

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF
LE PRÉSIDENT DE LA VI^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ
A R R Ê T

n° 256.161 du 29 mars 2023

A. 238.663/VI-22.532

En cause : **LEROY** Michel,
 ayant élu domicile chez
 M^e Renaud SIMAR, avocat,
 rue Jules Cockx 8-10
 1160 Bruxelles,

contre :

la commune d'Ixelles, représentée
 par son collègue des bourgmestre et échevins,
 ayant élu domicile chez
 M^{es} Marie VASTMANS, Alice TROISFONTAINES
 et Michaël DHEUR, avocats,
 avenue Tedesco 7
 1160 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 17 mars 2023, Michel Leroy demande la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de « décision prise par le Collège de la partie adverse en sa séance du 14 février 2023 aux termes de laquelle il est décidé notamment de “rejeter l'offre spontanée du soumissionnaire suivant : M. MICHEL LEROY, Numéro d'entreprise : 0842.915.251, Adresse : avenue Jules Malou 55 à 1040 Bruxelles” ».

II. Procédure

Par une ordonnance du 20 mars 2023, l'affaire a été fixée à l'audience du 28 mars 2023.

La contribution et le droit visés respectivement aux articles 66, 6°, et 70 du règlement général de procédure ont été acquittés.

La partie adverse a déposé une note d'observations et le dossier administratif.

M. David De Roy, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

M^e Louis Leboutte, *loco* M^e Renaud Simar, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Mickaël DHEUR, avocat, comparaissant pour la partie adverse, 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. Faits utiles à l'examen de la demande

Selon la relation qu'en donne la partie requérante, les faits utiles à l'examen de la demande se présentent comme suit :

- « 14. Le 30 juin 2022, la Commune d'Ixelles, partie adverse, décide :
- “ 1. d'approuver le marché public de services juridiques n°2022-128 (exclusion spécifique de l'article 28, §1^{er}, 4°, d) et e) de la loi du 17 juin 2016) relatif à la désignation d'un huissier de justice pour le recouvrement judiciaire des créances communales (taxes-créances non fiscales-amendes administratives) pendant une durée de 4 années :
2. d'approuver le 'Cahier spécial des charges', le formulaire d'offre et le tableau du ratio de récupération joints en annexe de la présente délibération pour en faire parties intégrantes et qui précisent notamment la méthode selon laquelle le marché sera attribué et les dispositions contractuelles”.

La dépense estimée à approuver est de 680.000 € TVAC.

15. Début du mois d'octobre 2022, la Commune d'Ixelles consulte le marché.

Dans ce contexte, Monsieur WILLOCQ, Directeur Business Performance & Développement au sein de l'étude d'huissiers LEROY et ASSOCIES, reçoit le courriel suivant :

“ [...]
Objet : Mise en concurrence/Oproep tot mededinging - ref. 2022/128

Cher Monsieur,

Je fais suite à notre entretien téléphonique de tout à l'heure, veuillez trouver ci-joint la demande d'offre faite par la Commune d'Ixelles dans le cadre de la désignation d'un huissier de justice (réf. 2022-128). Une copie papier vous parviendra par la poste.

Bien à vous,

Charles GOFFINET

Madame, Monsieur,

La Commune d'Ixelles sollicite une offre de votre part dans le cadre d'une mise en concurrence destinée à la désignation d'un huissier de justice pour le recouvrement judiciaire des créances communales (taxes - créances non fiscales - amendes administratives) – numéro de référence 2022/128.

En annexe de ce courrier, vous trouverez les dispositions contractuelles y relatives.

Nous vous invitons à nous renvoyer pour le 28 octobre 2022 à 12 h au plus tard les documents suivants :

1. Le formulaire d'offre complété et signé ;
2. Le Cahier Spécial des Charges signé sur toutes les pages ;
3. Les documents exigés dans le cadre des motifs d'exclusion - dont un extrait de casier judiciaire datant de 6 mois maximum à la date limite de la réception des offres ainsi qu'une attestation de conformité de la Chambre Nationale des Huissiers de justice établissant que l'étude d'huissier/l'huissier satisfait aux obligations liées à sa profession (gestion du compte tiers, assurance des risques professionnels) et n'a pas fait l'objet d'une sanction disciplinaire au cours des 5 dernières années ;
4. Le fichier Excel imprimé fourni par le Pouvoir Adjudicateur, complété avec les données du soumissionnaire. Ce fichier doit reprendre toutes les créances d'un montant inférieur à 20.000 EUR dont l'huissier a été chargé de recouvrer entre le 1^{er} janvier 2016 et le 31 décembre 2020, peu importe que le montant ait ou non été récupéré par l'huissier. Le soumissionnaire doit demander au Pouvoir Adjudicateur qu'il lui envoie par courrier électronique ce fichier Excel qui devra être complété dans le cadre du critère d'attribution.

