

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° 82.306 du 21 septembre 1999

A. 82.415/XII-1855

A. 82.418/XII-1856

A. 82.423/XII-1858

- En cause:
- I. 1. la s.a. WATCO,
2. la s.a. FABRICOM,
3. la s.a. WATCO REMEDIATION SERVICES,
ayant élu domicile chez
Me J. DE PAEPE, avocat,
ayant son cabinet à GAND,
Bagattenstraat 124,
 - II. la s.a. DE PAEPE AANNEMINGEN,
ayant élu domicile chez
Me J. DE PAEPE, avocat,
ayant son cabinet à GAND,
Bagattenstraat 124,
 - III. 1. la s.a. ENVISAN,
2. la s.a. Ondernemingen JAN DE NUL,
ayant élu domicile chez Mes F. VAN NUFFEL
et J. VERBIST, avocats,
ayant leur cabinet à BRUXELLES,
rue Brederode 13 B.

contre :

la ville de GAND,
ayant élu domicile chez
Me P. DEVERS, avocat,
ayant son cabinet à GAND,
Kouter 69.

parties intervenantes :

- I. + II. 1. la s.a. SOILS,
ayant élu domicile chez
Me C. DE WOLF, avocat,
ayant son cabinet à BRUXELLES,
avenue de Tervuren 268a,
- 2. la s.a. VLAAMSE MILIEUHOLDING,
ayant élu domicile chez
Mes D. D'HOOGHE, Y. VAN GERVEN et
B. SCHUTYSER, avocats,
ayant leur cabinet à BRUXELLES,
rue Henri Wafelaerts 47-51,

III. la s.a. VLAAMSE MILIEUHOLDING,
ayant élu domicile chez Mes D. D'HOOGHE,
Y. VAN GERVEN et B. SCHUTYSER,
ayant leur cabinet à BRUXELLES, Henri Wafelaerts 47-51.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 10 février 1999 par laquelle la s.a. WATCO, la s.a. FABRICOM et la s.a. WATCO REMEDIATION SERVICES demandent la suspension de l'exécution

"de(s) la décision(s) explicite(s) et implicite(s) du conseil communal et/ou du collège des bourgmestre et échevins de la ville de Gand, de date inconnue pour les parties requérantes (le 30 novembre 1998 ou avant), par laquelle (lesquelles) il a notamment été décidé (1) d'approuver et de participer à la constitution de la s.c.r.l. PROGESA, conjointement avec la s.a. VLAAMSE MILIEUHOLDING et la s.a. SOILS, (2) de souscrire la part fixe du capital de la nouvelle société commerciale, (3) d'adopter le texte de ses statuts, y compris notamment l'art. 3 'Objet', l'art. 5 'Mission' (y compris l'attribution d'un marché d'étude et l'engagement de passer un contrat avec la s.a. SOILS), l'art. 15 - 'Qualité des associés', l'art. 20 'Stand still', l'art. 27 'Réunion du conseil d'administration (règle de l'unanimité), (4) la présentation de deux échevins de la ville de Gand comme administrateurs catégorie C, successivement président du Conseil d'administration, et leur participation active à l'administration de la société depuis sa constitution (5) de reprendre tous les engagements pris antérieurement au nom de la société (art. 13bis Code des Sociétés) en formation";

Vu la requête introduite le 10 février 1999 par laquelle la s.a. DE PAEPE AANNEMINGEN demande la suspension de l'exécution des mêmes décisions (affaire A. 82.418/XII-1856);

Vu la requête introduite le 10 février 1999 par laquelle la s.a. ENVISAN et la s.a. ONDERNEMINGEN JAN DE NUL demandent la suspension de l'exécution de

- "- la décision, de date inconnue, de la ville de Gand, de constituer ou de participer à la constitution d'une société coopérative à responsabilité limitée 'PROGESA' dont l'objet social est (notamment) la préparation, l'exécution et le suivi de projets d'assainissement intéressant la ville de Gand, qui impliquent que l'assainissement est principalement réalisé in situ, donnent lieu à des frais de financement élevés et requièrent un encadrement technico-écologique;
- la décision de la ville de Gand, de date inconnue, de collaborer à la constitution de cette société avec la s.a. Vlaamse Milieuholding (...) et avec la société anonyme DREDGING ENVIRONMENTAL & MARINE CONSTRUCTIONS (en abrégé SOILS);

