

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

n^o 260.411 du 9 juillet 2024

A. 242.144/VI-22.854

En cause : **la société à responsabilité limitée BOREAN & ASSOCIÉS,**
 ayant élu domicile chez
 M^e Cédric MOLITOR, avocat,
 boulevard Brand Whitlock 114/12
 1200 Bruxelles,

contre :

la commune de Frameries,
 représentée par son collègue communal,
 ayant élu domicile chez
 M^{es} Jean LAURENT et Charline SERVAIS, avocats,
 avenue Louise 250
 1050 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 13 juin 2024, la partie requérante demande la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de « la décision du Collège communal de la commune de Frameries du 28 mars 2024 d'attribuer le marché public de services d'huissiers de justice (Réf. : MARCHESPUBLICS/20240328-45) à UNILEX SC SPRL, [...] ».

II. Procédure

Par une ordonnance du 14 juin 2024, l'affaire a été fixée à l'audience du 28 juin 2024, date à laquelle l'affaire a été mise en continuation à l'audience du 2 juillet 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^{me} Michèle Belmessieri, conseillère d'État, présidente f.f., a exposé son rapport.

M^e Victor Davin, *loco* M^e Cédric Molitor, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Charline Servais, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Constantin Nikis, premier auditeur 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. Exposé des faits

La partie adverse relate les faits comme il suit :

« 1. En date du 15 février 2024, la partie adverse approuve le lancement d'un marché public de services ayant pour objet "services d'huissiers de justice". [...]

Le marché est lancé par procédure négociée sans publication préalable. [...]

2. En date du 16 février 2024, les opérateurs suivants sont invités à remettre offre [...] :

- UNILEX SC SPRL
- CORNEZ_BOREAN&ASSOCIES SC SPRL
- PROXIMILEX SC SCRL

3. En date du 29 février 2024, il est procédé à l'ouverture des offres. [...]

Les deux opérateurs suivants ont remis offre :

- UNILEX SC SPRL [...]
- CORNEZ_BOREAN&ASSOCIES SC SPRL [...]

4. En date du 19 mars 2024, un rapport d'examen des offres est établi. [...]

5. En date du 28 mars 2024, la partie adverse décide d'attribuer le marché à la société UNILEX. [...]

Il s'agit de l'acte attaqué.

En date du 8 mai 2024, l'autorité de tutelle informe la partie adverse que la décision du 28 mai 2024 n'appelle aucune mesure de tutelle et est devenue pleinement exécutoire. [...]

La décision d'attribution est notifiée à la partie requérante le 16 mai 2024. [...]

6. En date du 17 mai 2024, la partie requérante adresse un courrier à la partie adverse en vue d'obtenir la décision motivée d'attribution. [...]

Un rappel est adressé en date du 28 mai 2024. [...]

7. En date du 29 mai 2024, la partie adverse adresse la décision motivée d'attribution à la partie adverse. [...] ».

IV. Recevabilité

IV.1. Thèse de la partie adverse

La partie adverse soutient que la partie requérante n'a pas intérêt à demander la suspension de la décision d'attribution attaquée, dès lors qu'aucun des moyens développés dans la requête n'est de nature à lui permettre de retrouver une chance de se voir attribuer le marché.

IV.2. Appréciation du Conseil d'État

Selon le régime fixé par 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, la recevabilité *ratione personae* du recours en annulation dirigé contre la décision d'attribution d'un marché public ne se vérifie plus en considération d'une perspective d'avantage que procurerait l'annulation sollicitée, avantage qui s'identifierait notamment comme une nouvelle chance de se voir attribuer le marché, mais elle se vérifie au regard des conditions fixées par l'article 14 de cette loi.

L'article 14 de la loi du 17 juin 2013 précitée soumet la recevabilité du recours en annulation dirigé contre les décisions prises par des autorités adjudicatrices à deux conditions. Tout d'abord, le recours doit être introduit par une personne qui a, ou a eu, un intérêt à obtenir le marché litigieux. Ensuite, les violations alléguées doivent avoir lésé, ou avoir risqué de léser, la partie requérante. Le recours doit donc soulever au moins un moyen fondé sur une violation ayant lésé ou risqué de léser la partie requérante.