Ces documents doivent être établis sur papier. Le tout doit être glissé dans une enveloppe fermée portant les indications suivantes :

COMMUNE D'IXELLES
Collège des Bourgmestre et Echevins
Chaussée d'Ixelles 168 – 1050 Ixelles
n°2022/128 'Huissiers'
A l'attention du Département des Finances

L'offre peut être, soit déposée à l'Hôtel communal d'Ixelles, soit envoyée par la poste.

Afin de faciliter le traitement de l'offre, le soumissionnaire est tenu d'envoyer une copie de son offre par email à l'adresse suivante : poursuites.fiscales@ixelles.brussels. L'offre est reprise en pièce-jointe au mail.

En plus de la copie du formulaire d'offre, le soumissionnaire joindra à son mail, le fichier Excel fourni par le Pouvoir Adjudicateur qui aura été complété dans le cadre du critère d'attribution.

Votre personne de contact auprès du pouvoir adjudicateur pour toute information/question est : Charles Goffinet (poursuites.fiscales@ixelles.brussels – Tel. 02/515.62.40).

Nous attirons votre attention sur le fait que la Commune d'Ixelles vérifiera si votre étude respecte ses obligations en matière de paiement de cotisations sociales (ONSS) et de paiement des dettes fiscales par le biais des documents que la Commune peut elle-même demander par voie électronique, c'est-à-dire, via TELEMARC, de l'attestation ONSS (dernier trimestre) et de l'attestation relative aux dettes fiscales (dernier trimestre).

En vous remerciant pour l'attention que vous porterez à notre demande, veuillez croire, Madame, Monsieur, en l'assurance de notre considération distinguée”.

Cette sollicitation est également parvenue par courrier adressé à :

“ LEROY ET ASSOCIES – Huissiers de Justice
Avenue de la Couronne 358 1050 Ixelles”.

16. Le 14 octobre 2022, Monsieur Arnaud Willocq adresse le courriel suivant :

“ Cher Monsieur Goffinet,

Je fais suite à votre demande d'offre de ce 3 courant qui a retenu toute notre attention et pour laquelle nous vous remercions.

Nous n'avons pas manqué de prendre connaissance du cahier spécial des charges et sommes quelque peu surpris d'y lire en page 19 : 'Les fonctionnalités automatiques d'Evorec visées au point 2.b et 3.b seront activées moyennant le paiement d'une redevance à Evorex à charge de l'adjudicataire'.

En effet, outre que le prix de cette redevance en cas d'utilisation des fonctionnalités automatiques du logiciel n'est nullement fixé, le seul fait de facturer cette redevance pour cette utilisation dans le chef de l'huissier n'est pas acceptable et ne peut être dûment autorisé pour les motifs suivants :

- les prestations concernées par la mise en concurrence sont soumises à l'Arrêté Royal du 30/11/1976 et la facturation dont question est contraire à son art. 2 ; or, comme vous le savez, cet arrêté est d'ordre public et il ne peut nullement y être dérogé ;
- preuve en est à cet égard que notre Etude utilise déjà les fonctionnalités automatiques du logiciel d'Evorex de manière gratuite dans le cadre du marché en cours pour votre Commune ;
- votre Commune a investi et intégralement financé l'acquisition et la mise en place du logiciel Evorec afin d'en bénéficier et d'en faire bénéficier ses prestataires/partenaires ; une seconde facturation par Evorex dans le chef de l'huissier d'un même service en place déjà rémunéré constitue une double facturation sans le moindre fondement régulier ; ce n'est en tout état de cause pas à l'huissier de financer/supporter les coûts d'un logiciel dont l'usage lui est imposé dans le cadre du mandat qui lui est confié et ce, au mépris de surcroît des dispositions légales qui lui sont imparties.

En outre, la faculté laissée à l'huissier de prendre en charge et encoder manuellement les dossiers ne sera pas sans conséquence sur le principe bidirectionnel d'échange permettant à la Commune un retour systématique d'informations dans les fonctionnalités automatisées du logiciel, retour qui risque de se perdre en grande partie dans le cadre d'une prise en charge manuelle par l'huissier, qui serait du reste constitutive d'un manque de retour sur investissement pour la Commune.

Somme toute, une utilisation gratuite automatisée du logiciel Evorec dans le cadre de la mise en concurrence qui nous occupe semble s'imposer,

nécessitant dès lors la révision/modification de votre cahier spécial des charges sur ce point.

Nous tenions à vous le préciser, vous priant d'agréer, cher Monsieur, l'expression de notre considération distinguée.

Cordialement”.