- la décision de la ville de Gand, de date inconnue, de confier à cette société le marché d'assainissement et de réaménagement du site 'TREFILARBED' à Gand (Gentbrugge) en vue de la réalisation de la destination ultérieure prévue au plan de secteur; si ce marché ne devait pas être réalisé par le truchement de cette société, de confier à SOILS le marché pour l'assainissement et le réaménagement du site 'TREFILARBED' en vue de la réalisation de la destination ultérieure du plan de secteur";

Vu les requêtes introduites simultanément par lesquelles les mêmes parties requérantes demandent, chacune pour ce qui la concerne, l'annulation des mêmes décisions;

Vu les notes de la partie défenderesse;

Vu le rapport de M. B. THIJS, auditeur;

Vu la notification du rapport aux parties;

Vu les ordonnances du 7 mai 1999 fixant l'affaire à l'audience du 1^{er} juin 1999, date à laquelle l'affaire a été remise à l'audience du 29 juin 1999;

Entendu M. A. VANDENDRIESSCHE, conseiller d'État, en son rapport;

Entendu, en leurs observations, Me J. MERTENS, avocat, loco Me J. DE PAEPE, avocat, qui comparaît pour les parties requérantes dans les affaires A. 82.415/XII-1855 et A. 82.418/XII-1856, Me F. VAN HUFFEL, avocat, qui comparaît pour les parties requérantes dans l'affaire A. 82.423/XII-1858, Me P. DEVERS, avocat, qui comparaît pour la ville de Gand, Me C. DE WOLF, avocat, qui comparaît pour la s.a. SOILS, et Me D. D'HOOGE, avocat, qui comparaît pour la s.a. VLAAMSE MILIEUHOLDING;

Entendu M. B. THIJS, auditeur, en son avis conforme;

Vu les articles 17 et 18 et le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;

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

Considérant que par requêtes du 5 mars 1999, la s.a. SOILS a demandé,

dans les affaires A. 82.415/XII-1855 et A. 82.418/XII-1856, à pouvoir intervenir dans le référé administratif;

Considérant que par requêtes du 8 mars 1999, la s.a. VLAAMSE MILIEUHOLDING a demandé, dans les affaires A. 82.415/XII-1855, A.82.418/XII-1856 et A. 82.423/XII-1858, à pouvoir intervenir dans le référé administratif;

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

1.1. Le 22 janvier 1998, le collège des bourgmestre et échevins de la ville de Gand décide de donner son accord de principe à la mise en place d'une "organisation de projet pour les besoins de la Régie de développement de la ville concernant des dossiers qui impliquent des coûts d'assainissement élevés". Il ressort des négociations qui s'en suivent que la "problématique de l'ancienne TREFILARBED-FABRIEK" semble être une priorité. Le site de TREFILARBED est géré par la curatelle de la masse de la faillite, mais la ville de Gand se porte candidate à l'achat.

1.2. Par lettre du 25 mars 1998, la s.a. VLAAMSE MILIEUHOLDING (ci-après : VMH) propose au collège des bourgmestre et échevins de la ville de Gand de constituer avec elle et avec sa filiale, la s.a. SOILS, une société coopérative à responsabilité limitée "sous la forme d'une organisation de projet visant l'assainissement et le réaménagement du site "TREFILARBED"". Cette organisation de projet doit "offrir la structure pour une approche souple et efficace de ce projet qui emporte des coûts de financement élevés et requiert un encadrement technico-écologique". La s.a. SOILS y serait "associée dans la mesure où elle apporterait son expérience pratique dans l'exécution de projets d'assainissement de sols".

