

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VI^e CHAMBRE

À R R Ê T

n^o 253.410 du 30 mars 2022

A. 220.621/VI-20.894

En cause : **la société à responsabilité limitée
Association des Yernaux,**
dont l'instance demande à être reprise par :
la société à responsabilité limitée Justice for all,
ayant élu domicile chez
M^e Delphine DE VALKENEER, avocat,
place des Peintres 8/004
1348 Louvain-la-Neuve,

contre :

l'Office national de sécurité sociale,
ayant élu domicile chez
M^{es} Gauthier ERVYN, avocat,
avenue Hermann-Debroux 40
1160 Bruxelles.

Partie intervenante :

la société à responsabilité limitée J.D.-Consult,
ayant élu domicile chez
M^{es} Stijn BUTENAERTS et
Simon LEFEBVRE, avocats,
boulevard Léopold II 180
1080 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 31 octobre 2016, la société à responsabilité limitée Association des Yernaux demande l'annulation de « la décision, prise à une date inconnue par les organes dirigeants de la partie adverse, d'adopter le cahier spécial des charges du marché "Concession de services centralisés de gestion numérique de dossiers et de recouvrement de titres exécutoires" sous références RSZ-DE/384/2016-F01 et BDA 2016-524948 ».

II. Procédure

Par une requête introduite le 3 mars 2020, la société à responsabilité limitée JD Consult a demandé à être reçue en qualité de partie intervenante. Cette intervention a été accueillie provisoirement par une ordonnance du 5 mai 2020.

Le dossier administratif a été déposé.

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

Les droits visés à l'article 70 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État ont été acquittés.

M^{me} Élisabeth Willemart, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Une requête en reprise d'instance a été introduite le 28 octobre 2020 par la société à responsabilité limitée Justice for all.

Les parties ont déposé des derniers mémoires.

Par une ordonnance du 29 octobre 2021, l'affaire a été fixée à l'audience du 8 décembre 2021, date à laquelle l'affaire a été remise à l'audience du 15 décembre 2021 à 14 heures.

M^{me} Florence Piret, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e Delphine De Valkeneer, avocat, comparaissant pour la partie requérante en reprise d'instance, M^e Gauthier Ervyn, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^e Stijn Butenaerts, avocat, comparaissant pour la partie intervenante, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Esther Rombaux, auditeur adjoint au Conseil d'État, a été entendue en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Exposé des faits utiles

1. La partie adverse est un établissement public fédéral chargé, en application des articles 5 à 7 de la loi du 27 juillet 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, de procéder à la perception de cotisations des employeurs et des travailleurs en vue de contribuer au financement de divers régimes de sécurité sociale.

La mission de perception des cotisations sociales inclut également le recouvrement forcé des arriérés de cotisations sociales à charge des employeurs qui ne respectent pas leurs obligations.

En application de l'article 40 de la loi du 27 juillet 1969 précitée, la partie adverse est, sans préjudice de son droit de citer les débiteurs récalcitrants devant le juge, autorisée à recouvrer certains montants dus par voie de contrainte. Jusqu'à la fin de l'année 2016, elle ne faisait toutefois qu'un usage marginal de cette faculté, le recouvrement des créances étant essentiellement réalisé par voie judiciaire.

Le « Plan justice » du Gouvernement fédéral a imposé à la partie adverse, dans le cadre de son contrat d'administration pour les années 2016 à 2018, de privilégier la méthode de recouvrement par voie de contrainte à dater du 1^{er} janvier 2017.

2. La requête mentionne qu'au mois d'août 2016, la partie adverse a adressé à un certain nombre d'huissiers un questionnaire portant sur les contraintes.

Dans une note de contexte, préalable au questionnaire, il est notamment exposé ce qui suit :

« L'objectif de cette enquête est donc de voir dans quelle mesure les applications informatiques de suivi de dossiers que vous utilisez [sont] susceptibles[s] de rencontrer les besoins de l'ONSS dans une première phase ou dans une phase ultérieure. Elle vise également à mesurer le territoire qu'il vous est possible de

couvrir : celui de votre compétence *ratione loci* et celui que vous couvrez au moyen de collaborations avec vos confrères ainsi que le volume de demandes qu'il vous est possible de gérer et dans quels délais ».

La requérante originale a complété et renvoyé ce questionnaire.

3. Le 18 août 2016, la partie adverse publie au *Journal officiel de l'Union européenne* et au *Bulletin des adjudications* un avis de pré-information d'une concession de services centralisés de gestion numérique de dossiers et de recouvrement de titres exécutoires. Cet avis est suivi d'un avis de concession également publié au *Bulletin des adjudications* le 31 août 2016 et au *Journal officiel de l'Union européenne* le 3 septembre 2016.

Les candidats concessionnaires sont invités à déposer offre pour le 3 octobre 2016 à 11h00.

4. L'article 2 de l'appel à participation (RSZ-DE/384/2016-F01 BDA 2016-524948), intitulé « contexte - objet de la concession », indique notamment ceci :

« Le présent appel à participation concerne l'attribution d'une concession de services de service public, ayant pour objet l'exploitation de services centralisés de gestion numérique de dossiers et de recouvrement de titres exécutoires. Ceci comprend le développement et la gestion d'une plateforme informatique ainsi que le suivi et le contrôle de l'exécution des dossiers de recouvrement par les huissiers de justice instrumentant et le *reporting* à l'ONSS.

Pour l'essentiel, la mission consistera à gérer l'exécution des contraintes délivrées par l'ONSS c'est-à-dire un titre directement exécutoire délivré par l'ONSS sans recours aux tribunaux. À titre subsidiaire, le concessionnaire pourra être chargé de recouvrer les créances consacrées par des jugements et autres titres exécutoires.

Les services à fournir par le concessionnaire consisteront notamment dans le fait d'assurer la transmission efficiente des données entre l'ONSS et la plateforme, de gérer la réception des informations reçues, de les classer par dossier de recouvrement, de les mettre à disposition des huissiers de justice chargés de leur exécution, de gérer les relations avec les huissiers de justice, notamment en répercutant à l'ONSS les informations obtenues dans le cadre des exécutions et en assurant la gestion des frais de justice.

Les procédures d'exécution suivies par les huissiers de justice devront répondre aux règles de recouvrement imposées par l'ONSS notamment quant à la fréquence des actes et au rythme de l'exécution, quant aux modalités d'exécution et de recouvrement, quant aux informations à rapporter à l'ONSS et quant à la gestion comptable et financière des dossiers.

Dans le cadre de l'accomplissement de cette mission, le concessionnaire veillera à permettre la participation de tous les huissiers de justice qui le souhaitent dès lors qu'ils remplissent les conditions techniques et s'engagent à respecter les règles de recouvrement imposées par l'ONSS.

L'exploitation de la mission de service public d'exécution forcée des titres

exécutoires de l'ONSS auprès de ses débiteurs comprendra essentiellement les éléments suivants :

- la création et la gestion d'une plateforme informatique sécurisée assurant la gestion centralisée et numérique des demandes de recouvrement de créances exécutoires de l'ONSS, tenant compte de la réglementation applicable notamment en matière de protection de la vie privée; - la numérisation des éventuels titres exécutoires envoyés sous format papier par l'ONSS et l'encodage de leurs données, leur mise à disposition et gestion via la plateforme informatique sécurisée; - l'organisation de la participation des huissiers de justice, sur l'ensemble du territoire national, à l'exécution des titres exécutoires envoyés par l'ONSS sur la plateforme; - le suivi de l'exécution des titres exécutoires de l'ONSS par les huissiers de justice instrumentant, conformément aux règles générales d'exécution définies par l'ONSS, ainsi que la gestion centralisée de la communication entre l'ONSS et les huissiers de justice; - l'établissement de statistiques et de rapports relatifs au recouvrement des créances sociales, à destination de l'ONSS; - le contrôle administratif et financier du recouvrement des créances sociales et des huissiers de justice en charge de celui-ci; - l'organisation du contrôle interne des services fournis par le concessionnaire et les huissiers participants par l'ONSS.

À titre accessoire, l'autorité concédante peut également charger le concessionnaire de la gestion sur la plateforme informatique de dossiers de recouvrement dont la charge a été confiée à d'autres intervenants que des huissiers de justice (par exemple des avocats). Cette gestion inclut entre autres la communication des informations entre l'autorité concédante et les tiers intervenants ».

In fine, il traite des options obligatoires, au profit d'autres administrations publiques fédérales, pour lesquelles les candidats doivent également remettre offre.

« Ces options obligatoires sont détaillées à l'article 10. L'ONSS est libre de lever ces options obligatoires ou de ne pas les lever.

Ces options obligatoires ont pour objet l'exploitation de services de gestion de dossiers et recouvrement de titre exécutoires relatifs à d'autres créances impayées, pour d'autres administrations publiques fédérales.

L'exploitation des services concédés dans le cadre de ces options obligatoires sera soumise aux mêmes exigences que celles qui sont exigées par les présents documents.

Hormis la levée éventuelle de ces options qui sera notifiée par l'ONSS en sa qualité de mandataire, les relations contractuelles avec le concessionnaire seront assumées pour chacune des options levées, par les autorités fédérales pour le compte desquelles ces options ont été levées ».

