



**Note pour Madame Jacqueline GALANT,  
Ministre de la Mobilité, chargée de  
Belgocontrol et de la Société nationale des  
chemins de fer belges**

SPF Mobilité et Transports  
City Atrium  
Rue du Progrès 56 – 7ième étage  
Local 7 B 04  
1210 Bruxelles  
Tél: 02/277.34.11 – GSM : 0474/67.38.82  
E-mail: [jose.berger@mobilite.fgov.be](mailto:jose.berger@mobilite.fgov.be)

Nos réf. JB – N 68

**Concerne :** Analyse des marchés de services juridiques passés par le SPF  
Mobilité et Transports.

**Votre demande datée du 29 octobre 2015.**

Madame la Ministre,

**1) Rétroactes**

Par votre courrier daté du 29 octobre dernier, vous m'avez chargé de :

- 1) vous faire rapport sur la méthodologie suivie au sein du SPF Mobilité en vue de l'attribution des marchés de services juridiques
- 2) de vérifier que tous les avocats qui prestent actuellement pour le compte de l'Etat et adressent au SPF Mobilité leurs notes d'honoraires ont bien été désignés conformément au droit actuellement en vigueur relativement aux marchés de services juridiques.

Cette demande était fondée sur les dispositions des articles 10 à 12 de l'Arrêté royal du 16 novembre 1994 relatif au contrôle administratif et budgétaire. Ces dispositions stipulent en substance que les inspecteurs des finances peuvent être chargés de missions spécifiques sur des questions qui leur sont soumises par le Ministre auprès duquel ils sont accrédités.

La réalisation de cette mission était demandée au bénéfice de l'urgence.

**2) Procédure suivie**

Après réception et analyse de la lettre de mission, j'ai dans un premier temps sollicité du Service d'Encadrement Budget et contrôle de la gestion du SPF Mobilité et Transports une liste de tous les marchés de services juridiques passés par les différentes DG du SPF Mobilité et Transports depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2014 avec indication pour chacun des dossiers repris sur cette liste de la procédure suivie, de l'objet du marché (représentation en justice ou consultance), du

montant du marché et du prestataire de services retenu. J'ai également sollicité une liste exhaustive des honoraires payés depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2014 aux différents bureaux d'avocats qui sont intervenus pour le Département.

Ces listes m'ont été remises le mercredi 4 novembre 2015. Sur la base de celles-ci, les différents dossiers particuliers pour des services de consultance ont été demandés pour analyse et reçus le jour même.

Parallèlement, un entretien avec le responsable du Service juridique du Département a été organisé. Cet entretien avec Monsieur L. CLOET s'est déroulé le jeudi 5 novembre PM.

### **3) Règles de délégation au sein du SPF Mobilité et Transports**

L'arrêté ministériel du 19 janvier 2011 fixant les délégations de pouvoirs en matières financières<sup>1</sup> précise les compétences et pouvoirs des différents titulaires de fonctions qui sont habilités à prendre des décisions en matière financière pour le Département, et cela notamment dans le cadre de la passation des marchés publics.

Il apparaît ainsi par exemple de l'article 4 et de l'annexe de cet arrêté ministériel que dans le cadre d'une procédure négociée sans publicité, le Président du Comité de Direction peut conclure des marchés jusqu'à un montant de 100.000 EUR, un Directeur général ou un Directeur d'un Service d'encadrement peut conclure un marché jusqu'à 37.000 EUR et que le chef du Service juridique peut le faire jusqu'à 10.000 EUR (pour les services juridiques autres que ceux de représentation dans les procédures judiciaires). Les montants mentionnés ci-dessus s'entendent TVA non comprise.

L'attention est en outre attirée sur les dispositions de l'article 8 dudit arrêté qui précise :

*« §1<sup>er</sup>. Les pouvoirs en matière de passation de marchés publics de services de représentation en procédures judiciaires sont attribués au Président du Comité de direction, pour autant que le Ministre n'ait pas désigné d'avocat.*

*§ 2. Le chef du Service Juridique est le fonctionnaire dirigeant chargé du suivi de l'exécution des marchés de services de conseils juridiques et de représentation dans les différents domaines du droit et en procédures réglementaires. »*

Enfin, il convient également de citer l'arrêté ministériel du 7 mai 1951 relatif au Service du contentieux et aux avocats de la Régie des Télégraphes et Téléphones et de la Régie des Voies aériennes<sup>2</sup> qui stipule en son article 2 :

*« Sauf lorsque le Ministre charge un avocat d'une affaire qu'il juge devoir lui remettre, les affaires sont réparties entre les avocats par le conseiller juridique du département ou par ses adjoints selon leur compétence, leur expérience et leur résidence. »*

<sup>1</sup> Cet arrêté n'a pas été publié au Moniteur belge à ce jour.

