

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

n° 259.817 du 22 mai 2024

A. 241.775/VI-22.808

En cause : 1. **M.L.**,
 2. **la société coopérative à responsabilité limitée**
 LEROY ET ASSOCIÉS,

ayant élu domicile chez
M^{es} Mathieu THOMAS, Renaud SIMAR
et Margaux DE GREEF, avocats,
rue de la Régence 58/8
1000 Bruxelles,

contre :

l'Agence Régionale pour la Propreté,
ayant élu domicile chez
M^{es} Gauthier ERVYN et Noamane LATRACHE, avocats,
avenue Herrmann-Debroux 40
1160 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 25 avril 2024, les parties requérantes demandent la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de « la décision du 10 avril 2024 de la partie adverse de retirer sa décision d'attribution du marché public ayant pour objet les conseils et la gestion de contentieux en recouvrement (BP 22/2209), datée du 7 mars 2024 et notifiée le 25 mars 2024 ».

II. Procédure

Par une ordonnance du 26 avril 2024, l'affaire a été fixée à l'audience du 21 mai 2024.

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. Xavier Close, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

M^{es} Renaud Simar et Margaux De Greef, avocats, comparaissant pour les parties requérantes, M^{es} Gauthier Erynn et Noamane Latrache, avocats, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Pacôme Noumair, auditeur adjoint au Conseil d'État, a été entendu 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

1. Le 20 décembre 2023, l'Agence régionale pour la propreté, ci-après l'« Agence », publie au Bulletin des adjudications un avis relatif à un « marché public de services ayant pour objet les conseils et la gestion du contentieux en recouvrement ».

L'objet du marché est précisé comme il suit par cet avis :

- « Le recouvrement concerne les procédures amiables et judiciaires (en ce compris les procédures d'appel - tant comme demandeur que défendeur-, d'opposition, ...) de recouvrement de créances relatives à des prestations découlant principalement de contrats commerciaux conclus avec l'Agence. Cela comprend :
 - o le recouvrement par procédure amiable de créances de l'Agence; Celle-ci comprend une mise en demeure via un huissier de justice, avec relance téléphonique et le cas échéant le suivi d'une demande de plan d'apurement ;
 - o le recouvrement non judiciaire de créances incontestées de l'Agence (procédure RCCI) ;
 - o le recouvrement par procédure judiciaire de créances contestées et non contestées de l'Agence ;
 - o le recouvrement dans le cadre de procédures de réorganisations judiciaires ;
 - o Le recouvrement de montants versés indument à des anciens agents.
 - o Missions de conseils en matière de recouvrement ».

Le montant de ce marché, d'une durée de deux ans mais reconductible à deux reprises pour une période d'une année, est évalué par la partie adverse à la somme de 559.360,00 euros hors TVA.

Il est prévu que les offres doivent être déposées le 22 janvier 2023 au plus tard.

2. L'article 18 du cahier des charges, consacré au « prix » des offres, est rédigé comme il suit :

« Article 18. Prix

Les prix sont énoncés dans l'offre en euros (€) sans TVA. Le soumissionnaire mentionnera également le taux de la TVA applicable.

Le soumissionnaire est censé avoir inclus dans ses prix toutes les prestations du présent cahier spécial des charges comprenant aussi, et sans que la liste ci-après ait un caractère exhaustif :

- la gestion administrative et le secrétariat ;
- le déplacement, le transport et l'assurance ;
- la documentation relative aux services ;
- la livraison de documents ou de pièces liées à l'exécution ;
- les emballages ;
- la formation nécessaire à l'usage ;
- le cas échéant, les mesures imposées par la législation en matière de sécurité et de santé des travailleurs lors de l'exécution de leur travail ;
- toutes les impositions généralement quelconques auxquelles est assujetti le marché, à l'exception de la TVA ;
- le prix d'acquisition et les redevances dus pour les licences d'exploitation des droits de propriété intellectuelle ».