L'article 16 du même document précise, entre autres, ceci :

« Le concessionnaire veille à permettre la participation de tous les huissiers de justice qui le souhaitent, dès lors qu'ils remplissent les conditions techniques, s'engagent à respecter les règles de recouvrement imposées par les documents de la concession et qu'ils acceptent le paiement du prix fixé par le concessionnaire dans son offre ».

5. Quatre candidats déposent une offre dans les délais prescrits.

Un cinquième candidat dépose une offre qui sera écartée par la partie adverse pour dépôt tardif et défaut de signature.

La requérante originaire indique, dans sa requête, ne pas avoir été en mesure de déposer une offre, parce qu'elle ne remplissait pas certaines des conditions de capacité technique requises pour la sélection qualitative des soumissionnaires. Elle relève, à cet égard, que l'article 7 du cahier spécial des charges requérait des soumissionnaires qu'ils aient :

- « au cours des trois années précédant la date de dépôt des offres :
- 1) géré un service de recouvrement de créances d'au moins 25.000 créances par an, appuyé par un système informatique de gestion;
 - 2) développé un système informatique de gestion détaillée de dossiers ».

6. Le 1^{er} décembre 2016, est adoptée la loi modifiant la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs et abrogeant le chapitre III, section 3, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, en ce qui concerne le recouvrement par voie de contrainte par l'Office national de sécurité sociale et modifiant la loi du 24 février 2003 concernant la modernisation de la gestion de la sécurité sociale et concernant la communication électronique entre des entreprises et l'autorité fédérale. Elle dispose notamment ce qui suit :

- « [...] Art. 4. L'article 40 de la même loi [loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs], remplacé par la loi du 4 août 1978 et modifié par la loi du 29 mars 2012, est remplacé par ce qui suit :
- “ Art. 40. § 1^{er}. L'Office national de sécurité sociale procède au recouvrement des sommes qui lui sont dues par voie de contrainte, sans préjudice de son droit de citer devant le juge.
- § 2. Les cotisations, majorations de cotisations, intérêts de retard, les indemnités forfaitaires y compris les majorations et sommes visées aux articles 30bis et 30ter peuvent être recouvrés par voie de contrainte à partir du moment où est rendu exécutoire le rôle spécial auquel ils sont mentionnés.
- Un rôle rendu exécutoire vaut titre exécutoire en vue du recouvrement.
- Les rôles sont rendus exécutoires par l'administrateur général, l'administrateur général adjoint ou un membre du personnel délégué à cette fin par le Comité de gestion.
- § 3. La contrainte de l'Office national de sécurité sociale est décernée par l'administrateur général, l'administrateur général adjoint ou un membre du personnel délégué à cette fin par le Comité de gestion.
- § 4. La contrainte est signifiée au débiteur par exploit d'huissier de justice. La signification contient un commandement de payer dans les 24 heures, à peine

d'exécution par voie de saisie, de même qu'une justification comptable des sommes exigées ainsi que copie de l'exécutoire.

§ 5. Le débiteur peut former opposition à la contrainte devant le tribunal du travail de son domicile ou siège social.

L'opposition est motivée à peine de nullité; elle est formée au moyen d'une citation à l'Office national de sécurité sociale par exploit d'huissier dans les quinze jours à partir de la signification de la contrainte. Les dispositions du chapitre VIII, première partie, du Code judiciaire sont applicables à ce délai, y compris les prorogations prévues à l'article 50, alinéa 2, et l'article 55 de ce Code.

L'exercice de l'opposition à la contrainte suspend l'exécution de la contrainte, ainsi que la prescription des créances contenues dans la contrainte, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur son bien-fondé. Les saisies déjà pratiquées antérieurement conservent leur caractère conservatoire.

§ 6. L'Office national de sécurité sociale peut faire pratiquer la saisie conservatoire et exécuter la contrainte en usant des voies d'exécution prévues à la partie V du Code judiciaire.

Les paiements partiels effectués en suite de la signification d'une contrainte ne font pas obstacle à la continuation des poursuites.

§ 7. Les frais de signification de la contrainte de même que les frais de l'exécution ou des mesures conservatoires sont à charge du débiteur.

Ils sont déterminés suivant les règles établies pour les actes accomplis par les huissiers de justice en matière civile et commerciale.

§ 8. Le recouvrement administratif et judiciaire des cotisations, majorations de cotisations, intérêts de retard, frais judiciaires, indemnités forfaitaires y compris les majorations et sommes visées aux articles 30*bis* et 30*ter*, est une mission de service public qui peut être déléguée par l'Office national de sécurité sociale à un concessionnaire. Cette mission inclut tous les actes préparatoires et d'exécution nécessaires au recouvrement administratif et judiciaire des créances impayées dont l'Office national de sécurité sociale assure le recouvrement, tels que notamment la répartition des demandes d'intervention auprès des huissiers de justice compétents, la gestion administrative et financière des huissiers de justice, la transmission électronique à ces derniers des données personnelles des débiteurs, des jugements, contraintes et autres titres exécutoires à signifier et à exécuter, le suivi et le rapportage de leur signification et exécution forcée ainsi que la gestion administrative de leurs éventuelles contestations amiables ou judiciaires.

La communication des données personnelles des débiteurs de l'Office national de sécurité sociale au concessionnaire et aux huissiers de justice et leur traitement, dans le cadre de la mission de service public visée à l'alinéa 1^{er}, ont pour seule finalité le recouvrement des créances impayées dont l'Office national de sécurité sociale assure le recouvrement.

Les données personnelles qui peuvent être traitées conformément à l'alinéa 2 sont les données personnelles nécessaires au recouvrement des créances impayées dont l'Office national de sécurité sociale assure le recouvrement, dont celles mentionnées sur les titres exécutoires. Il s'agit des données telles que, entre autres :

- nom, prénoms, numéro de registre national, date de naissance, lieu de naissance, sexe, état civil, régime matrimonial, profession, composition familiale, coordonnées de contact (mail, téléphone, ...), adresse du domicile et de la résidence, numéro de compte bancaire du débiteur ou d'un tiers saisi, revendiquant, héritier ou co-propriétaire, co-saisi, mandataire, associé;
- les titres exécutoires obtenus par l'ONSS;
- les actes d'huissiers de justice;

- les biens mobiliers ou immobiliers, corporels ou incorporels saisissables répertoriés par l'huissier de justice;
- les données devant être contenues dans les actes d'huissiers, telles que prévues par le Code judiciaire;
- le montant et la nature des dettes sociales;
- les informations échangées en vue d'assurer l'exécution des titres exécutoires;

- l'extrait du fichier des avis de saisie;
- l'état des procédures judiciaires relatives aux saisies en cours.

Les données en question sont traitées dans le respect des principes visés à l'article 4 de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel.

L'Office national de sécurité sociale est le responsable du traitement de ces données personnelles. Il est autorisé à communiquer ces données personnelles au concessionnaire et aux huissiers de justice, en vue de leur traitement dans le respect des finalités légales déterminées à l'alinéa 3.

Le concessionnaire ne peut les conserver que le temps nécessaire pour mener à terme la procédure de recouvrement, c'est-à-dire jusqu'au paiement de la dette ou la déclaration d'irrecouvrabilité et à la clôture de l'intervention de l'huissier de justice dans la procédure en question."

[...]

Art. 7. Les articles 1^{er} à 4 et l'article 6 entrent en vigueur le 1^{er} janvier 2017 ».

7. À la suite de négociations avec les deux candidats ayant remis les offres les plus avantageuses, la partie adverse décide, le 23 décembre 2016, que la SRL JD Consult « a déposé l'offre la plus avantageuse, eu égard aux critères d'attribution, et que la concession lui est octroyée, son exécution devant débiter immédiatement ».

La décision est notifiée à l'attributaire de la concession par un courrier recommandé du même jour. Celui-ci a la qualité de concessionnaire à partir du 1^{er} janvier 2017 pour une durée déterminée de 15 ans.

8. Un recours en suspension d'extrême urgence est introduit contre cette décision par la SRL Intermédiance. Il est enrôlé sous le numéro A. 221.183/VI-20.946.

Par son arrêt n° 237.379 du 14 février 2017, le Conseil d'État rejette la demande de suspension. Après avoir considéré que « dans le cadre d'un examen en extrême urgence, il ne peut être affirmé que la partie adverse aurait agi de manière manifestement déraisonnable en qualifiant la procédure litigieuse de concession de services » et qu'« il n'y a, dès lors, pas lieu de requalifier la concession litigieuse en marché public de services », le Conseil d'État juge que « dès lors que l'acte attaqué est une concession de services, les articles 11, 13 et 15 de la loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de

marchés publics et de certains marchés de travaux, de fournitures et de services ne trouvent pas à s'appliquer en l'espèce ». Il relève que la requête ne comporte pas d'exposé des faits justifiant l'extrême urgence et qu'« il n'apparaît pas non plus des développements de la requête que la requérante soutient qu'il existe une quelconque urgence à statuer, ni encore moins une "extrême urgence" à statuer », au sens de l'article 17 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

La partie requérante poursuit la procédure. Le recours en annulation est toujours pendant.

