

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 76.461 du 15 octobre 1998

A.80.534/VI-14.733

En cause : **la Société Anonyme PASTEUR
MERIEUX MSD,**

ayant élu domicile chez
Mes Raymond VANDER ELST,
Nathan WEINSTOCK et
Sébastien DEPRE, avocats,
avenue Defré 19
1180 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre des Affaires sociales.

**LE PRESIDENT F.F. DE LA VI^e CHAMBRE DU CONSEIL D'ETAT,
SIEGEANT EN REFERE,**

Vu la demande introduite le 5 octobre 1998 par la Société Anonyme PASTEUR MERIEUX MSD, qui tend selon la procédure d'extrême urgence, à la suspension de l'exécution de "l'avis d'adjudication publique pour des fournitures de vaccins pédiatriques recombinant contre l'hépatite B et le cahier spécial des charges qui y est annexé, publiés au Moniteur belge du 18 septembre 1998";

Vu l'ordonnance du 6 octobre 1998, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 13 octobre 1998 à 9.30 heures;

Entendu, en leurs observations, Mes VANDER ELST, WEINSTOCK Et DEPRE, avocats, comparaissant pour la partie requérante et Mes J.L. JASPAR et Catherine SALHADIN, avocats, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. DEROUAUX, premier auditeur au Conseil d'Etat;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen de la demande de suspension se présentent comme suit :

1. Dans le Bulletin des Adjudications du 18 septembre 1998, le Ministère des Affaires sociales, de la Santé publique et de l'Environnement annonce la passation, selon le mode de l'adjudication publique, d'un marché relatif à la fourniture de vaccins pédiatriques recombinant contre l'hépatite B.

L'annonce précise que le soumissionnaire doit être capable de fournir 100.000 vaccins dès le 1er janvier 1999.

La date limite de réception des offres est fixée au 30 octobre 1998 à 10 heures.

Référence est faite au cahier spécial des charges N97-185E qui prévoit notamment ce qui suit :

" C.2.1. Emballage primaire ou emballage intérieur:

C.2.1.1. On entend par "Emballage primaire", la seringue préremplie ou le flacon contenant le vaccin.

C.2.1.2. (...)

C.2.1.3. L'emballage primaire sera pourvu de deux étiquettes détachables séparément et autocollantes, portant le numéro du lot du vaccin. Le soumissionnaire fera mention de la présence de ce dispositif dans son offre."

Cet avis et ce cahier spécial des charges N97-185E constituent les actes dont la suspension de l'exécution est demandée.

2. Selon la requérante, seulement deux vaccins contre l'hépatite B sont actuellement remboursés en Belgique: l'HB-Vax II qu'elle a mis au point, et l'ENGERIX B de la société S.K. Beecham Biologicals (S.K.B.). Elle en déduit que la société S.K.B. et elle-même sont les seules susceptibles de fournir le vaccin qui fait l'objet du marché public litigieux.

Elle expose que la formalité relative à l'étiquetage, exigée pour la première fois en Belgique, est déjà pratiquée par la société S.K.B. en Allemagne, mais que tel n'est pas son cas. Elle en déduit, compte tenu des délais que nécessiterait l'adaptation de son processus industriel, "que seule la société S.K.B. sera techniquement capable d'adapter sa production d'ici le 1er janvier 1999, date pour laquelle le soumissionnaire doit être en mesure de fournir 100.000 vaccins".

Considérant qu'en vertu de l'article 17, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, la suspension de l'exécution d'un acte ou d'un règlement ne peut être ordonnée qu'à l'égard de ceux qui sont susceptibles d'être annulés en vertu de l'article 14, alinéa 1^{er};

Considérant que l'annonce de la passation d'un marché public et la décision d'en arrêter le cahier spécial des charges ne sont que des éléments de l'opération complexe qui aboutira, en l'espèce, à la désignation de l'entreprise chargée de fournir les vaccins envisagés; qu'à ce titre, elles ne sont que des actes préparatoires et ne feront grief que si l'opération complexe est menée à son terme; que c'est la décision d'attribution du marché, couronnant cette opération complexe, qui peut utilement faire l'objet d'un recours en annulation, dès lors qu'elle seule en scelle définitivement les conditions juridiques; que, dans le cadre du recours visant la décision d'attribuer le marché, le requérant peut invoquer tous moyens, y compris les griefs articulés à l'encontre

de dispositions du cahier spécial des charges; qu'il s'ensuit que les actes attaqués ne sont pas des actes susceptibles de recours en annulation et que, partant, la demande de suspension n'est pas recevable,

D E C I D E

Article 1er :

La demande de suspension est rejetée.

Article 2 :

Les dépens, liquidés à 7.000 francs sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre des référés, le quinze octobre 1900 nonante-huit par :

M. HANSE,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M ^{me} NOTEBAERT,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Ch.NOTEBAERT.

Ph.HANSE.