CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

LE PRÉSIDENT DE LA VI^e^ CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R ÊT

n^o^ 263.367 du 21 mai 2025

A. 244.418/VI-23.300

En cause : **la ville de Herstal**, représentée par son collège communal,
ayant élu domicile chez
M^es^ Éric LEMMENS et Élisabeth KIEHL, avocats,
boulevard de la Sauvenière 68/2
4000 Liège,

contre :

la société anonyme de droit public
Opérateur de Transport de Wallonie (OTW),
ayant élu domicile chez
M^es^ Bruno LOMBAERT et Nicolas CARIAT, avocats,
rue de Loxum 25
1000 Bruxelles.

Partie requérante en intervention

la Région wallonne, représentée
par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^es^ Sébastien DEPRÉ, Maxime CHOMÉ
et Anne-Charlotte EKWALLA TIMSONET, avocats,
place Flagey 18
1050 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 17 mars 2025, la partie requérante demande, d'une part, la suspension de l'exécution de « la décision de l'Opérateur de Transport de Wallonie (OTW) du 20 décembre 2024 de résilier le marché "CSC n_DG-TECH-2022-26-Construction des extensions de la ligne de tram de Liège Extension 1-Herstal", avec effet immédiat » et, d'autre part, l'annulation de cette décision.

II. Procédure

Par une ordonnance du 20 mars 2025, le calendrier de la procédure a été déterminé et l'affaire a été fixée à l'audience du 14 mai 2025.

La note d'observations et le dossier administratif ont été déposés dans le respect du calendrier de la procédure.

Par une requête du 14 avril 2025, la Région wallonne a, dans le respect du calendrier de la procédure, demandé à être reçue en qualité de partie intervenante.

M^me^ Marie Lambert de Rouvroit, auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 17, § 4, alinéa 2, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

Le rapport a été notifié aux parties.

M^me^ Florence Piret, conseillère d'État, présidente f.f., a exposé son rapport.

M^e^ Élisabeth Kiehl, avocat, comparaissant pour la partie requérante, M^e^ Nicolas Cariat, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^e^ Anne-Charlotte Ekwalla Timsonet, avocat, comparaissant pour la partie requérante en intervention, ont été entendus en leurs observations.

M^me^ Marie Lambert de Rouvroit, auditeur, a été entendue 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. Exposé des faits utiles

Les faits ont été exposés dans l'arrêt n° 262.697 du 21 mars 2025 (ECLI:BE:RVSCE:2025:ARR.262.697). Il y a lieu de s'y référer, en précisant que l'acte attaqué par le présent recours est le courrier du 20 décembre 2024 adressé à Mov'Urba par lequel l'administrateur général de l'Opérateur de Transport de Wallonie (ci-après : « OTW ») notifie « sous couvert du mandat délivré par le conseil d'administration de l'OTW du 11 décembre 2024 » la décision de résilier le marché

relatif à la construction des extensions de la ligne de tram de Liège (extension 1 – Herstal) avec effet immédiat.

La requérante expose avoir, le 20 janvier 2025, reçu un courriel de l'OTW l'informant de la résiliation du marché précité. Elle précise avoir pris connaissance de l'*instrumentum* de cette décision le 30 janvier 2025, lorsque cet acte a été déposé sur la plateforme électronique du Conseil d'État dans l'affaire A.243.253/VI-23.176.

Par l'arrêt n° 262.696 du 21 mars 2025, le Conseil d'État a rejeté la demande suspension introduite contre les points 2 et 4 de la décision prise le 29 août 2024 par le Gouvernement de la Région wallonne d'arrêter le projet d'extension du tram de Liège vers Herstal ainsi que de donner injonction à l'OTW d'agir en ce sens et de développer en lieu et place des lignes de bus prioritaires, au motif que l'urgence à statuer n'est pas établie (ECLI:BE:RVSCE:2025:ARR.262.696) .

Par l'arrêt n° 262.697 du même jour, le Conseil d'État a rejeté la demande de suspension introduite contre le premier alinéa du point 6 de la délibération du 11 septembre 2024 du conseil d'administration de l'OTW qui « acte la volonté de l'OTW (à titre d'orientation de principe) de résilier unilatéralement (prochainement, après la réalisation d'un solde de travaux à identifier) le marché en cours relatif à la construction des infrastructures de l'extension nord, attribué au Groupement Galère SRL – Stadsbader Contractors BV (ou Groupement Mov'Urba) », jugeant *prima facie* qu'il ne s'agit pas d'un acte administratif au sens de l'article 14, § 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

IV. Intervention

Par une requête introduite le 14 avril 2025, la Région wallonne demande à intervenir dans la procédure en référé.

