

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALÉDONIE**

N° 1900301

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

M. X.

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Pilven
Rapporteur

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Mme Peuvrel
Rapporteur public

Audience du 16 janvier 2020
Lecture du 13 février 2020

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire complémentaire, enregistrés les 9 juillet et 5 décembre 2019, M. X., représenté par Me Charlier, avocat, demande au tribunal :

1° - de condamner la commune de (...), à titre principal, à lui verser la somme de 6 670 653 francs CFP sur le fondement de la responsabilité contractuelle, augmentée des intérêts moratoires, et à titre subsidiaire, à lui verser la même somme sur le fondement de la responsabilité quasi-contractuelle et quasi-délictuelle, augmentée des intérêts moratoires ;

2° - de mettre à la charge de la commune de (...) la somme de 250 000 francs CFP en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Il soutient que :

- le litige doit être réglé sur le fondement de la responsabilité contractuelle, la circonstance que le contrat ait eu un caractère rétroactif ou qu'il n'ait pas été précédé d'une consultation ni de l'intervention de la commission d'appel d'offres n'est pas de nature à exclure la responsabilité contractuelle ;
- l'illégalité commise n'est pas d'une gravité telle qu'il faille écarter le contrat ;
- sur le fondement de la responsabilité quasi contractuelle la commune devrait l'indemniser à hauteur de 418 853 francs au titre de ses déplacements en avion et au titre de la responsabilité quasi-délictuelle d'une somme d'un montant de 6 251 800 francs.

Par un mémoire en défense présenté par Me Elmosnino, avocat, enregistré le 22 novembre 2019, la commune de (...) conclut au rejet de la requête ;

Elle demande aussi qu'une somme de 250 000 francs CFP soit mise à la charge du requérant en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- le litige ne peut être réglé que sur le terrain de la responsabilité extracontractuelle et M. X. ne justifie aucunement de l'enrichissement sans cause de la commune de (...); il ne démontre pas que ses prestations auraient eu un caractère utile pour la commune ;
- M. X. ne pouvait ignorer les vices entachant la conclusion du contrat et sa responsabilité devrait être retenue à hauteur de 50%.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la loi organique n° 99-209 modifiée et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie ;
- la délibération n° 136/CP du 1^{er} mars 1967 portant réglementation des marchés publics ;
- le code de justice administrative dans sa version applicable en Nouvelle-Calédonie.

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, rapporteur ;
- les conclusions de Mme Peuvrel, rapporteur public ;
- et les observations de Me Charlier avocate de M. X. et de Me Elmosnino avocat pour la mairie de (...).

Considérant ce qui suit :

1. M. X., exerçant à titre individuel l'activité de consultant en travaux de génie civil, s'est vu confier par marché passé avec la commune de (...) le 7 juin 2017, une mission de coordinateur de projets, notamment en matière d'assainissement et pour l'installation d'une ferme solaire. La commune a, en accord avec M. X., mis un terme au marché à la date du 30 septembre 2018, par un avenant du 8 février 2019, après avoir constaté que le seuil de 20 millions de francs CFP au-delà duquel une procédure de passation aurait dû être mise en place, allait être atteint. Un marché de gré à gré a alors été conclu entre les parties le 14 février 2019 pour assurer le règlement des prestations effectuées entre le 30 septembre 2018 et le 31 janvier 2019. Toutefois, le haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie a considéré, dans le cadre de son contrôle de légalité, que le nouveau contrat, portant sur les mêmes prestations que celles du contrat du 7 juin 2017, aurait dû faire l'objet d'une procédure de mise en concurrence avec consultation de la commission d'appel d'offres. Le maire de la commune de (...) a alors proposé de régler les sommes correspondant aux prestations effectuées par un protocole transactionnel qui n'a toutefois pas été autorisé par le conseil municipal. M. X. demande que la commune lui règle la somme de 6 670 653 francs, correspondant aux prestations réalisées et aux frais de transport supportés entre les mois d'octobre 2018 à mars 2019, à titre principal en exécution du contrat du 14 février 2019 et à titre subsidiaire sur le fondement quasi-contractuel et quasi-délictuel.

Sur la demande au titre de la responsabilité contractuelle :

En ce qui concerne la validité du contrat du 14 février 2019 :

2. Lorsque les parties soumettent au juge un litige relatif à l'exécution du contrat qui les lie, il incombe en principe à celui-ci, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, de faire application du contrat. Toutefois, dans le cas seulement où il constate une irrégularité invoquée par une partie ou relevée d'office par lui, tenant au caractère illicite du contrat ou à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement, il doit écarter le contrat et ne peut régler le litige sur le terrain contractuel. Ainsi, lorsque le juge est saisi d'un litige relatif à l'exécution d'un contrat, les parties à ce contrat ne peuvent invoquer un manquement aux règles de passation, ni le juge le relever d'office, aux fins d'écarter le contrat pour le règlement du litige. Par exception, il en va autrement lorsque, eu égard d'une part à la gravité de l'illégalité et d'autre part aux circonstances dans lesquelles elle a été commise, le litige ne peut être réglé sur le fondement de ce contrat.

