

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NÎMES**

N° 1703276

SELAS ALTRACONSULTING

M. Jean-Pierre Firmin
Juge des référés

Ordonnance du 23 novembre 2017

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Nîmes,

Le juge des référés

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés les 26 octobre et 13 novembre 2017, la SELAS Altraconsulting, représentée par Me Lentilhac, demande au juge des référés précontractuels, sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) d'ordonner à l'office public de l'habitat (OPH) de Vaucluse « Mistral Habitat » de se conformer à ses obligations de mise en concurrence ;

2°) de lui ordonner la suspension de la signature du contrat jusqu'au terme de la procédure ainsi que la suspension de la procédure de passation du contrat et toutes décisions y afférant ;

3°) d'ordonner à Mistral Habitat de rejeter la candidature et l'offre du groupement ATAX Consultants/Maître Lionel Kohn et de sélectionner en tant que titulaire du marché, le candidat arrivé en seconde position, la SELAS Altraconsulting ;

4°) de mettre à la charge de Mistral Habitat la somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- en sa qualité de candidat évincé elle a intérêt à agir ;
- à ce jour aucun acte d'engagement n'a été signé ;
- il est incontestable que la mission fixée par Mistral Habitat visant à obtenir des dégrèvements sur les impositions de taxe foncière sur les propriétés bâties au titre des dépenses pour économies d'énergie, des dépenses pour l'adaptation des logements handicapés et de la vacance constituait un marché de prestations juridiques, ce qui empêche tout professionnel autre que ceux énumérés dans la loi du 31 décembre 1971 de délivrer de telles consultations juridique ;

- le seul groupement possible était en l'espèce un groupement composé de sociétés d'avocats mais en aucun cas un groupement mixte composé d'une société de conseil et d'une société d'avocats ;

- retenir une société n'exerçant pas la profession d'avocat en tant qu'attributaire du marché en cause est constitutif de la part de Mistral Habitat d'un manquement à ses obligations de publicité et de mise en concurrence.

Par un mémoire, enregistré le 10 novembre 2017, l'OPH Mistral Habitat, représenté par Me Benoit, conclut au rejet de la requête et à ce que soit mise à la charge de la société requérante la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient que :

- si les personnes ne satisfaisant pas aux exigences de la loi du 31 décembre 1971 ne peuvent candidater à des marchés de prestations juridiques, dès lors que la candidature est présentée par un groupement et que l'acte d'engagement est donc signé par un avocat, aucun vice ne peut être opposé de ce chef ;

- cette configuration est bien celle du présent différend ;

- en outre il ressort expressément de la répartition entre les cotraitants que l'ensemble des prestations réglementées par la loi du 31 décembre 1971 sera assuré par Maître Lionel Kohn.

Par un mémoire, enregistré le 13 novembre 2017, la société SNC Atax consultants, représentée par Me Troussière, conclut au rejet de la requête et à ce que soit mise à la charge de la société Altraconsulting la somme de 5 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- les groupements conjoints formés entre un cabinet d'avocats et un opérateur économique ne posent aucune difficulté juridique au regard de la loi du 31 décembre 1971 ;

- Mistral Habitat n'a donc commis aucun manquement à ses obligations de publicité et de mise en concurrence ;

- la répartition des prestations entre les membres du groupement respecte la loi du 31 décembre 1971.

Par un mémoire, enregistré le 13 novembre 2017, la SELAS Altraconsulting conclut aux mêmes fins par les mêmes moyens.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics ;

- le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics ;

- la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 ;

- le code de justice administrative.

Le président du tribunal a désigné M. Firmin, vice-président, pour statuer sur les demandes de référé.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus, au cours de l'audience publique du 14 novembre 2017 :

- le rapport de M. Firmin,
- et les observations de Me Lentilhac, représentant la société Altraconsulting, de Me Benoit, pour l'OPH Mistral Habitat et de Me Troussière, pour la société Atax consultants.

La clôture de l'instruction a été prononcée à l'issue de l'audience.