La Région wallonne invoque l'article 52 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant le Conseil d'État, ainsi que l'article 21*bis*, § 1er, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, pour défendre la recevabilité de son intervention. Elle considère disposer de l'intérêt requis étant donné qu'elle a adopté la décision d'arrêter le projet des extensions du tram de Liège et a chargé l'OTW de résilier unilatéralement les marchés publics attribués et en cours d'exécution liés au projet des extensions. Elle considère que l'acte attaqué matérialise sa propre décision d'arrêter le projet des extensions du tram et que son annulation « ne permettrait pas de donner effet à sa décision adoptée en amont », ces décisions s'inscrivant dans le même contexte temporel et factuel.

Suivant l'article 21*bis*, § 1er, alinéa 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, ceux qui ont un intérêt à la solution de l'affaire peuvent y intervenir. L'article 6, § 1er, 4°, de l'arrêté royal du 19 novembre 2024 déterminant la procédure en référé et modifiant divers arrêtés relatifs à la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État prévoit que la requête en intervention doit contenir « un exposé de l'intérêt qu'a la partie requérante en intervention à la solution de l'affaire ainsi que l'énoncé de ses arguments ».

Il résulte de ces dispositions que celui qui souhaite intervenir à la cause doit établir qu'il peut retirer un avantage personnel soit de l'annulation de l'acte attaqué, soit du rejet du recours. Le Conseil d'État apprécie cet intérêt, *mutatis mutandis*, de la même manière que l'intérêt au recours. Cet intérêt doit donc être certain, direct et personnel, même lorsqu'il s'agit d'une intervention volontaire. C'est en fonction de l'intérêt invoqué dans la requête en intervention qu'il y a lieu d'apprécier la recevabilité de celle-ci.

En l'espèce, le recours introduit par la requérante critique à titre incident, particulièrement dans le cadre du premier moyen soulevé, la décision prise par le Gouvernement wallon le 29 août 2024 de charger l'OTW de prendre les mesures nécessaires pour mettre en œuvre la décision d'arrêter le projet des extensions du tram. La Région wallonne a un intérêt suffisant à intervenir dans le cadre de la présente procédure.

Il y a lieu d'accueillir la requête en intervention de la Région wallonne.

V. Compétence du Conseil d'État

V.1. Thèses des parties

A. Requête

Après avoir rappelé le contenu des articles 144 et 145 de la Constitution et de l'article 14, § 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la requérante fait valoir que sa demande ne porte pas sur des droits subjectifs ni sur une problématique d'exécution du contrat, de sorte que le Conseil d'État est compétent pour en connaître. Citant un extrait de l'arrêt n° 253.368 du 25 mars 2022, elle estime que les enseignements de ce dernier sont applicables en l'espèce, car « l'acte attaqué fait uniquement suite à un revirement de politique de la Région wallonne, dont la majorité politique a basculé suite aux élections de juin 2024 ». Selon elle, la référence faite par l'acte attaqué à l'article 1794 de l'ancien Code civil n'a pas d'incidence sur ce raisonnement, d'autant plus qu' « en matière de marchés publics, les cas de résiliation

sont définis par le législateur au sein de l'arrêté royal du 14 janvier 2013 établissant les règles générales d'exécution des marchés publics : mesures d'office, résiliation pour cause de décès de la personne physique, … ». Elle estime que la référence à l'article 1794 de l'ancien Code civil confirme le bien-fondé de sa thèse, « l'adoption de l'acte attaqué intervenant dans un contexte qui s'écarte de celui de l'exécution classique" d'un marché public ».

B. Note d'observations

La partie adverse soutient que le Conseil d'État est sans compétence pour connaître du recours introduit contre une décision de résiliation d'un contrat de marché public constituant l'exercice d'une prérogative contractuelle.

Elle relève que l'arrêt n° 253.368 cité par la requérante ne tranche pas la question de la compétence du Conseil d'État, puis invoque divers arrêts selon lesquels la résiliation d'un contrat qui relève de l'exercice d'une prérogative contractuelle constitue un acte de nature contractuelle et échappe donc à la compétence du Conseil d'État.

