

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 227.380 du 14 mai 2014

G./A.199.031/VI-18.992

En cause : **la société anonyme VENTURIS,**

ayant élu domicile chez
Mes Jean BOURTEMBOURG et
Cédric MOLITOR, avocats,
rue de Suisse, n° 24,
1060 Bruxelles,

contre :

la Société wallonne des eaux,
en abrégé S.W.D.E.,

ayant élu domicile chez
Me André DELVAUX, avocat,
place des Nations Unies, n° 7,
4020 Liège,

Partie intervenante :

la société anonyme IURIS-LINK,

ayant élu domicile chez
Me Philippe LEVERT, avocat,
avenue Louise, n° 149/22,
1050 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

I. OBJET DE LA REQUETE

Par une requête introduite le 31 janvier 2011, la société anonyme VENTURIS demande l'annulation de "la décision du Conseil d'administration de la S.W.D.E. du 26 novembre 2010, communiquée par lettre recommandée du 30 novembre 2010, d'attribuer le marché de service pour la sous-traitance du recouvrement des créances de la S.W.D.E. (cahier spécial des charges n° PAS/SM/PC/recouvrement 2010-2015, procédure négociée avec publicité) à la société IURIS LINK d'Etterbeek".

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

La société anonyme IURIS-LINK a, par une requête introduite le 21 mars 2011, demandé à être reçue en qualité de partie intervenante.

Une ordonnance du 5 avril 2011 a accueilli provisoirement cette intervention.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

Le dossier administratif a été déposé.

Un mémoire en intervention a été déposé.

M. le Premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat, Eric THIBAUT, a rédigé un rapport.

Le rapport a été notifié aux parties. La partie adverse a envoyé un courrier valant dernier mémoire. Les parties intervenante et requérante ont déposé des derniers mémoires.

Une ordonnance du 5 mars 2014, notifiée aux parties, fixe l'affaire à l'audience du 2 avril 2014.

Des lettres du 1^{er} avril 2014 ont remis l'affaire à l'audience du 30 avril 2014.

M. le Conseiller d'Etat, David DE ROY, a exposé son rapport.

Me Cédric MOLITOR, avocat, comparaissant pour la partie requérante, Me André DELVAUX, avocat, comparaissant pour la partie adverse et Me Mathieu VELGHE, loco Me Philippe LEVERT, avocat, comparaissant pour la partie intervenante, ont présenté leurs observations.

M. le Premier auditeur chef de section, Eric THIBAUT, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application du titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. EXPOSE DES FAITS

III.1. Le 11 mars 2010, le Bulletin des adjudications publie un avis de marché public de services qui porte sur la sous-traitance du recouvrement des créances de la Société wallonne des eaux (factures de consommation d'eau et/ou de services). Cette sous-traitance portera aussi bien sur le recouvrement amiable que le recouvrement judiciaire. Le marché est divisé en 4 lots.

III. 2. Selon l'avis, le marché sera passé par procédure négociée avec publicité nationale et le pouvoir adjudicateur choisira "l'offre économiquement la plus avantageuse appréciée en fonction des critères énoncés dans le cahier spécial des charges, dans l'invitation à soumissionner ou à négocier ou encore dans le document descriptif".

III. 3. Selon le cahier spécial des charges, point 1.1.8, pour déterminer le choix de l'adjudicataire pour chacun des lots, il sera tenu compte des critères suivants:

- sur 40% : le prix des prestations;
- sur 30% : la technologie – l'informatique – le reporting;
- sur 20% : les moyens humains;
- sur 10% : la méthodologie.

III. 4. Le 2 avril 2010, vingt-neuf candidatures sont déposées. Seules vingt-quatre d'entre elles ont été retenues au terme de la sélection qualitative intervenue le 30 avril 2010.

III. 5. Selon la partie adverse, c'est le 10 mai 2010 que le cahier spécial des charges a été envoyé aux candidats retenus qui, jusqu'au 14 juin 2010, ont pu déposer une offre. Dix-neuf offres sont finalement déposées et, après présentation orale de celles-ci, les soumissionnaires sont invités à déposer une offre définitive pour le 4 octobre 2010.

III. 6. Le 29 octobre 2010, un rapport d'analyse et de cotation des offres est rédigé. Il se présente comme suit :

" Marché de service pour le recouvrement des créances de la SWDE [...]
Rapport d'analyse et de cotation des offres

Entreprises sélectionnées : 24

Date limite d'introduction des offres : 14 juin 2010

Mode de passation du marché : procédure négociée avec publicité préalable

Nombre d'offres reçues : 19

Présentation des offres devant le Jury et négociation : le 8 septembre 2010, et du 13 au 17 septembre 2010

Date de remise des offres finales après négociation : 4 octobre 2010

Soumissionnaires :

4 Sociétés de recouvrement (SR) :

[...]

[dont la partie requérante]

15 Etudes ou Associations d'huissiers de justice (EH)

[...]

[dont IURIS-LINK]

Analyse administrative: les 19 offres sont administrativement conformes.

Critères d'attribution du marché:

Les offres sont appréciées et cotées selon les critères suivants:

1. Prix des prestations (tant pour la phase amiable que judiciaire) : 40 %
2. Technologie - Informatique - Reporting : 30 %
3. Moyens humains: 20 %
4. Méthodologie: 10%

Critère 1 : Prix des prestations (tant pour la phase amiable que judiciaire) : 40 %

Les prix offerts sont valorisés selon la méthode exposée aux points 2.13 et 2.14 du cahier spécial des charges, et explicitée aux soumissionnaires au cours de la négociation.

Les prix des prestations sont calculés sur base des éléments suivants de l'offre:

- pourcentage de commission sur les sommes récupérées en phase amiable;
- forfait maximum de frais à payer par la SWDE pour un dossier de 350 € en principal, non apuré en phase judiciaire (ce forfait comprend les honoraires d'avocats fixés dans la convention qui lie la SWDE et ses avocats jusqu'au 31.12.2011, à laquelle l'adjudicataire sera lié pendant la première année d'exécution du marché);
- pourcentage de commission sur les sommes récupérées en phase judiciaire;
- frais d'annulation de dossiers par la SWDE.

Les offres valorisées sont cotées pour chaque lot selon la règle proportionnelle suivante:

$$\text{Cote} = (\text{montant de l'offre la plus basse du lot} / \text{montant de l'offre cotée}) \times 40$$

Les tableaux de comparaison des offres pour le critère «Prix des prestations» sont joints en annexe 1.

Critère 2 : Technologie – Informatique – Reporting : 30%

Les exigences étant les mêmes pour chaque lot, la cote attribuée à chaque soumissionnaire est identique pour chacun des lots soumissionnés.

Tous les soumissionnaires satisfont aux exigences informatiques (capacité de traitement des données, flexibilité d'adaptation au format de fichiers, intégration des données fournies par la SWDE, réintégration des données traitées par l'adjudicataire dans la base de données de la SWDE), et sont jugés équivalents sur ce point. Les autres aspects appréciés pour former la cote attribuée à chaque soumissionnaire sont:

*Propositions d'amélioration du processus d'échange des données informatiques (10 % de la cote pour ce critère)

Modes d'échange des données: protocole informatique, sécurisation, proposition

d'amélioration de la structure des fichiers.

***Consultation on-line des dossiers (25 % de la cote pour ce critère)**

Facilités de consultation on-line des dossiers : mise à disposition d'accès à l'application informatique de l'adjudicataire, vision actualisée en temps réel, recherche sur critères et interactivité de la solution proposée, messagerie intégrée et interactive pour la communication sur les dossiers, suivi de la récupération par dossier (aussi bien en phase amiable qu'en phase judiciaire), possibilité de suspendre ou de stopper on-line un dossier, accès possible pour plusieurs utilisateurs SWDE en même temps.

***Convivialité de l'application informatique (20 % de la cote pour ce critère)**

***Reporting (30 % de la cote pour ce critère)**

Outils et technologies informatiques de reporting on-line (dossier par dossier ou global pour l'ensemble des dossiers (module statistique)), diversité des clés de recherche (y compris par date de cession par la SWDE), convivialité de la solution proposée et pertinence des rapports disponibles.

***Technologie d'outbound-call (15 % de la cote pour ce critère)**

Moyens de téléphonie (capacité de gestion des appels entrants/sortants, répartiteur d'appels, gestionnaire d'appels, générateur d'appels sortants (dialer), etc.). Organisation et fonctionnalités du call center mis à disposition.