L'article 15 de la même loi rend ces conditions applicables au recours en suspension dirigé contre ces mêmes décisions.

En l'espèce, la partie requérante a déposé une offre pour le marché public litigieux. De ce fait, elle a eu un intérêt à obtenir le marché. Par ailleurs, la partie requérante soulève quatre moyens dont le premier dénonce l'absence d'un

critère d'attribution relatif au prix ou au coût des offres. Ce moyen est donc fondé sur une violation qui a lésé ou risqué de léser la partie requérante.

La partie requérante justifie dès lors d'un intérêt au recours.

V. Premier moyen

V.1. Thèses des parties

A. Requête

La partie requérante prend un premier moyen de la violation de l'article 81 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, du principe général de motivation interne des actes administratifs, et de l'excès de pouvoir, en ce que le cahier spécial des charges prévoit que le marché sera attribué à l'offre économiquement la plus avantageuse pour le pouvoir adjudicateur, sans que le prix ou le coût proposé ne soit érigé en critère d'attribution.

Or, selon la partie requérante, conformément à l'article 81 de la loi du 17 juin 2016 précitée, le pouvoir adjudicateur doit nécessairement examiner les offres au regard d'un critère portant sur leur prix ou leur coût, sauf si cet élément est fixé par des dispositions nationales. Elle observe, à cet égard, que si la tarification des prestations qui relèvent du monopole des huissiers de justice est fixée par 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, le marché en cause ne portent pas exclusivement sur de telles prestations. Elle en conclut que les critères d'attribution du marché devaient comporter un critère « prix ».

B. Note d'observations

La partie adverse soutient que la partie requérante ne justifie pas d'un intérêt au moyen, dès lors que le prix proposé dans son offre pour les prestations non soumises à tarification légale est plus élevé que celui proposé par sa concurrente et que la partie requérante propose moins de mesures visant à limiter la charge financière pour la commune. Elle en déduit que si un critère d'attribution spécifique au prix ou coût avait été prévu dans le cahier spécial des charges, la partie requérante aurait obtenu un score moins élevé que sa concurrente pour ce critère. Elle observe enfin que la dimension « coût » a été analysée dans le cadre du critère « services » et lui a valu un score moins élevé que sa concurrente pour ce critère.

Elle considère, quant au fond, que le moyen n'est pas sérieux, dès lors que le critère d'attribution relatif aux services englobe la dimension coût du marché.

À titre subsidiaire, elle estime que, dès lors que le prix de la grande majorité des services prévus dans le marché litigieux est déterminé par une réglementation nationale, l'évaluation du rapport qualité/prix pouvait se faire uniquement sur la base de critères autres que le prix ou la rémunération conformément aux travaux préparatoires de la loi du 17 juin 2016.

À titre encore plus subsidiaire, elle soutient que si un critère spécifique « prix » ou « coût » avait été prévu, celui-ci aurait été neutralisé dès lors que les soumissionnaires veillent tous à proposer un prix très concurrentiel pour ce type de prestations.

C. Audience

En ce qui concerne l'intérêt au moyen, la partie requérante observe, tout d'abord, que la partie adverse reconnaît qu'aucun critère d'attribution relatif au prix n'a été fixé dans le cahier des charges. Elle précise ensuite qu'il ne faut pas confondre intérêt au recours et intérêt au moyen. Elle estime à cet égard qu'elle a été privée d'une mise en concurrence sur la base du prix, ce qui l'a lésée ou a risqué de la léser, d'autant plus qu'il ne peut être préjugé de la pondération d'un critère prix, s'il avait été prévu dans le cahier spécial des charges.

Elle précise, sur le fond, que son moyen vise les prestations non-monopolistiques couvertes du marché litigieux. Selon elle, il ressort du cahier spécial des charges que l'intervention des huissiers de justice dans la phase amiable est importante et ne revêt pas un caractère accessoire. Elle soutient ensuite que le critère d'attribution « services » ne comporte pas de dimension relative au coût et qu'il ressort du rapport d'attribution du marché qu'aucune comparaison des prix des offres n'a été réalisée par la partie adverse.

