

N° 415946

Cette décision sera
mentionnée dans les
tableaux du Recueil LEBON

REPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIETE ALTRACONSULTING

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Thomas Pez-Lavergne
Rapporteur

Le Conseil d'Etat statuant au contentieux
(Section du contentieux, 7ème et 2ème chambres réunies)

M. Gilles Pellissier
Rapporteur public

Sur le rapport de la 7ème chambre
de la Section du contentieux

Séance du 23 mars 2018
Lecture du 4 avril 2018

Vu la procédure suivante :

La société Altraconsulting a demandé au juge des référés du tribunal administratif de Nîmes, sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, d'ordonner à l'office public de l'habitat (OPH) de Vaucluse « Mistral Habitat », en premier lieu, de se conformer à ses obligations de mise en concurrence, en deuxième lieu, de suspendre la signature du marché public de services portant sur une « mission visant à obtenir des dégrèvements sur les impositions de taxe foncière sur les propriétés bâties au titre des dépenses pour économies d'énergie, pour l'adaptation des logements handicapés et de la vacance » jusqu'au terme de la procédure ainsi que la procédure de passation du contrat et toutes décisions y afférentes, en dernier lieu, de rejeter la candidature et l'offre du groupement constitué par la société Atax Consultants et maître Lionel Kohn et de sélectionner, en tant que titulaire du marché, le candidat arrivé en seconde position.

Par une ordonnance n° 1703276 du 23 novembre 2017, le juge des référés du tribunal administratif de Nîmes a rejeté sa demande.

Par un pourvoi sommaire, un mémoire complémentaire et un mémoire en réplique, enregistrés les 23 novembre et 7 décembre 2017 et le 19 février 2018 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, la société Altraconsulting demande au Conseil d'Etat :

- 1°) d'annuler cette ordonnance ;
- 2°) statuant en référé, de faire droit à sa demande ;
- 3°) de mettre à la charge de l'OPH de Vaucluse « Mistral Habitat » la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 ;
- l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 ;
- le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Thomas Pez-Lavergne, maître des requêtes,
- les conclusions de M. Gilles Pellissier, rapporteur public.

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à Me Carbonnier, avocat de la société Altraconsulting, à la SCP Gatineau, Fattaccini, avocat de la société Atax Consultants et de maître Kohn, et à la SCP Nicolay, de Lanouvelle, Hannotin, avocat de l'office public de l'habitat (OPH) de Vaucluse « Mistral Habitat ».

1. Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-1 du code de justice administrative : « *Le président du tribunal administratif, ou le magistrat qu'il délègue, peut être saisi en cas de manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation par les pouvoirs adjudicateurs de contrats administratifs ayant pour objet l'exécution de travaux, la livraison de fournitures ou la prestation de services, avec une contrepartie économique constituée par un prix ou un droit d'exploitation (...)* » ;

2. Considérant qu'il ressort des pièces soumises au juge des référés du tribunal administratif de Nîmes que, par un avis d'appel public à la concurrence paru sur son site internet le 30 juin 2017, l'OPH de Vaucluse « Mistral Habitat » a lancé, sur le fondement de l'article 27 du décret du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics, une consultation en vue de l'attribution, selon une procédure adaptée, d'un marché public de services portant sur une « mission visant à obtenir des dégrèvements sur les impositions de taxe foncière sur les propriétés bâties au titre des dépenses pour économies d'énergie, pour l'adaptation des logements handicapés et de la vacance » ; que, par un courrier du 16 octobre 2017, la société Altraconsulting, qui avait déposé une offre, a été informée par l'OPH de Vaucluse « Mistral Habitat » que le marché avait été attribué au groupement constitué par la société Atax Consultants et maître Kohn ;

3. Considérant qu'aux termes du V de l'article 44 du décret du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics : « *L'appréciation des capacités d'un groupement d'opérateurs économiques est globale. Il n'est pas exigé que chaque membre du groupement ait la totalité des capacités requises pour exécuter le marché public* » ; qu'aux termes de l'article 45 du même décret : « *I. - Les groupements d'opérateurs économiques peuvent participer aux procédures de passation de marchés publics. Pour la présentation d'une candidature ou d'une offre, l'acheteur*

ne peut exiger que le groupement d'opérateurs économiques ait une forme juridique déterminée. / Le groupement est conjoint lorsque chacun des opérateurs économiques membres du groupement s'engage à exécuter la ou les prestations qui sont susceptibles de lui être attribuées dans le marché public (...) » ;

4. Considérant qu'aux termes de l'article 54 de la loi du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques : « *Nul ne peut, directement ou par personne interposée, à titre habituel et rémunéré, donner des consultations juridiques ou rédiger des actes sous seing privé, pour autrui : / 1° S'il n'est titulaire d'une licence en droit ou s'il ne justifie, à défaut, d'une compétence juridique appropriée à la consultation et la rédaction d'actes en matière juridique qu'il est autorisé à pratiquer conformément aux articles 56 à 66. / Les personnes mentionnées aux articles 56, 57 et 58 sont réputées posséder cette compétence juridique. / Pour les personnes exerçant une activité professionnelle réglementée mentionnées à l'article 59, elle résulte des textes les régissant. / Pour chacune des activités non réglementées visées à l'article 60, elle résulte de l'agrément donné, pour la pratique du droit à titre accessoire de celle-ci, par un arrêté qui fixe, le cas échéant, les conditions de qualification ou d'expérience juridique exigées des personnes exerçant cette activité et souhaitant pratiquer le droit à titre accessoire de celle-ci (...) » ; qu'aux termes de l'article 56 de la même loi : « *Les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, les avocats inscrits à un barreau français, les notaires, les huissiers de justice, les commissaires-priseurs judiciaires, les administrateurs judiciaires et les mandataires-liquidateurs disposent concurremment, dans le cadre des activités définies par leurs statuts respectifs, du droit de donner des consultations juridiques et de rédiger des actes sous seing privé pour autrui » ;**