L'article 17 du cahier des charges précise que le marché « doit être considéré comme un marché à bordereau de prix ».

3. Les critères d'attribution du marché sont les suivants, selon l'article 12 du cahier spécial des charges :

« 1. Critère économique (70 points)

Le soumissionnaire remettra, en € HTVA :

- Un prix forfaitaire par dossier selon qu'il soit traité par :
 - o procédure amiable (lettre de mise en demeure émanant d'un huissier de justice + contacts téléphoniques + suivi, le cas échéant, d'un plan de paiement) ;

o procédure RCCI (recouvrement non judiciaire des créances incontestées (article 1394/20 et suivants du Code judiciaire);

o procédure judiciaire non contestée suivant l'article 735 du Code judiciaire (débats succincts).

- Un prix forfaitaire horaire dans le cadre d'une procédure judiciaire contestée (en ce compris les procédures d'appel – tant comme demandeur que défendeur –, d'opposition, ...)
- Un prix forfaitaire horaire dans le cadre de procédures de réorganisations judiciaires.
- Un prix forfaitaire horaire dans le cadre d'un recouvrement à l'encontre d'anciens travailleurs de l'Agence ayant une dette envers l'Agence
- Un prix forfaitaire horaire pour prestations de conseils.

Les différents prix forfaitaires à indiquer dans le formulaire de soumission s'entendent hors tarifs légaux des huissiers de justice tels que stipulés dans l'Arrêté royal du 30 novembre 1976 fixant le tarif des actes accomplis par les huissiers de justice en matière civile et commerciale ainsi que celui de certaines allocations, lesquels seront d'office applicables selon les cas.

Les prix forfaitaires remis par les soumissionnaires seront multipliés par les quantités estimées – mentionnées dans les prescriptions techniques – pour le présent marché, afin d'arriver à un total annuel global estimé. Le soumissionnaire obtenant le prix total annuel global estimé le plus bas obtiendra le maximum des points du critère; les autres soumissionnaires obtiendront des points à la proportionnelle.

2. Critère technique (30 points)

[...] ».

Le formulaire d'offre invite par ailleurs les soumissionnaires à présenter leurs prix unitaires forfaitaires, calculés soit par dossier, soit par heure, dans un tableau selon le modèle suivant :

1. Critère économique (70 points) (€ htva)

<ul style="list-style-type: none"> • Prix forfaitaire par dossier selon qu'il soit traité par : <ul style="list-style-type: none"> ○ Procédure amiable (lettre de mise en demeure émanant d'un huissier de justice + contacts téléphoniques + suivi, le cas échéant, d'un plan de paiement) 	<p>..... € HTVA par dossier</p>
<ul style="list-style-type: none"> ○ Procédure RCCI (recouvrement non judiciaire des créances incontestées (article 1394/20 et suivants du Code judiciaire) (hors tarifs légaux des Huissiers de justice-AR du 30/11/1976) 	<p>.....€ HTVA par dossier</p>
<ul style="list-style-type: none"> ○ Procédure judiciaire non contestée suivant l'article 735 du Code judiciaire (débat succincts) 	<p>.....€ HTVA par dossier</p>

<ul style="list-style-type: none"> • Prix forfaitaire horaire dans le cadre d'une procédure judiciaire contestée en ce compris les procédures d'appel – tant comme demandeur que défendeur –, d'opposition, ...) 	<p>.....€ HTVA/heure</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Prix forfaitaire horaire dans le cadre de procédures de réorganisations judiciaires 	<p>.....€ HTVA/heure</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Prix forfaitaire horaire dans le cadre d'un recouvrement à l'encontre d'anciens travailleurs de l'Agence ayant une dette envers l'Agence 	<p>.....€ HTVA/heure</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Prix forfaitaire horaire pour prestations de conseils 	<p>.....€ HTVA/heure</p>

4. Lors de l'ouverture des offres, le 22 janvier 2024, il est constaté que deux offres ont été déposées, l'une par le premier requérant et l'autre par le groupement « CSMG », associant le cabinet d'avocats Exelia et le cabinet d'huissiers Alterius.