Deux autres recours en annulation sont aussi introduits respectivement par :

➤ la SRL LEROY et Associés et la SRL INFORIUS contre :

- « la décision prise par l'ONSS en date du 23 décembre 2016 par laquelle elle attribue la "concession de services centralisés de gestion numérique de dossiers et de recouvrement de titres exécutoires", régie par le cahier spécial des charges RSZ-DE/384/2016-F01, à la [SRL] JD Consult, en ce que cette décision repose notamment sur :
 - la décision du Comité de gestion du 15 juillet 2016 de lancer une procédure de concession de services centralisés de gestion numérique de dossiers et de recouvrement de titres exécutoires;
 - la décision, prise à une date inconnue par les organes dirigeants de l'ONSS, d'adopter le cahier spécial des charges du marché « concession de services centralisés de gestion numérique de dossiers et de recouvrement de titres exécutoires » sous références RSZ-DE/384/2016-F01 et BDA 2016-524948 ».

Ce recours est enrôlé sous le numéro A.221.612/VI-20.975.

➤ la Chambre d'arrondissement des huissiers de justice de Bruxelles, contre :

- « la décision de l'ONSS du 23 décembre 2016 de désigner la société [...] à responsabilité limitée JD CONSULT concessionnaire des services centralisés de gestion numérique de dossiers et de recouvrement de titres exécutoires ».

Ce recours est enrôlé sous le numéro A. 221.652/VI-20.982.

Un recours en annulation est également introduit contre la loi du 1^{er} décembre 2016 précitée, auprès de la Cour constitutionnelle. Par son arrêt n° 49/2019 du 4 avril 2019, la Cour :

- « 1. annule l'article 40 de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28

décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, tel qu'il a été remplacé par l'article 4 de la loi du 1^{er} décembre 2016 "modifiant la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs et abrogeant le chapitre III, section 3, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, en ce qui concerne le recouvrement par voie de contrainte par l'Office national de sécurité sociale et modifiant la loi du 24 février 2003 concernant la modernisation de la gestion de la sécurité sociale et concernant la communication électronique entre des entreprises et l'autorité fédérale", en ce qu'il ne prévoit pas une procédure préalable à la délivrance de la contrainte qui contienne les garanties énumérées en B.20.2;

2. annule l'article 40, § 5, alinéa 2, de la même loi du 27 juin 1969, tel qu'il a été remplacé par l'article 4 de la loi précitée du 1^{er} décembre 2016, en ce qu'il ne permet pas que l'opposition à contrainte soit formée par voie de requête contradictoire et en ce qu'il prévoit que cette opposition doit être formée dans les quinze jours à partir de la signification de la contrainte;

3. maintient définitivement les effets des contraintes qui auraient été décernées avant la date de la publication du présent arrêt au *Moniteur belge*;

4. rejette le recours pour le surplus ».

9. La partie adverse indique que la plateforme informatique a effectivement commencé à fonctionner le 1^{er} février 2017 et qu'au jour du dépôt de son mémoire en réponse « plus de 92 % des huissiers de Belgique ont volontairement adhéré à la plateforme mise en place par le concessionnaire et recevront, sur base égalitaire, des contraintes à signifier et exécuter ».

Bernard Yernaux, administrateur et gérant de la SRL Association des Yernaux, exerçant la profession d'huissier de justice, a lui-même procédé à son enregistrement sur la plateforme et signé, les 24 janvier 2017 et 26 avril 2018, deux conventions de coopération avec la partie intervenante pour participer à l'exécution des missions de recouvrement en exécution de la concession litigieuse. Ces conventions prévoient qu'elles sont renouvelées de plein droit ou font l'objet d'une reconduction tacite pour une ou plusieurs périodes d'un an, sauf dénonciation de celle-ci par l'une des parties ou en cas de résiliation de la concession. La partie intervenante indique, dans son dernier mémoire, que « dans la pratique, tous les contrats ont toujours été renouvelés depuis le début de la concession ».

10. Le 31 mai 2018, la SRL Association des Yernaux, requérante originaire, cède l'ensemble de ses activités liées à l'exercice de la profession d'huissier de justice à la SRL Justice for all, requérante en reprise d'instance. La cession concerne les actifs et non les dettes. La cession et le transfert de propriété

sont réalisés le 1^{er} juin 2018. Le 11 juin 2018, Bernard Yernaux est nommé gérant de la SRL Justice for all.

Le 23 août 2019, un avenant est conclu pour convenir que « la cession/transfert d'activité comprend notamment les actions judiciaires et extrajudiciaires, les recours juridictionnels, recours administratifs, garanties personnelles ou réelles et autres, dont bénéficie ou est titulaire pour quelque cause que ce soit, la société cédante, à l'égard de tous tiers, y compris les administrations publiques ».

11. Par un courrier du 18 novembre 2021, la partie adverse informe le Conseil d'État de deux faits nouveaux, à savoir :

- la résiliation anticipée de la convention de concession octroyée à la partie intervenante sur la base de la décision attaquée, qui prendra effet le 23 décembre 2021;
- le lancement, par un avis de marché publié le 8 juin 2021, d'un marché public de services consistant en « la gestion à la demande de l'ONSS et du SPF Finances des procédures de recouvrement des titres exécutoires, administratifs et des décisions judiciaires dont ils bénéficient, par la voie d'une plateforme numérisée d'échange de données entre l'adjudicataire et les pouvoirs adjudicateurs, d'une part, et entre l'adjudicataire et les huissiers de justice, d'autre part ».

La partie adverse précise, dans son courrier, que « la mise en œuvre de cette procédure de marché vise à pourvoir à l'exécution des services nécessaires à l'ONSS au terme de la concession de services, dont la décision de lancement est attaquée dans le cadre de la présente procédure » et que « la société Justice for all, actuelle requérante, n'a pas introduit d'offre dans le cadre de cette nouvelle procédure de marché public ».

12. Par courriel du 29 novembre 2021, la partie adverse précise que la SRL Justice for all n'a pas, non plus, introduit de recours contre « la décision d'adoption des documents du nouveau marché public, publié en 2021 [...] ».

IV. Intervention

Par une requête introduite le 3 mars 2020, la SRL JD Consult demande à

être reçue en qualité de partie intervenante.

En tant que bénéficiaire de la concession litigieuse, elle a un intérêt suffisant à intervenir dans le cadre de la présente procédure.

Il y a lieu d'accueillir cette requête.

V. Compétence du Conseil d'État

V.1. Thèses des parties

1. Le mémoire en réponse

La partie adverse soulève l'incompétence du Conseil d'État pour connaître de la requête en annulation, sur la base de la théorie de l'objet véritable du recours.

Selon elle, la requérante originaire fonde son intérêt sur sa qualité d'huissier de justice intervenant régulièrement pour la partie adverse et sur le fait que l'adoption du document de la concession impliquera pour elle une modification prétendument inacceptable des conditions contractuelles dans lesquelles elle intervient pour l'ONSS. La partie adverse relève, précisément, plusieurs passages des pages 9 et 10 de la requête.

Elle en déduit qu'« il ressort donc expressément de la requête en annulation de la requérante que celle-ci entend contester, en sa qualité de prestataire de services de l'ONSS (et d'autres administrations fédérales), les conséquences que la décision attaquée entraînerait sur les conditions d'exécution de ses interventions pour l'ONSS qui seraient, selon elle, lourdement modifiées, ainsi que sur l'exécution de ses interventions pour d'autres administrations auxquelles il serait potentiellement mis fin par la décision attaquée ».

La partie adverse expose que « la compétence d'annulation du Conseil d'État doit [...] être écartée chaque fois que les intéressés ont la possibilité d'introduire, devant une juridiction de l'ordre judiciaire, une action de nature à aboutir à un résultat équivalent à celui d'un recours pour excès de pouvoir » et rappelle que « la Cour de cassation impose de dépasser l'objet apparent de la demande pour examiner l'objet véritable et direct du recours ». La partie adverse

indique qu'« il convient à cette fin de vérifier, d'une part, si la requête introduite devant le Conseil d'État ne tend pas à la protection d'un droit subjectif, tâche réservée aux cours et tribunaux judiciaires, et si, d'autre part, le moyen articulé au soutien de la demande d'annulation est bien pris de la violation de la disposition qui fonde le droit subjectif ». Elle précise que « l'administré ne peut revendiquer de droit subjectif vis-à-vis de l'administration uniquement dans l'hypothèse où la compétence de cette dernière est liée », c'est-à-dire « si elle ne dispose d'aucune marge de manœuvre, d'aucun pouvoir d'appréciation, dans l'application de la réglementation ». La partie adverse ajoute que « les contestations relatives à l'interprétation, l'exécution ou la dissolution des contrats ou marchés entre l'administration et les administrés sont ainsi notamment jugées comme étant relatives à des droits civils ». Elle cite notamment les arrêts n° 227.587 du 28 mai 2014 et n° 221.222 du 29 octobre 2012.