La partie adverse soutient que l'intérêt au moyen doit être apprécié *in concreto*. Elle observe que la partie requérante a remis un prix plus élevé que la SRL Unilex SC, de sorte qu'il n'aurait pas été avantageux pour la partie requérante de comparer le prix de son offre au regard de celui de sa concurrente. Selon elle, le fait que la pondération d'un éventuel critère relatif au prix ne soit pas connue importe peu. Il s'agit d'ailleurs d'un critère objectif, ne laissant aucune marge d'appréciation à la partie adverse, de sorte qu'il est certain que la partie requérante aurait obtenu un nombre de point inférieur à celui qu'aurait obtenu sa concurrente.

Sur le fond, la partie adverse se réfère à sa note d'observations, tout en insistant sur le fait que la fixation d'un critère prix serait, en l'espèce, dépourvue de sens.

V.2. Appréciation du Conseil d'État

V.2.1. Quant à la recevabilité du moyen

L'exigence de recevabilité du recours ne peut être confondue avec celle d'intérêt au moyen. À ce propos, il se comprend, à la lecture du préambule et des dispositions de la Directive 89/665/CEE du Conseil, du 21 décembre 1989, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des procédures de recours en matière de passation des marchés publics de fournitures et de travaux, que la volonté des auteurs de cette directive a été de veiller à ce que chaque État-membre organise un système de recours juridictionnels protégeant les opérateurs économiques à l'encontre des illégalités qui, dans le cours de la procédure de passation d'un marché public, les préjudicieraient, en les lésant ou en risquant de les léser. Il se déduit également de plusieurs modalités d'exercice ou de traitement des recours dont l'organisation est prévue par cette directive qu'a été prise en considération la nécessité de faire en sorte que l'exercice des recours juridictionnels n'ait pas pour effet de compromettre la bonne fin de la passation ou de l'exécution du marché concerné, en particulier au nom de l'intérêt public.

La préoccupation de ménager un équilibre entre les intérêts respectifs des opérateurs économiques et des autorités adjudicatrices qui sous-tend le système conçu par la directive précitée, ainsi qu'entre l'efficacité des recours et celle des procédures de passation, est utilement rencontrée par l'exigence d'intérêt au moyen, cet intérêt consistant – en vue de l'équilibre ainsi recherché – dans la lésion qu'a causée ou risqué de causer à la partie requérante l'illégalité alléguée par celle-ci.

En l'espèce, la partie requérante critique l'absence de tout critère d'attribution relatif au prix ou au coût de l'offre. Cette absence a, ou a pu, léser la partie requérante, en ce que celle-ci a ainsi été privée d'une mise en concurrence suffisamment étendue.

Le fait la partie requérante a remis un prix plus élevé que sa concurrente pour les prestations non soumises à une tarification légale visées par le marché litigieux, n'est pas de nature à modifier ce constat, puisque la violation alléguée a une incidence directe sur le contenu des offres. En effet, rien ne permet de

considérer que la partie requérante et sa concurrente auraient proposé les mêmes prix que ceux qu'elles ont remis sur la base du cahier des charges dont l'illégalité est dénoncée, si la partie adverse avait prévu un critère prix ou coût, avec une pondération qu'elle aurait librement déterminée.

L'exception d'irrecevabilité du moyen est rejetée.

V.2.2. Quant au caractère sérieux du moyen

L'article 81, § 1^{er} et § 2, de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés public dispose que :

« Art. 81. § 1^{er}. Le pouvoir adjudicateur se fonde, pour attribuer les marchés publics, sur l'offre économiquement la plus avantageuse.

§ 2. L'offre économiquement la plus avantageuse du point de vue du pouvoir adjudicateur est, au choix, déterminée :

1° sur la base du prix ;

2° sur la base du coût, selon une approche fondée sur le rapport coût/efficacité, telle que le coût du cycle de vie, conformément à l'article 82 ;

3° en se fondant sur le meilleur rapport qualité/prix qui est évalué sur la base du prix ou du coût ainsi que des critères comprenant des aspects qualitatifs, environnementaux et/ou sociaux liés à l'objet du marché public concerné. Parmi ces critères, il peut y avoir notamment :

[...]