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, la délégation d'un service public ou la sélection d'un actionnaire opérateur économique d'une société d'économie mixte à opération unique. / Le juge est saisi avant la conclusion du contrat.* » ; qu'aux termes de l'article L. 551-2 de ce code : « *Le juge peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre l'exécution de toute décision qui se rapporte à la passation du contrat, sauf s'il estime, en considération de l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et notamment de l'intérêt public, que les conséquences négatives de ces mesures pourraient l'emporter sur leurs avantages. Il peut, en outre, annuler les décisions qui se rapportent à la passation du contrat et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations* » ; que l'article L. 551-10 du même code dispose : « *Les personnes habilitées à engager les recours prévus aux articles L. 551-1 et L. 551-5 sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par le manquement invoqué, ainsi que le représentant de l'Etat dans le cas où le contrat doit être conclu par une collectivité territoriale ou un établissement public local.* » ; qu'il appartient au juge des référés précontractuels de rechercher si l'entreprise qui le saisit se prévaut de manquements qui, eu égard à leur portée et au stade de la procédure auquel ils se rapportent, sont susceptibles de l'avoir lésée ou risquent de la léser, fût-ce de façon indirecte en avantageant une entreprise concurrente ;

2. Considérant que, par un avis d'appel public à la concurrence paru sur son site internet le 30 juin 2017, l'OPH Mistral Habitat a lancé, sur le fondement de l'article 27 du décret n°2016-360 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 Mistral Habitat que celle-ci avait été écartée et le marché attribué au groupement ATAX Consultants/Maître Lionel Kohn ; qu'en sa qualité de candidat évincé, elle demande au juge des référés précontractuels, sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, d'une part, d'ordonner à l'office public de l'habitat (OPH) de Vaucluse « Mistral Habitat » de suspendre la signature du contrat jusqu'au terme de la procédure ainsi que de suspendre la procédure de passation du contrat et toutes décisions y afférant et, d'autre part, d'ordonner à Mistral Habitat de rejeter la candidature et l'offre du groupement ATAX Consultants/Maître Lionel KOHN et de sélectionner en tant que titulaire du marché, le candidat arrivé en seconde position, la SELAS Altraconsulting ;

Sur les conclusions aux fins de suspension des décisions se rapportant à la passation du marché :

3. Considérant qu'aux termes de l'article 44 du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics : « V. - *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.* » ; que selon 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.* » ; que l'article 54 de la loi du 31 décembre 1971 susvisée dispose : « *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, pris après avis d'une commission, 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* » ;

4. Considérant que si l'article 45 précité du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 autorise les soumissionnaires à s'adjoindre, notamment par voie de sous-traitance, le concours de spécialistes possédant les compétences dont eux-mêmes ne disposent pas afin de réunir l'ensemble des capacités requises à l'appui de leur candidature à l'attribution d'un marché public, c'est à la condition de ne pas méconnaître les dispositions déontologiques particulières régissant l'exercice de certaines activités et dont le pouvoir adjudicateur doit assurer le respect à tous les stades de la mise en concurrence ; que tel est le cas des prestations juridiques qui ne peuvent être délivrées que directement par les professionnels qui disposent des qualifications requises par l'article 54 précité de la loi du 31 décembre 1971, ce qui implique qu'ils soient cotraitants du marché à l'exécution duquel ils doivent participer et donc qu'ils signent l'acte d'engagement ;

5. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier et n'est pas contesté, que le groupement attributaire a proposé sa candidature sous la forme d'un groupement conjoint constitué notamment d'un avocat et que l'acte d'engagement doit, par suite, être signé par les deux cotraitants du marché en litige ; qu'il suit de là que la société requérante n'est pas fondée à soutenir que l'OPH Mistral Habitat a manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence dès lors qu'il a méconnu les dispositions précitées de l'article 54 de la loi du 31 décembre 1971 ;

6. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la société Altraconsulting n'est pas fondée à demander, d'une part, la suspension de la signature du contrat jusqu'au terme de la procédure ainsi que la suspension de la procédure de passation du contrat et de toutes décisions y afférant et, d'autre part, le rejet de la candidature et de l'offre du groupement ATAX Consultants/Maître Lionel Kohn et la sélection, en tant que titulaire du marché, du candidat arrivé en seconde position, la SELAS Altraconsulting ;

Sur l'application de l'article L.761-1 du code de justice administrative

7. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de l'office public de l'habitat Mistral Habitat, qui n'est pas, dans la présente instance la partie perdante, la somme que la société Altraconsulting demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ; que, dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions présentées sur le même fondement par l'office public de l'habitat Mistral Habitat, d'une part, et par la société ATAX consultants, d'autre part ;

ORDONNE :

Article 1^{er} : La requête de la société Altraconsulting est rejetée.

Article 2 : Les conclusions de l'OPH Mistral Habitat et de la société ATAX consultants tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Altraconsulting, à l'OPH Mistral Habitat, à la société ATAX consultants et à M. Lionel Kohn.

Fait à Nîmes, le 23 novembre 2017.

Le juge des référés,

J-P. FIRMIN

La République mande et ordonne au préfet de Vaucluse en ce qui le concerne ou à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées de pourvoir à l'exécution de la présente ordonnance.

Pour expédition conforme,
Le greffier,