Texte français (Titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973).

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION D'ADMINISTRATION

A R R Ê T

n° 70.432 du 19 décembre 1997
A. 75.688/XII-443

En cause : 1. Albert VANLEYSEN,
2. Juul VANLEYSEN,
ayant élu domicile chez
Me K. GEELEN, avocat,
ayant son cabinet à HASSELT,
Gouverneur Roppesingel 131

contre :

la Communauté flamande, représentée
par le Gouvernement flamand,
ayant élu domicile chez
Me D. D'HOOGHE, avocat,
ayant son cabinet à BRUXELLES,
rue H. Wafelaerts 47-51.

parties intervenantes :

1. la S.C.R.L. ARCHITECTENWERKGROEP A.W.G.,
2. Johan BERBEN,
3. la S.P.R.L. Luc VANMUYSEN en
Ingrid MEES, ARCHITECTENATELIER,
ayant élu domicile chez
Mes E. VAN DER MUSSELE en
Y. VANDEN BOSCH, avocats,
ayant leur cabinet à ANVERS,
Justitiestraat 18 A.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 15 septembre 1997 par laquelle Albert VANLEYSEN et Juul VANLEYSEN demandent la suspension de l'exécution de :
« 1. L'arrêté du Gouvernement flamand du 15 juillet 1997 :

a. entérinant le résultat du jury qui a évalué les projets relatifs à la procédure d'appel d'offres pour un Centre administratif flamand à Hasselt, désignant le projet JOS1 comme lauréat et attribuant un prix de 2.000.000,- BEF .
b. prenant connaissance du *satisfecit* de la soumission 855B. et allouant une indemnité de 1.000.000,- BEF.
c. allouant une indemnité de 500.000,- BEF aux autres soumissionnaires.
d. décidant de passer avec l'auteur du projet lauréat un marché de services en procédure négociée sans publicité préalable;

2. la note non datée du Ministre des Finances, du Budget et de la Politique de Santé adressée au Gouvernement flamand concernant le concours pour projets de Centre administratif flamand à Hasselt;
3. le procès-verbal des réunions du jury qui devait évaluer, à l'issue de la procédure d'appel d'offres, les projets de Centre administratif flamand à Hasselt »;

Vu les lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, notamment les articles 17 et 18;

Vu la note de la partie défenderesse;

Vu le rapport de M. J. STEVENS, auditeur;

Vu la notification du rapport aux parties;

Vu l'ordonnance du 30 octobre 1997, fixant l'affaire à l'audience du 25 novembre 1997;

Entendu M. J. BORRET, président de chambre, en son rapport;

Entendu, en leurs observations, Me K. GEELEN, avocat, qui comparaît pour les requérants, Me D. D'HOOGHE, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse et Me E. VAN DER MUSSELE, avocat, qui comparaît pour les parties intervenantes;

Vu l'avis de l'auditeur général requis par l'article 90, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État;

Entendu M. J. STEVENS, auditeur, en son avis contraire;

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

Considérant que par requête du 3 octobre 1997, la S.C.R.L. ARCHITECTENWERKGROEP A.W.G., Johan BERBEN et la S.P.R.L. Luc VANMUYSEN en Ingrid MEES, ARCHITECTENATELIER, demandent à pouvoir intervenir dans le référé administratif;

1. Considérant que les éléments de la cause peuvent être résumés comme suit :

1.1. Le 24 juillet 1996, le Gouvernement flamand approuve le cahier des charges concernant le marché d'étude en vue de la conception d'un Centre administratif flamand à Hasselt.

Il s'agit d'un concours d'architecture en deux phases :

> «- 1re phase : Appel général à candidatures et sélection de minimum 5 et de maximum 20 équipes de concepteurs pour la seconde phase;
> - 2e phase : Concours d'architecture (= concours pour des projets) parmi les candidats sélectionnés, dénommés ci-après soumissionnaires ».

Aux termes de l'article 17 du cahier des charges, l'anonymat est obligatoire et c'est pour cette raison que chacun des soumissionnaires doit choisir un numéro de code composé de 3 chiffres et d'1 lettre.

1.2. Durant la première phase, 47 candidatures sont introduites. L'une d'entre elle est introduite par l' «Architectenbureau Groep Delta – N.V. GEDAS » sous le numéro de code « 000H ». Ils déclarent tous deux constituer une association momentanée dans le cadre du projet.

Il s'avère que les deux requérants sont les associés de la société civile sans personnalité juridique « Architectenbureau Groep Delta ».