Elle expose que la résiliation unilatérale d'un marché public en l'absence de manquement dans le chef de l'adjudicataire est fondée sur l'article 1794 de l'ancien Code civil consacrant le droit de tout maître d'ouvrage de résilier un contrat d'entreprise, sans motif et sans justification. Elle explique qu'elle a, en l'occurrence, exercé ce droit de résiliation unilatérale comme tout autre maître d'ouvrage, à défaut de disposer des crédits nécessaires pour voir exécuter celui-ci. Elle rappelle que le droit commun des contrats s'applique à titre supplétif à l'exécution des marchés publics et que ce droit est inhérent à l'exécution du contrat. Elle estime qu'en l'espèce, « la résiliation unilatérale du marché public ne relève donc aucunement d'une prérogative exorbitante consacrée par une base légale spécifique et/ou liée à la qualité d'autorité administrative de la partie adverse ».

La décision attaquée constitue dès lors, selon elle, l'exercice d'une prérogative contractuelle, de sorte que le recours s'analyse comme une contestation portant sur un droit subjectif qui relève des attributions des cours et tribunaux de l'ordre judiciaire.

Elle renvoie à un arrêt n° 64.779 du 26 février 1997, dans lequel le Conseil d'État s'est déclaré sans compétence pour connaître de la décision de résiliation pour manquement de l'adjudicataire, en faisant valoir qu' « il serait illogique et incohérent que le Conseil d'État se déclare incompétent pour connaître d'une décision de résiliation unilatérale d'un marché public en cas de manquement de

l'adjudicataire (adoptée sur la base d'une réglementation spécifique de droit public), mais se déclare compétent dans les hypothèses où la résiliation est fondée sur l'application du droit civil (comme en l'espèce sur le fondement de l'article 1794 du Code civil) ». Elle ajoute qu'il n'appartient pas au Conseil d'État d'interpréter le contrat et d'examiner les circonstances de fait pour qualifier la résiliation intervenue comme fondée sur un manquement grave de l'adjudicataire ou sur un autre motif. Elle renvoie encore à deux arrêts rendus par la cour d'appel d'Anvers dont il ressort que, face à une décision de résiliation pour manquement grave, l'adjudicataire peut introduire un recours devant les juridictions judiciaires pour obtenir une requalification rétroactive de la résiliation intervenue en résiliation « sans faute » fondée sur l'article 1794 de l'ancien Code civil, de manière à obtenir l'indemnisation prévue par cette disposition.

C. Requête en intervention

La Région wallonne se limite à indiquer que le Conseil d'État est sans compétence pour connaître du recours dirigé contre une décision de résiliation d'un contrat et renvoie, pour le surplus, à la note d'observations déposée par l'OTW.

V.2. Appréciation du Conseil d'État

Aux termes de l'article 144 de la Constitution, les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des cours et tribunaux de l'ordre judiciaire. Selon l'article 145 de la Constitution, celles qui ont pour objet des droits politiques sont également du ressort des cours et tribunaux, sauf les exceptions établies par la loi. En vertu de l'article 14, § 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section du contentieux administratif du Conseil d'État statue par voie d'arrêts sur les recours en annulation pour violation des formes, soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir, formés contre les actes et règlements des diverses autorités administratives. Conformément à l'article 17, § 1er, alinéa 1er, des mêmes lois, le Conseil d'État peut ordonner la suspension de l'exécution d'un acte ou d'un règlement susceptible d'être annulé en vertu de l'article 14, § 1er, desdites lois.

Le Conseil d'État est, en règle, sans compétence pour censurer l'acte par lequel une autorité administrative met fin à un contrat lorsque cet acte procède de l'exécution du contrat ou est adopté en vertu d'un droit contractuel ou d'un droit né de la relation contractuelle. Il ne peut, certes, être exclu que, lorsque le principe de mutabilité permet à l'autorité d'adapter son action aux exigences fluctuantes de l'intérêt général et que – pour rencontrer ces exigences – elle décide de modifier ou de résilier unilatéralement le contrat en question, le Conseil d'État soit bien compétent

pour connaître d'un recours dirigé contre une telle décision. Cette hypothèse particulière ne peut toutefois être confondue avec celle dans laquelle le recours introduit devant le Conseil d'État contre un acte – certes unilatéral – de résiliation s'identifie, en réalité, dans une contestation portant sur l'exécution du contrat litigieux ou la mise en œuvre d'un droit contractuel ou d'un droit né de la relation contractuelle.