La partie adverse conclut que « l'objet véritable du recours de la requérante est la protection des droits subjectifs qu'elle prétend détenir du fait de l'exécution de prestations pour compte de l'ONSS et d'autres institutions fédérales ».

2. Le mémoire en réplique

La requérante originale réplique qu'« aux fins de déterminer la compétence de votre Conseil, il convient de recourir à la théorie de l'objet véritable et direct du recours, laquelle consiste à identifier la volonté du demandeur – solliciter la protection d'un droit subjectif ou bénéficier du respect de la légalité abstraite ».

Elle rappelle, citant l'avocat général Vandewal, qu'« une requête portée devant le Conseil d'État ne concerne un litige ayant pour objet véritable un droit subjectif que si deux conditions sont réunies. Il faut, en premier lieu, que l'acte attaqué consiste dans le refus d'une autorité administrative d'exécuter une obligation correspondant à un droit subjectif dont le requérant se prétend titulaire. Il faut, en second lieu, tenir compte non seulement de l'objet de la demande, mais aussi du motif d'annulation invoqué. Il y a dès lors lieu de prendre en compte non seulement l'objet de la demande (le *petitum*), mais également le moyen d'annulation (la *causa petendi*) ».

Sur la première condition, elle ajoute, citant l'avocat général Werquin,

que « la première condition n'est remplie que dans la seule hypothèse où la compétence de l'administration est entièrement liée » et que « si elle jouit d'un certain pouvoir discrétionnaire, l'administré ne pourrait, par l'exercice d'une action juridictionnelle, exiger de l'administration un comportement déterminé que le droit objectif mettrait à sa charge; il n'est titulaire que d'un simple intérêt et le Conseil d'État est toujours compétent pour en connaître ».

Quant à la seconde condition, la requérante originaire rappelle que « celle-ci n'est rencontrée que lorsque le moyen d'annulation est déduit de la violation de la règle de droit établissant l'obligation correspondant au droit subjectif dont le justiciable prétend être le titulaire ».

Citant de nouveau l'avocat général Vandewal, et se référant à d'autres auteurs, elle précise encore que « la circonstance que l'annulation d'un acte juridique attaqué devant le Conseil d'État a ou peut avoir une incidence sur quelque droit civil ou politique ou sur l'exercice de ce droit, n'est [...] pas suffisante pour exclure la compétence du Conseil d'État ».

Appliquant cette théorie au cas d'espèce, la requérante originaire fait valoir que « l'acte attaqué – la décision d'adopter le cahier spécial de charges [...] “concession de services centralisés de gestion numérique de dossiers et de recouvrement de titres exécutoires” – ne constitue en aucun cas une décision par laquelle la partie adverse refuse d'exécuter une obligation correspondant à un droit subjectif dont la partie requérante se prévaut ». Elle précise que « si l'acte attaqué peut avoir des répercussions sur la poursuite des missions de la partie requérante auprès de la partie adverse [...] il n'en demeure pas moins que, selon la doctrine précitée, la circonstance que l'annulation d'un acte juridique puisse avoir une incidence sur quelque droit civil ou politique ou sur l'exercice de ce droit, n'est toutefois pas suffisante pour exclure la compétence du Conseil d'État ».

La requérante originaire souligne, quant à la première condition d'application de la théorie de l'objet véritable, que « la partie adverse jouissait d'un pouvoir d'appréciation discrétionnaire aux fins de lancer un marché de concession de services [...] en sorte qu'en l'absence de compétence liée dans le chef de cette dernière – autrement dit, en l'absence de norme lui interdisant de lancer un marché de concession de services modifiant les conditions d'intervention de la partie requérante auprès de la partie adverse –, le présent recours ne saurait avoir pour objet la protection d'un droit subjectif ».

Quant à la seconde condition, elle cite les normes dont la violation est alléguée au titre des moyens et ajoute qu'elle n'invoque pas la violation « d'une règle de droit dont découlerait un hypothétique droit subjectif, à savoir une norme lui interdisant de lancer un marché de concession de services modifiant les conditions d'intervention de la partie requérante auprès de la partie adverse, cette norme étant, par hypothèse, inexistante ».

La requérante originaire conclut que le recours « ne porte pas sur la méconnaissance d'un droit subjectif de la partie requérante, mais vise au respect de la légalité, en raison du grief que lui cause l'acte attaqué dans la mesure où il la prive de la possibilité de participer au marché et de toute possibilité de se le voir attribuer ».

Elle indique encore les raisons pour lesquelles, selon elle, les arrêts cités par la partie adverse ne sont pas transposables au cas d'espèce.

3. Le mémoire en intervention

La partie intervenante « se réfère à et fait siennes les observations documentées et judicieuses développées par la partie adverse dans son mémoire en réponse ». Elle se réfère en outre à l'arrêt n° 243.982 du 19 mars 2019 qui rappelle la théorie de l'objet véritable du recours.

4. Dernier mémoire de la partie intervenante

La partie intervenante ne revient plus sur la question de la compétence du Conseil d'État dans son dernier mémoire.

5. Dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse maintient que l'objet véritable du recours est « la protection de droits subjectifs dont la requérante se prévaut, à savoir les conséquences que la décision attaquée entraînerait sur les conditions d'exécution de ses interventions passées pour l'ONSS et le concessionnaire » et que le Conseil d'État doit « se déclarer incompétent, s'agissant d'un litige ayant trait à l'exécution d'un contrat et à des droits subjectifs prétendument lésés ».

6. Dernier mémoire de la requérante en reprise d'instance

La requérante en reprise d'instance ne développe pas d'arguments complémentaires dans son dernier mémoire et indique se rallier à la position du premier auditeur rapporteur.

V.2. Appréciation du Conseil d'État

Une requête portée devant le Conseil d'État n'a pour objet véritable et direct une contestation ayant pour objet un droit subjectif qu'autant que soient cumulativement réunies deux conditions. En premier lieu, il faut que l'acte attaqué consiste dans le refus d'une autorité administrative d'exécuter une obligation correspondant à un droit subjectif dont le requérant se prétend titulaire. Cette condition n'est remplie que dans la seule hypothèse où la compétence de l'administration est entièrement liée par la réglementation qui octroie un droit subjectif au requérant. En second lieu, il convient de prendre en considération le motif d'annulation invoqué, en ce que le Conseil d'État n'est incompétent que dans les cas où, en raison du moyen invoqué, il ne pourrait statuer sur la légalité de l'acte attaqué sans nécessairement statuer sur l'existence ou l'étendue d'un droit subjectif.

En l'espèce, la décision attaquée d'adopter les documents de base d'une concession de services publics ne consiste pas dans le refus de la partie adverse d'exécuter une obligation qui résulterait d'une compétence entièrement liée dans son chef. Si la partie adverse a l'obligation de mettre en concurrence l'attribution des prestations de services de recouvrement de créances, elle dispose d'une certaine marge de manœuvre dans la définition des modalités de cette mise en concurrence et d'un pouvoir d'appréciation quant au choix de l'attributaire.

Par ailleurs, la requérante ne se prévaut pas d'un droit subjectif à la poursuite d'une relation contractuelle ou fondé sur des conventions conclues avec l'ONSS ou en exécution de la concession litigieuse. Rien ne permet de considérer que le litige aurait trait à l'exécution d'un contrat, comme l'affirme la partie adverse dans son dernier mémoire.

Dans ces conditions, il ne peut être considéré que le recours, dans son ensemble, ne serait pas de la compétence du Conseil d'État.

Le déclinatoire de compétence du Conseil d'État pour connaître du

présent recours, tel que soulevé par la partie adverse, doit, en conséquence, être rejeté.

VI. Demande de reprise d'instance

VI.1. Thèses des parties

1. Position défendue par la requérante en reprise d'instance

Le 28 octobre 2020, la SRL Justice for all a, en même temps qu'elle a déposé son dernier mémoire, adressé au Conseil d'État une « requête en reprise d'instance » du recours introduit par la SRL Association des Yernaux contre « la décision, prise le 15 juillet 2016 par les organes dirigeants de la partie adverse, d'adopter le cahier spécial des charges [...] “concession de services centralisés de gestion numérique de dossiers et de recouvrement de titres exécutoires” sous références RSZ-DE/384/2016-F01 et BDA 2016-524948 ».

La requérante en reprise d'instance expose que, le 31 mai 2018, la SRL Association des Yernaux lui « a cédé l'ensemble de ses activités liées à l'exercice de la profession d'huissier de justice », qu'un avenant du 23 août 2019 à la convention précise que la cession d'activité « comprend notamment [...] les recours juridictionnels », qu'elle a elle-même pour objet social « de permettre l'exercice de la profession d'huissier de justice sous toutes ses formes ainsi que toute autre activité relevant de ladite profession, dans le respect des normes et règles déontologiques inhérentes à la fonction d'huissier de justice », que les actifs cédés comprennent notamment la clientèle, les dossiers en cours et les recours juridictionnels et que Bernard Yernaux, actionnaire et administrateur de la requérante originaire, a été désigné gérant de SRL Justice for all. Elle conclut que, dès lors qu'elle a un objet social similaire à la requérante originaire et que celle-ci lui a cédé l'ensemble de ses activités liées à l'exercice de la profession d'huissier de justice ainsi que les recours juridictionnels dont elle était titulaire, il convient d'accueillir la demande de reprise d'instance.