<sup>2</sup> Cet arrêté a été publié par extrait au Moniteur belge du 3 juin 1951.

#### 4) Réglementation applicable aux marchés de services juridiques

##### 4.1. Régime actuel

Depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2013 et l'entrée en vigueur de la nouvelle réglementation en matière de marchés publics, les marchés de services juridiques, qui sont repris sous la catégorie B21 de l'annexe II de la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics, peuvent être passés par procédure négociée avec publicité selon les dispositions de l'article 26 § 2 4° de ladite loi (comme les autres catégories de services visés à l'annexe II B de cette loi d'ailleurs).

Cette disposition vise à mon sens tant les services juridiques de consultance que les services juridiques relatifs à la représentation et à la défense des intérêts en justice.

Pour ces derniers services, l'on peut également se référer à l'article 146 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques qui dispose que les marchés de services juridiques visés à l'article 33 § 2 de la loi du 15 juin 2006 précitée<sup>3</sup> sont passés par procédure négociée avec publicité, sauf dispositions contraires dans les documents du marché.

En résumé, il se déduit de ces dispositions que la procédure à laquelle il y a lieu de recourir dans des circonstances normales pour la passation d'un marché de services juridiques est la procédure négociée avec publicité.

Ceci vaut tant pour les services de consultance (comme l'aide à la rédaction d'une nouvelle législation ou réglementation par exemple) que pour les services de représentation en justice dans le cadre d'affaires litigieuses.

Pour ces deux types de marché de services juridiques, il y a donc lieu de faire jouer la concurrence et de solliciter la remise de plusieurs offres de prestataires de services.

##### 4.2 Régime antérieur

Il ne paraît pas inutile de rappeler que sous le régime juridique antérieur, une disposition particulière établissait une présomption d'impossibilité de consulter la concurrence pour les marchés portant sur des services juridiques de conseil et de représentation devant les juridictions.

L'article 68 alinéa 6 de l'arrêté royal du 8 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services... disposait ainsi :

*« L'impossibilité de consulter le nombre de candidats repris par les alinéas 4 et 5 est considérée comme établie pour les marchés publics portant sur des services juridiques de conseil et de représentation devant les juridictions et autres organes de règlement des litiges ».*

Une disposition formellement ou substantiellement identique n'a pas été reprise dans la réglementation actuellement en vigueur.

---

<sup>3</sup> Il s'agit des marchés de services juridiques relatifs à des litiges qui se limitent à la consultation et à la représentation devant les juridictions et d'autres organes de règlement des litiges ainsi qu'à la prévention des litiges.

### 4.3. Régime futur

Il ne paraît pas inutile non plus d'évoquer le régime juridique futur qui sera vraisemblablement mis en place puisque la Directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE dispose :

#### *Article 10*

##### *Exclusions spécifiques pour les marchés de services*

*La présente directive ne s'applique pas aux marchés publics de services ayant pour objet :*

*.....*

*d) l'un des services juridiques suivants :*

*i) La représentation légale d'un client par un avocat au sens de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 77/249/CEE du Conseil dans le cadre :*

- d'un arbitrage ou d'une conciliation se déroulant dans un Etat membre, un pays tiers ou devant une instance internationale d'arbitrage ou de conciliation, ou*
- d'une procédure devant les juridictions ou les autorités publiques d'un Etat membre ou d'un pays tiers ou devant les juridictions ou institutions internationales ;*

*ii) du conseil juridique fourni en vue de la préparation de toute procédure visée au présent point, sous i), ou lorsqu'il existe des signes tangibles et de fortes probabilités selon lesquels la question sur laquelle porte le conseil fera l'objet d'une telle procédure, pour autant que le conseil émane d'un avocat au sens de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 77/249/CEE ;*

*...*

Un projet de loi ayant pour objet de transposer cette directive est actuellement en préparation et contient une disposition identique en son article 28 (dans une version qui a été transmise il y a quelques mois au soussigné).

## **5) Analyse des divers marchés de services juridiques passés depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2014**

### **5.1 Marchés de services juridiques – volet consultance**

Divers dossiers ont été analysés dans ce cadre :

#### **5.1.1. Avis juridique dans le cadre de la 6<sup>ème</sup> réforme de l'Etat**

Ce dossier portait sur l'analyse de 4 arrêtés du Gouvernement de la Région flamande et de l'avis du Conseil d'Etat sur le projet d'arrêté royal eRegister.