Le tableau de comparaison des offres pour le critère «Technologie - Informatique - Reporting» est joint en annexe 2.

L'annexe 3 donne les motivations des cotes attribuées pour ce critère.

Critère 3: Moyens humains: 20 %

Les deux aspects suivants sont appréciés pour former la cote attribuée à chaque soumissionnaire:

***Adéquation des moyens humains, collaborations et compétences par rapport à la réalisation du marché (60 % de la cote pour ce critère)**

Responsable de projet, équipe dédiée au traitement des dossiers en phase amiable, en phase judiciaire (ressources disponibles, qualification et compétence des collaborateurs et/ou des sous-traitants (y compris huissiers de justice)).

***Equipes organisées en call center ou call externe (40 % de la cote pour ce critère)**

Le tableau de comparaison des offres pour le critère «Moyens humains» est joint en annexe 4. L'annexe 5 donne les motivations des cotes attribuées pour ce critère.

Critère 4 : Méthodologie : 10%

Tous les soumissionnaires satisfont aux exigences en ce qui concerne l'aspect «Évaluation de la dynamique d'enrichissement des données (recherche et communication des coordonnées des débiteurs (adresses, tél, gsm, date de naissance, etc.))»; ils sont jugés équivalents sur ce point.

Les autres aspects appréciés pour former la cote attribuée à chaque soumissionnaire sont:

***Procédure amiable (20 % de la cote pour ce critère)**

Vérifications préalables et tris, justification de la procédure amiable proposée et moyens utilisés, méthodologie du recouvrement amiable et judiciaire, regroupement des dossiers, transmission des dossiers irrécouvrables, facturation,

transferts des fonds, etc.

*Adéquation aux attentes de la SWDE (40 % de la cote pour ce critère)

Adéquation de la méthodologie proposée à la demande de la SWDE de mettre en place une phase amiable renforcée.

*Techniques de filtrage (15 % de la cote pour ce critère)

Techniques de filtrage avant et pendant la phase amiable, techniques de filtrage appliquées en vue d'initier la phase judiciaire.

*Compréhension judiciaire (15 % de la cote pour ce critère)

Compréhension de la finalité de la phase judiciaire dans le cas spécifique du recouvrement des créances de la SWDE et des objectifs poursuivis par cette dernière.

*Surveillance de dettes (10 % de la cote pour ce critère)

Méthodologie de la surveillance de dettes pour les créances (< 350 €) ne faisant pas l'objet d'une procédure judiciaire.

Le tableau de comparaison des offres pour le critère «Méthodologie» est joint en annexe 6. L'annexe 7 donne les motivations des cotes attribuées pour ce critère.

Classement final des offres par lot :

[...]

Le tableau récapitulatif de cotation et de classement final des offres est joint en annexe 8.

Dénomination de l'adjudicataire et montant de l'offre proposé :

IURIS-LINK srl Groupement d'huissiers de justice belges de 1040 Bruxelles.
Montant estimé : 906.012,44€ hors TVA par an, soit 4.530.062,20 hors TVA pour la durée maximale du marché (5 ans).

Validité des offres : 180 jours à dater de la date limite de présentation des offres définitives, soit jusqu'au 3 avril 2011

Notification immédiate : OUI (...).

L'annexe 8 comportant le tableau récapitulatif de cotation et de classement final des offres se présente comme suit :

" Marché de service pour le recouvrement des créances de la SWDE
Tableau récapitulatif de cotation et de classement final des offres après négociation

Lot 1 : Liège – Verviers – Eupen – Huy – Arlon – Neufchâteau

Soumissionnaires	Valeur annuelle estimée	Prix des prestations	Technologie Informatique Reporting	Moyens humains	Méthodologie	Total	Classement final des offres
		Max: 40	Max : 30	Max : 20	Max : 10	Max : 100	
CONTENTIA (SR)	184.440,67 €	33,20	24,90	18,00	9,00	85,10	3
EURO FIDES (SR)	385.941,23 €	15,87	19,50	18,00	7,65	61,02	9
INTRUM JUSTICIA (SR)	222.103,45 €	27,57	24,75	18,00	9,00	79,32	6
VENTURIS (SR)	173.477,42 €	35,30	27,30	18,00	9,00	89,60	2

ALAIN BORDET (EH)	266.825,88 €	22,95	23,70	18,00	8,20	72,85	7
THIERRY COLLARD (EH)	267.376,80 €	22,90	19,65	15,60	7,15	65,30	8
E.H.J LANDURCY MILIS & Partners (EH)	267.376,80 €	22,90	19,65	15,60	7,15	65,30	8
IURIS-LINK (EH)	153.099,88 €	40,00	26,40	18,00	9,00	93,40	1
JEAN-LOUIS RAXHON (EH)	180.649,90 €	33,90	22,05	18,00	7,15	81,10	5
LEROY & ASSOCIES (EH)	193.687,92 €	31,62	24,60	18,00	8,10	82,32	4

Lot 2 : Charleroi

Soumissionnaires	Valeur annuelle estimée	Prix des prestations	Technologie Informatique Reporting	Moyens humains	Méthodologie	Total	Classement final des offres
		Max: 40	Max : 30	Max : 20	Max : 10	Max : 100	
CONTENTIA (SR)	357.721,98 €	33,69	24,90	18,00	9,00	85,59	3
EURO FIDES (SR)	749.154,43 €	16,09	19,50	18,00	7,65	61,24	10
INTRUM JUSTICIA (SR)	489.106,26 €	24,64	24,75	18,00	9,00	76,39	6
VENTURIS (SR)	336.803,19 €	35,78	27,30	18,00	9,00	90,08	2
AGOREM (EH)	521.803,16 €	23,10	20,55	18,00	7,15	68,80	8
PIERRE BERTRAND (EH)	517.361,50 €	23,29	23,40	15,60	7,15	69,44	7
JEAN-FRANCOIS DEMINE (EH)	540.761,55 €	22,29	19,65	15,60	1,35	58,89	11
FORMICA-PREAUX (EH)	325.359,40 €	37,04	21,90	18,00	7,15	84,09	4
IURIS LINK (EH)	301.277,49 €	40,00	26,40	18,00	9,00	93,40	1
LEROY & ASSOCIES (EH)	380.511,52 €	31,67	24,60	18,00	8,10	82,37	5
VENDREDI, FONTAINE, DEBOULLE (EH)	456.731,28 €	26,39	18,45	15,60	4,90	65,34	9

Lot 3 : Namur – Dinant – Marche en Famenne – Nivelles

Soumissionnaires	Valeur annuelle estimée	Prix des prestations	Technologie Informatique Reporting	Moyens humains	Méthodologie	Total	Classement final des offres
		Max: 40	Max : 30	Max : 20	Max : 10	Max : 100	
CONTENTIA (SR)	210.528,92 €	32,82	24,90	18,00	9,00	84,72	3
EURO FIDES (SR)	440.242,02 €	15,70	19,50	18,00	7,65	60,85	9
INTRUM JUSTICIA (SR)	241.050,50 €	28,66	24,75	18,00	9,00	80,41	5
VENTURIS (SR)	197.855,31 €	34,92	27,30	18,00	9,00	89,22	2
AGOREM (EH)	303.740,94 €	22,75	20,55	18,00	7,15	68,45	7

ALAIN BORDET (EH)	302.006,52 €	22,88	23,70	18,00	8,20	72,78	6
IURIS LINK (EH)	172.742,80 €	40,00	26,40	18,00	9,00	93,40	1
LEROY & ASSOCIES (EH)	218.833,68 €	31,58	24,60	18,00	8,10	82,28	4
RIGA-STEPHENNE (EH)	305.759,10 €	22,60	19,65	15,60	7,15	65,00	8

Lot 4 : Mons - Tournai

Soumissionnaires	Valeur annuelle estimée	Prix des prestations	Technologie informatique Reporting	Moyens humains	Méthodologie	Total	Classement final des offres
		Max: 40	Max : 30	Max : 20	Max : 10	Max : 100	
CONTENTIA (SR)	331.745,56 €	33,63	24,90	18,00	9,00	85,53	4
EURO FIDES (SR)	694.680,84 €	16,06	19,50	18,00	7,65	61,21	9
INTRUM JUSTICIA (SR)	418.497,00 €	26,66	24,75	18,00	9,00	78,41	6
VENTURIS (SR)	312.305,55 €	35,72	27,30	18,00	9,00	90,02	2
YVES DEBETENCOURT	494.355,84 €	22,57	19,35	15,60	6,25	63,77	8
DERAMAIX, VINCENT, ALLARD (EH)	301.670,70 €	36,98	25,20	18,00	7,60	87,78	3
IURIS LINK (EH)	278.892,27 €	40,00	26,40	18,00	9,00	93,40	1
LEROY & ASSOCIES (EH)	352.312,56 €	31,66	24,60	18,00	8,10	82,36	5
MARC DEGUIDE (EH)	479.934,70 €	23,24	23,40	18,00	7,15	71,79	7