17. Le 26 octobre 2022, la Commune d'Ixelles décide de prolonger le délai fixé pour la remise des offres et fixe la date de remise au 7 décembre 2022 à 12h.

Elle communique cette information, notamment par courriel encore adressé à Monsieur Arnaud WILLOCQ :

“ [...]

Objet : RE: Mise en concurrence/Oproep tot mededinging - ref. 2022/128

Madame, Monsieur,

Je me réfère à mon mail du 3 octobre 2022, reproduit ci-dessous, relatif à la demande d'offre faite dans le cadre d'une mise en concurrence destinée à la désignation d'un huissier de justice pour le recouvrement judiciaire des créances communales (taxes - créances non fiscales - amendes administratives)

Veillez noter que lors de sa séance du 25 octobre 2022, le Collège a décidé de reporter le délai fixé pour la remise d'offre, initialement prévu le 28 octobre 2022 à 12h, au 7 décembre 2022 à 12h.

Un courrier officiel vous parviendra dans les prochains jours.

Bien à vous”.

18. Le 28 novembre 2022, la Commune d'Ixelles adresse un courriel, à nouveau à Monsieur WILLOCQ, dans lequel elle fait état d'une modification du cahier spécial des charges (suppression de l'engagement demandé aux candidats de recourir à la plateforme “Evorec”) :

“ [...]

Madame, Monsieur,

Lors de sa séance du 24 novembre 2022, le Conseil Communal d'Ixelles a décidé de modifier le cahier spécial de charges qui vous a été envoyé dans le cadre de la mise en concurrence destinée à la désignation d'un huissier de justice pour le recouvrement judiciaire des créances communales (réf. 2022/128).

Vous trouverez la version modifiée du cahier spécial des charges en annexe de ce courrier. Comme vous pourrez le constater, le point B.1. ‘Exigence technique au niveau du logiciel informatique utilisé par l'huissier pour le suivi des dossiers’ a été supprimé. Le reste du cahier spécial des charges reste inchangé.

Pour rappel, la date limite pour la remise d'offre est fixée au 7 décembre 2022 à 12h.

Veillez agréer, Madame, Monsieur, l'expression de mes sentiments distingués”.

19. Monsieur LEROY remet offre dans le délai imparti pour ce faire (voir la preuve du dépôt papier : 07/12/22 à 11h29).

Cette offre est également adressée par courriel comme demandé, étant entendu que “seul l'exemplaire original remis sous format papier fait foi tant au niveau de la date de réception que de son contenu” (CSCh, page 6).

20. Le 31 janvier 2023, la Commune d'Ixelles dresse un rapport d'analyse des offres.

21. Sur cette base, la Commune d'Ixelles prend une décision en la séance de son Collège du 14 février 2023, dans laquelle il est indiqué que :

“ Considérant que la mise en concurrence a bien eu lieu et que la preuve de cette consultation se trouve dans le dossier administratif ;

Vu les deux offres remises en date du 7 décembre 2022 à 12h, à savoir celles des soumissionnaires suivants :

- o L'étude ROBERT, Société privée à responsabilité limitée, Numéro d'entreprise : 0439.723.863, Adresse du siège : Rue Vanderkindere 272 à 1180 UCCLE ;
- o M.MICHEL LEROY, Numéro d'entreprise : 0842.915.251, Adresse : Avenue Jules Malou 55 à 1040 Bruxelles ;

Vu le rapport d'analyse repris en annexe motivant l'attribution du marché, et faisant partie intégrante de la présente décision ;

Considérant que l'offre de M. MICHEL LEROY est une offre spontanée ;

Considérant que le pouvoir adjudicateur estime que M. MICHEL LEROY, en tant que personne physique, ne dispose pas des capacités suffisantes pour exécuter le présent marché et que son offre est donc rejetée”. »

IV. Urgence

En vertu de l'article 17, § 1^{er}, alinéa 2, 1^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, dont l'application en la présente procédure n'est pas contestée et ne paraît pas contestable, la suspension de l'exécution d'un acte peut être ordonnée à tout moment s'il existe une urgence incompatible avec le traitement de l'affaire en annulation.

L'urgence requise en vertu de cette disposition, et dont le requérant est tenu de justifier, suppose qu'il y ait une crainte sérieuse d'un dommage grave, voire irréparable, qu'il subirait s'il devait attendre l'issue de la procédure en annulation. Cette crainte doit porter sur une atteinte aux intérêts dont le requérant se prévaut. Il faut, en outre, que le requérant ait fait toute diligence pour saisir le Conseil d'État afin de prévenir utilement le dommage qu'il redoute.

