser lui-même la procédure de passation des marchés, dans la mesure où le P.A. intervient en tant que centrale de marchés, en vertu de l'article 15 de la loi du 15 juin 2006. Le P.A.B. est néanmoins responsable de l'exécution du marché, de la commande au paiement inclus. Le P.A.B. passe donc directement commande auprès de l'adjudicataire".

Dès lors que le marché public querellé est clairement passé au nom et pour le compte d'une association sans but lucratif, personne morale de droit privé, dont rien ne laisse à penser qu'elle serait revêtue de prérogatives de puissance publique, la section du contentieux administratif est sans compétence juridictionnelle.

L'exception d'incompétence soulevée par la partie adverse est, en conséquence, fondée.

V. Indemnité de procédure

V.1. Demandes des parties

Chacune des parties sollicite l'octroi d'une indemnité de procédure liquidée à son montant de base de 700 euros.

V.2. Appréciation

La partie requérante étant la partie qui succombe au sens de l'article 30/1 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, il convient de la condamner à payer à la partie adverse une indemnité de procédure liquidée à son montant de base de 700 euros.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}

La demande de suspension et de mesures provisoires d'extrême urgence est rejetée.

Article 2.

Conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État, le présent arrêt sera notifié par télécopieur aux parties n'ayant pas choisi la procédure électronique.

Article 3.

Une indemnité de procédure de 700 euros est accordée à la partie adverse, à la charge de la partie requérante.

Les autres dépens, liquidés à la somme de 200 euros, sont également mis à la charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre siégeant en référé, le quatorze août deux mille dix-sept par :

M.	Jacques JAUMOTTE,	président de chambre,
M ^{me}	Céline MOREL,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Céline MOREL.

Jacques JAUMOTTE.