III. 7. Le 26 novembre 2010, la partie adverse décide de désigner la société IURIS-LINK comme attributaire du marché.

Cette décision constitue l'acte attaqué et se présente comme suit :

" SEANCE DU 26 NOVEMBRE 2010

6. MARCHES

6.7. MARCHE DE SERVICE POUR LA SOUS-TRAITANCE DU RECOUVREMENT DES CREANCES DE LA SWDE - ATTRIBUTION DU MARCHE – APPROBATION

Décision

Attendu que le Conseil d'administration a, en sa séance du 26 février 2010, approuvé l'engagement d'un marché de service portant sur la sous-traitance du recouvrement amiable et judiciaire des créances de la SWDE (factures de consommation d'eau et/ou de services), pour une durée de 4 ans reconductible pour une période supplémentaire d'un an, estimé à 2.249.394 € hors TVA par an, soit 11.246.970 € pour sa durée maximale de 5 ans;

Attendu que le Conseil d'administration, considérant qu'il s'agit d'un marché public de services de type B, a également approuvé le mode de passation du

marché à savoir la procédure négociée avec publicité nationale au moyen d'un avis de marché à publier au Bulletin des adjudications, et ce conformément aux articles 43 §3 et 53 de l'arrêté royal du 10 janvier 1996;

Attendu que le Conseil d'administration a, en sa séance du 30 avril 2010, approuvé la sélection qualitative des 24 candidats admis à participer au marché;

Attendu que le Comité de direction a, en sa séance du 6 mai 2010, approuvé le cahier spécial des charges et décidé de constituer un Jury chargé d'évaluer les offres et de négocier;

Attendu que le cahier spécial des charges et l'invitation à faire offre ont été envoyés le 10 mai 2010 aux 24 candidats sélectionnés;

Attendu qu'à la date limite du 14 juin 2010 à 18h00, 19 des 24 candidats sélectionnés avaient fait offre et que toutes ces offres sont régulières;

Attendu que les 19 soumissionnaires ont été invités à améliorer leur offre dans le cadre de la négociation menée pendant la semaine du 6 au 10 septembre 2010 par le Jury;

Vu les 19 offres définitives déposées avant le 4 octobre 2010 à 16h00;

Vu le rapport d'analyse et de cotation des offres dressé par le Jury le 29 octobre 2010, ci-joint;

Attendu que l'offre finale la mieux classée en fonction des critères d'attribution du marché est celle de IURIS-LINK srl Groupement d'huissiers de justice belges de 1040 Bruxelles, pour chacun des 4 lots;

Le Conseil d'administration:

- prend acte du rapport motivé d'analyse et de cotation des offres dressé par le Jury et approuvé par le Comité de direction;
- approuve l'offre régulière définitive la mieux classée en fonction des critères d'attribution du marché, soit l'offre de IURIS-LINK srl Groupement d'huissiers de justice belges de 1040 Bruxelles, au montant estimé de 906.012,44 € hors TVA pour la première année, soit 4.530.062,20 hors TVA pour sa durée maximale de 5 ans;
- demande un reporting annuel afin de voir, lot par lot, si le marché donne satisfaction

[...]"

III. 8. Par un courrier du 30 novembre 2010, la société requérante est informée du fait que son offre n'a pas été retenue.

IV. REQUETE EN INTERVENTION

Par une requête introduite le 21 mars 2011, la société IURIS-LINK demande à être reçue en qualité de partie intervenante. En tant qu'attributaire du marché public litigieux, elle a intérêt à intervenir dans la présente procédure. Il y a lieu d'accueillir cette requête.

V. PREMIER MOYEN

V. 1. Thèses des parties

A) Requête

La requérante soulève un premier moyen, pris de l'erreur dans les motifs, de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des articles 65/4, 65/5 et 65/29 de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, des articles 102, 103 et 110bis, alinéa 2, de l'arrêté royal du 10 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux, du principe d'administration raisonnable et du principe "patere legem quam ipse fecisti", de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir. Elle y expose que l'acte attaqué attribue le marché public à la société IURIS-LINK en se fondant notamment sur l'appréciation des différentes offres au regard du critère du prix tel que défini dans le cahier spécial des charges, que, pour ce critère, son offre a été analysée et valorisée de manière incorrecte, qu'en effet, pour l'ensemble des quatre lots, le prix retenu par la partie adverse, correspondant à la valeur annuelle estimée de l'intervention du soumissionnaire, n'est en réalité relatif qu'à la première année d'exécution du marché, soit jusqu'à la fin de l'année 2011, que, pour tenir compte d'une contrainte définie dans le cahier spécial des charges, soit l'application de conventions conclues par la partie adverse avec des avocats jusqu'à la fin de 2011, elle avait proposé des tarifs différenciés pour cette première année et les années suivantes, les prix proposés pour les années suivantes étant plus bas que ceux proposés au cours de la première année, que la partie adverse n'a nullement tenu compte de cette différenciation, pourtant conforme au cahier spécial des charges et fondamentale pour la juste valorisation de son offre, que tout acte administratif doit reposer sur des motifs exacts, pertinents et admissibles et qu'une décision d'attribution d'un marché public fondée sur une analyse incorrecte des offres au regard des critères définis dans le cahier spécial des charges ne saurait être considérée comme valablement justifiée et formellement motivée.

B) Mémoire en réponse

La partie adverse répond que le pouvoir adjudicateur bénéficie d'un pouvoir d'appréciation quant au choix de sa méthode d'évaluation, qu'il a clairement choisi de comparer les prix remis par les soumissionnaires pour la première année du contrat dès lors que, pour cette première année, une convention avait été conclue avec

des avocats et, donc, qu'il connaissait le prix de leur intervention, que ce choix est clairement exprimé dans le cahier spécial des charges, qu'au point 2.7 du cahier spécial des charges, il est affirmé : "la méthode de rémunération devra tenir compte des missions confiées aux adjudicataires, des contrôles de bonne exécution qu'ils devront opérer sur les huissiers qu'ils auront désignés, du règlement préalable des frais et honoraires (y compris des avocats selon les conditions du contrat S.W.D.E. jusqu'en décembre 2011) et du fait que la S.W.D.E. entend notamment voir limiter son intervention par dossier, dans les frais non couverts en cas d'insuccès de la procédure judiciaire aux frais réellement exposés mais plafonnés à un montant forfaitaire maximum (à définir dans l'offre de prix)", que les conditions du contrat conclu par la S.W.D.E. avec les avocats jusqu'en décembre 2011 sont précisées à la page 15 du cahier spécial des charges, qu'au point 2.14 du cahier spécial des charges, aucune distinction n'est établie dans le prix à remettre pour la phase judiciaire entre les prix qui seront pratiqués jusqu'au 31 janvier 2012 et ceux qui seront établis après cette date, que, si la S.W.D.E. avait voulu opérer une telle distinction, elle l'aurait spécifié clairement et aurait établi les inventaires en conséquence, que l'inventaire récapitulatif qui figure à l'annexe 2 du cahier des charges ne comporte qu'une seule case pour l'indication des "frais maximum à payer par la S.W.D.E. par dossier (y compris honoraires des avocats: indemnité de procédure) pour un dossier de 350 euros en principal", d'une part, et le "forfait maximum à payer par la S.W.D.E. (y compris indemnité de procédure) par dossier- en EUR", d'autre part, que s'il avait été demandé aux soumissionnaires de remettre un prix pour la période expirant au 31 décembre 2011 et un autre pour la période commençant au 1^{er} janvier 2012, deux cases auraient été prévues, que, dès lors qu'elle avait clairement indiqué dans son cahier spécial des charges la méthode selon laquelle elle apprécierait les prix remis par les soumissionnaires, la S.W.D.E. était tenue de respecter cette méthode, qu'à cet égard, il y a lieu de relever que la société VENTURIS a modifié le formulaire d'offres en dédoublant les cases et en y mentionnant deux prix, que, pour ce motif, son offre aurait dû être déclarée irrégulière en application de l'article 77 de l'arrêté royal du 10 janvier 1996, que le pouvoir adjudicateur a cependant préféré la prendre en compte en ne considérant que la première sous case dans laquelle était mentionné le prix antérieur au premier janvier 2012, de manière à ouvrir la concurrence au maximum, que la méthode décrite dans le cahier spécial des charges pour la remise de prix n'a pas été modifiée par la S.W.D.E. dans le cours des négociations et qu'elle est décrite dans le rapport d'adjudication et la note au conseil d'administration du 26 novembre 2010 de sorte que la décision d'attribution est parfaitement motivée sur ce point.