2. Position défendue par la partie adverse

La partie adverse conteste, à l'audience, la recevabilité de l'acte de reprise d'instance, qui intervient près de trente mois après le fait qui en serait à l'origine, alors que la requérante originaire a perdu depuis bien longtemps sa qualité

d'étude d'huissier de justice et, partant, son intérêt à agir. Elle cite les arrêts n° 13.781 du 7 novembre 1965 et n° 50.918 du 21 décembre 1964 dans lesquels il a été jugé qu'un intérêt perdu en cours de procédure ne se récupère pas et relève, comme elle l'a précisé dans son dernier mémoire, qu'à la veille du dépôt de l'acte de reprise d'instance, le 27 octobre 2020, la requérante originaire avait perdu la qualité d'huissier de justice depuis près de treize mois, à la suite de la modification, intervenue le 1^{er} octobre 2019, de ses statuts et de son objet social, qui ont transformé la requérante originaire en société à vocation purement immobilière et de *holding*, ne s'occupant plus des activités ayant trait à la profession d'huissier de justice. Elle en déduit que, depuis cette date, la requérante originaire a perdu tout intérêt à attaquer les documents de base de la concession litigieuse, puisqu'elle n'est plus une société ayant pour objet social « les activités matérielles, sociales, financières et fiscales résultant de l'exercice de la profession d'huissier de justice des associés de la société ».

Elle ajoute qu'après que la requérante originaire lui ait cédé ses activités liées à l'exercice de la profession d'huissier de justice, la SRL Justice for all a mis plus de deux ans et cinq mois pour solliciter la reprise d'instance litigieuse. Elle estime qu'une telle reprise d'instance est tardive, en ce qu'elle méconnaît l'obligation de collaborer loyalement à l'administration de la justice et interdit de retarder indûment la procédure. Elle cite, à ce sujet, les arrêts n^{os} 125.309 du 13 novembre 2003, 132.897 du 23 juin 2004, 176.055 du 23 octobre 2007, 188.577 du 8 décembre 2008 et 213.402 du 23 mai 2011, qui ont déclaré irrecevables, pour tardiveté, des actes de reprises d'instance dans des cas où les demandeurs avaient attendu plusieurs mois pour les déposer. Elle souligne qu'en l'espèce, la demande de reprise d'instance est introduite à un moment où il n'est plus possible ni pour le premier auditeur rapporteur d'en tenir compte dans son rapport ni pour elle-même et la partie intervenante d'y répondre dans des derniers mémoires.

Elle fait encore valoir qu'un acte de reprise d'instance ne devrait être admis que dans les hypothèses d'une succession universelle, lorsque la personne morale disparaît au profit d'une tierce personne. Elle expose qu'en l'espèce, la société requérante originaire a seulement cédé certains actifs (sans les dettes), en sorte que l'opération s'analyse comme une « cession amiable d'une partie d'un portefeuille », laquelle ne permet pas au cessionnaire de reprendre l'instance. Elle rappelle, en citant l'arrêt n° 97.610 du 11 juillet 2001, qu'un recours devant le Conseil d'État ne se cède pas et affirme qu'en l'espèce, les requérantes originaire et en reprise d'instance se sont bien accordées, par convention, pour céder le présent

recours.

3. Position défendue par la partie intervenante

La partie intervenante n'aborde pas, à l'audience, la question de la recevabilité de la reprise d'instance.

VI.2. Appréciation du Conseil d'État

La reprise d'instance permet, en règle, que l'instance se poursuive avec, à la cause, soit la personne qui succède à celle qui a disparu (si la reprise d'instance est due à un décès ou à l'absorption d'une société par une autre), soit le requérant qui n'est plus en droit d'agir par lui-même (s'il a été interdit ou est tombé en faillite), représenté par la personne habilitée, soit encore la personne qui succède aux droits du requérant liés au recours (notamment en cas de cession d'immeuble ou de branche d'activité).

Par ailleurs, le contentieux de l'excès de pouvoir est un contentieux objectif de légalité et non un contentieux des droits subjectifs. Il a été institué, non en vue du règlement d'intérêts privés dont les parties resteraient maîtresses, mais en vue d'assurer par le moyen d'une annulation, en même temps que la protection légitime des requérants, la légalité des actes accomplis par l'administration. Il s'ensuit que l'intérêt qui conditionne la recevabilité du recours ne peut être confondu avec un droit subjectif dont le requérant pourrait disposer à sa guise. Il ressortit à l'ordre public et doit être personnel, direct et actuel. Il doit ainsi être considéré comme appartenant à une personne en raison de la situation juridique ou de fait dans laquelle elle se trouve. Dès lors, il est hors commerce et inséparable de la situation qui le justifie.

Il en résulte que l'avenant à la convention de transfert d'activités conclu le 23 août 2019 – qui cède notamment les « recours juridictionnels » introduits par la requérante originaire à la SRL Justice for all – ne peut, à lui seul, fonder la reprise d'instance.

Ceci étant, il est, de jurisprudence constante, admis que lorsqu'une société apporte une branche d'activité à une autre société, cette dernière peut reprendre l'instance, s'agissant d'un recours contre un acte qui porterait atteinte à ladite branche d'activités.

En l'espèce, c'est une convention intitulée « convention relative au transfert d'activités » qui a été conclue entre la requérante originaire et la requérante en reprise d'instance. Cette convention ne paraît pas pouvoir être qualifiée d'« apport ou de cession d'une branche d'activités » au sens de l'article 679 ancien du Code des sociétés, en vigueur au moment de la conclusion de la convention. En effet, une cession de branche d'activités au sens de la disposition précitée nécessite un transfert des actifs, mais aussi des passifs qui s'attachent à cette branche d'activités. Par ailleurs, cet apport implique une rémunération consistant exclusivement en actions ou en parts de la société bénéficiaire de l'apport. Ces deux conditions ne sont pas remplies par la convention conclue en l'espèce.

La validité de la reprise d'instance n'est toutefois pas subordonnée au respect de chacune des conditions définies à l'article 679 ancien du Code des sociétés.

Il convient, en l'espèce, de considérer que la requérante en reprise d'instance a succédé, dans la situation qui fonde l'intérêt au recours, aux droits de la requérante originaire.

D'une part, c'est l'ensemble des actifs nécessaires à l'exercice de l'activité d'huissier de justice qui a été cédé à la requérante en reprise d'instance, tandis que toute référence à l'exercice de cette activité a été supprimée de l'objet social de la requérante originaire. Ainsi, les actifs cédés comprennent notamment la clientèle, les dossiers en cours, le mobilier et le matériel de bureau équipant l'étude ainsi que tous les contrats en cours liés à l'exploitation de celle-ci. Le cessionnaire reprend également le personnel qui était affecté à cette activité, en exécution de la convention collective de travail 32*bis* du 7 juin 1985 concernant le maintien des droits des travailleurs en cas de changement d'employeur du fait d'un transfert conventionnel d'entreprise et réglant les droits des travailleurs repris en cas de reprise de l'actif après faillite. L'article 6 de la convention collective de travail précise que « le présent chapitre [relatif aux droits des travailleurs en cas de changement d'employeur à la suite d'un transfert conventionnel d'entreprise] est applicable à tout changement d'employeur résultant d'un transfert conventionnel d'une entreprise ou d'une partie d'entreprise [...] » et qu'« est considéré dans la présente convention collective de travail comme transfert, le transfert d'une entité économique maintenant son identité, entendue comme un ensemble organisé de moyens, en vue de la poursuite d'une activité économique, que celle-ci soit

essentielle ou accessoire ». L'article 7 de ladite convention prévoit que « les droits et obligations qui résultent pour le cédant de contrats de travail existant à la date du transfert [...] sont, du fait de ce transfert, transférés au cessionnaire » et l'article 8 dispose que « le cédant et le cessionnaire sont tenus *in solidum* au paiement des dettes existant à la date du transfert [...] résultant des contrats de travail existant à cette date [...] ».

D'autre part, il n'est pas contesté que c'est bien l'activité cédée qui est affectée par l'acte attaqué et non les activités qu'exerce la requérante originaire depuis la modification de son objet social.

La partie adverse invoque également la tardiveté de l'acte de reprise d'instance.

L'arrêté du régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État ne prévoit pas de délai spécifique pour introduire une demande de reprise d'instance, si ce n'est qu'elle doit, en tout état de cause, intervenir avant la clôture des débats. Certes, la SRL Justice for all n'a, après la réalisation de la cession, le 31 mai 2018, pas fait montre de diligence en attendant 2 ans et 5 mois avant de solliciter la reprise de l'instance. Ceci étant, il ne peut être considéré que, ce faisant, elle aurait, comme le soutient la partie adverse, manqué à son devoir de collaborer à la bonne administration de la justice, avec la conséquence que sa demande de reprise d'instance devrait être déclarée irrecevable. Les arrêts cités par la partie adverse à l'audience ne sont pas transposables à la présente espèce. Ces arrêts font tous état d'éléments particuliers qui ont conduit le Conseil d'État à considérer que la reprise d'instance avait indûment retardé ou perturbé le cours de la procédure, *quod non* en l'espèce. En l'occurrence, la demande de reprise d'instance a été introduite concomitamment au dépôt du dernier mémoire de la requérante. Les parties ont eu l'occasion de débattre, à l'audience, de la recevabilité de cette demande, exercice auquel la partie adverse s'est d'ailleurs longuement livrée en termes de plaidoirie. L'auditeur adjoint en charge de cette affaire a, quant à elle, indiqué qu'elle était en mesure de rendre son avis sur cette question à l'audience, ce qu'elle a fait.