En l'occurrence, l'acte attaqué est la notification de la résiliation unilatérale du marché public « CSC n_DG-TECH-2022-26 – Construction des extensions de la ligne de tram de Liège – Extension 1 – Herstal », opérée le 20 décembre 2024, par l'OTW à son cocontractant Mov'Urba. Le courrier est rédigé comme il suit :

« En conséquence des délibérations du Gouvernement wallon du 29 août 2024 relatives aux extensions du réseau de tram liégeois (et comme annoncé par notre courrier qui vous avait été adressé le même jour) et après réalisation et finalisation du solde de travaux définis par l'OTW et précisés dans de précédents courriers, nous vous notifions, sous couvert du mandat délivré par le conseil d'administration de l'OTW du 11 décembre 2024, la décision de résilier le marché « CSC n_DG-TECH-2022-26 – Construction des extensions de la ligne de tram de Liège – Extension 1 – Herstal », avec effet immédiat.

Cette résiliation vous est notifiée sur pied de l'article 1794 de l'ancien Code civil.

L'OTW procédera à la libération du solde du cautionnement.

Il vous est demandé d'adresser à l'OTW les décomptes des montants visés conformément à l'article 1794 précité.

Dans ce cadre, nous attirons votre attention spéciale :

- Sur le fait, tel que précisé dans de précédents courriers, qu'il vous incombait et qu'il vous incombe toujours de prendre toutes les mesures nécessaires afin de limiter le préjudice qui pourrait être réclamé ;
- Sur le fait qu'il vous incombe maintenant de démontrer de manière étayée (preuves comptables à l'appui), en supportant la charge de la preuve, la réalité et l'étendue de tous les éléments du préjudice réclamé.

».

La résiliation du marché est fondée sur l'article 1794 de l'ancien Code civil, qui prévoit ceci :

« Le maître peut résilier, par sa seule volonté, le marché à forfait, quoique l'ouvrage soit déjà commencé, en dédommageant l'entrepreneur de toutes ses dépenses, de tous ses travaux, et de tout ce qu'il aurait pu gagner dans cette entreprise ».

L'article 1794 de l'ancien Code civil s'applique, par défaut, à tout contrat d'entreprise. Il n'est pas nécessaire que la convention conclue entre les parties y fasse expressément référence : le maître de l'ouvrage dispose, sur la base de l'article 1794 de l'ancien Code civil, du droit de rompre unilatéralement – même sans raison – la convention qu'il a conclue avec son cocontractant « quoique l'ouvrage soit déjà commencé ». Il importe peu que la résiliation soit indépendante de la bonne exécution du contrat ou des conditions de sa validité. Aucune motivation n'est nécessaire et aucune appréciation des motifs à l'origine de la résiliation ne doit être opérée. Ce pouvoir discrétionnaire de résiliation trouve sa raison d'être dans la nature du contrat

d'entreprise et le principe même de la maîtrise de l'ouvrage.

Par ailleurs, l'article 1794 de l'ancien Code civil – qui fait partie du droit commun des contrats – ne déroge pas aux règles générales d'exécution des marchés publics prévues par l'arrêté royal du 14 janvier 2013, lequel prévoit d'autres hypothèses de résiliation des marchés. L'article 1794 s'applique, dès lors, de manière supplétive aux contrats de marchés publics, étant entendu que le cahier spécial des charges peut organiser un régime différent, par exemple, en aménageant les conséquences de la mise en œuvre du droit de résiliation unilatérale prévu par la disposition légale précitée.

Le droit de résiliation unilatérale offert par l'article 1794 de l'ancien Code civil naît de l'existence du contrat de marché public de travaux, même s'il n'est pas expressément prévu par ce dernier. Comme le relève la partie adverse, la résiliation fondée sur cette disposition relève d'une prérogative contractuelle. Ce contentieux échappe, partant, à la compétence du Conseil d'État.

Certes, l'acte unilatéral de résiliation attaqué est motivé par la décision du 29 août 2024 du Gouvernement wallon de renoncer au projet des extensions du tram de Liège.

Ce constat ne suffit toutefois pas à établir la compétence du Conseil d'État pour connaître de la présente demande.