5. Le 7 février 2014, le directeur général de la partie adverse adresse au premier requérant le courrier suivant, aux fins de lui demander de justifier certains des prix de son offre :

« Lors de la vérification de votre offre, vos prix nous paraissent anormalement bas par rapport aux prestations à exécuter pour plusieurs postes.

Nous vous prions par conséquent de bien vouloir nous communiquer la justification écrite nécessaire sur la composition des prix en question.

Cette justification devra comprendre une décomposition précise du prix et notamment le prix de chacun des postes.

Ci-dessous les postes à vérifier :

- Procédure RCCI
- Prix forfaitaire horaire dans le cadre de procédures de réorganisations judiciaires
- Prix forfaitaire horaire dans le cadre d'un recouvrement à l'encontre d'anciens travailleurs de l'Agence ayant une dette envers l'Agence
- Prix forfaitaire horaire pour prestations de conseils ».

6. Le 14 février 2024, le premier requérant adresse à la partie adverse un courrier contenant ses justifications.

7. Le 7 mars 2024, un rapport d'attribution est rédigé par le directeur général de l'Agence. S'agissant de la vérification des prix, ce rapport contient les motifs suivants au sujet de l'offre du premier requérant :

2. Les prix

Les prix de l'entreprise CSMG ne semblent pas anormaux.

Une demande de justification des prix a par contre été envoyée à L■■■■, M■■■■ le 07/02/2024 car certains postes semblaient anormalement bas par rapport à l'offre de l'autre soumissionnaire.

L'étude L■■■■ nous a répondu le 14/02/2024 en expliquant se baser d'une part sur la plateforme EVOREC déjà en place pour traiter les dossiers de l'Agence et l'économie de procédé grâce aux processus automatisés entre les avocats et leur étude. L'étude distingue deux types de revenus, les prix du bordereau et les prix relevant du tarif des huissiers. En considérant ces deux revenus ensemble, l'étude L■■■■ arrive à un total estimé globalement de 195.000,00 € par an.

Ils déclinent ensuite leurs coûts annuels :

Coûts directs : 7.500 €
Coûts d'avocats : 70.000 €
Coûts de personnel (y compris huissiers) : 64.000 €
Coûts liés à l'infrastructure : 9.000 €.

Ces coûts atteignent annuellement 150.500,00 €, ce qui veut dire que le suivi du portefeuille de l'Agence, en tenant compte des tarifs légaux de rémunération des huissiers et la facturation à l'Agence, qui atteignent 195.000,00 €, reste positif.

Par ailleurs, l'étude L■■■■ détaille ses prix pour les postes à faible montant :

Pour la procédure RCCI : il s'agit majoritairement d'actes d'huissiers et l'économie de procédé dans l'automatisation de la collaboration avec les avocats leur permet de ne pas facturer d'heures à l'Agence.

Pour le prix forfaitaire des prestations de conseil : ils indiquent que ce poste est supporté conjointement par l'étude L■■■■ et la firme Walk Law Firm ; l'étude L■■■■ estimant que ces prestations constituent un avantage de leur service global et la firme Walk Law étant déjà rémunérée dans le cadre de leur collaboration (voir plus haut « coûts d'avocats »).

Pour le prix forfaitaire liés à des réorganisations judiciaires : l'étude L■■■■ considère qu'elle est déjà rémunérée au travers du forfait de gestion à l'amiable.

Pour le prix forfaitaire dans le cadre d'un recouvrement à l'encontre d'anciens travailleurs de l'Agence : l'étude L■■■■ considère que ce type de recouvrement fait partie intégrante de son service global.