L'article 8, alinéa 1^{er}, 4^o, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État dispose par ailleurs que

la demande de suspension contient « un exposé des faits qui, selon le requérant, justifient l'urgence de la suspension [...] demandée [...] ».

Il s'en déduit que la charge de la preuve de l'urgence incombe au requérant et que cette preuve doit être apportée dans ou avec la demande de suspension.

En l'espèce, le requérant expose ce qui suit, sous le titre « III.1.2.2. Les inconvénients d'une gravité suffisante » de sa requête :

« La perte de toute possibilité d'exécuter le contrat, si celui-ci venait à être conclu, est un inconvénient d'une gravité suffisante, de nature à justifier le recours à la procédure en suspension d'extrême urgence.

Cette gravité suffisante est d'autant plus attestée par l'importance du marché (680.000 €) ».

La perte de toute possibilité d'exécuter le contrat litigieux ne représente pas, en soi, un inconvénient suffisant à établir l'urgence requise. Il convient, en effet, de relever, avant tout, qu'une telle impossibilité d'exécuter le contrat constitue un inconvénient inhérent aux aléas et difficultés propres à toute participation à une mise en concurrence, ce que le requérant ne peut ignorer. Par ailleurs, si la valeur estimée du contrat est invoquée pour faire valoir un inconvénient d'ordre financier que subirait le requérant, celui-ci n'établit pas en quoi un inconvénient de cet ordre mettrait en péril l'exercice de son activité. En toute hypothèse, il n'apporte, au titre de la démonstration de l'urgence, aucun élément permettant d'apprécier l'importance relative de ce montant estimé, au regard de son volume d'activités ou de son chiffre d'affaires. Enfin, le requérant ne fait valoir aucun élément qui, au regard des caractéristiques du contrat litigieux, conférerait à celui-ci un caractère de « référence », susceptible de procurer à celui qui l'exécute une réputation particulière.

Dans ces circonstances, il s'impose de constater que le requérant ne démontre pas, dans sa requête, que la condition d'urgence imposée par l'article 17, § 1^{er}, alinéa 2, 1^o, précité, est rencontrée en l'espèce.

L'une des conditions requises par l'article 17, § 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, pour que celui-ci puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué fait défaut. La demande de suspension ne peut en conséquence être accueillie, et ce sans qu'il faille examiner d'autres causes éventuelles de rejet de cette demande.

V. Indemnité de procédure et autres dépens

La partie adverse demande « de mettre les dépens à charge de Monsieur Michel LEROY, en ce compris l'indemnité de procédure fixée à son montant de base (700 EUR) ».

La partie requérante estime que « la confusion créée par la Commune [et dénoncée dans le second moyen de sa requête] justifie, à elle seule, la prise en charge des dépens par cette dernière ».

Selon l'article 30/1, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, une indemnité de procédure peut être accordée à la « partie ayant obtenu gain de cause ». Par ailleurs, les autres dépens sont, en règle, mis à la charge de la partie qui succombe.

En l'espèce, il n'est pas contestable que la partie qui a obtenu gain de cause, au sens de la disposition précitée, dans la présente procédure en référé est bien la partie adverse et que la partie qui succombe est bien la partie requérante. Le Conseil d'État n'aperçoit pas en quoi la prétendue confusion qu'aurait entretenue la partie adverse entre Michel Leroy de l'étude Leroy et associés justifierait qu'il soit fait exception à la règle précitée.

Il y a, par conséquent, lieu de faire droit à la demande de la partie adverse et de lui accorder une indemnité de procédure liquidée au montant de base de 770 euros. En effet, depuis l'entrée en vigueur, le 9 juillet 2022, de l'arrêté ministériel du 22 juin 2022 relatif à l'indexation de l'indemnité de procédure visée à l'article 67 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, le montant de base de l'indemnité de procédure s'élève désormais à 770 euros.

De même, le rejet de la demande de suspension justifie que les autres dépens soient laissés à la partie requérante.

VI. Confidentialité

La partie requérante demande que son offre, qu'elle dépose en pièce 3 de son dossier, demeure confidentielle.

La partie adverse fait de même pour les offres respectives de la SRL Robert et de Michel Leroy qu'elle dépose en pièces A et B du dossier administratif.

Ces demandes n'étant pas contestées, il y a lieu, à ce stade de la procédure, de maintenir la confidentialité des pièces concernées.

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

Article 1^{er}.

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

Article 2.

La pièce 3 du dossier de la partie requérante et les pièces A et B du dossier administratif demeureront, à ce stade de la procédure, confidentielles.

Article 3.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 4.

La partie requérante supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 24 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros accordée à la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre siégeant en référé, le 29 mars 2023, par :

David De Roy,
Vincent Durieux,

conseiller d'État, président f.f.,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Vincent Durieux

David De Roy