5. Considérant qu'il appartient au pouvoir adjudicateur, dans le cadre de la procédure de passation d'un marché public portant sur des activités dont l'exercice est réglementé, de s'assurer que les soumissionnaires remplissent les conditions requises pour les exercer ; que tel est le cas des consultations juridiques et de la rédaction d'actes sous seing privé qui, ainsi qu'il a été dit au point 4, ne peuvent être effectuées à titre habituel que par les professionnels mentionnés par l'article 54 de la loi du 31 décembre 1971 ; que, toutefois, lorsque les prestations qui font l'objet du marché n'entrent qu'en partie seulement dans le champ d'activités réglementées, l'article 45 du décret du 25 mars 2016 autorise les opérateurs économiques à présenter leur candidature et leur offre sous la forme d'un groupement conjoint, dans le cadre duquel l'un des cotraitants possède les qualifications requises ; qu'ainsi, pour un marché relatif à des prestations ne portant que partiellement sur des consultations juridiques ou la rédaction d'actes sous seing privé, il est loisible à un opérateur économique ne possédant pas ces qualifications de s'adjoindre, dans le cadre d'un groupement conjoint, en tant que cotraitant, le concours d'un professionnel du droit, à la condition que la répartition des tâches entre les membres du groupement n'implique pas que celui ou ceux d'entre eux qui n'a pas cette qualité soit nécessairement conduit à effectuer des prestations relevant de l'article 54 de la loi du 31 décembre 1971 ;

6. Considérant que le juge des référés du tribunal administratif de Nîmes s'est borné à constater que le groupement attributaire avait proposé sa candidature sous la forme d'un groupement conjoint constitué notamment d'un avocat et que l'acte d'engagement devait être signé par les deux cotraitants du marché en litige, sans prendre en compte la répartition des tâches entre la société Atax Consultants et maître Kohn, et donc sans rechercher si, eu égard à la contestation soulevée devant lui sur ce point, la société Atax Consultants ne serait pas nécessairement conduite à effectuer des prestations juridiques entrant dans le champ

d'application de l'article 54 de la loi du 31 décembre 1971 ; qu'il a ainsi entaché son ordonnance d'une erreur de droit ;

7. Considérant, par suite, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens du pourvoi, que la société Altraconsulting est fondée à demander l'annulation de l'ordonnance attaquée ;

8. Considérant que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de régler l'affaire au titre de la procédure de référé engagée, en application des dispositions de l'article L. 821-2 du code de justice administrative ;

9. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier, et notamment du cahier des charges du marché, que celui-ci portait, notamment sur des missions de récolement de données, de traitement d'informations et de gestion administrative non assimilables à des consultations juridiques au sens de l'article 54 de la loi du 31 décembre 1971 ; que, selon la répartition des tâches prévue entre les membres du groupement, l'ensemble des prestations régies par la loi du 31 décembre 1971, notamment le dépôt des réclamations et les éventuels recours contentieux, devait être assuré par maître Kohn en sa qualité d'avocat, tandis que le recueil des pièces nécessaires à l'étude, l'élaboration des réclamations, l'envoi des rapports d'étapes et de la synthèse des dégrèvements attendus ainsi que le suivi des dossiers auprès des services fiscaux reviendraient à la société Atax Consultants ; qu'il ne ressort pas manifestement d'une telle répartition que la société Atax Consultants serait nécessairement conduite à exercer des missions entrant dans le champ d'application de l'article 54 précité de la loi du 31 décembre 1971 ; qu'il suit de là que la société requérante n'est pas fondée à soutenir que l'OPH de Vaucluse « Mistral Habitat », en ne rejetant pas la candidature ou l'offre du groupement, aurait méconnu les dispositions de cet article et manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence ;

10. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la demande de la société Altraconsulting doit être rejetée ;

11. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la société Altraconsulting le versement à l'OPH de Vaucluse « Mistral Habitat », à la société Atax Consultants et à maître Kohn d'une somme de 1 000 euros chacun au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; que ces dispositions font, en revanche, obstacle à ce que les conclusions tendant à ce qu'une somme soit mise, à ce titre, à la charge de l'OPH de Vaucluse « Mistral Habitat », qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, soient accueillies ;

DECIDE :

Article 1^{er} : L'ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Nîmes du 23 novembre 2017 est annulée.

Article 2 : La demande présentée par la société Altraconsulting devant le juge des référés du tribunal administratif de Nîmes est rejetée.

Article 3 : Le surplus des conclusions du pourvoi de la société Altraconsulting est rejeté.

Article 4 : La société Altraconsulting versera à l'OPH de Vaucluse « Mistral Habitat », à la société Atax Consultants et à maître Kohn une somme de 1 000 euros chacun au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 5 : La présente décision sera notifiée à la société Altraconsulting, à l'office public d'HLM de Vaucluse « Mistral Habitat », à la société Atax Consultants et à maître Lionel Kohn.
Copie en sera adressée au ministre de l'économie et des finances.