Bien qu'une importante différence soit présente entre les deux offres, les tarifs de CSMG correspondant aux tarifs habituels des prestations d'avocat, les justifications présentées sont cohérentes vu l'économie de procédé présentée par l'étude L■■■■, l'importance plus petite des postes concernés et l'explication des prix forfaitaires considérés dans les montants annuels globaux estimés. La justification est suffisante pour l'Agence et les prix ne sont pas considérés anormaux.

L'analyse des offres au regard du critère d'attribution « critère économique » prend la forme du tableau et du décompte suivants :

1. Critère économique (70 points)

	Postes et quantités annuelles estimées	CSMG	x quantités estimées	L■■■■	x quantités estimées
<u>prix forfaitaire HTVA par dossier</u>	procédure amiable (1.500 dossiers)	8	12.000	5	7.500
	procédure RCCI (1.000 dossiers)	1	1.000	0	0
	débats succincts (300 dossiers)	15	4.500	40	12.000
<u>prix forfaitaire horaire HTVA</u>	procédure judiciaire contestée (1.200 heures)	50	60.000	30	36.000
	réorganisations judiciaires (15 heures)	180	2.700	0	0
	recouvrement à l'encontre d'anciens travailleurs (15 heures)	180	2.700	0	0
	prestations de conseils (25 heures)	180	4.500	0	0
	TOTAL (hors tarifs légaux des huissiers de justice)		87.400		55.500
	TVA 21%		105.754,00		67.155,00

POINTS : L■■■■ : 70 points, CSMG : 44,45 points.

Le rapport se conclut par la proposition d'attribuer le marché au requérant.

8. Le 7 mars 2024, le fonctionnaire dirigeant et le fonctionnaire dirigeant adjoint de l'Agence décident de suivre les recommandations du rapport d'analyse des offres et d'attribuer le marché au premier requérant, pour un prix total estimé de 268.620,00 euros hors TVA.

9. Le 25 mars 2024, la partie adverse communique au groupement CSMG la décision d'attribution et l'analyse des offres.

10. Le 29 mars 2024, le groupement CSMG adresse à la partie adverse un courrier circonstancié dénonçant des irrégularités qui, à son estime, affectent la procédure d'attribution.

11. Le 10 avril 2024 le fonctionnaire dirigeant et le fonctionnaire dirigeant adjoint de l'Agence régionale pour la propriété prennent la décision suivante :

« Considérant que le marché a initialement été estimé à 559.360,00 € HTVA ;

Considérant la décision d'attribution datée du 07/03/2024, attribuant le marché au soumissionnaire Étude [M. L.], et notifiée le 25 mars 2024 ;

Considérant que le 25/03/2024, les courriers de notification de cette décision ont été envoyés aux soumissionnaires Étude [M. L.] (attribution provisoire) et CSMG (Exelia-Alterius) (non-attribution) ;

Considérant qu'en date du 29/03/2024, CSMG a contesté, par l'envoi d'un courrier recommandé, la légalité de la décision d'attribution susvisée ;

Considérant l'article 28 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques qui établit que “Les prix unitaires et les prix globaux de chacun des postes du métré récapitulatif ou de l'inventaire sont établis en respectant la valeur relative de ces postes par rapport au montant total de l'offre. Tous les frais généraux et financiers, ainsi que le bénéfice, sont répartis sur les différents postes proportionnellement à l'importance de ceux-ci” ;

Considérant l'article 36 du même arrêté, suivant lequel le soumissionnaire doit justifier les prix unitaires suspectés d'anormalité par le pouvoir adjudicateur, étant entendu que si la justification du prix d'un poste non-négligeable n'est pas admissible et confirme un prix anormal, l'offre est frappée d'irrégularité substantielle ;

Considérant que le pouvoir adjudicateur a invité le soumissionnaire Étude [M. L.] à justifier la normalité de ses prix par courrier du 6 février 2024 ;

Considérant, premièrement, que l'offre du soumissionnaire Étude [M. L.] ne rencontre pas l'exigence de l'article 28 précité puisqu'elle n'inclut, dans 4 postes, ni les frais généraux, ni des bénéfices. En effet, il ressort de son offre et du courrier de justification de ses prix daté du 14 février 2024 que :

