

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE CALEDONIE**

N° 1700379

SARL TAGAWA

**M. Gueguein
Rapporteur**

**M. Schnoering
Rapporteur public**

**Audience du 15 février 2018
Lecture du 27 février 2018**

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

**Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie**

Vu la procédure suivante :

Par une requête, enregistrée le 30 octobre 2017 et un mémoire complémentaire enregistré le 8 novembre 2017, la SARL Tagawa, représentée par Me Siggrid Klein, demande au tribunal :

1°) d'annuler la délibération autorisant la passation du marché public ayant pour objet le renforcement de la route territoriale n°1, secteur « (...)» entre les PR 239 ET 244 sur la commune de (...) au groupement Novella/Mecaloc, de la décision décidant d'attribuer ce marché à ce groupement et de celle portant attribution ainsi que de tous les actes détachables en cause ;

2°) de faire communiquer l'ensemble des pièces du marché ;

3°) d'enjoindre au gouvernement de Nouvelle-Calédonie de saisir le juge du contrat pour annuler le marché en litige et en tirer toutes les conséquences de droit et de faits ;

4°) de mettre la somme de 800 000 F. CFP à la charge de la Nouvelle-Calédonie au titre des frais qu'elle a exposés et non compris dans les dépens.

La SARL Tagawa soutient que :

- l'offre du groupement retenu est inférieure de plus de 25 % à celles des autres et ne pouvait être retenue en application des dispositions de l'article 28-2 de la délibération du 1^{er} mars 1967 ; son offre est alors la moins disante ;

- les prix proposés par le groupement ne sont pas sérieux sur le poste des séparateurs modulaires, soit 1 941 F. CFP au lieu des 40 000 F. CFP estimés par la maîtrise d'œuvre, le rapport d'analyse des offres le précise ; la CAO aurait dû consulter le candidat ; il n'est mieux disant qu'en raison de ce prix anormal ; le groupement a confirmé son prix en précisant qu'il

amortirait les séparateurs sur cinq ans alors que ces éléments sont censés devenir la propriété de l'acheteur ; l'offre est donc anormalement basse et aurait dû être rejetée ;

- le marché n'a pas été réalisé conformément aux documents ; il n'y a pas eu de séparateurs modulaires et toutes les installations de chantier n'ont pas été assurées ; de nombreux retards ont de plus été constatés ;

Par un mémoire en défense enregistré le 25 janvier 2018, la Nouvelle-Calédonie, représentée par le SELARL Jean-Jacques Deswarte, conclut au rejet de la requête et demande que la somme de 800 000 francs CFP soit mise à la charge de la société Tagawa au titre des frais non compris dans les dépens.

La Nouvelle-Calédonie soutient que :

- les conclusions à fin d'annulation sont irrecevables eu égard à l'obligation pour la requérante de procéder à un recours en contestation de validité de contrat ;
- les moyens ne sont pas fondés.

Un mémoire présenté pour la société Tagawa a été enregistré le 12 février 2018 postérieurement à la clôture de l'instruction.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 modifiée relative à la Nouvelle-Calédonie ;
- la délibération n° 136/CP du 1^{er} mars 1967 portant réglementation des marchés publics ;
- le code des communes de Nouvelle-Calédonie ;
- 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. Gueguein, rapporteur,
- les conclusions de M. Schnoering, rapporteur public,
- et les observations de Me Labro, substituant Me Klein, avocate de la société Tagawa, de Me Pieux, avocat de la Nouvelle-Calédonie, et de Me Elmosnino, avocat de la société Novella.

Considérant ce qui suit :

1. La SARL Tagawa demande l'annulation de la délibération autorisant le président du gouvernement de Nouvelle-Calédonie à procéder à la passation du marché public ayant pour objet le renforcement de la route territoriale n°1, secteur « (...) » entre les PR 239 ET 244 sur la commune de (...) au groupement Novella/Mecaloc, de la décision décidant d'attribuer ce marché à ce groupement et de celle portant attribution ainsi que de tous les actes détachables en cause.

Sur la recevabilité :

2. Indépendamment des actions dont disposent les parties à un contrat administratif et des actions ouvertes devant le juge de l'excès de pouvoir contre les clauses réglementaires d'un contrat ou devant le juge du référé contractuel sur le fondement des articles L. 551-13 et suivants du code de justice administrative, tout tiers à un contrat administratif susceptible d'être lésé dans ses intérêts de façon suffisamment directe et certaine par sa passation ou ses clauses est recevable à former devant le juge du contrat un recours de pleine juridiction contestant la validité du contrat ou de certaines de ses clauses non réglementaires qui en sont divisibles. Cette action devant le juge du contrat est également ouverte aux membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné ainsi qu'au représentant de l'Etat dans le département dans l'exercice du contrôle de légalité. Si le représentant de l'Etat dans le département et les membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné, compte tenu des intérêts dont ils ont la charge, peuvent invoquer tout moyen à l'appui du recours ainsi défini, les autres tiers ne peuvent invoquer que des vices en rapport direct avec l'intérêt lésé dont ils se prévalent ou ceux d'une gravité telle que le juge devrait les relever d'office.

3. La SARL Tagawa, candidate malheureuse à l'attribution du marché en litige, n'est par suite pas recevable à demander l'annulation par la voie du recours pour excès de pouvoir des actes détachables ayant conduit à la conclusion de ce marché.

4. Il résulte de tout ce qui précède que les conclusions de la SARL Tagawa tendant à l'annulation des actes détachables ayant conduit à la conclusion du marché public ayant pour objet le renforcement de la route territoriale n°1, secteur « (...) » entre les PR 239 et 244 sur la commune de (...) au groupement Novella/Mecaloc doivent être rejetées.

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

5. 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* ».

6. La Nouvelle-Calédonie n'étant pas partie perdante, les conclusions susvisées de la SARL Tagawa doivent être rejetées. Il y a lieu de mettre la somme de 150 000 francs CFP à la charge de la SARL Tagawa au titre des frais exposés par la Nouvelle-Calédonie et non compris dans les dépens.

D E C I D E :

Article 1^{er} : La requête de la SARL Tagawa est rejetée.

Article 2 : La SARL Tagawa versera la somme de 150 000 francs CFP à la Nouvelle-Calédonie au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.