Le facteur coût peut également prendre la forme d'un prix ou d'un coût fixe sur la base duquel les opérateurs économiques seront en concurrence sur les seuls critères de qualité ».

Il ressort de cette disposition qu'est laissée aux pouvoirs adjudicateurs la liberté de choix des critères d'attribution. Cette liberté n'est toutefois pas illimitée. Ainsi, les critères retenus doivent-ils viser à identifier l'offre « économiquement la plus avantageuse », sur la base du prix, du coût ou du meilleur rapport qualité/prix, selon ce qu'aura choisi le pouvoir adjudicateur conformément à ce que lui permet le paragraphe 2 de l'article 81 précité.

L'exposé des motifs de la loi du 17 juin 2016 énonce à ce propos ce qui suit :

« Le critère lié au meilleur rapport qualité/prix se compose, quant à lui, du prix ou du coût ainsi que d'autres critères comprenant des aspects qualitatifs, environnementaux et/ou sociaux liés à l'objet du marché public concerné. Cela signifie que les critères peuvent comprendre l'un, l'autre ou les trois aspects précités. À noter toutefois que la décision d'attribution du marché ne peut être fondée exclusivement sur des critères autres que le coût. Les critères doivent en effet toujours au moins compter un critère coût qui pourrait être, au choix du pouvoir adjudicateur, soit le prix, soit une approche coût/efficacité telle que le coût du cycle de vie.

Il n'en demeure pas moins que, dans des cas exceptionnels, l'évaluation du rapport qualité/prix pourrait se faire uniquement sur la base de critères autres que le prix ou la rémunération et ce, lorsque des dispositions nationales établissent la rémunération de certains services ou imposent un prix fixe pour certaines fournitures. Tel serait par exemple le cas d'un pouvoir adjudicateur qui souhaiterait connaître le niveau de qualité qu'il pourrait obtenir pour un budget prédéterminé. La concurrence s'effectuera dès lors non pas sur le prix mais sur la base d'autres facteurs.

Selon le service ou le produit concerné, les critères choisis pourraient, par exemple, inclure les conditions de livraison, des aspects liés au service après-vente (par exemple l'étendue des services de conseil et de remplacement) ou des aspects sociaux ou environnementaux (par exemple la fabrication de produits n'impliquant pas l'utilisation de produits chimiques toxiques ou l'intégration sociale de personnes défavorisées ou de membres de groupes vulnérables) » [...] (*Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, DOC 54 1541/001, pp. 134-135).

La circonstance, visée dans les travaux préparatoires, qu'un marché public puisse exceptionnellement être attribué sur la base de critères d'attribution autres que le prix ou le coût « lorsque des dispositions nationales établissent la rémunération de certains services ou imposent un prix fixe pour certaines fournitures » est également visée dans le considérant 93 de la directive 2024/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2024 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE qui énonce que : « lorsque des dispositions nationales établissent la rémunération de certains services ou imposent un prix fixe pour certaines fournitures, il convient de préciser qu'il demeure possible d'évaluer le rapport qualité/prix sur la base d'autres facteurs que le seul prix ou la seule rémunération [...] ». L'article 67, § 1^{er}, de la même directive dispose ainsi que : « Sans préjudice des dispositions législatives, réglementaires ou administratives nationales relatives au prix de certaines fournitures ou à la rémunération de certains services, les pouvoirs adjudicateurs se fondent, pour attribuer les marchés publics, sur l'offre économiquement la plus avantageuse ».

En l'espèce, le cahier spécial des charges fixe trois critères d'attribution, à savoir un critère « méthodologie », pondéré à concurrence de 10 points, un critère « outil », pondéré à concurrence de 40 points, et un critère « services », pondéré à concurrence de 50 points.

Selon la partie adverse, le critère « services » comporte une dimension « coût du marché », en ce qu'il vise expressément des « mesures prises pour limiter la charge financière pour la commune ».