La SRL Justice for all a, dès lors, valablement repris l'instance introduite devant le Conseil d'État par la requérante originaire.

Par ailleurs, la requérante en reprise d'instance a, comme il vient d'être

exposé, succédé, dans la situation qui fonde l'intérêt au recours, aux droits à celui-ci, au moment de l'entrée en vigueur, le 1^{er} juin 2018, de la « convention relative au transfert d'activités » conclue avec la requérante originaire. Il importe donc peu que cette dernière ait, postérieurement à cet événement, perdu son intérêt au recours à la suite de la modification de ses statuts, intervenue le 1^{er} octobre 2019.

La demande de reprise d'instance est recevable.

VII. Recevabilité du recours

VII.1. Thèses des parties

1. La requête

Au titre de la recevabilité, la requérante originaire fait valoir qu'elle a intérêt à l'annulation de l'acte attaqué, en tant qu'huissier intervenant régulièrement pour la partie adverse, parce que le cahier spécial des charges adopté « a pour effet d'imposer aux huissiers qui voudront, à l'avenir, travailler pour la partie adverse, de passer par le futur concessionnaire, et ce au mépris de leur indépendance, de certaines règles déontologiques et du secret professionnel ». Selon elle, « avec la mise en place du système contesté, l'accès des huissiers, et notamment de la partie requérante, aux dossiers de la partie adverse restera théoriquement possible, mais dans la pratique impossible, car subordonné à des conditions inacceptables ».

Elle expose par ailleurs que « les conditions imposées par le cahier spécial des charges auront pour effet de désorganiser le fonctionnement de nombre d'études d'huissier, et aussi de porter préjudice à d'autres clients de ces études ». Elle relève, à cet égard, que « le cahier spécial des charges impose [...] la signification de la contrainte par l'huissier dans les 24:00 de la réception de celle-ci, alors même que cette exigence ne se justifie pour aucune raison particulière autre que la priorité à réserver aux dossiers ONSS ». Selon elle, « le justiciable ordinaire faisant appel à un huissier devra systématiquement "passer après" la partie adverse ».

Elle souligne ensuite que « la mise en place du système contesté soumettra les huissiers au bon vouloir du concessionnaire qui aura la possibilité d'attribuer les dossiers de façon arbitraire ». Sur ce point, elle relève que « le cahier spécial des charges (p. 4) impose [...] au concessionnaire "l'organisation de la

participation des huissiers de justice sur l'ensemble du territoire à l'exécution des titres exécutoires envoyés par l'ONSS sur la plateforme", mais sans fixer aucune règle au concessionnaire pour cette organisation ».

La requérante originaire ajoute que « compte tenu du mandat dont la partie adverse prétend être porteuse de la part d'autres administrations publiques fédérales chargées du recouvrement d'autres créances publiques [elle] risque de ne plus pouvoir traiter les dossiers qu'elle traite actuellement pour des administrations publiques fédérales autres que l'ONSS ». Elle précise, sur ce point, que « les options obligatoires prévues par le marché visent potentiellement toutes les administrations publiques fédérales qui, dorénavant, devront passer par la plateforme mise en place par le cahier spécial des charges découlant de l'acte attaqué ».

La requérante originaire précise que, si elle n'a pas déposé d'offre pour le marché litigieux, « c'est bien parce qu'il lui était impossible de remplir des conditions de capacité technique illégalement fixées ». Elle estime que « si [elle] veut continuer à traiter des dossiers pour la partie adverse et d'autres administrations fédérales en toute indépendance et dans le respect de ses obligations déontologiques et, notamment, de son secret professionnel, la partie requérante n'a donc d'autre choix que d'introduire le présent recours contre la décision de passer le marché, et ce conformément à l'article 14 de la loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics et de certains marchés de travaux, de fournitures et de services ». Sur l'intérêt au recours, dans une telle hypothèse, elle se réfère à l'arrêt n° 192.043 du 30 mars 2009.

2. Le mémoire en réponse

La partie adverse soulève l'irrecevabilité de la requête en raison du fondement légal invoqué en page 10, point 12, deuxième alinéa, de la requête, à savoir « l'article 14 de la loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics et de certains marchés de travaux, de fournitures et de services ». Elle conteste que cette loi soit applicable en l'espèce, dans la mesure où la partie adverse a lancé une procédure visant l'octroi d'une concession de services et non l'attribution d'un marché public de services. Elle fait valoir que les documents de la procédure, dont elle cite des extraits, sont très clairs et que la requérante « ne conteste aucunement la qualification du contrat de concession de services passé et [...] n'invoque aucunement qu'il devrait s'agir d'un "marché public de services" ».

La partie adverse fait valoir que le contrat est bien un contrat de concession de services. Après avoir rappelé la définition de la concession de services, elle indique que « la notion de “transfert de risque” a été confirmée comme étant le critère de distinction entre les marchés publics et les concessions » par la Cour de justice de l’Union européenne. Elle expose, à cet égard, que « l’ONSS a transféré l’intégralité, ou au moins une partie significative, du risque d’exploitation des services de recouvrement des créances dont il a la charge », puisque, premièrement « le concessionnaire se voit déléguer sinon la totalité, à tout le moins une part très significative, de la mission de service public qui était précédemment assumée par l’ONSS dans le cadre du recouvrement de ses créances », que, deuxièmement, « le concessionnaire supporte l’ensemble des risques financiers de l’exécution du service puisque c’est ce dernier qui a été chargé de fixer librement non seulement les redevances qu’il attend de l’autorité concédante, mais également le montant maximum qu’il exigera des tiers » et que, troisièmement, « le concessionnaire assume également tant “le risque de l’offre”, que “le risque de la demande” ». Sur ce dernier point, la partie adverse indique que « le concessionnaire n’a aucune garantie et certitude quant au nombre de dossiers de recouvrement qui lui seront confiés par l’ONSS et donc quant au volume de travail et de revenus qu’ils généreront » et que « le concessionnaire n’a pas non plus ni au moment du dépôt de son offre ni en cours d’exécution de la concession, de certitude de pouvoir trouver en tout temps et en tous lieux des huissiers territorialement compétents pour signifier les contraintes de l’ONSS, et ce dans les conditions techniques et financières arrêtées par les documents de la concession et l’offre du concessionnaire ». La partie adverse conclut qu’il s’agit bien d’une concession, que la requérante n’invoque nulle part une éventuelle requalification du contrat et que la loi du 17 juin 2013 n’est donc pas d’application.

3. Le mémoire en réplique

La requérante originale réplique que la question de qualification n’a été tranchée qu’au provisoire dans l’arrêt rendu en extrême urgence n° 237.379 du 14 février 2017. Selon elle, le Conseil d’État doit prendre en considération divers éléments de fait, tels qu’ils ressortent du dossier administratif, du mémoire en réponse et des faits depuis l’introduction du recours. Elle relève que « le contrat suppose le traitement d’au moins 30.000 nouvelles demandes de recouvrement de titres exécutoires par an, soit un volume d’affaires minimal extrêmement élevé qui permet au “concessionnaire” d’être à l’abri de tout risque réel dans le nombre de

dossiers à traiter », que « plus de 92% des huissiers de Belgique avaient déjà, à la date du 6 février 2017, adhéré à la plateforme mise en place par le concessionnaire, ce qui le met à l’abri de tout risque réel dans le nombre de clients de sa plateforme », que « le montant de la redevance imposé par JD Consult aux huissiers de justice souhaitant accéder à la plateforme est extrêmement élevé », qu’« [e]n effet, celui-ci est de 30 € HTVA par dossier, alors même que JD Consult a déjà amorti depuis de nombreuses années les frais de création de sa plateforme ». Selon elle, il en résulte que « toute perte potentielle estimée qui serait supportée par le concessionnaire serait purement nominale ou négligeable, et que le risque est bien nul ». Elle en déduit que le contrat doit être qualifié de marché public.

Elle ajoute qu’en tout état de cause, « le fait que la requérante fasse référence à la loi du 17 juin 2013, cette référence fût-elle dépourvue de pertinence, ne suffit pas à conclure à l’irrecevabilité de son recours » et que le recours est « bien fondé sur l’article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d’État, comme en atteste sans ambiguïté la formulation, en page une, de la requête ».

4. Le mémoire en intervention

La partie intervenante soulève trois exceptions d'irrecevabilité.