C) Mémoire en réplique

La requérante réplique que, lorsque les critères d'attribution du marché

sont définis dans le cahier spécial des charges, le pouvoir adjudicateur, même en procédure négociée, ne peut s'en écarter au moment de déterminer l'offre la plus intéressante, qu'il est faux de soutenir que le pouvoir adjudicateur avait clairement choisi de comparer les prix pour la seule première année du contrat, que tel n'est pas le sens des dispositions du cahier spécial des charges auxquelles la partie adverse se réfère dans son mémoire en réponse, qu'à cet égard, dans le point 2.7 du cahier spécial des charges, il était précisé que, dans le cadre du recouvrement judiciaire, l'adjudicataire à désigner devait traiter jusqu'en décembre 2011 avec les avocats sous contrat avec la partie adverse, et aux conditions définies par ce contrat, qu'on ne peut voir là que l'expression de la volonté de la partie adverse "de comparer les prix remis par les soumissionnaires (uniquement) pour la première année du contrat", qu'en réalité rien n'est précisé de manière explicite à ce propos, qu'elle a déposé une offre où elle ventilait les prix applicables au cours de la première année du contrat, les autres années d'exécution du contrat devaient être conclues par l'attribution du marché litigieux, que cette manière de faire n'est nullement déraisonnable et ne saurait être critiquée puisqu'elle revient à prendre en compte les contraintes définies par la partie adverse elle-même, que cette manière de faire a pu paraître suggérée par les documents du marché, et plus particulièrement par les mentions figurant dans l'annexe 2 au cahier des charges, que, dans chacun des tableaux figurant, pour chacun des lots du marché, il est indiqué, en titre "Quantités annuelles", que, lorsqu'il est question du nombre de dossiers pris en compte pour évaluer les offres pour ce qui concerne le critère du prix, le cahier spécial des charges vise un nombre d'années au pluriel, que si l'intention avait été d'évaluer les offres, pour ce qui concerne le critère du prix, uniquement en ce qui concerne la première année d'exécution du contrat à conclure, c'est la mention "Quantité annuelle" qui aurait dû être reprise dans cette annexe au cahier spécial des charges, qu'il n'a donc jamais été annoncé que, pour ce qui concerne le critère du prix, l'évaluation se ferait en tenant compte exclusivement des données relatives à la première année d'exécution du contrat, que cet élément n'a nullement été communiqué à l'occasion des réunions de présentation des offres, qu'il faut relever, à cet égard, que la première version de son offre reprenait déjà, pour ce qui concerne ce critère, une ventilation avec des modalités différentes entre la première année d'exécution du contrat et les années ultérieures, que, par la suite, son attention n'a pas été attirée sur la question actuellement débattue, que, si tel avait été le cas, il aurait été extrêmement aisé pour elle, sans même devoir modifier le contenu de son offre, de présenter celle-ci différemment en établissant une moyenne, tout en maintenant le principe d'une tarification différenciée pour la première année d'exécution du contrat et les années ultérieures, que la thèse selon laquelle l'appréciation des offres, pour ce qui concerne le critère du prix, devait en réalité se faire en tenant compte des données relatives à la seule première année d'exécution du contrat n'a pas beaucoup de sens et a pour effet de limiter la concurrence à laquelle

pouvaient se livrer les soumissionnaires pour ce qui concerne cette première année d'exécution du contrat, que, dans ce contexte, l'option qu'elle a prise d'opérer une ventilation, en ce qui concerne les prix qu'elle proposait, entre la première année d'exécution et les années ultérieures, apparaissait raisonnable et était tout à fait justifiée au regard des contraintes définies par la partie adverse dans le cahier spécial des charges, que cette manière de procéder n'était nullement contraire au cahier spécial des charges, dont les termes ne peuvent être compris comme interdisant cette manière de faire, que la thèse selon laquelle la valorisation des offres, pour ce qui concerne le critère du prix, ne pouvait se faire qu'au regard des éléments relatifs à la première année d'exécution du contrat, est contraire à la manière dont le cahier spécial des charges définissait l'objet du marché et ses modalités d'exécution, que, selon les termes du cahier spécial des charges, le soumissionnaire est tenu de prendre en charge les honoraires d'avocat, tels que définis dans les conventions existantes conclues entre la partie adverse et ses avocats, convention arrivant à échéance le 31 décembre 2011, qu'au-delà de cette date, l'adjudicataire était libre de choisir les avocats dont l'intervention était nécessaire, et donc libre des engagements précédemment pris par la S.W.D.E. avec ses propres avocats, cette liberté se marquant tant sur le plan opérationnel que tarifaire, que le marché porte sur une période de quatre ans et dès lors que la valorisation des offres pour ce qui concerne le critère du prix devait se faire sur base des données fournies par le pouvoir adjudicateur et mentionnées dans le cahier spécial des charges, il n'était nullement déraisonnable de considérer que la valorisation des offres pouvait se faire sur une base correspondant à toute la durée d'exécution du marché, que les dossiers qui auraient été confiés à l'adjudicataire au cours de la première année d'exécution du marché et qui n'auraient pas abouti à un règlement amiable n'auraient sans doute pas tous donné lieu à l'intervention des avocats qui étaient liés par contrat à la S.W.D.E, qu'on pouvait en effet prévoir qu'une série de dossiers initiés au cours de l'année 2011, et plus particulièrement à la fin de celle-ci, auraient été traités en phase judiciaire ultérieurement, à un moment où l'adjudicataire n'aurait plus été lié par les engagements que la S.W.D.E. avait contractés à l'égard de la liste d'avocats mentionnée dans le cahier spécial des charges, que, dès lors, pour une série de dossiers de recouvrement judiciaire initiés dans le courant de l'année 2011, l'adjudicataire n'aurait pas dû forcément prendre en charge l'indemnité de procédure, en cas d'échec de la procédure judiciaire, que, selon l'article 2.14 du cahier spécial des charges, les prix des prestations devaient être établis de la manière suivante : "phase amiable : indication d'un pourcentage de commission sur les sommes récupérées, que la récupération des sommes soit partielle ou totale", "phase judiciaire : application d'un forfait maximum à payer par la S.W.D.E. par dossier non apuré complètement, seuls les frais réellement exposés et non couverts devant être réclamés avec comme limite supérieure le forfait proposé, les frais concernés étant les frais de citation, d'honoraires d'avocat [...] et les frais

d'exécution", et les "frais d'annulation de dossier", que le cahier spécial des charges précisait encore que pour la valorisation des offres, s'agissant du critère du prix et dans le cadre du recouvrement judiciaire, il sera tenu compte du forfait maximum que le soumissionnaire propose d'appliquer pour un dossier dont le montant principal poursuivi est de 350 euros, qu'elle a déposé une offre reprenant, pour le critère du prix, les éléments suivants : "pourcentage sur les sommes récupérées, en phase amiable ou judiciaire : 5,95% sur sommes récupérées", "forfait maximum de frais portés en compte de la S.W.D.E. par dossier non apuré complètement, en tenant compte d'un principal poursuivi de 350 € : pour les interventions avant la fin de l'année 2011 : 125 € par dossier et pour les interventions après le 31 décembre 2001 : 10 € par dossier", "frais mis à charge de la S.W.D.E. pour les dossiers annulés : 0 €", que pour le lot n°1, son offre a été valorisée à 173.477,42€, que ce chiffre est repris dans le tableau constituant la première page de l'annexe 1 au rapport d'analyse et de cotation des offres, étant la pièce 15 du dossier administratif, que, pour le même lot, la société IURIS-LINK, à qui le marché litigieux a été attribué, a vu son offre valorisée à 153.099,88€, que pour valoriser son offre, la partie adverse n'aurait pas dû se limiter à tenir compte de la seule première année d'exécution du marché, qu'il aurait fallu tenir compte également du prix proposé pour ce qui concerne le forfait de frais à payer par la S.W.D.E. en phase judiciaire pour un dossier non apuré complètement soit, quelle que soit la tranche déterminée en fonction du principe de la dette poursuivie, 10€, qu'en tenant compte de ces éléments, en projetant les estimations livrées par la partie adverse dans le cahier spécial des charges relatives à l'importance des prestations à réaliser sur l'ensemble de la durée du marché, soit quatre années, pour ensuite ramener les résultats obtenus à un volume annuel, pour le premier lot, le prix ainsi obtenu pour son offre (134.497,43€) est moins élevé que le prix calculé pour le même lot sur base des données de l'offre déposée par IURIS-LINK (153.099,88€), que, d'autre part, dans les trois autres critères d'attribution, les résultats obtenus par elle sont les suivants : pour le critère n°2, la meilleure cote lui est attribuée : 27,30/30; pour le critère n°3, elle est première, ex aequo avec une note de 18/20; pour le critère n°4, elle est première avec une note de 9/10 et qu'il apparaît ainsi que si la partie adverse avait correctement valorisé son offre pour le premier critère relatif au prix, son offre aurait été classée, sur base de l'ensemble des critères, à la première place et le marché aurait dû lui être attribué.