Le critère « services » est défini dans le cahier spécial des charges comme il suit :

« Services 50

Le soumissionnaire joint à son offre une note reprenant les services qu'il offre au PA dans le cadre du présent marché, tout particulièrement en termes de :

- Aide et conseil juridique (seuls seront valorisés les services inclus dans les tarifs légaux ou qui sont gratuits pour le PA).
- Mesures prises pour limiter la charge financière pour la Commune (ex. : ce qu'il advient des frais de signification-commandement exposés en cas de réclamation reconnue fondée par le Collège communal, etc.)

La meilleure proposition obtiendra le maximum de points pour ce critère. Les cotations des autres offres reçues seront valorisées en fonction de leurs qualités respectives au regard de la meilleure offre reçue. »

En définissant le critère d'attribution « services » de cette manière, la partie adverse a annoncé les services que les soumissionnaires peuvent utilement proposer au pouvoir adjudicateur, tout particulièrement en termes d'aide et conseil juridique et de mesures prises pour limiter la charge financière pour la commune. Ce critère ne peut toutefois pas se comprendre comme un critère portant sur le prix ou le coût de l'offre des soumissionnaires.

Le rapport d'examen des offres confirme que la partie adverse n'avait pas l'intention d'évaluer, et n'a pas évalué, les offres au regard du prix ou du coût des offres. En ce qui concerne les mesures prises pour limiter la charge financière pour la commune, le rapport d'attribution se borne à mentionner à propos de l'offre de la SRL Unilex SC que « le soumissionnaire en propose 6, toutes pertinentes » et, à propos de l'offre de la partie requérante, que « le soumissionnaire en propose 3, toutes pertinentes ».

Le cahier spécial des charges ne fixe donc aucun critère d'attribution lié au prix ou au coût des offres.

Or, comme il ressort du libellé de l'article 81, §§ 1^{er} et 2, de la loi du 16 juin 2017 précitée, le pouvoir adjudicateur attribue le marché public à l'offre économiquement la plus avantageuse qui est déterminée sur la base du prix, sur la base du coût ou en se fondant sur le meilleur rapport qualité/prix. Si l'article 81 dispose par ailleurs que le facteur coût peut également prendre la forme d'un prix ou d'un coût fixe, il ressort des travaux préparatoires que ce n'est qu'exceptionnellement que l'évaluation du rapport qualité/prix peut se faire sur la base de critères autres que le prix ou le coût « lorsque des dispositions nationales établissent la rémunération de certains services ou imposent un prix fixe pour certaines fournitures ».

Le marché public litigieux porte non seulement sur des prestations que seuls les huissiers de justice peuvent accomplir, en vertu de l'article 519, § 1^{er}, du Code judiciaire, et pour lesquelles la rémunération est fixée dans la réglementation,

notamment par 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, mais également sur des prestations « non-monopolistiques », c'est-à-dire des prestations autres que celles qui sont réservées aux huissiers de justice, notamment le recouvrement de dettes à l'amiable (article 519, § 2, 5°, du Code judiciaire).

En effet, sous le point IV. « Objet du marché », le cahier spécial des charges indique que « le présent marché public se rapporte à la désignation d'un huissier de justice – et de son équipe, le cas échéant, ayant pour mission le recouvrement de créances de la Commune de Frameries (telles que les taxes et redevances communales ou les sanctions et amendes administratives). Le point IV.2 « Missions de l'adjudicataire » mentionne sous le titre « IV.2.1. Généralités » notamment que : « le recouvrement des créances se déroule en plusieurs phases (amiable/ pré-judiciaire / judiciaire). Tous les dossiers transmis à l'adjudicataire ne font pas l'objet de toutes ces phases ». Ces phases sont détaillées au point IV.2.3. « Phases de recouvrement » du cahier spécial des charges qui se lit comme il suit :

« La première phase, à l'amiable, est dans un premier temps, réalisée par les services de la Commune et est constituée, d'un unique rappel relatif aux factures impayées, échues et non contestées, à l'issue du délai de paiement de la facture impayée (voir schéma repris en annexe du présent CSC).