Premièrement, elle affirme que la requérante originaire ne justifie plus d'un intérêt actuel à attaquer la décision d'adopter le cahier spécial des charges, qui est un acte préparatoire, dès lors qu'elle n'a pas introduit de recours contre la décision d'attribution de la concession, qui est la décision finale. Elle souligne que « quand bien même l'acte attaqué se verrait annuler – *quod non* –, la décision d'attribution de la concession subsisterait et dès lors, la partie requérante ne saurait se voir attribuer ladite concession », ce d'autant plus que le contrat est conclu et en cours d'exécution. Elle souligne que la requérante originaire a connaissance de l'attribution de la concession au moins depuis le 7 avril 2016.

Deuxièmement, elle relève que la requérante originaire justifie son intérêt par les conditions inacceptables de la participation des huissiers au système mis en place, par la désorganisation du fonctionnement des études qui en résultera et par la violation des obligations déontologiques qui s'imposent à la profession, mais qu'elle « a conclu plusieurs conventions de coopération concernant la gestion informatisée de dossiers et de l'exécution forcée de titres exécutoires avec la partie intervenante sans aucune réserve », en exécution de la concession litigieuse. Elle souligne que 214 dossiers ont été confiés à la requérante originaire dans le cadre de ces conventions.

Troisièmement, la partie intervenante estime qu'en faisant valoir le « risque de ne plus pouvoir traiter les dossiers qu'elle traite actuellement pour des administrations fédérales autres que l'ONSS », la requérante originaire ne justifie que d'un risque hypothétique et que l'intérêt au recours n'est pas certain.

Par ailleurs, la partie intervenante soulève aussi la « non-application de la loi du 17 juin 2013 ». Elle souligne que la requérante originaire n'a pas critiqué la qualification de la concession avant le mémoire en réplique et que cette critique tardive est irrecevable. Faisant référence à l'arrêt n° 49/2019 du 4 avril 2019 de la Cour constitutionnelle qui confirme que la loi habilite l'ONSS à déléguer la gestion d'une plateforme numérique dans le cadre d'une concession de service public, la partie intervenante observe que la requérante originaire n'a pas critiqué devant la Cour le choix de faire usage d'une concession. Elle en déduit qu'elle n'a pas intérêt à la critique.

La partie intervenante se réfère à l'argumentation de la partie adverse à ce sujet. Elle y ajoute des considérations tirées de la doctrine, relatives à la concession de services, et en déduit qu'« il convient d'interpréter le champ d'application des conventions de concession de manière extensive et même de relativiser le critère du “risque supporté par le concessionnaire” ». Selon elle, « il est clairement question en l'espèce d'une exploitation (d'un service public organique ou fonctionnel) transférée au concessionnaire et dont le concessionnaire supporte le risque d'exploitation ». Elle relève à cet égard que la partie adverse ne donne aucune garantie quant au nombre de dossiers de recouvrement, qu'aucune clause contractuelle n'a été prévue pour garantir au concessionnaire un revenu minimum, ni une compensation ou une prolongation de la concession en cas de réduction du nombre de dossiers. Elle souligne que la partie adverse peut mettre un terme à la convention sans devoir avancer un quelconque motif, moyennant un préavis de 12 mois, ce qui accentue encore le risque d'exploitation. Elle fait observer que les charges de l'exploitation sont réelles, comme cela ressort du plan financier joint à son offre. Elle en déduit « un risque de la demande et un risque de l'exploitation reposant intégralement sur le concessionnaire ». Elle y ajoute le risque consistant à s'assurer de la participation de suffisamment d'huissiers pour couvrir tout le territoire. La partie intervenante se réfère à l'arrêt de suspension n° 237.379 du 14 février 2017. Elle ajoute que deux risques d'exploitation se sont produits depuis : premièrement, à la suite de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 4 avril 2019, aucun nouveau dossier ne lui a été attribué pendant les mois de mai, juin et juillet 2019; deuxièmement, à la suite de la crise sanitaire de la Covid-19, la partie adverse a décidé de « suspendre la signification des contraintes, sauf dans des cas exceptionnels à déterminer par les services juridiques ».

5. Dernier mémoire de la partie intervenante

La partie intervenante maintient que la requérante originaire ne justifie pas de l'intérêt requis au recours, ce pour plusieurs motifs.

Elle relève tout d'abord que, depuis la modification de ses statuts, intervenue le 1^{er} octobre 2019, l'objet social de la SRL Association des Yernaux n'a plus trait à l'exercice de la profession d'huissier de justice, en sorte que cette société a, à la suite d'une action qu'elle a elle-même réalisée et qui lui est personnellement imputable, perdu son intérêt au présent recours.

Elle fait ensuite valoir que la régularité des interventions passées de la requérante originaire auprès de l'ONSS n'est pas démontrée et qu'il n'est pas établi que ces interventions se soient réalisées « à la suite d'une procédure de marché public ou de concession ou de toute autre procédure mettant en concurrence divers acteurs potentiellement intéressés par une offre publique ». Elle en déduit que « la situation que la [requérante originaire] entend retrouver [est] manifestement illégale » et que l'intérêt au recours est, dès lors, lui-même « illégal » et ne peut donc être retenu.

Elle maintient qu'en concluant avec la partie intervenante « plusieurs conventions de coopération relative à la gestion informatisée des dossiers et à l'exécution forcée de titres exécutoires », en exécution de la concession litigieuse, la requérante a un comportement contradictoire puisqu'elle demande « l'annulation de la mise en œuvre d'un [...] système » dont elle dénonce les « conditions inacceptables » tout en « y participant volontairement et directement ». Cette attitude démontre, selon la partie intervenante, que « [la requérante] a renoncé à ses critiques qui s'avèrent manifestement infondées à l'aune des conventions déjà conclues ». La partie intervenante ajoute que le fait que les conventions de coopération sont conclues pour une durée déterminée n'est pas pertinent, dès lors, qu'un contrat à durée indéterminée peut, de toute façon, toujours être résilié, qu'en l'occurrence, les conventions conclues « se renouvellent automatiquement à défaut de préavis » et que « dans la pratique, tous les contrats ont toujours été renouvelés depuis le début de la concession ».

La partie intervenante soutient enfin que l'acte attaqué « étant un acte détachable, une éventuelle annulation du "système de gestion" n'aurait aucun impact sur le contrat en lui-même ».

6. Dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse fait valoir qu'à la suite de la modification des statuts de la requérante originaire, celle-ci n'est plus une société ayant pour objet social « les activités matérielles, sociales, financières et fiscales résultant de l'exercice de la profession d'huissier de justice des associés de la société », en sorte qu'elle ne s'occupe plus d'activités ayant trait à cette profession. Elle relève aussi que « M^e Bernard Yernaux, actionnaire et administrateur unique de la requérante [originaire], preste, depuis 2018, ses activités d'huissier de justice à l'intermédiaire d'une autre société d'exploitation, la SRL Justice for all. Elle en déduit que la

requérante originaire a perdu son intérêt au présent recours.

7. Dernier mémoire de la requérante en reprise d'instance

La SRL Justice for all, requérante en reprise d'instance, rappelle que la SRL Association des Yernaux, requérante originaire, lui a cédé l'ensemble de ses activités liées à l'exercice de la profession d'huissier de justice. Elle expose qu'elle a pour objet social « de permettre l'exercice de la profession d'huissier de justice sous toutes ses formes ainsi que toute autre activité relevant de ladite profession, dans le respect des normes et règles déontologiques inhérentes à la fonction d'huissier de justice » et que cet objet social est similaire à celui de la requérante originaire. Elle en déduit qu'« en ce qu'elle a repris l'ensemble des activités liées à la profession d'huissier de justice initialement gérées par la partie requérante originaire [elle] est bien un opérateur économique dont la situation est modifiée par le système de gestion du recouvrement de créances de l'ONSS que l'opération met en œuvre » et que « [p]artant, la partie requérante en reprise d'instance dispose manifestement d'un intérêt au recours ».

Quant à « la prétendue illégalité des interventions de la partie requérante auprès de l'ONSS, elle fait valoir qu'il appartient à la partie intervenante de démontrer l'illégalité de la situation dans laquelle elle se trouverait en cas d'annulation de l'acte attaqué, ce qu'elle s'abstient de faire.

S'agissant des conventions de coopération conclues avec la partie intervenante en exécution de la concession litigieuse, la requérante en reprise d'instance expose que cette circonstance n'empêche pas qu'elle « voit en [sa] qualité d'opérateur économique sa situation modifiée de manière défavorable par le système de gestion de recouvrement des créances mis en œuvre par l'opération litigieuse ».

Sur les conséquences qu'un arrêt d'annulation pourrait avoir sur sa situation, la requérante en reprise d'instance soutient qu'un tel arrêt « est susceptible de produire ses effets non seulement sur les futures conventions conclues en matière de recouvrement des créances de l'ONSS, mais également sur l'extension du système litigieux à d'autres administrations ». Elle en déduit qu'elle justifie toujours bien d'un intérêt actuel au présent recours.