2. Considérant que la partie défenderesse et les parties intervenantes dénient aux requérants la qualité requise pour ester en justice; que, selon elles, ils n'ont pas cette qualité parce que la soumission qu'ils considèrent comme étant la leur, a été introduite par l'association momentanée Architectenbureau Groep Delta et le bureau d'ingénieurs GEDAS, que la demande n'a été introduite ni par le bureau d'ingénieurs GEDAS d'une part pas plus que par le Groep Delta d'autre part mais par les requérants en leur nom personnel ;

Considérant qu'il semble cependant que l'on puisse admettre que la demande introduite par les deux requérants agissant en qualité d'associés de la société civile sans personnalité juridique, Architectenbureau Groep Delta, est recevable; que cette question ne sera toutefois pas approfondie parce que, comme

on le verra ultérieurement, ce bureau d'architectes pris isolément ne peut invoquer le préjudice grave difficilement réparable plaidé en l'espèce;

3. Considérant que dans l'exposé de leur préjudice grave difficilement réparable, les requérants écrivent ce qui suit :

> « Le rétablissement de la légalité que poursuivent les parties requérantes en demandant la suspension de l'exécution et l'annulation séparée, ne consiste pas à obtenir réparation mais à rétablir, à l'issue de l'annulation, les irrégularités dénoncées et à faire reprendre la procédure à cet endroit. » ; qu'ils souhaitent conserver l'opportunité de pouvoir exécuter le marché;

Considérant que dans son arrêt n° 33.685, S.P.R.L. Entreprises générales VANLAERE c.s., du 19 décembre 1989, le Conseil d'État a statué comme suit :

> « 3.4. Considérant que quiconque a posé sa candidature à un marché public et a vu celui-ci échoir à un tiers, justifie, quant à la recevabilité du recours par lequel il demande l'annulation de l'attribution du marché à ce tiers, d'un intérêt qui participe d'une alternative ; que dans le cas où le marché n'a pas encore été exécuté, il peut faire valoir que l'annulation de la décision de passation lui donnera une nouvelle occasion de se voir confier le marché ; que dans le cas où le marché a déjà été exécuté, il peut invoquer le préjudice qu'il a subi en ce qu'il n'a pas été tenu compte de sa candidature lors de la passation ;
>
> 3.5. Considérant que, si le candidat est une association momentanée, elle seule -c'est-à-dire, dès lors qu'une association momentanée est dénuée de personnalité juridique, l'ensemble des associés qui la composent-, est recevable, en tant que telle, à réclamer une nouvelle chance ; qu'en effet, l'objet de cette nouvelle chance est de réparer l'occasion manquée du fait de l'attribution du marché à un tiers, et que l'association momentanée a été privée de cette chance ; qu'une association momentanée ne peut, en tant que telle, valablement ester en justice que si tous ses associés agissent ; que, dans la présente affaire, les associés de l'association momentanée « Consortium Zeebrugge-Haven » n'ont pas tous signé la requête et qu'au demeurant, ceux des associés qui l'ont signée agissent en leur nom personnel ; que le Conseil ne peut, dès lors, tenir compte de l'intérêt déduit d'une nouvelle chance ;
>
> 3.6. Considérant que les associés d'une association momentanée peuvent toutefois, en leur nom personnel, justifier leur intérêt à l'annulation de la passation du marché en arguant du préjudice qu'ils ont subi en ce qu'il n'a pas été tenu compte, pour attribuer ce marché, de la candidature de l'association momentanée dont ils faisaient partie, qu'il y a

lieu, en effet, de répartir l'indemnisation d'un tel dommage entre les associés de l'association momentanée, celle-ci n'ayant pas la personnalité juridique et ne pouvant donc être titulaire de droits, tel le droit au dédommagement » ;

Considérant qu'en l'espèce, le Conseil adopte le point de vue énoncé ci-dessus ; qu'il en résulte nécessairement, du fait que la S.A. GEDAS ne demande pas simultanément la suspension de la décision attaquée, que le Conseil d'État ne peut pas tenir compte d'un préjudice grave difficilement réparable basé dut la sauvegarde de l'opportunité d'emporter le marché,

D É C I D E :

Article 1er

La requête en intervention de la S.C.R.L. ARCHITECTENWERKGROEP A.W.G., de Johan BERBEN et de la S.P.R.L. Luc VANMUYSEN en Ingrid MEES, ARCHITECTENATELIER, dans la demande de suspension, est accueillie.

Article 2.

La demande de suspension est rejetée.

Ainsi prononcé à Bruxelles en séance publique, le dix-neuf décembre 1900 nonante-sept, par la XIIe chambre, qui était composée de :

MM.	J. BORRET,	président de chambre,
	A. VANDENDRIESSCHE,	conseiller d'État,
	J. BAERT,	conseiller d'État,
Mme	A. TRUYENS,	greffier.

Le greffier **Le président**

A. TRUYENS **J. BORRET**

TRADUCTION ETABLIE CONFORMEMENT A L'ARTICLE 63, ALINEA 1er, DES LOIS SUR LE CONSEIL D'ÉTAT COORDONNEES LE 12 JANVIER 1973.