D) Mémoire en intervention

L'intervenante expose que le moyen est irrecevable en ce qu'il est pris de la violation des articles 102 et 103 de l'arrêté royal du 10 janvier 1996, que ces dispositions s'appliquent uniquement à la procédure d'appel d'offres et non à la procédure négociée, que l'article 110bis, alinéa 2, du même arrêté ne concerne que la

pondération des critères d'attribution en procédure négociée, qu'il ne peut donc pas servir de fondement au moyen puisque par celui-ci la partie requérante critique seulement la manière dont ces critères ont été appliqués, que sur ce point, le moyen doit être déclaré irrecevable, que, quant au fond, c'est le point 2.14 du cahier spécial des charges qui détermine comment sont établis les prix des prestations en phase judiciaire, que, comme le relève la partie adverse dans son mémoire en réponse, cette disposition n'établit aucune distinction entre la première année d'exécution du contrat et les années suivantes, qu'il en va de même de l'inventaire récapitulatif joint au cahier spécial des charges, que cet inventaire ne comporte qu'une seule case pour la mention du forfait maximum qui devait être proposé par les soumissionnaires, qu'il en résulte que ces derniers ne pouvaient pas proposer deux forfaits distincts, l'un applicable durant la première année d'exécution du contrat, l'autre applicable durant les années suivantes, qu'ils devaient proposer un forfait unique, étant entendu que durant la première année d'exécution du contrat, l'adjudicataire est tenu au respect de la convention conclue par la partie adverse avec ses avocats, qu'elle a, pour sa part, pleinement respecté ces prescriptions du cahier spécial des charges, qu'elle a en effet remis un prix unique à titre de forfait, que la partie requérante n'a, quant à elle, pas respecté les prescriptions du cahier spécial des charges puisqu'elle a proposé deux forfaits distincts, que son offre aurait dû être écartée pour cause d'irrégularité, que, dès lors que cette offre n'a pas été écartée, la partie adverse n'avait d'autre solution que de s'en tenir, pour la comparaison des offres, au forfait proposé par la requérante pour la première année d'exécution du contrat, que le second forfait proposé par la requérante, soit celui proposé pour la période commençant à courir le 1^{er} janvier 2012, n'a précisément pas été établi en tenant compte du contrat existant entre la partie adverse et ses avocats, que ce second forfait ne pouvait donc pas être pris en considération par le pouvoir adjudicateur, que c'est dès lors à juste titre que ce dernier a tenu compte uniquement du forfait proposé par la requérante pour la première année d'exécution du contrat, que, contrairement à ce que prétend la requérante, la décision attaquée n'est donc pas le fruit d'une analyse incorrecte de son offre au regard du critère d'attribution relatif au prix et qu'en outre, la décision attaquée se contente de faire application des prescriptions du cahier spécial des charges, aucune motivation formelle particulière ne s'imposait par conséquent.

E) Dernier mémoire de l'intervenante

L'intervenante rappelle en substance qu'en proposant deux forfaits distincts, la requérante n'a pas respecté les prescriptions du cahier spécial des charges et que son offre aurait dû, pour cette raison, être écartée. Elle relève qu'ayant toutefois admis l'offre de la requérante, la partie adverse ne pouvait procéder autrement qu'elle l'a fait, faute de quoi elle aurait été amenée à modifier les règles claires et précises

qu'elle avait énoncées dans le cahier spécial des charges. La partie adverse ne pouvait donc, à l'estime de l'intervenante, prendre en considération que le seul prix remis par la requérante pour la première année. L'intervenante soutient que l'acte attaqué n'est pas le fruit d'une analyse incorrecte de l'offre de la requérante et qu'il se contente de faire application des prescriptions du cahier spécial des charges. Enfin, l'intervenante met en cause les calculs proposés par la requérante, qui autorisent celle-ci à soutenir que si son offre avait été valorisée différemment au regard du critère du prix, elle aurait été mieux classée que l'intervenante.

V. 2. Décision du Conseil d'Etat

Dans le cadre de la procédure d'attribution du marché litigieux, la partie adverse n'avait pas déclaré irrégulière l'offre de la requérante. Elle n'est, en conséquence, pas recevable à invoquer devant le Conseil d'Etat une irrégularité dont cette offre serait entachée.

En ne déclarant pas irrégulière l'offre de la requérante, la partie adverse a implicitement, mais nécessairement, considéré que cette offre pouvait être comparée avec celles des autres soumissionnaires, particulièrement au regard du critère du prix. Il lui incombait donc de traiter cette offre dans des conditions telles qu'elles lui permettent de la comparer utilement avec les autres.

Il ne ressort d'aucune des clauses du cahier spécial des charges relatives à l'établissement et à la valorisation des prix que, s'agissant de ce critère, les offres seraient comparées au regard de prix proposés pour la première année d'exécution du marché et différents, le cas échéant, de ceux qui le seraient pour les années ultérieures.

La partie adverse n'a donc pu avoir égard aux seuls prix proposés par la requérante pour la première année d'exécution du marché sans méconnaître ces clauses du cahier spécial des charges.

En tant qu'il dénonce une erreur dans les motifs et invoque la violation du principe "patere legem quam ipse fecisti", le moyen est fondé.

VI. DEUXIEME MOYEN

VI. 1. Thèses des parties

A) Requête

La requérante soulève un deuxième moyen, pris de la violation des

articles 10 et 11 de la Constitution, de l'article 519 du Code judiciaire, de l'arrêté royal du 30 novembre 1976 fixant le tarif des actes accomplis par les huissiers de justice en matière civile et commerciale ainsi que celui de certaines allocations, de l'article 39, § 1^{er}, de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, des articles 103, alinéa 2, et 109, 5°, de l'arrêté royal du 10 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux et de l'excès de pouvoir.

En une première branche, elle expose que la décision attaquée attribue un marché public de services ayant pour objet le recouvrement tant amiable que judiciaire des créances de la partie adverse à la société IURIS-LINK, qui est une étude d'huissiers de justice, en faisant application des critères d'attribution définis par le cahier spécial des charges, et notamment du critère du prix, pondéré à concurrence de 40 points sur un total de 100 points, qu'en raison de son objet, le marché litigieux était susceptible de susciter le dépôt d'offres présentées par des huissiers de justice, que l'acte attaqué attribue d'ailleurs le marché à une étude d'huissiers de justice, que le prix dû pour chaque intervention d'un huissier de justice, dans le cadre d'un recouvrement judiciaire, est fixé par le Roi en vertu de la loi, que l'article 159 du Code judiciaire prévoit que "le Roi fixe le tarif de tous les actes des huissiers de justice et des indemnités pour frais de déplacement", que ce tarif a été fixé par l'arrêté royal du 30 novembre 1976 précité, que l'article 519 du Code judiciaire et l'arrêté royal du 30 novembre 1976 sont d'ordre public, qu'en vertu des articles 103 et 109 de l'arrêté royal du 10 janvier 1996, les critères d'attribution d'un marché attribué par appel d'offres ou par procédure négociée sans publicité doivent être fixés par le pouvoir adjudicateur "sans préjudice des dispositions législatives, réglementaires ou administratives relatives à la rémunération de certains services", qu'il n'est rien qui soit susceptible de justifier qu'il en aille autrement dans le cas d'un marché public de service attribué par procédure négociée avec publicité, a fortiori lorsque le pouvoir adjudicateur a établi un cahier spécial des charges et prévu, dans ce document, des critères pondérés, et notamment le prix, devant permettre de déterminer l'offre la plus intéressante, qu'il découle des dispositions précitées de l'arrêté royal du 10 janvier 1996 que lorsque s'agissant du recouvrement judiciaire auquel procèdent les huissiers de justice, la rémunération de certains services est fixée par la voie réglementaire, les prestataires concernés ne peuvent être mis en concurrence, dans le cadre de l'attribution d'un marché public, sur la base du prix de leurs prestations, qu'en d'autres termes, les marchés publics pour lesquels des huissiers de justice sont susceptibles de remettre offre ne peuvent être attribués sur la base du critère du prix, qu'il en découle d'une part, que si la partie adverse entendait permettre la participation d'huissiers de justice à la procédure d'attribution du marché litigieux,

elle ne pouvait faire application d'un tel critère, d'autre part, en ayant prévu que le marché serait attribué notamment sur base du critère du prix, la partie adverse ne pouvait juger régulière ni a fortiori retenir une offre déposée par un huissier de justice ou une étude d'huissiers de justice.