Dans un second temps le dossier est transmis à l'huissier de justice qui effectue une phase pré-judiciaire (également amiable, mais externalisée chez l'huissier) comprenant différentes prestations telles que l'envoi d'un courrier de mise en demeure (préalable à la citation), l'envoi de SMS, des appels téléphoniques, etc ...

Les dossiers sont transmis :

- Soit par groupe (un exercice complet) ;
- Soit individuellement (situation particulière d'un débiteur, sanctions administratives, etc.).

Cette phase comprend a minima les missions suivantes :

- Identifier rapidement et précisément la solvabilité des débiteurs, grâce à la base de données de l'adjudicataire et connaissances du débiteur sur d'autres contentieux ;
- Cibler efficacement la suite à donner (fin de recouvrement, surveillance des dettes, recouvrement judiciaire) ;
- Envoyer un courrier de mise en demeure ;
- Envoyer un/plusieurs SMS ;
- Emettre les appels téléphoniques nécessaires.

Le soumissionnaire reprend dans son offre le détail des services qu'il offre dans le cadre de la phase amiable, en identifiant de manière claire quels tarifs (légaux/libres) s'appliquent et quelles mesures il propose de mettre en œuvre pour limiter les frais de recouvrement dans le chef de la Commune.

La dernière phase, judiciaire, est totalement réalisée par un huissier.

Si elle est activée, cette phase comprend a minima les missions suivantes :

- Identifier les chances d'aboutir à un apurement du principal et des frais exposés ;
- Moyennant accord préalable de la Commune, entamer la récupération judiciaire pour autant que les dossiers aient une réelle chance d'aboutir (cf. tiret 1) ;
- Maximaliser les retours pour la Commune, tout en veillant à limiter les frais à régler par la Commune lorsque l'exécution des jugements ne peut être finalisée ».

Sous le point II.6 « Fixation des prix », le cahier spécial des charges mentionne que « le marché est attribué sur la base :

- des tarifs légaux applicables aux huissiers de justice, pour les tâches officielles :
- des éventuel autres tarifs repris dans l'offre des soumissionnaires, pour les tâches résiduelles et les missions extrajudiciaires ».

La partie adverse admet dans sa note d'observations que le marché litigieux porte sur des prestations « non-monopolistiques », mais soutient que celles-ci sont secondaires et très limitées, de sorte qu' « on se situe bien dans le cadre de l'exception relevée dans les travaux préparatoires », c'est-à-dire dans l'hypothèse où des dispositions nationales établissent la rémunération de certains services.

Or, ni le cahier spécial des charges, ni aucun autre document du dossier administratif ne permet de considérer que les prestations « non-monopolistiques » du marché litigieux, qui consistent essentiellement en des prestations de recouvrement des dettes à l'amiable, seraient très réduites ou secondaires par rapport au reste du marché. Même à supposer qu'elles le soient, il n'en résulterait pas pour autant que ces prestations ne devraient pas faire l'objet d'une évaluation sur la base d'un critère « prix », « coût » ou « rapport qualité/prix », conformément à l'article 81 de la loi du 16 juin 2017 précitée, qui s'applique quelle que soit l'ampleur des prestations d'un marché.

Pour la même raison, si, comme le soutient la partie adverse, les soumissionnaires veillent généralement à proposer des prix très concurrentiels, voire la gratuité pour les prestations « non-monopolistiques » dans le cadre des marchés publics portant sur les services d'huissiers de justice, il n'en résulte pas pour autant que le régime de l'article 81 de la loi du 16 juin 2017 serait inapplicable à ces prestations.

Le premier moyen est sérieux.

VI. Demande quant à l'application du principe de standstill.

VI. 1. Thèse de la partie requérante

Dans sa requête, la partie requérante fait valoir, sans que cet argument ne prenne la forme d'un moyen, que la valeur totale du marché dépasse le seuil de la publicité européenne pour les marchés de fournitures et de services, actuellement fixé à 221.000 euros HTVA, de sorte qu'il appartenait à la partie adverse de respecter le délai d'attente de 15 jours entre l'attribution du marché et la conclusion du contrat.