Comme justification du fondement juridique de sa proposition, la VMH fait référence à l'article 43, § 2, du décret relatif à la prévention et à la gestion des déchets, remplacé par le décret du 19 avril 1995. Selon cette disposition, l'Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij et/ou une ou plusieurs provinces, une ou plusieurs communes, une ou plusieurs intercommunales et, le cas échéant, une ou plusieurs entreprises privées peuvent, à la demande de la VMH ou de l'une de ses filiales, coopérer et participer aux initiatives de celles-ci visant la création, la reprise et l'exploitation des établissements pour l'élimination ou la valorisation des déchets afin de réaliser les objectifs de la politique des déchets prévus à l'article 5 du décret sur les déchets.

1.3. Le 9 avril 1998, le collège des bourgmestre et échevins prend acte de la lettre de la VMH. Il consent à ce que la ville de Gand apporte sa collaboration à l'élaboration de cette proposition.

1.4. Le 21 septembre 1998, le conseil communal de la ville de Gand, se référant à l'article 43, § 2, du décret relatif aux déchets et à l'article 117 de la nouvelle loi communale, décide, à l'unanimité des voix, de créer avec la VMH et la s.a. SOILS une société coopérative à responsabilité limitée, dénommée "PROGESA", et de prendre dans celle-ci une participation en capital d'1 million de francs. Par ailleurs, une convention entre les associés fondateurs ainsi que les statuts de la société sont approuvés.

Les statuts de la société mentionnent notamment ce qui suit :

- le siège de la société est établi à l'hôtel de ville de Gand (article 2);
- l'objet statutaire de la société est défini comme suit :

"La société a pour objet, en application de l'art. 43, § 2 du décret du 19 avril 1995, la préparation, l'exécution et le suivi de projets d'assainissement intéressant la ville de Gand, qui impliquent que l'assainissement est principalement réalisé in situ, donnent lieu à des frais de financement élevés et requièrent un encadrement technico-écologique.

À titre de première réalisation concrète de cet objectif, la société vise tout d'abord l'assainissement et le réaménagement du site 'Trefilarbed', à savoir 15 ha de friches industrielles à Gentbrugge, dans le cadre de la mise en oeuvre de la destination ultérieure du plan de secteur (...).

L'objet consiste aussi bien dans l'étude et la préparation concernant la faisabilité de l'ensemble des activités susmentionnées (phase d'étude) que dans la coordination effective et l'exécution des activités précitées (phase d'exécution).

La société peut effectuer toutes les opérations industrielles, commerciales, financières, mobilières et immobilières, tant en Belgique qu'à l'étranger, qui sont directement ou indirectement susceptibles d'étendre ou de favoriser ses activités. Elle peut acquérir tous les biens meubles ou immeubles, même s'ils ne présentent pas de lien direct ou indirect avec l'objet social.

Elle peut prendre des participations sous quelque forme que ce soit dans toutes les associations, affaires, entreprises ou sociétés ayant un objet identique, similaire ou apparenté ou pouvant favoriser ses activités ou faciliter la commercialisation de ses produits ou services, elle peut collaborer ou fusionner avec elles.

L'objet social est exclusivement de nature commerciale ou industrielle." (article 3);

- la société est constituée pour une durée indéterminée (article 4);
- la s.a. SOILS est chargée de "déterminer, selon le principe d'assainissement BATNEEC, le mode d'exécution le plus adéquat écologiquement et le plus justifié économiquement" et à cet effet, la société conclut avec l'associée "un contrat d'assainissement" (article 5, alinéa 1^{er});
- la ville de Gand dispose d'"un droit de préemption" lors de la vente des terrains du site 'TREFILARBED' après l'assainissement et le réaménagement de celui-ci. Les