En une seconde branche, la requérante expose que pour l'ensemble des actes qu'ils posent, dans le cadre de procédures de recouvrement judiciaires, les huissiers de justice sont tenus d'appliquer le tarif fixé par l'arrêté royal du 30 novembre 1976, adopté sur la base de l'article 519 du Code judiciaire, que les dispositions qui viennent d'être citées sont d'ordre public, qu'il en résulte que toute convention contraire au tarif légal est sanctionnée de nullité absolue, que l'huissier de justice ne peut consentir une remise de ses droits, frais et débours et que sont prohibés le travail au forfait et le partage des droits, frais et débours avec des tiers, qu'en vertu de l'arrêté royal précité, il est interdit aux huissiers de justice de renoncer à leurs honoraires dus pour les actes posés, lorsqu'il apparaît, in fine, que la créance est, en fait, irrécouvrable, qu'en l'espèce, l'acte attaqué attribue le marché public, dont l'objet porte à la fois sur le recouvrement amiable et le recouvrement judiciaire, à une étude d'huissiers de justice, qu'il n'est cependant pas établi que l'offre remise par l'adjudicataire respectait pour ce qui concerne le critère du prix ou les tarifs applicables, les dispositions de l'arrêté royal du 30 novembre 1976 et l'article 519 du Code judiciaire, qu'il en va d'autant plus ainsi que le cahier spécial des charges établi par la partie adverse prévoit, en son article 2.14, que pour ce qui concerne le recouvrement judiciaire faisant l'objet du marché litigieux, les prix proposés par les soumissionnaires doivent correspondre à un forfait maximum de frais à payer par la S.W.D.E. par dossier non apuré complètement et, le cas échéant, à un pourcentage de commission sur les sommes récupérées en principal hors frais de citation, honoraires d'avocat et frais d'exécution.

B) Mémoire en réponse

Quant à la première branche du moyen, la partie adverse répond que le marché s'adressait non seulement à des huissiers mais aussi à des sociétés de recouvrement, lesquelles ne sont pas soumises à l'arrêté royal du 30 novembre 1976, que rien n'empêchait dès lors la S.W.D.E. de faire du prix un critère d'attribution, qu'aucune disposition n'empêche de mettre en concurrence les huissiers et les sociétés de recouvrement sur le critère du prix, qu'il en va d'autant plus ainsi que le marché ne portait pas seulement sur le recouvrement judiciaire mais aussi sur le recouvrement amiable, que les frais d'huissier ne constituaient pas la seule composante du prix à proposer et que le critère du prix n'était pas le seul critère qui devait servir à la comparaison des offres.

Quant à la seconde branche du moyen, la partie adverse répond que la partie requérante n'a pas d'intérêt au moyen dès lors qu'elle prétend que les prix remis par la société IURIS-LINK pour le recouvrement judiciaire ne respectent pas les tarifs imposés aux huissiers alors même que les prix qu'elle a elle-même remis pour les dossiers d'une valeur entre 250 et 2.500 euros sont inférieurs à ceux de IURIS-LINK et que ceux remis par les deux sociétés pour un dossier d'une valeur entre 2.500 et 5.000 euros sont pratiquement identiques, que si IURIS-LINK n'a pas indiqué de montant maximum pour les dossiers dont l'enjeu porte sur les créances de 1 à 250 euros, c'est parce que le cahier spécial des charges excluait le recours à la procédure judiciaire pour les créances inférieures à 350 euros, que les huissiers auxquels la partie requérante fera appel sont tenus, tout comme la société IURIS-LINK, de respecter le tarif établi par l'arrêté royal du 30 novembre 1976, qu'un requérant ne saurait être admis à invoquer une prétendue irrégularité de l'offre de l'adjudicataire si sa propre offre est affectée de la même irrégularité, sous peine de perdre son intérêt au recours, que la seconde branche du moyen doit donc être rejetée à défaut d'intérêt, que, sur le fond, à titre liminaire, l'article 98 de l'arrêté royal du 10 janvier 1996 ne s'applique pas à la procédure négociée qui a été utilisée et est régie par les articles 108 à 110bis (titre VIII) du même arrêté, que la S.W.D.E. n'était donc pas tenue de procéder au contrôle de la régularité de l'offre et du prix de la société requérante, qu'en toute hypothèse, l'offre de la société IURIS-LINK respecte les règles du tarif, que celle-ci a en effet joint à son offre une décomposition des prix remis pour chaque catégorie de dossiers qui montre clairement que les frais d'huissier ont été pris en considération dans le prix remis, que l'on notera à cet égard que les tranches du métré récapitulatif annexé au cahier spécial des charges ne correspondent pas parfaitement à celles établies par l'arrêté du 30 novembre 1976 de sorte que les soumissionnaires ont été contraints d'établir un tarif moyen pour chaque tranche de dossiers, que les frais de saisie sont négligeables pour de multiples raisons, que les honoraires des avocats constituent une marge de négociation importante qui n'altère en rien le respect des règles du tarif des actes accomplis par les huissiers, que, par ailleurs, le financement de ces honoraires peut être double, soit au moyen des honoraires perçus en phase amiable, soit au moyen des indemnités de procédure récupérées, le principe étant que l'honoraire de l'avocat est dans tous les cas inférieur à l'indemnité de procédure, qu'enfin, la société IURIS-LINK s'est astreinte à certaines obligations (priorité à la phase amiable, anticipation drastique par détection des insolvable, exclusion systématique de la phase judiciaire pour tous les dossiers concernant des entreprises dont la créance est de 1.501 euros ou plus et ne nécessitant pas d'autorisation d'un juge pour recourir à la procédure d'interruption de la fourniture, tous les dossiers dont le principal est égal ou inférieur à 350 euros, tous les dossiers sans chance réelle de récupération par voie judiciaire des sommes dues pour consommation à usage

domestique, engagement des procédures judiciaires uniquement s'il existe manifestement des chances réelles de récupération, respect strict du principe d'économie de procédure, responsabilisation de l'huissier), que le coût des procédures d'exécution par voie de saisie-exécution immobilière est intégralement pris en charge par la S.W.D.E. et que, dans ces conditions, la décision d'attribuer le marché à la société IURIS-LINK ne saurait être annulée au motif qu'elle est irrégulière.

