

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALEDONIE**

N° 2000410

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIETE ATHANOR CALEDONIE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Jean-Edmond Pilven
Rapporteur

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Mme Nathalie Peuvrel
Rapporteuse publique

Audience du 22 avril 2021
Décision du 17 mai 2021

Vu la procédure suivante :

Par une requête, enregistrée le 4 décembre 2020, la société Athanor Calédonie, représentée par Me Elmosnino, demande au tribunal :

1°) de condamner solidairement la province Sud et la société civile immobilière (SCI) « Forum de la Colline » à lui verser la somme de 55 405 000 francs CFP en réparation du préjudice subi tenant à l'absence de signature du marché d'appel d'offres sur concours relatif à la maîtrise d'œuvre pour la reconstruction du centre culturel de la fédération des œuvres laïques de Nouvelle-Calédonie alors qu'elle avait été désignée comme lauréate et qu'elle a ainsi été évincée illégalement de la procédure de ce marché ;

2°) de mettre à la charge solidaire de la province Sud et de la SCI « Forum de la Colline » la somme de 350 000 francs CFP en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- elle a été désignée lauréat du concours de maîtrise d'œuvre pour la reconstruction du centre culturel FOL le 26 septembre 2017 et n'a pas été retenue in fine comme attributaire de ce marché ;

- la responsabilité de l'administration est engagée dès lors qu'elle a pris l'engagement de passer un marché qui n'est finalement pas attribué et que la décision intervient avec un retard conséquent ;

- elle est en droit d'obtenir l'indemnisation du préjudice subi sur le terrain de la responsabilité pour faute à titre principal ou, subsidiairement, sur celui de la responsabilité sans faute ;

- étant désignée lauréate, le marché devait être signé, sous peine d'engager la responsabilité de la personne publique ;

- aucune décision ne lui a été notifiée pour lui signifier l'abandon de la procédure alors au surplus qu'aucun intérêt général ne le justifie.

Par un mémoire en défense, enregistré le 2 mars 2021, la société civile immobilière « Forum de la Colline », représentée par Me Charlier, conclut au rejet de la requête et à ce qu'une somme de 350 000 francs soit mise à la charge de la société Athanor Calédonie au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la juridiction administrative n'est pas compétente pour connaître de ce litige tendant à l'engagement de sa responsabilité, alors qu'elle est une personne morale de droit privé n'exerçant pas une mission de service public et n'ayant mis en œuvre aucune prérogative de puissance publique ;
- les moyens soulevés par la société requérante ne sont pas fondés.

Par un mémoire en défense, enregistré le 14 avril 2021, la Province sud conclut au rejet de la requête.

Elle fait valoir que :

- la juridiction administrative n'est pas compétente pour statuer sur un litige relatif à la procédure de passation d'un marché privé, le maître d'ouvrage, la SCI « Forum de La colline », n'ayant pas la qualité de collectivité publique ;
- la requête est irrecevable en tant qu'elle est dirigée contre la province Sud qui n'est pas le maître d'ouvrage du concours d'architecture dont la société requérante aurait été évincée ;
- en outre, sa responsabilité contractuelle ne peut être recherchée dès lors qu'aucun contrat n'a été signé avec la société requérante en l'absence de choix du lauréat du concours et qu'aucun retard ne peut être retenu dans l'information communiquée à la société requérante sur l'issue du concours d'architecte ;
- la société requérante ne justifie d'aucun préjudice.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999 ;
- la délibération n° 136/CP du 1^{er} mars 1967 ;
- le code de justice administrative.

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

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Pilven, premier conseiller,
- les conclusions de Mme Peuvrel, rapporteuse publique,
- et les observations de M. Lévy, représentant l'assemblée de la province Sud et de Me Charlier, avocat de la société civile immobilière « Forum de la Colline ».

Considérant ce qui suit :

1. La fédération des œuvres laïques de Nouvelle-Calédonie (FOL), association à but non lucratif de la loi du 1^{er} juillet 1901, a créé, dans le cadre de la reconstruction de son centre socio-culturel, une société civile immobilière (SCI) « Forum de la Colline », en collaboration avec la Ligue de l'enseignement, à laquelle de nombreuses collectivités publiques ont apporté leur concours et notamment la province Sud par une participation à hauteur de 50 % du capital. La SCI, maître d'ouvrage, a organisé un concours d'architecte aux fins de désigner l'équipe de maîtrise d'œuvre chargée des études et du contrôle de la réalisation du centre socio-culturel avec une prévision de notification du marché en juillet 2017. Le 27 juillet 2017, le jury de la SCI « Forum de la Colline » a proposé de retenir la candidature de la société requérante. Le comité de pilotage de la SCI a toutefois décidé de ne désigner aucun lauréat à l'issue de la réunion du jury. La société requérante demande que la SCI « Forum de la Colline » soit condamnée à lui verser la somme de 55 405 000 francs CFP en réparation du préjudice subi.