- biens immeubles lui seront vendus, à sa demande, au prix de revient réel, à savoir "l'achat des terrains, l'assainissement, la démolition et l'infrastructure, compte tenu d'un rendement sur cash-flow pour la société de 13%"(article 5, alinéa 2);
- le capital de la société s'élève à 13 millions de francs et est libéré d'un quart dès sa constitution (article 6). La s.a. SOILS souscrit un montant de 11 millions de francs, la VMH et la ville de Gand chacune un montant de 1 million de francs;
 - le conseil d'administration est composé de neuf administrateurs au moins dont quatre au moins sont désignés par la s.a. SOILS, un par la VMH et deux par la ville de Gand (article 21); le président est choisi parmi les administrateurs désignés par la ville; l'administrateur délégué est choisi parmi les administrateurs désignés par la s.a. SOILS (article 25);
 - le conseil d'administration peut accomplir tous les actes et toutes les opérations nécessaires ou utiles à la réalisation de l'objet social (article 29). Il peut confier la gestion journalière et la représentation concernant cette gestion à l'administrateur délégué (article 31);
 - les décisions du conseil d'administration sont prises à la majorité des voix émises, cette majorité devant toujours comprendre une voix des administrateurs désignés par la VMH et la ville de Gand; certaines décisions, expressément déterminées (notamment les propositions de modifications statutaires), ne peuvent être prises qu'à l'unanimité (article 27);
 - le conseil d'administration décide de l'admission de nouveaux associés (article 15); de nouveaux associés ne peuvent être admis qu'à l'unanimité des voix émises (article 27);
 - les associés s'engagent à ne pas quitter la société et à ne pas céder leurs parts durant la phase d'étude ou durant une période d'au moins deux ans à compter de la publication de l'acte constitutif aux annexes du Moniteur belge; chaque associé, qui envisage de céder tout ou partie de ses parts à des tiers ou à d'autres associés, doit obtenir l'accord préalable des autres associés (article 20);

1.5. Le 12 décembre 1998, l'acte constitutif et les statuts de la s.c.r.l. PROGESA sont publiés aux annexes du Moniteur belge;

2. Considérant qu'après l'introduction des présentes demandes de suspension, l'affaire a évolué comme suit :

2.1. Le 23 février 1999, le conseil d'administration de la s.a. SOILS décide d'inviter le conseil d'administration de la s.c.r.l. PROGESA à entamer la procédure de modification de ses statuts afin de réduire l'objet social à l'assainissement et au

réaménagement du site Trefilarbed, de limiter le rôle de la société à un rôle de coordination en tant que maître d'ouvrage sans qu'elle n'intervienne encore dans l'exécution des travaux et d'adjuger les travaux d'assainissement du sol, de démolition et de rénovation après un appel d'offres général lancé au niveau de l'Europe.

Le conseil d'administration de la s.c.r.l. PROGESA prend ces décisions le 4 mars 1999.

2.2. Le 5 mai 1999, la curatelle de la s.a. TREFILARBED WELDING faillie et la s.a. SOVAPE, une société avec laquelle - selon les déclarations de son conseil à l'audience - la ville de Gand n'a aucun lien juridique, conviennent que l'offre faite par la s.c.r.l. PROGESA le 18 décembre 1998 pour la vente des terrains, soit cédée à la s.a. SOVAPE.

Le 5 mai 1999, la s.c.r.l. PROGESA semble marquer son accord sur la reprise de l'offre.

Le 27 mai 1999, l'acte notarié relatif à la vente par la curatelle du site Trefilarbed à la s.a. SOVAPE est passé.

2.3. Le 31 mai 1999, le conseil d'administration de la s.c.r.l. PROGESA, constatant que par sa décision du 4 mars 1999 de ramener l'objet social à un seul projet - le projet Trefilarbed -, la société "a perdu sa raison d'être", conclut à "la nécessité d'une décision de dissolution volontaire". Il est décidé de convoquer une assemblée générale le 24 juin 1999 ayant, à l'ordre du jour, la dissolution volontaire de la société et la nomination de liquidateurs.

2.4. Lors de sa séance du 22 juin 1999, le conseil communal de la ville de Gand décide d'"approuver" à l'unanimité "la dissolution volontaire de la société s.c.r.l. PROGESA et la désignation d'un ou de plusieurs liquidateurs et donne mandat au(x) représentant(s) de la ville de Gand de voter dans ce sens lors de l'assemblée extraordinaire qui se tiendra à cet effet".