C) Mémoire en réplique

Quant à la première branche du moyen, la requérante se réfère à deux arrêts du Conseil d'État, un arrêt n° 196.000 du 1^{er} octobre 2009 et un arrêt n° 42.068 du 23 février 1993, dont il résulte que lorsque des prestataires de services voient leurs tarifs fixés par la loi ou le règlement, les marchés publics pour lesquels ils concourent ne peuvent être attribués en faisant application du critère du prix ou du montant, même lorsque d'autres critères sont appliqués dans le même temps, que ceci résulte tant des normes dont l'objet est de fixer le tarif applicable aux professions ainsi visées que du principe de concurrence, dont on sait qu'il fonde le droit des marchés publics, tant au niveau européen qu'en droit interne, que, certes, l'article 109 de l'arrêté royal du 10 janvier 1996 concerne la procédure négociée sans publicité, que le principe prévu par cette disposition pour ce qui concerne la procédure négociée sans publicité selon lequel les critères d'attribution d'un marché attribué doivent être fixés par le pouvoir adjudicateur "sans préjudice des dispositions législatives, réglementaires ou administratives relatives à la rémunération de certains services" est également rendu applicable aux procédures d'appel d'offres par l'article 103 du même arrêté, qu'il n'est rien qui soit susceptible de justifier qu'il en aille autrement dans le cas d'un marché public de services attribué par procédure négociée avec publicité, que le principe dont il est ici question est directement établi par l'article 55 de la Directive 2004/17/CE du 31 mars 2004 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux, qu'il peut donc être invoqué, à l'appui de la première branche du moyen et à ce stade de la procédure, la violation de l'article 55 de la Directive précitée, qu'il découle des dispositions visées au moyen que lorsque s'agissant du recouvrement judiciaire auquel procèdent des huissiers de justice, la rémunération de certains services est fixée par la voie réglementaire, les prestataires concernés ne peuvent être mis en concurrence, dans le cadre de l'attribution d'un marché public, sur la base du prix de leurs prestations, qu'en d'autres termes, les marchés publics pour lesquels des huissiers de justice sont susceptibles de remettre offre ne peuvent être attribués sur la base du critère du prix et qu'il en découle d'une part, que la partie adverse, si elle entendait permettre la participation d'huissiers de justice à la procédure d'attribution du marché, ne pouvait faire application d'un tel critère, et, d'autre part, qu'en ayant

prévu que le marché serait attribué notamment sur base du critère du prix, la partie adverse ne pouvait juger régulière ni a fortiori retenir une offre déposée par un huissier de justice.

Quant à la deuxième branche du moyen, la requérante réplique que les arguments qui tentent d'établir qu'elle n'aurait pas intérêt au moyen ne peuvent être retenus, qu'elle n'est pas huissier de justice mais une association d'huissiers de justice, en manière telle que ce n'est pas sur elle que reposent les obligations découlant de l'article 519 du Code judiciaire et de l'arrêté royal du 30 novembre 1976, qu'invoquant cet argument, la partie adverse ignore en réalité le contenu de l'offre qui avait été déposée par elle, que, dans cette offre, au point 2.7, relatif au recouvrement judiciaire, était intégré un modèle de convention de collaboration conclue entre elle et les huissiers de justice avec lesquels elle collabore, précisément dans le cadre du recouvrement judiciaire, qu'il est précisé dans cette convention de collaboration, notamment au point 7, qu'elle "remboursera à l'huissier tous les actes et frais de procédure engagés par ses soins dans les dossiers considérés comme irrécouvrables après un jugement" ainsi que "tous les actes et frais de procédure dans les dossiers dans lesquels le client aura été débouté par le tribunal", que l'article 519 du Code judiciaire et l'arrêté royal du 30 novembre 1976 sont des dispositions d'ordre public, que, sur base des considérations qui précèdent, l'on ne saurait considérer qu'elle n'aurait pas intérêt au moyen, que, comme déjà indiqué ci-dessus, au cours de la première année d'exécution du marché, l'adjudicataire est tenu par l'accord conclu par la partie adverse avec une série d'avocats, qui prévoit la rémunération de ceux-ci au minimum de l'indemnité de procédure, qu'il apparaît que les prix proposés dans l'offre de IURIS-LINK, pour ce qui concerne la phase judiciaire, ne permettent pas de respecter, à tout le moins au cours de la première année d'exécution du marché, le tarif applicable aux actes des huissiers de justice dans les matières civiles et commerciales, que si ce n'est pour les tranches de 250,01 euros à 750 euros et de 750,01 euros à 2.500 euros, où le forfait proposé par IURIS-LINK dépasse le montant minimum de l'indemnité de procédure, le forfait est inférieur à ce montant minimum, et pour ce qui concerne la tranche de 2.500,01 euros à 5.000 euros, quasi égal à celui-ci, qu'en tenant compte de la contrainte liée à l'application de la convention unissant la partie adverse à ses avocats jusqu'à la fin de l'année 2011, et en appliquant les tarifs proposés par IURIS-LINK dans son offre dans l'hypothèse d'un échec de la procédure judiciaire, les frais d'huissier ne sont pas couverts, ou, pour les tranches de 250,01 euros à 2.500 euros, ne sont pas couverts dans leur entièreté, que sur la base de cette constatation, il y a lieu de considérer que l'offre remise par IURIS-LINK ne respecte pas les obligations découlant de l'article 519 du Code judiciaire et de l'arrêté royal du 30 novembre 1976, que le constat de cette illégalité doit entraîner l'annulation de l'acte attaqué, que les arguments invoqués par la partie adverse dans son mémoire en

réponse ne peuvent mener à une autre conclusion, que, s'il faut considérer que les contrôles prévus par l'article 98 de l'arrêté royal du 10 janvier 1996 n'étaient pas d'application en l'espèce, il n'en reste pas moins que la partie adverse avait l'obligation de vérifier la régularité des offres, qu'une offre qui ne respecte pas les dispositions de l'article 519 du Code judiciaire et de l'arrêté royal du 30 novembre 1976 ne pouvait être considérée comme régulière, qu'il ne peut être considéré que l'offre de la société IURIS-LINK respecte les règles du tarif, qu'il ne peut être considéré qu'avec les forfaits proposés par IURIS-LINK, les montants relatifs à l'intervention des huissiers de justice sont couverts, et donc le tarif respecté, qu'au surplus, il n'est nullement démontré, par la décomposition du prix présenté par IURIS-LINK dans son offre améliorée du 4 octobre 2010 que le tarif serait respecté, que, d'autre part, et comme le reconnaît la partie adverse, certains frais ne sont pas pris en compte dans la décomposition de prix ainsi présentée par la société IURIS-LINK, comme les frais de saisie, que, de la même manière, la considération selon laquelle "les honoraires d'avocat constituent une marge de négociation importante" dans le chef des huissiers de justice soumissionnaires n'est pas de nature à établir la régularité de l'acte attaqué au regard des dispositions d'ordre public relatives au tarif des huissiers de justice, qu'ici encore, la partie adverse se fonde sur de simples prévisions non autrement vérifiées, à savoir l'importance relative du recouvrement amiable par rapport au recouvrement judiciaire, pour affirmer que dans le cadre de l'exécution du marché confié à un huissier de justice, les honoraires de celui-ci seront, en tout état de cause, financés, qu'à cela s'ajoute que l'huissier est un officier ministériel et qu'il exerce une profession libérale, qu'il n'a donc pas la qualité de commerçant, qu'on peut dès lors douter que celui-ci puisse entreprendre des négociations relatives aux conditions de l'intervention d'un avocat dans une procédure judiciaire, et, le cas échéant, prendre à ses risques l'intervention de cet avocat, que s'il intervient de cette manière, l'huissier ne pourrait plus voir son indépendance garantie dans le cadre des actes qu'il poserait pour les besoins de procédures de recouvrement judiciaire, que si le législateur établit le principe d'un tarif pour les interventions d'huissiers de justice et détermine le périmètre de cette intervention, c'est afin d'établir, notamment au bénéfice du justiciable, l'indépendance de l'huissier et qu'enfin, les engagements pris par la société IURIS-LINK dans le cadre de son offre sont indépendants de la question du respect du tarif et n'établissent au demeurant pas que ce tarif serait, dans tous les cas, et comme il se doit, respecté.

D) Mémoire en intervention

Quant à la première branche du moyen, l'intervenante observe que le marché litigieux n'était nullement réservé aux huissiers de justice, qu'il était ouvert à