2. Aux termes de l'article 1^{er} de la délibération n° 136/CP du 1^{er} mars 1967 portant réglementation en matière de marchés publics, alors en vigueur : *« Toute dépense publique se rapportant à un objet unique nettement déterminé, dont la fourniture ou l'exécution est assurée à la Nouvelle-Calédonie, aux provinces, aux communes de Nouvelle-Calédonie et à leurs établissements publics par une personne physique ou morale doit donner lieu à un marché soumis aux règles fixées ci-après, sauf dispositions contraires prévues par délibération du congrès dès lors que son montant excède 20.000.000 F CFP. (...) On entend par marchés publics, les contrats passés, dans les conditions prévues dans la présente délibération par les collectivités publiques visées à l'alinéa premier ci-dessus en vue de la réalisation de travaux, fournitures et services ».*

3. Par ailleurs, lorsqu'une personne privée est créée à l'initiative d'une personne publique qui en contrôle l'organisation et le fonctionnement et qui lui procure l'essentiel de ses ressources, cette personne privée doit être regardée comme "transparente" et les contrats qu'elle conclut pour l'exécution de la mission de service public qui lui est confiée sont des contrats administratifs.

4. La société requérante recherche la responsabilité de la société civile immobilière « Forum de la Colline », au motif qu'après l'avoir informée par une lettre du 26 septembre 2017 que sa candidature était retenue à l'issue d'un concours d'architectes pour travailler sur le projet de reconstruction du centre socio-culturel de la FOL, elle a été informée par un avis d'appel d'offres intervenu en 2020 que la précédente procédure de concours initiée en 2017 avait été abandonnée alors qu'elle avait été désignée comme lauréate à son issue. Elle soutient que le montage juridique de l'opération et son financement doivent faire regarder cette procédure d'appel d'offres comme relevant d'une procédure de passation d'un marché public.

5. L'article 1^{er} de la délibération du 1^{er} mars 1967 cité au point 2 prévoit que ne sont considérés comme marchés publics que les contrats passés par la Nouvelle-Calédonie, les provinces, les communes de la Nouvelle-Calédonie ou leurs établissements publics. Or, la SCI « Forum de la Colline », maître d'ouvrage du projet de reconstruction du centre socio-culturel de la FOL, est une personne morale de droit privé. Par ailleurs, il résulte de l'instruction que la SCI « Forum de la Colline » a été créée conjointement par la fédération des œuvres laïques de Nouvelle-Calédonie, association à but non lucratif de la loi du 1^{er} juillet 1901, et par la Ligue de l'enseignement, association propriétaire du terrain. Si la province Sud a apporté son concours par le biais du rachat des parts sociales de la Ligue de l'enseignement, entraînant une participation à hauteur de 50 % du capital de la SCI « Forum de la Colline », le jury du concours est présidé par le président de la FOL et les membres du jury comportent quatre représentants des institutions de la Nouvelle-Calédonie (Haut-commissariat, gouvernement, commune de Nouméa et Sénat

Coutumier), trois représentants de la province Sud, un représentant de l'ordre des architectes de Nouvelle-Calédonie, le gérant de la SCI « Forum de la Colline » et deux représentants de la FOL. Enfin, il ne ressort pas des statuts de la SCI « Forum de la Colline » que la province Sud interviendrait dans son organisation ou son fonctionnement. Dans ces conditions, la SCI « Forum de la Colline » ne peut être regardée, étant donné les circonstances de sa création, ses modalités de fonctionnement et l'origine de ses ressources comme ayant agi au nom et pour le compte de la province Sud. Dès lors, la procédure de concours d'architecte ayant pour objet de désigner une équipe de maîtrise d'œuvre pour la reconstruction du foyer socio-culturel de la FOL a été lancée par la SCI « Forum de la Colline », organisme de droit privé, en son nom et pour son propre compte. Il s'ensuit que les conclusions de la requête de la société Athanor Calédonie tendant à l'engagement de la responsabilité de la SCI « Forum de la colline » en raison de la renonciation à conclure un marché de maître d'œuvre qui aurait présenté le caractère d'un contrat de droit privé, doivent être rejetées comme portées devant une juridiction incompétente pour en connaître.

6. Ainsi qu'il vient d'être dit, la procédure de passation du marché de maîtrise d'œuvre ayant été lancée par la SCI « Forum de la Colline », organisme de droit privé, en son nom et pour son propre compte, aucun comportement, qu'il soit fautif ou non, ne peut être imputé à la province Sud. Les conclusions de la société requérante dirigée à l'encontre de cette collectivité ne peuvent par suite qu'être rejetées comme mal dirigées.

7. Il résulte de tout ce qui précède que la requête de la société Athanor Calédonie doit être rejetée, y compris ses conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la société Athanor Calédonie la somme de 150 000 francs CFP à verser à la SCI « Forum de la Colline », en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

DECIDE :

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

Article 2 : La société Athanor Calédonie versera la somme de 150 000 francs CFP à la SCI « Forum de la colline » en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.