Elle sollicite dès lors du Conseil d'État qu'il constate, dans son arrêt à intervenir, qu'en raison de l'évaluation qui devait être faite de la valeur du marché, la partie adverse devait appliquer le délai de *standstill* prévu par l'article 11 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, afin que la partie requérante puisse pleinement bénéficier du mécanisme prévu par l'article 13 de la même loi, en vertu duquel la suspension de l'exécution de la décision d'attribution du marché par l'instance de recours entraîne de plein droit la suspension de l'exécution du marché éventuellement conclu en violation de l'article 11.

À l'audience, elle fait valoir, en substance, qu'il est manifeste que le pouvoir adjudicateur aurait dû constater que le marché litigieux se situe au-dessus des seuils pour la publicité européenne, compte tenu de ce que le marché est conclu pour une période de douze mois avec trois reconductions tacites et que les montants que la partie requérante a facturés à la partie adverse pour les services prestés en 2020, 2021, 2022 et 2023, non contestés d'ailleurs par la partie adverse, dépassent manifestement les seuils pour une publicité européenne.

VI. 2. Appréciation du Conseil d'État

L'article 11 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 dispose que :

- « La conclusion du marché ou de la concession qui suit la décision d'attribution ne peut en aucun cas avoir lieu avant l'expiration d'un délai de quinze jours à compter de la communication de la décision motivée aux candidats, participants et soumissionnaires concernés conformément à l'article 9/1. À défaut de simultanéité entre les envois, le délai prend cours, pour le candidat, participant ou soumissionnaire concerné, à la date du dernier envoi.

Lorsqu'une demande de suspension de l'exécution de la décision d'attribution visée à l'article 15 est introduite dans le délai visé à l'alinéa 1^{er}, l'autorité adjudicatrice ne peut conclure le marché ou la concession avant que l'instance de recours, le cas échéant de premier degré, ne statue soit sur la demande de mesures provisoires, soit sur la demande de suspension.

[...]

La conclusion du marché ou de la concession peut avoir lieu au terme du délai visé à l'alinéa 1^{er} lorsqu'aucune demande de suspension n'est introduite dans le délai précité.

[...] ».

L'article 12 de la même loi porte que :

« La conclusion du marché ou de la concession peut avoir lieu sans appliquer l'article 11 dans les cas suivants :

1° lorsque la publication au niveau européen d'un avis de marché ou d'un avis de concession n'est pas obligatoire ;

[...] ».

L'article 13 de la même loi est libellé comme il suit :

« La suspension de l'exécution de la décision d'attribution par l'instance de recours entraîne de plein droit la suspension de l'exécution du marché ou de la concession éventuellement conclu en violation de l'article 11.

[...]

Lorsqu'après la suspension de plein droit de l'exécution du marché ou de la concession, aucune demande d'annulation de la décision d'attribution ou de déclaration d'absence d'effets du marché ou de la concession n'est introduite dans les délais applicables prévus à l'article 23, tant la suspension de l'exécution de la décision d'attribution que celle du marché sont levées par l'instance de recours ».

Il ressort de ces dispositions que si un marché public est conclu en violation de l'article 11 de la loi du 17 juin 2013 précitée parce que le marché est conclu avant l'expiration du délai d'attente (ou délai de *standstill*) de quinze jours, éventuellement prolongé jusqu'au moment où l'instance de recours statue sur la demande de suspension ou de mesures provisoires, la suspension de l'exécution de la décision d'attribution du marché par l'instance de recours entraîne la suspension de l'exécution du marché de plein droit. Il n'appartient donc pas au Conseil d'État de statuer sur une demande de suspension du contrat éventuellement conclu en violation de l'article 11 de la loi du 17 juin 2013.

En l'espèce, la partie requérante demande au Conseil d'État de constater que la partie adverse aurait dû respecter un délai de *standstill* après l'attribution du marché litigieux car, selon elle, la valeur du marché a été sous-estimée par la partie adverse et dépasse en réalité le seuil pour la publicité européenne. Ainsi, la partie requérante entend « pleinement bénéficier du mécanisme de protection prévu par l'article 13 de la même loi du 17 juin 2013 ».