- le soumissionnaire Étude [M. L.] justifie ses bénéfices et ses frais généraux sur la base de son prix global ; cette justification n'est donc pas valable, puisque le détail de la composition de chaque prix unitaire doit être expliqué et justifié pour chaque poste soupçonné d'anormalité, et ce indépendamment du prix global ;
- pour les 4 postes “procédure RCCI”, “réorganisations judiciaires”, “recouvrement à l'encontre d'anciens travailleurs” et “prestations de conseils”, les prix unitaires proposés sont à chaque fois de zéro euro et le soumissionnaire Étude [M. L.] ne transmet aucune justification détaillée de la composition de ces prix unitaires. Au contraire, ce soumissionnaire confirme l'anormalité des prix unitaires de ces 4 postes, reconnaissant qu'il ne réclame aucun prix pour ceux-ci, soit parce que ce prix serait compensé par les recettes générées par d'autres postes du marché, soit parce que la prestation est “non spécifiquement facturée”.

Considérant, de plus, qu'en remettant prix à zéro pour 4 postes, l'Étude de l'huissier [L.] empêche une comparaison utile des offres en fonction du critère du prix -premier critère d'attribution – par rapport aux autres soumissionnaires qui se sont efforcés de remettre des prix unitaires pour ces mêmes postes ;

Considérant que ces 4 postes sont non-négligeables, tant au vu du volume qu'à l'importance intrinsèque des prestations de recouvrement qu'ils représentent chacun dans le cadre du marché ;

Qu'en présence de ces 4 prix unitaires anormaux, ce seul motif suffit à constater que l'offre du soumissionnaire [M. L.] est substantiellement irrégulière et doit être écartée ;

Considérant, deuxièmement, que le soumissionnaire Étude [M. L.] explique que le “coût de l’avocat” auquel il fait appel pour l’ensemble des missions reprises à l’inventaire des prix, est estimé à un montant global (précisé à la 2^e ligne du tableau des charges produit en page 2 du courrier de justification) qui est supérieur au prix global qu’il a offert pour les postes du marché impliquant ces prestations d’avocats et devant les couvrir ;

Que, d’une part, ceci démontre l’anormalité des prix unitaires de tous ces postes, faute de couvrir les frais d’avocats qu’ils engendrent ;

Que ce seul motif suffit également à constater que l’offre du soumissionnaire [M. L.] est substantiellement irrégulière et doit être écartée ;

Que d’autre part, il ressort de ce courrier que le coût des avocats proposés par l’Étude [M. L.] est partiellement couvert par des prestations d’huissier estimées selon les tarifs de l’arrêté royal du 30 novembre 1976 fixant le tarif des actes accomplis par les huissiers de justice en matière civile et commerciale ainsi que celui de certaines allocations, ce qui signifie que l’huissier est rémunéré pour ces prestations monopolistiques à des prix inférieurs aux prix réglementaires et qu’il partage ses honoraires avec un tiers pour rémunérer d’autres prestations non-barémisées ;

Qu’un tel partage d’honoraires est contraire à l’arrêté royal du 30 novembre 1976, qui s’applique à tous les soumissionnaires, et rend incertain l’engagement du soumissionnaire et donne un avantage discriminatoire en faveur d’un soumissionnaire, au détriment des autres, au sens de l’article 76 AR 18/04/2017 ;

Que ce seul motif suffit également à constater que l’offre du soumissionnaire [M. L.] est substantiellement irrégulière et doit être écartée ;

Considérant que ces irrégularités entachent la légalité de la décision d’attribution adoptée le 7 mars 2024, laquelle doit être retirée ;

Par conséquent, le fonctionnaire dirigeant et le fonctionnaire dirigeant adjoint de l’Agence régionale pour la propreté, sise Avenue de Broqueville, 12 à 1150 Bruxelles,

DÉCIDENT :

de retirer leur décision d’attribution du marché public ayant pour objet les conseils et la gestion de contentieux en recouvrement (BP 22/2209), datée du 07/03/2024 et notifiée le 25 mars 2024 ».