des entreprises qui, telles les sociétés de recouvrement, ne sont pas soumises en tant que telles aux tarifs fixés par l'arrêté royal du 30 novembre 1976, que le marché n'est pas limité au recouvrement judiciaire, qu'il porte également sur le recouvrement amiable, la priorité étant d'ailleurs donnée à ce dernier, que la requérante reconnaît que les prestations accomplies par les huissiers de justice dans le cadre du recouvrement amiable ne sont pas soumises à l'arrêté royal du 30 novembre 1976, que, s'agissant du recouvrement judiciaire, les frais des huissiers de justice ne constituaient pas le seul élément à prendre en considération puisqu'il fallait également tenir compte des frais d'avocat, que, par ailleurs, tout en respectant les tarifs fixés par la réglementation, il peut y avoir un engagement des huissiers à maîtriser leurs frais en limitant le nombre d'actes posés en fonction des enjeux et des circonstances, que la prise en considération du prix en vue de l'attribution du marché n'empêche pas les huissiers de respecter les tarifs réglementaires qui leur sont applicables dans le cadre du recouvrement judiciaire, qu'il leur appartenait de déterminer leur prix dans le respect de ces tarifs, qu'aucune des dispositions visées au moyen n'empêchait la partie adverse d'ériger le prix en critère d'attribution du marché, qu'il en va d'autant plus ainsi qu'il ne peut être sérieusement contesté que le prix constitue un élément pertinent et habituellement retenu en vue de déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse, qu'afin d'assurer une comparaison effective des offres, la partie adverse a, dès lors, pu légitimement estimer qu'il y avait lieu de prendre en considération le prix proposé par les soumissionnaires, et ce quelle que soit la catégorie de prestataires à laquelle ils appartiennent, que le moyen revient à exclure les huissiers de justice du marché litigieux, qu'une telle solution ne peut être admise, qu'elle serait contraire à la libre concurrence ainsi qu'aux principes d'égalité et de non-discrimination, qu'on peut rappeler les arrêts n° 196.609 du 1^{er} octobre 2009, CVBA GERECHTSDEURWAARDERSKANTOOR DE MEUTER & CORSTJENS et n° 189.847 du 27 janvier 2009, DUPONT et consorts, que, dans ces deux arrêts, le Conseil d'État a considéré que les services des huissiers de justice peuvent à tout le moins être qualifiés de services B, sont dès lors soumis à la loi du 24 décembre 1993 et ne peuvent par conséquent être adjugés par le pouvoir adjudicateur qu'après concurrence, que le Conseil d'Etat y précise que la fixation légale des missions fonctionnelles et des tarifs de l'huissier n'empêche pas l'application de la législation sur les marchés publics et le fait que la tarification soit arrêtée de manière uniforme ne semble pas porter atteinte à cette conclusion ni exclure en tant que tel un appel à la concurrence mais seulement à une procédure bien déterminée, soit l'adjudication étant donné que le prix est en cela le seul critère d'adjudication et que la première branche du moyen n'est donc pas fondée.

Quant à la deuxième branche du moyen, l'intervenante observe qu'elle a, conformément au cahier spécial des charges, procédé dans son offre à la ventilation du

forfait maximum de frais qu'elle a proposé en phase judiciaire pour les dossiers non entièrement apurés, que le forfait proposé est ainsi décomposé en différents postes, que s'agissant des frais d'huissier, le coût de ces différents postes a été calculé dans le respect strict des tarifs fixés par l'arrêté royal du 30 novembre 1976, qu'elle rappelle les principes qu'elle s'est engagée à respecter dans le cadre du recouvrement judiciaire, que, dans tous les cas, les actes posés par l'huissier dans le cadre du recouvrement judiciaire sont donc soumis aux tarifs réglementaires applicables, que, sous réserve de l'application de l'article 866 du Code judiciaire, il n'y a dans le chef de l'huissier aucune renonciation aux honoraires et frais qui lui sont dus en application de l'arrêté royal du 30 novembre 1976, que, de fait, le principe est de limiter le nombre d'actes d'exécution mais non leur coût, qu'il vient donc d'être démontré que son offre est pleinement respectueuse des tarifs réglementaires qui sont applicables aux huissiers de justice, qu'au surplus, l'affirmation de la requérante, selon laquelle il ne serait pas établi que l'offre de la partie intervenante est régulière, ne peut à l'évidence suffire pour démontrer le bien-fondé du moyen, qu'encore faudrait-il, en effet, que la requérante démontre que l'offre de la partie intervenante méconnaît les tarifs réglementaires applicables aux huissiers, qu'une telle démonstration n'est en rien apportée dans la requête, que la partie adverse fait à juste titre observer que les forfaits proposés par la partie intervenante en phase judiciaire pour les dossiers d'une valeur variant entre 250 et 5.000 euros sont inférieurs à ceux proposés par la partie intervenante, que, dans sa requête, la requérante cite un extrait de son offre selon lequel "c'est VENTURIS qui prend en charge les frais d'huissier et avocat en cas d'irrecouvrabilité", qu'en d'autres termes, les forfaits proposés par la requérante pour la phase judiciaire sont établis sans prendre en considération les tarifs fixés par l'arrêté royal du 30 novembre 1976, que la thèse soutenue par la requérante aboutit ainsi à une situation de concurrence déloyale, que selon cette thèse, les huissiers de justice ainsi que les associations d'huissiers de justice seraient, en effet, tenus d'établir leur offre sur la base des tarifs réglementaires applicables aux huissiers tandis que les sociétés de recouvrement ne seraient pas soumises à la même contrainte, alors même qu'il s'agit dans les deux cas d'actes posés par des huissiers de justice dans le cadre du recouvrement judiciaire, qu'il y aurait là une violation manifeste du principe d'égalité entre soumissionnaires et que la deuxième branche du moyen n'est donc pas fondée.

E) Dernier mémoire de la requérante

La requérante souligne en substance ce qu'elle tient pour une contradiction dans le rapport du Premier auditeur chef de section, celui-ci estimant d'abord, selon la lecture de la requérante, que la partie adverse n'aurait pas incité ou autorisé les soumissionnaires à méconnaître l'article 519 du Code judiciaire ou l'arrêté

royal du 30 novembre 1976 fixant le tarif des actes accomplis par les huissiers de justice en matière civile et commerciale ainsi que celui de certaines allocations, pour préciser ensuite le contraire, en considérant qu'on ne peut reprocher à la partie adverse d'avoir encouragé ou même permis le non respect des tarifs des huissiers, tels que fixée par l'arrêté royal du 30 novembre 1976.

VI. 2 Décision du Conseil d'Etat

En chacune de ses branches, le moyen procède de la supposition selon laquelle la partie adverse aurait incité ou autorisé les soumissionnaires à méconnaître l'article 519 du Code judiciaire ou l'arrêté royal du 30 novembre 1976 fixant le tarif des actes accomplis par les huissiers de justice en matière civile et commerciale ainsi que celui de certaines allocations, en les invitant à faire une offre de prix relative aux prestations faisant l'objet du marché de services en cause.

Un tel comportement ne ressort toutefois d'aucune des clauses du cahier spécial des charges et n'est établi par aucune pièce de la procédure. En particulier, les prix des prestations sont valorisés selon la méthode exposée aux points 2.13 et 2.14 du cahier spécial des charges. Ainsi, pour la phase judiciaire, les prix des prestations sont calculés sur base d'un forfait maximum de frais à payer par la S.W.D.E. par dossier non apuré complètement. Les frais concernés sont les frais de citation, d'honoraires d'avocats et les frais d'exécution. Pour les autres dossiers, il s'agit d'un pourcentage de commission sur les sommes récupérées (en principal, hors frais de citation, honoraires d'avocats et frais d'exécution). On ne peut dès lors reprocher à la partie adverse d'avoir encouragé ou même permis le non respect des tarifs des huissiers tels que fixés par l'arrêté royal du 30 novembre 1976 précité.

Le moyen n'est donc pas fondé en ce qu'il est pris de la violation des dispositions susvisées du Code judiciaire ou de l'arrêté royal du 30 novembre 1976 précité.

Pour le surplus, la requérante ne peut être suivie en ce qu'elle invoque la violation des articles 103 et 109, 5°, de l'arrêté royal du 10 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux, ces dispositions ne trouvant pas à s'appliquer aux marchés passés par procédure négociée avec publicité, et n'ayant pas été rendues applicables au marché litigieux par la partie adverse.

Enfin, aucun élément dans les développements du moyen ne permet d'établir en quoi la décision attaquée aurait violé les articles 10 et 11 de la

Constitution et l'article 39, § 1^{er}, de la loi du 24 décembre 1993, ni en quoi la partie adverse aurait commis un excès de pouvoir.

Le moyen ne peut, en conséquence, être accueilli.

**PAR CES MOTIFS,
D E C I D E :**

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par la société IURIS-LINK est accueillie.

Article 2.

Est annulée la décision du conseil d'administration de la S.W.D.E. du 26 novembre 2010 d'attribuer le marché de services pour la sous-traitance du recouvrement des créances de la S.W.D.E. (cahier spécial des charges n° PAS/SM/PC/recouvrement 2010-2015, procédure négociée avec publicité) à la société IURIS-LINK.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 300 euros, sont mis à la charge de la partie adverse, à concurrence de 175 euros, et à la charge de la partie intervenante, à concurrence de 125 euros.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le quatorze mai deux mille quatorze par :

M ^{me} Odile DAURMONT,	Président de chambre,
MM. Imre KOVALOVSKY,	Conseiller d'Etat,
David DE ROY,	Conseiller d'Etat,
Vincent DURIEUX,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Vincent DURIEUX.

Odile DAURMONT.