2.5. L'assemblée générale extraordinaire de la s.c.r.l. PROGESA du 24 juin 1999, à laquelle tous les actionnaires étaient présents et l'ensemble du capital social était représenté, approuve la proposition de dissolution. Il est décidé à l'unanimité des voix de dissoudre la société à partir du 24 juin 1999, de désigner un liquidateur et de donner décharge aux administrateurs;

3. Considérant qu'il y a lieu de joindre les causes;

4. Considérant que selon l'article 17, § 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée qu'à la double condition que des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de la décision attaquée soient invoqués et que l'exécution immédiate de cette dernière décision risque de causer un préjudice grave difficilement réparable;

4.1. Considérant, à propos de la deuxième condition, que les parties requérantes exposent dans les affaires A. 82.415/XII-1855 et A. 82.418/XII-1856 que les décisions attaquées de la ville de Gand en matière d'assainissement du sol et de nettoyage les placent devant un monopole solidement "ancré d'un point de vue statutaire" et auquel d'autres personnes que les associés fondateurs n'ont pas accès, les requérantes étant ainsi privées de l'exécution, dans le cadre des règles de concurrence, d'un nombre indéterminé de projets, tant en ce qui concerne les études que la coordination et l'exécution du marché; qu'elles soutiennent, en outre, que les efforts déjà entrepris s'avèrent à présent totalement inutiles, que désormais, elles ne peuvent plus acquérir d'expérience dans un secteur en forte évolution, leur situation, plus particulièrement à l'égard du groupe privilégié auquel appartient la s.a. SOILS, ne pouvant que se détériorer, et qu'une suspension doit leur permettre "(de renverser) encore efficacement la tendance";

Considérant que les parties requérantes font valoir dans l'affaire A. 82.423/XII-1858 que la s.a. ENVISAN est titulaire d'une autorisation d'exploiter des installations de recyclage des sols et d'assèchement des boues, qu'elles sont toutes deux directement en concurrence avec la s.a. SOILS et que les décisions attaquées, qui ont un impact considérable sur la concurrence dans le secteur concerné, les empêchent, en outre, de prendre part au projet Trefilarbed, si bien qu'elles subissent un préjudice financier et sont privées d'une référence importante; qu'elles soulignent, par ailleurs, que les décisions attaquées créent un précédent, l'autorité mettant en oeuvre des initiatives avec un partenaire de son choix à l'exclusion des concurrents;

4.2. Considérant que par la décision du conseil communal de la ville de Gand du 22 juin 1999, cette dernière a marqué son accord sur la dissolution de la s.c.r.l. PROGESA; que celle-ci a effectivement procédé à sa propre dissolution le 24 juin 1999; qu'il en résulte que les décisions attaquées ne peuvent plus avoir d'effets juridiques pour l'avenir, la société constituée n'existant plus et la partie défenderesse ayant cessé d'apporter sa collaboration au projet; que dès lors que la suspension de l'exécution ne vaut que pour l'avenir, force est donc de constater que depuis la

délibération du conseil communal du 22 juin 1999, en tout cas, les parties requérantes ne sont plus exposées au préjudice grave difficilement réparable dont elle font état dans leur requête,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

Les affaires portant les n^{os} A. 82.415/XII-1855, A. 82418/XII-1856 et A. 82.423/XII-1858 sont jointes en ce qui concerne les demandes de suspension.

Les requêtes en intervention de la s.a. SOILS et de la s.a. VLAAMSE MILIEUHOLDING dans les demandes de suspension sont accueillies.

Article 2.

Les demandes de suspension sont rejetées.

Article 3.

Les dépens relatifs aux demandes de suspension sont réservés.

Les dépens relatifs aux interventions dans la procédure de suspension, liquidés à la somme de vingt-cinq mille francs, sont mis à la charge des parties intervenantes, chacune pour un cinquième.

Ainsi prononcé à Bruxelles en audience publique, le vingt et un septembre 1900 nonante-neuf, par la XIIe chambre, composée de :

MM.	J. DE BRABANDERE,	président de chambre,
	A. VANDENDRIESSCHE,	conseiller d'État,
	J. BAERT,	conseiller d'État,
Mme	S. DOMS,	greffier.

Le greffier,

Le président,

S. DOMS

J. DE BRABANDERE

TRADUCTION ÉTABLIE CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 63,
ALINÉA 1^{ER}, DES LOIS SUR LE CONSEIL D'ÉTAT
COORDONNÉES LE 12 JANVIER 1973.