Il s’agit de l’acte attaqué.

IV. Recevabilité

IV.1. Thèses des parties

A. Thèse de la partie adverse

La partie adverse soulève une exception d’irrecevabilité au sujet de la seconde requérante. À son estime, celle-ci ne dispose pas d’un intérêt à agir, car elle

serait étrangère au marché litigieux, à défaut d'avoir déposé une offre. Elle ne pourrait donc se prévaloir de l'intérêt requis par les articles 14 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, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions.

B. Thèse des parties requérantes

À l'audience, les parties requérantes indiquent ne pas contester l'irrecevabilité du recours en ce qu'il est introduit par la seconde requérante.

IV.2. Appréciation du Conseil d'État

L'article 15 de loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions dispose que l'instance de recours peut ordonner la suspension de l'exécution des décisions prises par les autorités adjudicatrices dans les mêmes conditions que celles visées à l'article 14 de la même loi, c'est-à-dire pour autant, d'une part, que le recours soit introduit par une personne qui a, ou a eu, un intérêt à obtenir le marché et, d'autre part, que les violations alléguées aient lésé, ou risqué de léser, la partie requérante.

Ces dispositions sont rendues applicables aux marchés n'atteignant pas les seuils de publicité européenne par l'article 31 de la même loi.

La seconde requérante n'a pas déposé une offre dans le cadre du marché public en cause. Elle s'est limitée à confirmer par écrit, dans un document joint à l'offre du premier requérant, qu'elle mettrait ses moyens à la disposition de ce dernier pour l'exécution du marché.

La seconde requérante n'a donc pas eu d'intérêt à obtenir le marché, de sorte que son recours doit être jugé irrecevable.

V. Premier et deuxième moyens

V.1. Thèses des parties

A. Thèse du requérant

Le requérant soulève un premier moyen pris de « la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et,

notamment, ses articles 2 et 3 ; [de] l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir ; des articles 35 et 36 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques ».

Sur le fondement de ces dispositions, le requérant conteste l'affirmation de l'acte attaqué selon laquelle les prix de 0 euros contenus dans son offre pour quatre postes du marché sont anormaux. Il estime les « explications détaillées » données à l'occasion de son courrier du 14 février 2024 suffisent à justifier le prix nul accolé à ces quatre postes et que l'acte attaqué ne répond pas adéquatement à ces explications.

Le requérant soulève un deuxième moyen pris de la violation de l'article 28 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, qui prévoit que « les prix unitaires et les prix globaux de chacun des postes du métré récapitulatif ou de l'inventaire sont établis en respectant la valeur relative de ces postes par rapport au montant total de l'offre » et que « tous les frais généraux et financiers, ainsi que le bénéfice, sont répartis sur les différents postes proportionnellement à l'importance de ceux-ci ».

Il estime en substance que la partie adverse a violé cette disposition en lui reprochant de n'avoir inclus ni les frais généraux, ni le bénéfice dans les quatre postes pour lesquels un prix de 0 euro a été mentionné. Il affirme qu'« il est logique de ne pas inclure les frais généraux et les bénéfices dans les postes pour lesquels un prix de 0 est remis ».

Ce moyen énonce également que « la comparaison des offres dont certaines comprennent des prix à 0 est tout à fait possible » puisque « le cahier spécial des charges prévoit que le critère du prix est comparé de manière globale, et non poste par poste ». Il contient en outre l'affirmation que « le fait d'intégrer le coût d'une prestation dans le prix d'un autre poste n'implique pas nécessairement que le prix est anormal ».