3. M. X. demande à titre principal que la somme de 6 670 653 francs CFP, correspondant aux prestations réalisées et aux frais de transport supportés, lui soit réglée en application du contrat du 14 février 2019. Si la commune de (...) fait valoir que le conseil municipal n'a pas donné son accord pour que le maire signe le contrat du 14 février 2019 et que cette illégalité constitue un vice d'une particulière gravité de nature à ce que le contrat soit écarté, il n'est pas contesté que ce contrat comporte dans son en-tête la mention d'une délibération du 9 avril 2014 portant délégation au Maire de certaines attributions du conseil municipal dont celle de signer les contrats et conventions. Par ailleurs, l'objet et la nature des missions confiées à M. X. étaient similaires dans le contrat initial du 7 juin 2017 et dans celui du 14 février 2019, à la seule différence de la période concernée et il n'est nullement soutenu par la commune de (...) que le contrat initial soit lui-aussi entaché d'un vice de consentement. Il résulte de l'instruction que le conseil municipal ne s'est opposé au paiement des prestations effectuées par M. X. que lorsque le maire lui a proposé de régler le litige par la voie d'une transaction et à la suite de l'intervention du commissaire délégué de la République pour la province des Iles Loyauté demandant à la commune de résilier le contrat du 14 février 2019 pour méconnaissance des règles de passation des marchés. Ainsi à la date de passation du contrat du 14 février 2019, le maire doit être regardé comme ayant bénéficié d'une délégation du conseil municipal pour signer le contrat litigieux. Dans ces conditions, le principe de loyauté dans les relations contractuelles fait obstacle à ce que la commune puisse se prévaloir d'un vice de consentement.

4. Par ailleurs, la prolongation, dans les conditions rappelées au point 1, du contrat du 7 juin 2017 modifié par l'avenant du 8 février 2019 ne pouvait se faire, comme l'a d'ailleurs relevé le commissaire délégué de la République dans sa lettre du 29 mars 2019, sous la forme d'un marché de gré à gré qu'au terme d'une procédure de publicité et de mise en concurrence, et après consultation de la commission d'appel d'offres. Toutefois, le principe de loyauté contractuelle fait obstacle à ce que la commune de (...) puisse se prévaloir de ce vice, dont elle est seule à l'origine et qui est demeuré, dans les circonstances de l'espèce, sans incidence pour les parties.

En ce qui concerne les conclusions indemnitaires de M. X. :

5. M. X. produit les factures récapitulant les prestations réalisées pendant les mois d'octobre 2018 à janvier 2019, en les assortissant de pièces établissant leur réalité pour un montant de 4 140 000 francs CFP. En revanche s'il demande au titre du remboursement de ses frais de transport une somme de 218 682 francs CFP, il ne produit que des factures relatives à l'année 2017 ou une facture relative à un déplacement du 7 au 18 avril 2018, soit avant la période concernée par le contrat. Par ailleurs, la demande de paiement des prestations effectuées

au titre des mois de février et mars 2019 ainsi que des prestations de transport effectuées pendant cette période ne peut être prise en compte au titre de la responsabilité contractuelle dès lors que le contrat du 14 février 2019 précise explicitement qu'il ne s'applique que pour une période de quatre mois à compter du mois d'octobre 2018. M. X. a ainsi seulement droit à la somme de 4 140 000 francs CFP au titre des prestations effectuées entre octobre 2018 et janvier 2019.

Sur la demande au titre de la responsabilité quasi-contractuelle :

6. Il résulte de ce qui précède que pendant la période de février à mars 2019, aucun contrat ne liait M. X. à la commune de (...) mais que la commune a émis, en date du 16 février 2019 un ordre de service pour des prestations à compter du mois d'octobre 2018 et pour une période de six mois et que, par ailleurs, le maire de la commune a attesté le 7 mars 2019 que les prestations avaient été réalisées par M. X. jusqu'au mois de février 2019. M. X. était ainsi fondé à continuer à exécuter les prestations définies initialement par le contrat du 7 juin 2017 dont le caractère utile est établi par la circonstance que ces dépenses formaient un complément avec celles engagées depuis 2017 pour la gestion de projet d'assainissement et la création d'une ferme solaire. Toutefois, M. X. n'apporte aucune pièce établissant la réalité de ces prestations pour le mois de mars 2019, le maire de la commune n'apportant aucune attestation pour ce mois. Aucun justificatif de transport n'est non plus produit pour cette période. M. X. est ainsi seulement fondé, en raison de l'enrichissement sans cause en ayant résulté pour la commune de (...), à réclamer le remboursement de ses dépenses utiles, soit la somme de 1 041 980 francs CFP au titre des prestations effectuées pour la période du mois de février 2019, dans le prolongement de celles effectuées dans le cadre des deux contrats mentionnés plus haut.

Sur la demande au titre de la responsabilité quasi-délictuelle :

7. M. X. soutient que la faute de la commune à s'être abstenue d'organiser une consultation sommaire et de recueillir l'avis de la commission d'appel d'offres lui a fait perdre le bénéfice financier de l'exécution du contrat. Toutefois, il n'est nullement établi qu'une procédure de passation du marché, conforme aux règles en vigueur, aurait conduit à retenir la candidature de M. X..

8. Dès lors, il résulte de tout ce qui précède que M. X. a droit, au titre des prestations effectuées entre octobre 2018 et février 2019 au paiement d'une somme totale de 5 181 980 francs CFP, somme assortie des intérêts moratoires à compter du 9 juillet 2019.

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

9. Aux termes de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : « *Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation.* ».

10. M. X. n'étant pas dans la présente instance la partie perdante, les conclusions de la commune de (...) tendant à mettre à sa charge une somme en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative doivent être rejetées. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce,

de mettre à la charge de la commune de (...) la somme de 150 000 francs CFP à verser à M. X. en application de ces dispositions.

D E C I D E :

Article 1^{er} : La commune de (...) est condamnée à payer à M. X. la somme de 5 181 980 francs CFP, au titre des prestations effectuées entre octobre 2018 et février 2019, somme assortie des intérêts moratoires à compter du 9 juillet 2019.

Article 2 : La commune de (...) versera la somme de 150 000 francs CFP à M. X. en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Les conclusions de la commune de (...) tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administratif sont rejetées.