Quels que soient les motifs qui justifient la résiliation du marché, celle-ci est fondée sur l'article 1794 de l'ancien Code civil. Comme il vient d'être exposé, cette disposition autorise le maître de l'ouvrage à résilier, par sa seule volonté, le marché, moyennant le « dédommagement de l'entrepreneur de toutes ses dépenses, de tous ses travaux, et de tout ce qu'il aurait pu gagner dans cette entreprise ». En reconnaissant au maître de l'ouvrage un pouvoir de résilier unilatéralement le marché, quelle qu'en soit la raison, l'article 1794 de l'ancien Code civil fait entrer, dans le champ contractuel – plus précisément, dans celui des hypothèses de résiliation contractuelle – la possibilité d'une résiliation pour des motifs d'intérêt général étrangers à la bonne exécution du contrat ou aux conditions de sa validité, excluant, même dans ce cas, la compétence du Conseil d'État.

L'acte attaqué ne constitue pas un acte administratif unilatéral détachable du contrat qui relève de la compétence du Conseil d'État sur la base de l'article 14, § 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

La circonstance que le recours est introduit par un tiers au contrat ne

modifie pas cette conclusion, dès lors que le recours conteste la décision mettant en œuvre le droit – né de la relation contractuelle – de la partie adverse de résilier unilatéralement la convention dans les conditions prescrites par l'article 1794 de l'ancien Code civil.

Prima facie, le Conseil d'État est sans compétence pour connaître de la demande en suspension.

VI. Confidentialité

L'OTW dépose de manière confidentielle les pièces A, B, C, D et E. Il dépose aussi des versions caviardées et non confidentielles des pièces A, B et D en pièces 29, 36 et 45 de son dossier administratif. Il indique dans son inventaire, au sujet des pièces 29 et 36, que les éléments confidentiels reprennent des analyses juridiques des conseils de l'OTW quant aux risques juridiques liés à des tiers et que ces informations seraient de nature à porter atteinte au droit à un procès équitable de la partie adverse dans le cadre des litiges en cours ou à naître avec ces tiers et, au sujet de la pièce 45, que les éléments confidentiels portent sur des informations commerciales confidentielles échangées entre l'OTW et des opérateurs économiques dans le cadre de l'attribution ou de l'exécution de marchés publics. Quant aux pièces C et E, l'OTW expose qu'elles contiennent également des informations confidentielles relatives à l'exécution de marchés publics, échangées entre l'OTW et l'adjudicataire, et que leur divulgation serait de nature à porter atteinte aux intérêts de l'OTW dans le cadre de litiges en cours ou à naître avec des tiers.

La Région wallonne demande la confidentialité des pièces 14, 16 et 17 de son dossier, dont elle dépose, d'une part, des versions confidentielles et, d'autre part, des versions non confidentielles dont certains extraits ont été caviardés afin d'être communiqués à la requérante. Elle expose que les pièces 14 et 17 sont relatives à l'avis d'opportunité de l'AOT sur les extensions du tram et que l'annexe de la pièce 16 comporte la note au Gouvernement wallon portant sur l'arrêt de ces extensions. Elle formule la même demande à l'égard de la pièce 20 de son dossier qui est l'étude de l'OTW relative aux risques budgétaires et juridiques liés à la fois à la poursuite de la réalisation des extensions du tram et à la renonciation de ce projet, en précisant que cette étude comporte des avis d'avocats sur les risques de recours par des tiers, les arguments qu'ils pourraient invoquer et les indemnisations qui pourraient être dues en cas d'abandon du projet. Elle invoque un arrêt n° 256.422 du 3 mai 2023 du Conseil d'État qui lui permettrait de ne pas devoir justifier la confidentialité des pièces précitées dès lors que la divulgation des informations caviardées n'est pas nécessaire à la solution du litige.

Ces dépôts et demande n'étant pas contestés, il y a lieu à ce stade de la procédure de maintenir la confidentialité des pièces concernées.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

La requête en intervention introduite par la Région wallonne est accueillie.

Article 2.

La demande de suspension est rejetée.

Article 3.

Il y a lieu de maintenir, à ce stade, la confidentialité des pièces A, B, C, D et E du dossier administratif et des pièces 14, 16, 17 et 20 annexées à la requête en intervention.

Article 4.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 21 mai 2025, par la VIe chambre du Conseil d'État siégeant en référé, composée de :

Florence Piret,	conseillère d'État, présidente f.f.,
Nathalie Roba,	greffière.

La greffière,	La Présidente,
Nathalie Roba	Florence Piret