B. Thèse de la partie adverse

La partie adverse conteste de manière détaillée le fondement des deux moyens. Selon elle, la décision est adéquatement motivée en la forme en ce qu'elle décide que certains prix de l'offre du requérant sont anormaux, et l'offre du requérant n'est pas conforme l'article 28 de l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques, en ce qu'elle ne prévoit pas l'imputation des frais généraux et financiers sur certains postes du marché.

V.2. Appréciation du Conseil d'État sur les premier et deuxième moyens réunis

Selon le principe général de droit du retrait des actes administratifs, une autorité administrative peut retirer un acte créateur de droit, s'il est irrégulier, dans les soixante jours de son adoption ou jusqu'à la clôture des débats en cas de recours en annulation introduit dans le délai requis auprès du Conseil d'État.

Le retrait d'un acte administratif créateur de droit implique le constat, par l'auteur du retrait, de l'illégalité de l'acte retiré. Ce constat d'illégalité doit reposer sur des motifs qui sont à la fois exacts, pertinents et légalement admissibles. Pour faire ce constat, l'auteur du retrait doit identifier les dispositions légales ou les principes généraux qui ont été violés, et la manière dont ils ont été violés.

Le retrait d'acte, s'il concerne une décision individuelle, doit en outre être adéquatement motivé en la forme, en fait et en droit, quant à ces questions.

En règle, le constat valide d'une seule irrégularité affectant un acte suffit à en justifier le retrait par son auteur, le principe de légalité imposant aux autorités administratives de veiller à ce que leurs actes soient conformes à l'ensemble des normes de droit.

En l'occurrence, le requérant était le bénéficiaire d'une décision d'attribution, créatrice de droit dans son chef, prise par la partie adverse le 7 mars 2024.

L'acte attaqué, qui retire cette décision, est notamment fondé sur les deux motifs suivants :

« Considérant, deuxièmement, que le soumissionnaire Étude [M. L.] explique que le "coût de l'avocat" auquel il fait appel pour l'ensemble des missions reprises à l'inventaire des prix, est estimé à un montant global (précisé à la 2^o ligne du tableau des charges produit en page 2 du courrier de justification) qui est supérieur au prix global qu'il a offert pour les postes du marché impliquant ces prestations d'avocats et devant les couvrir ;

Que, d'une part, ceci démontre l'anormalité des prix unitaires de tous ces postes, faute de couvrir les frais d'avocats qu'ils engendrent ;

Que ce seul motif suffit également à constater que l'offre du soumissionnaire [M. L.] est substantiellement irrégulière et doit être écartée ;

Que d'autre part, il ressort de ce courrier que le coût des avocats proposés par l'Étude [M. L.] est partiellement couvert par des prestations d'huissier estimées selon les tarifs de l'arrêté royal du 30 novembre 1976 fixant le tarif des actes accomplis par les huissiers de justice en matière civile et commerciale ainsi que celui de certaines allocations, ce qui signifie que l'huissier est rémunéré pour ces prestations monopolistiques à des prix inférieurs aux prix réglementaires et qu'il

partage ses honoraires avec un tiers pour rémunérer d'autres prestations non-barémisées ;

Qu'un tel partage d'honoraires est contraire à l'arrêté royal du 30 novembre 1976, qui s'applique à tous les soumissionnaires, et rend incertain l'engagement du soumissionnaire et donne un avantage discriminatoire en faveur d'un soumissionnaire, au détriment des autres, au sens de l'article 76 AR 18/04/2017 ;

Que ce seul motif suffit également à constater que l'offre du soumissionnaire [M. L.] est substantiellement irrégulière et doit être écartée ; »

L'acte attaqué souligne qu'à l'estime de la partie adverse chacun des deux motifs précités permet de conclure à l'irrégularité substantielle de l'offre du requérant, devant nécessairement entraîner son écartement du marché. Ces motifs, directement contraires à l'affirmation de la décision d'attribution selon laquelle l'offre du requérant était régulière, sont immédiatement suivis, dans le texte de l'acte attaqué, par le constat que les irrégularités relevées « entachent la légalité de la décision d'attribution adoptée le 7 mars 2024, laquelle doit être retirée ».