Ce marché a été attribué le 10 avril 2015 au Cabinet Eubelius au terme d'une procédure négociée sans publicité, justifiée par le Département sur les dispositions de l'article 26, § 1 1<sup>o</sup> c de la loi du 15 juin 2006 (urgence impérieuse consécutive à des circonstances imprévues et imprévisibles).

L'avis préalable de l'Inspection des Finances ne devait pas et n'a pas été sollicité (moins de 31.000 EUR, TVA comprise).

Un engagement total de 29.200 EUR a été pris. Ce montant a été liquidé en totalité.

Le taux horaire pratiqué par le Cabinet Eubelius s'élevait à 200 EUR, HTVA.

Ce marché a été conclu à l'initiative du Service juridique.

#### 5.1.2. Assistance juridique dans le cadre de la fixation des tarifs aéroportuaires

Ce dossier portait sur la relecture, l'analyse et la consolidation juridique d'un projet de décision de 80 pages en matière aéroportuaire. Ce marché a été attribué au Cabinet Deprevert le 22 octobre 2015 au terme d'une procédure négociée sans publicité basée sur l'article 26 § 1 1° a de la loi (montant inférieur à 85.000 EUR, TVA non comprise) et après consultation d'un seul cabinet d'avocat sous invocation de l'urgence et de la spécialisation du Cabinet d'avocat.

L'avis préalable de l'Inspection des Finances a été sollicité dans le cadre des mesures de prudence budgétaire (montant supérieur à 8.500 EUR, TVA non comprise).

Un montant global de 27.000 EUR a été engagé.

Le taux horaire forfaitaire pratiqué par le Cabinet Deprevert s'élevait en l'occurrence à 150 EUR, HTVA.

Ce marché a été conclu à l'initiative du Service Régulation du transport ferroviaire et de l'exploitation de l'aéroport de Bruxelles-National.

#### 5.1.3. Etude sur la forme juridique et le business plan EASTI

Ce marché a été attribué le 2 janvier 2014 ( ?) au Cabinet Vanden Eynde Legal au terme d'une procédure négociée sans publicité.

Un cahier des charges avait été établi et deux offres avaient été reçues.

Un avis préalable de l'Inspection des Finances n'a pas été sollicité.

Un montant global de 21.780 EUR, TVA comprise, a été engagé dans le cadre de ce marché à prix global.

Ce marché a été conclu à l'initiative de la DGTA.

#### 5.1.4. Assistance juridique dans le cadre de l'autonomisation de l'IBSR

Les services juridiques sollicités consistent à préparer et à assister aux réunions de concertation entre juristes, entre membres du Conseil d'administration de l'IBSR et les membres du Cabinet.

Ce marché a été attribué au Cabinet Clifford Chance le 8 octobre 2015 au terme d'une procédure négociée sans publicité justifiée sur l'article 26 § 1 1° a de la loi (montant inférieur à 85.000 EUR, HTVA).

Une demande d'offre a été adressée à 4 Cabinets d'avocats.

Une seule offre a été reçue.

L'avis préalable de l'Inspection des Finances n'a pas été sollicité (montant inférieur à 31.000 EUR, TVA comprise).

Un montant global de 29.124,70 € a été engagé.

Le taux horaire pratiqué en l'occurrence par le Cabinet Clifford Chance s'élevait à 290 EUR, TVA non comprise.

Ce marché a été conclu à l'initiative de votre Cabinet.

#### 5.1.5. Révision du droit maritime privé et public

Les services juridiques sollicités consistent en la préparation des textes du nouveau droit maritime. Ces travaux sont en cours depuis la mise en place de la Commission de la révision du droit maritime en 2007- 2008.

Ces marchés ont été comme par le passé attribués au Cabinet Van Hooydonk et à divers autres avocats au terme d'une procédure négociée sans publicité et sans consultation de la concurrence justifiée par le Département par l'article 26 § 1 1° f de la loi (services ne pouvant être confiés qu'à un prestataire de services déterminé).

L'avis préalable de l'Inspection des Finances a été sollicité dans le cadre de la procédure de passation de ces deux marchés.

Un montant global de 200.504,56 EUR, TVA comprise, a été engagé en 2015 dans ce cadre.

Le taux horaire pratiqué en l'occurrence varie de 125 EUR à 250 EUR, TVA non comprise.

Ces marchés ont été conclus à l'initiative de la DG Transport maritime.

#### 5.1.6. Assistance juridique en matière aérienne

Dans le cadre de ce marché attribué au Cabinet Clifford Chance, les seuls documents qui m'ont été transmis par votre administration (par courriel du Président du Comité de direction du 30/10/2015) consistaient en une copie de 5 factures datées du 29 septembre 2015 pour un montant total de 147.318,78 EUR. Ces factures avaient trait à des prestations effectuées entre le 29 octobre 2014 et le 18 mars 2015.