8. Débats à l'audience

À la suite du courrier du 18 novembre 2021 et du courriel du 29 novembre 2021 que la partie adverse a adressés au Conseil d'État pour l'informer (1) de la résiliation anticipée de la convention de concession octroyée à la partie intervenante, avec prise d'effet le 23 décembre 2021, (2) du lancement, par un avis de marché du 8 juin 2021, d'un marché public ayant pour objet les mêmes services que ceux qui sont couverts par les documents de base de la concession litigieuse et (3) du fait que la requérante en reprise d'instance n'a ni déposé offre dans le cadre de cette nouvelle procédure ni introduit de recours contre le cahier spécial des charges relatif à ce nouveau marché, il a été demandé à la requérante de justifier son intérêt actuel au présent recours.

La requérante en reprise déclare, à l'audience, qu'elle agit en tant qu'opérateur économique dont la situation est modifiée par le système de gestion du recouvrement de créances de l'ONSS que l'opération litigieuse vise à mettre en œuvre. Elle explique que, par l'introduction de son recours, elle tend à faire obstacle à un système qui modifie les conditions de concurrence des huissiers de justice. Selon elle, le fait de ne pas avoir attaqué la décision d'attribution de la concession litigieuse, comme la résiliation anticipée de cette concession, le fait de ne pas avoir déposé offre dans le cadre de la nouvelle procédure et celui de ne pas avoir introduit de recours contre le nouveau cahier spécial des charges sont des éléments qui n'ont aucune incidence sur son intérêt au recours. Elle précise que la résiliation ne remet pas en cause le système de recouvrement de créances de l'ONSS et que plusieurs chambres d'arrondissements des huissiers de justice ont introduit un recours contre la décision d'approuver le cahier spécial des charges relatif au nouveau marché de services.

La partie adverse répond qu'à la suite de sa résiliation anticipée, la convention conclue avec la partie intervenante a définitivement cessé de produire ses effets et que les options obligatoires d'extension du système à d'autres administrations fédérales, prévues par les documents de base de la concession litigieuse, n'ont jamais été levées. Elle en déduit que la requérante en reprise d'instance a perdu tout intérêt au recours. Elle ajoute que si la requérante en reprise d'instance agit en tant qu'opérateur économique qui s'estime lésé par un système de recouvrement de créances, elle aurait dû attaquer le nouveau système lancé par l'ONSS. Elle conclut qu'à défaut de ce faire, la requérante s'est désintéressée de son recours.

La partie intervenante soutient également que, pour justifier d'un intérêt

actuel au présent recours, la requérante en reprise d'instance se devait, à tout le moins, d'attaquer le nouveau cahier des charges du marché de services lancé par la partie adverse.

VII.2. Appréciation du Conseil d'État

Comme il a déjà été exposé, la requérante en reprise d'instance a succédé, dans la situation qui fonde l'intérêt au recours, aux droits à celui-ci, au moment de l'entrée en vigueur, le 1^{er} juin 2018, de la « convention relative au transfert d'activités » conclue avec la requérante originaire. Il importe donc peu que cette dernière ait, postérieurement à cet événement, perdu son intérêt au recours à la suite de la modification de ses statuts, intervenue le 1^{er} octobre 2019.

Une partie requérante n'est pas soumise à l'obligation de définir ou de préciser son intérêt au recours. Toutefois, si cet intérêt est mis en doute, il lui appartient de fournir des éclaircissements à cet égard dès qu'elle en a l'occasion dans le cadre de la procédure et d'étayer son intérêt. Si elle s'exécute en ce sens, la partie requérante circonscrit alors les motifs de sa demande et le Conseil d'État doit tenir compte des limites du débat juridictionnel qu'elle fixe. Il s'ensuit que c'est au regard de la requête, des écrits de procédure ultérieurs et des débats à l'audience, qu'il convient d'apprécier l'existence de l'intérêt d'une partie requérante à agir.

Dans sa requête en annulation, la requérante originaire justifiait son intérêt à la fois en tant qu'opérateur dont la situation est modifiée par le système de gestion du recouvrement des créances de l'ONSS que l'acte attaqué met en œuvre ainsi qu'en tant que personne ayant ou ayant eu un intérêt à obtenir la concession, qu'elle requalifie, pour la première fois, dans son mémoire en réplique, de marché public.

Il faut tout d'abord constater que la requérante n'a pas déposé offre pour obtenir la concession litigieuse – ou, s'il fallait requalifier l'opération, le marché litigieux – et qu'elle n'a pas non plus introduit de recours contre la décision du 23 décembre 2016 prise par le comité de gestion de la partie adverse d'octroyer « la concession de services » à la partie intervenante. Par son inertie, la requérante contredit la qualité, dans laquelle elle se présente, de personne ayant ou ayant eu un intérêt à obtenir la concession litigieuse – ou, s'il fallait requalifier l'opération, le marché litigieux.

Dans son dernier mémoire, la requérante en reprise d'instance n'invoque d'ailleurs, pour justifier son intérêt au recours, plus que sa qualité d'« opérateur dont la situation est modifiée par le système de gestion du recouvrement de créances de l'ONSS que l'opération met en œuvre ».

Sur ce dernier chef d'intérêt, il y a lieu de relever que, depuis le dépôt des derniers mémoires, des éléments nouveaux sont intervenus, à savoir, premièrement, la résiliation anticipée de la convention de concession octroyée à la partie intervenante et, deuxièmement, le lancement d'un marché de services qui concerne les mêmes services que ceux qui sont couverts par les documents de base de la concession, qui sont attaqués dans le cadre du présent recours.

Interrogée sur le maintien de son intérêt à obtenir l'annulation des documents de base de la concession résiliée, la requérante en reprise d'instance déclare, à l'audience, qu'elle entend, par l'introduction de son recours, « faire obstacle » au système de gestion mis en œuvre par l'ONSS, en faisant valoir que la résiliation de la concession ne remet pas en cause ce système.

Or, comme l'a indiqué la partie adverse à l'audience, le système de gestion mis en œuvre par l'acte attaqué a définitivement cessé de produire ses effets, en sorte que l'intérêt au recours qui vise à « faire obstacle » à ce système a bien disparu. Il convient, en outre, de relever que la requérante n'a pas introduit de recours en annulation contre le cahier spécial des charges qui organise le nouveau système de gestion du recouvrement des créances de l'ONSS et qui succède à la concession litigieuse. Elle n'a pas non plus déposé offre pour le nouveau marché, ni n'invoque, à l'audience, que les documents de ce marché la priveraient de toute possibilité de participer à la nouvelle procédure ou fait part de son intention d'introduire un recours contre la décision d'attribution du nouveau marché.

Par ailleurs, si la concession litigieuse a produit ses effets pendant plusieurs années, la requérante ne fait état d'aucun élément concret attestant de la persistance de son intérêt au recours en regard de la période au cours de laquelle la concession était en vigueur. Au contraire, il ressort des pièces du dossier que la requérante originale a, pendant plusieurs années, adhéré à la plateforme mise en place par le concessionnaire et a effectivement reçu des contraintes à signifier et à exécuter. Contrairement à ce que la requérante originale affirmait dans sa requête, elle a donc pu accéder aux dossiers de l'ONSS, nonobstant les « conditions inacceptables » qu'elle y dénonce par ailleurs. La partie adverse confirme

également, à l'audience, qu'aucune option pour étendre le système à d'autres administrations publiques fédérales n'a été levée en exécution de la concession litigieuse, en sorte que le risque invoqué dans la requête de ne plus pouvoir traiter avec ces administrations ne s'est pas réalisé.

Il ressort de l'ensemble des éléments qui précèdent que la requérante en reprise d'instance ne démontre pas que l'annulation de la décision d'adopter le cahier spécial de charges « concession de services centralisés de gestion numérique de dossiers et de recouvrement de titres exécutoires » (sous références RSZ-DE/384/2016-F01 et BDA 2016-524948) présenterait encore un intérêt pour elle. Elle n'établit pas que l'annulation de cette décision pourrait lui procurer un avantage direct et personnel, si minime soit-il, en sorte qu'un intérêt suffisant à son recours ne peut être vérifié.

Le recours est irrecevable.

VIII. Indemnité de procédure

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure de 700 euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

IX. Confidentialité

La partie intervenante demande de ne pas porter les pièces A, B et C de son dossier à la connaissance de la partie requérante. Elle explique que « les pièces en question concernent l'offre de la partie intervenante, ainsi que son complément, et contiennent le calcul des prix, des descriptions de méthodologies ... de sorte que leur divulgation nuirait aux intérêts commerciaux légitimes de la partie intervenante et pourrait entraver la concurrence loyale entre entreprises ».

Dès lors que le présent arrêt met fin à la procédure devant le Conseil d'État, cette demande n'a plus d'objet.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par la SRL JD Consult est accueillie.

Article 2.

La demande de reprise d'instance introduite par la société à responsabilité limitée Justice for all est accueillie.

Article 3.

La requête est rejetée.

Article 4.

La partie intervenante supporte le droit de 150 euros lié à son intervention.

La partie requérante supporte les autres dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros et l'indemnité de procédure de 700 euros accordée à la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le 30 mars 2022 par :

Imre Kovalovszky,
David De Roy,
Florence Piret,
Vincent Durieux,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Vincent Durieux

Imre Kovalovszky