Si la demande de la partie requérante doit se comprendre comme invitant le Conseil d'État à prononcer la suspension de l'exécution du contrat, cette demande est irrecevable, puisque, comme il est dit ci-dessus, la suspension de l'exécution du contrat conclu en violation de l'article 11 de la loi du 13 juin 2017 intervient par le seul effet de la loi à la suite de la suspension de l'exécution de la décision d'attribution du marché par l'instance de recours.

Si cette demande doit être comprise comme invitant le Conseil d'État à constater une violation, par la partie adverse, de l'interdiction pour un pouvoir adjudicateur de conclure le marché pendant le délai de *standstill*, éventuellement prolongée jusqu'à ce que l'instance de recours se prononce sur la demande de suspension de la décision d'attribution du marché, le Conseil d'État est incompétent pour en connaître.

D'une part, le Conseil d'État est compétent pour prononcer, en vertu des articles 14 et 15 de la loi du 17 juin 2013, l'annulation et la suspension d'une décision d'un pouvoir adjudicateur, telle une décision d'attribution d'un marché public, si cette décision constitue un détournement de pouvoir ou viole les règles européennes ou nationales du droit des marchés publics, les dispositions constitutionnelles, légales ou réglementaires ou principes généraux du droit applicables au marché litigieux, ou encore les documents du marché.

Lorsqu'il est appelé à statuer sur une demande de suspension de l'exécution d'une décision d'attribution du marché en vertu de ces dispositions, le Conseil d'État ne peut toutefois être amenée à se prononcer sur le respect du délai d'attente par le pouvoir adjudicateur étant donné qu'il s'agit d'une formalité post-décisoire dont le non-respect ne peut pas entraîner l'illégalité de la décision d'attribution attaquée. Or, le Conseil d'État ne peut se prononcer, dans les limites des articles 14 et 15 de loi du 17 juin 2013, que sur une violation de règles de droit susceptibles d'avoir une incidence sur la légalité de la décision du pouvoir adjudicateur attaquée.

La demande de suspension de la décision d'attribution litigieuse de la partie requérante ne comporte d'ailleurs aucun moyen invitant le Conseil d'État à constater une violation du délai de *standstill*.

D'autre part, en vertu de l'article 18, 2°, de la loi du 17 juin 2013, *juncto* article 24, alinéa 3, de la même loi, il revient au juge judiciaire, de déclarer dépourvu d'effets le marché public qui a été conclu en violation du délai de *standstill* visé à l'article 11 de la loi du 17 juin 2013. Ce pouvoir implique naturellement que l'instance de recours compétente, soit le juge judiciaire, constate au préalable que

l'article 11 de la loi du 17 juin 2013 a été violé. Il s'ensuit que le juge judiciaire est compétent pour constater le non-respect du délai de *standstill* par un pouvoir adjudicateur et d'en tirer les conséquences éventuelles sur le contrat de marché public.

En conséquence, le Conseil d'État est incompétent pour connaître de la demande de la partie requérante.

VII. Confidentialité

La partie requérante demande de garantir la confidentialité de son offre (pièces 5 de son dossier de pièces).

La partie adverse dépose à titre confidentiel l'offre de la partie requérante et l'offre de la SRL Unilex SC (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 suspension de l'exécution de la décision « du Collège communal de la commune de Frameries du 28 mars 2024 d'attribuer le marché public de services d'huissiers de justice (Réf. : MARCHESPUBLICS/20240328-45) à UNILEX SC SPRL » est ordonnée.

Article 2.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 3.

La pièce 5 du dossier de pièces de la partie requérante et les pièces A et B du dossier administratif sont, à ce stade de la procédure, tenues pour confidentielles.

Article 4.

Les dépens, en ce compris l'indemnité de procédure, sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 9 juillet 2024, par la VI^e chambre du Conseil d'État siégeant en référé, composée de :

Michèle Belmessieri,	conseillère d'État, présidente f.f.,
Nathalie Roba,	greffière.

La greffière,

La Présidente,

Nathalie Roba

Michèle Belmessieri