Ni les motifs précités, ni le constat d'irrégularité de la décision d'attribution du 7 mars 2024 qui en résulte, ne sont contestés par le requérant dans le premier ou le deuxième moyen.

Ces deux moyens, qui se limitent dès lors à critiquer des motifs surabondants du retrait d'acte, ne semblent pas – à les supposer fondés – de nature à en entraîner l'annulation. Les violations qu'ils allèguent ne sont, de ce fait, *prima facie* pas susceptibles d'avoir lésé ou risqué de léser le requérant.

Les premier et deuxième moyens du recours sont dès lors irrecevables.

VI. Troisième moyen

VI.1. Thèses des parties

A. Thèse de la requérante

Le requérant soulève un troisième moyen pris de « la violation du principe d'égalité de traitement entre les soumissionnaires [et] du principe de la motivation interne des actes administratifs »

Il critique, en substance, la régularité de l'offre déposée par le groupement CSMG, celle-ci contenant également, à son estime, des prix qui pourraient être critiqués pour les mêmes motifs que les prix de son offre.

Le moyen entend par ailleurs « souligner le potentiel conflit d'intérêt amené à se poser dans le cadre de la présente procédure » car « le soumissionnaire concurrent, CSMG, est également le conseil de la partie adverse ».

B. Thèse de la partie adverse

La partie adverse estime que le moyen est irrecevable, car l'acte attaqué, qui est le retrait d'une décision d'attribution, ne contient aucune nouvelle décision d'attribution, et il ne comporte aucune appréciation des prix remis par le soumissionnaire Exelia-Alterius.

À titre subsidiaire, si le moyen devait être jugé recevable, elle estime que le moyen manque en fait, puisqu'aucune appréciation, *a fortiori* inégalitaire, n'a été réalisée par la partie adverse quant aux prix unitaires de l'offre du groupement constitué par Exelia et Alterius.

La partie adverse estime, au sujet du potentiel conflit d'intérêt évoqué par le requérant, que l'argument est irrecevable à défaut de mention « de normes de droit dont la violation est invoquée ». Elle conteste par ailleurs l'existence de tout conflit d'intérêt.

VI.2. Appréciation du Conseil d'État

L'acte attaqué a pour seule portée de retirer la décision d'attribution du 7 mars 2024. Il n'a pas pour effet d'attribuer le marché au groupement CSMG, et il ne se prononce pas sur la régularité de l'offre de ce groupement.

Le moyen, qui est en réalité dirigé contre les motifs éventuels d'une décision à ce jour inexistante, et qui dénonce le potentiel conflit d'intérêt qui résulterait d'une telle décision, est irrecevable à défaut d'être dirigé contre l'acte attaqué.

VII. Confidentialité

La partie adverse sollicite le maintien de la confidentialité des pièces A, B (offres) et C (justification de prix du requérant) du dossier administratif.

La partie requérante dépose par ailleurs les pièces 3 et 7 de son dossier à titre confidentiel.

Ces demandes de confidentialité n'étant pas contestées, et le requérant ayant en toute hypothèse connaissance des pièces A et C du dossier administratif, il y a lieu, à ce stade de la procédure, de maintenir la confidentialité des pièces concernées.

VIII. Indemnité de procédure

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure à son montant de base indexé. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1.

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

Article 2.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 3.

Les pièces A, B et C du dossier administratif, et les pièces 3 et 7 du dossier du requérant sont, à ce stade de la procédure, tenues pour confidentielles.

Article 4.

Les parties requérantes supportent les dépens, à savoir les droits de rôle de 400 euros, la contribution de 24 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros accordée à la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 22 mai 2024, par la VI^e chambre du
Conseil d'État siégeant en référé, composée de :

Xavier Close,
Nathalie Roba,

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

La greffière,

Le Président,

Nathalie Roba

Xavier Close