Je relève que ce dossier n'a pas été soumis à l'avis préalable de l'Inspection des Finances dans le cadre du contrôle administratif et budgétaire.

#### 5.2. Marchés de services juridiques – volet représentation et défense devant les juridictions

Pour la désignation des avocats chargés de la représentation et de la défense des intérêts de l'Etat en justice, le directeur du Service juridique du SPF Mobilité et Transports a précisé au cours de l'entretien qui s'est déroulé le jeudi 5 novembre PM que ces avocats étaient choisis à l'issue d'une procédure négociée sans publicité et en général sans faire appel à la concurrence.

Le choix s'opère habituellement en tenant compte de divers critères afin d'obtenir les services de l'avocat apparaissant le plus à même de défendre efficacement l'Etat en justice. Parmi ces critères, on trouve le degré d'expertise et de spécialisation de l'avocat en fonction du type de litige en cause, la qualité de la communication entre l'avocat et le Département (ex : transmission des projets de conclusions dans un délai raisonnable,...), le lien de confiance qui s'est établi entre l'avocat et les membres du Service juridique du Département,....

Dès lors, par rapport aux obligations légales actuelles en matière de passation de marchés publics de services juridiques, l'on peut conclure que le Département ne respecte pas l'obligation de consultation de plusieurs prestataires de services afin de faire jouer la concurrence.

Pour les marchés d'une importance financière supérieure à 31.000 EUR, TVA comprise, le Département ne respecte pas non plus l'obligation de solliciter un avis préalable auprès de l'Inspection des Finances en application des dispositions relatives au contrôle administratif et budgétaire. En effet, depuis qu'il est accrédité auprès du SPF Mobilité et Transports, le soussigné n'a pas souvenir d'avoir reçu un seul dossier portant sur la désignation d'un avocat dans le cadre de la représentation et de la défense de l'Etat devant les juridictions.

Maintenant, il me semble – et je parle ici à titre personnel – que la « gravité » de la première de ces infractions doit être relativisée dans la mesure où la pratique consistant à ne pas solliciter plusieurs offres de services pour ces marchés de services juridiques pouvait être considérée comme régulière sous l'empire de l'ancienne réglementation en vigueur jusqu'au 30 juin 2013 et qu'il semble qu'elle le sera à nouveau lorsque la Directive 2014/24 précitée aura été transposée en droit belge.

Mais il n'empêche que l'application des règles de la concurrence et de la négociation effective des modalités d'exécution des services juridiques devant être prestés présente de nombreux avantages tels que l'obtention (en théorie du moins) des services sollicités au meilleur rapport qualité/prix et le non-favoritisme de certains prestataires de services.

On relève en effet que pour l'année 2014, près de 60 % de la totalité des dépenses engagées et liquidées (un peu plus de 960.000 EUR) l'ont été au bénéfice de deux cabinets d'avocats (le cabinet Stibbe pour un montant de 432.000 EUR et le cabinet Vanden Eynde Legal pour un montant de 155.000 EUR).

## **6) Conclusion**

En guise de conclusion, et pour répondre aux deux demandes formulées dans votre lettre de mission, l'analyse réalisée montre que les services du SPF Mobilité et Transports ne respectent pas toujours les règles actuelles de passation des marchés publics pour les marchés de services juridiques du fait que plusieurs offres émanant de prestataires différents ne sont pas systématiquement sollicitées.

Ceci vaut pour les marchés de services juridiques de consultance mais aussi et surtout pour les marchés de services juridiques pour des prestations de défense et de représentation devant les juridictions dans le cadre d'affaires litigieuses.

Cette pratique irrégulière trouve à mon sens son origine dans les habitudes acquises sous l'empire de la réglementation antérieurement en vigueur.

Une analyse comparative des règles appliquées et des pratiques mise en œuvre au sein des autres départements de l'autorité fédérale permettrait peut-être de tirer quelques conclusions supplémentaires et de découvrir les « bonnes pratiques » développées.

Quoiqu'il en soit, il convient d'insister sur la nécessité de solliciter dans ce genre de marché de service la remise de plusieurs offres, lorsque cela est possible, afin de faire jouer la concurrence et d'assurer l'obtention de services juridiques au meilleur rapport qualité/prix.

Je me tiens à votre disposition pour toute information complémentaire qui vous serait éventuellement nécessaire et vous prie d'agréer, Madame la Ministre, l'expression de mes sentiments les plus distingués.

L'Inspecteur général des Finances,

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'J. Berger', with a long horizontal flourish extending to the left.

J. BERGER.