

N° 0743

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

**SOCIÉTÉ D'EXPLOITATION
DE LA CLINIQUE MAGNIN**

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

**M. Arsène Ibo
Rapporteur**

**M. Jean-Paul Briseul
Commissaire du Gouvernement**

**Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie,**

**Audience du 7 février 2008
Lecture du 21 février 2008**

24-02-02-01

Vu la requête, enregistrée le 13 février 2007, présentée pour la SOCIÉTÉ D'EXPLOITATION DE LA CLINIQUE MAGNIN, dont le siège est (.../...), représentée par son directeur M. Magnin, par la Selarl Descombes & Salans ; la SOCIÉTÉ D'EXPLOITATION DE LA CLINIQUE MAGNIN demande au tribunal :

1°) d'annuler la délibération n° 2006/1381 du conseil municipal de Nouméa en date du 13 novembre 2006 portant cession de partie de lot n° 52 pie-54 pie et partie du lot 14 pie située à Magenta au profit de la SCI OxyMORE ;

2°) de mettre à la charge de la commune de Nouméa une somme de 300 000 francs CFP en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

la SOCIÉTÉ D'EXPLOITATION DE LA CLINIQUE MAGNIN soutient que la délibération attaquée est illégale en ce qu'elle se fonde sur une « note explicative de synthèse » en date du 19 octobre 2006 reposant sur des faits matériellement inexacts ; que cette note fait état de ce que la cession envisagée devait permettre le regroupement de cliniques situées à la Baie des Citrons et à l'Anse Vata sur un seul site ; que la commune de Nouméa a souhaité contracter avec la SCI OxyMORE parce qu'elle était selon lui, constituée par la clinique des Citrons et la polyclinique de l'Anse Vata ; que bien que le directeur de la clinique Magnin ait immédiatement fait savoir au maire et à plusieurs de ses collaborateurs que la SCI OxyMORE ne regroupait nullement la polyclinique de l'Anse Vata et la clinique de la Baie des Citrons les services de la mairie se sont obstinés à présenter de manière volontairement erronée, l'opération aux membres du conseil municipal de Nouméa ; que c'est lors de la réunion du 16 novembre 2006 du conseil d'administration de la clinique de la Baie des Citrons que le projet dit « Nouvelle clinique a été révélé par M. X directeur général délégué de la clinique de la Baie des Citrons ; que la « discrétion » qui a entouré le projet et dont se félicite ce dernier est à l'origine d'une confusion qui a entraîné l'inexactitude des faits fondant la délibération contestée ; que si la SCI OxyMORE

est liée à la clinique de la Baie des Citrons, c'est parce que en réalité le président de son conseil d'administration le docteur Y et l'un de ses administrateurs le docteur Z et son directeur général délégué, M. X sont tous trois actionnaires de la SCP Objectif Nouvelle-Clinique Nouméa, elle-même associée majoritaire de la SCI Oxymore ; que ces participations détenues à titre strictement personnel ne sauraient être confondues avec la participation de la personne morale SA Clinique Baie des Citrons, elle-même ; que ceux-ci ne disposaient d'aucun mandat de la part de la SA Clinique Baie des Citrons ; que la requérante elle-même, plus importante actionnaire de la SA Clinique Baie des Citrons avec une participation d'un tiers des parts n'a jamais été informée de l'existence de la SCI Oxymore avant le 16 novembre 2006 ; qu'il a été dissimulé au conseil municipal, et probablement au maire, le fait que la SCI Oxymore est détenue à 30 % par un promoteur privé, la Sarl Francia ; que cette dissimulation a contribué à abuser de la bonne foi du maire et du conseil municipal ; que ces derniers pensaient en effet contracter avec une SCI regroupant deux personnes morales, les cliniques et ont donc été abusées quant à la réelle composition du capital de la SCI ; que cette erreur sur la personne même du cocontractant révèle l'inexactitude matérielle des faits sur lesquels se fonde la délibération ; que la note explicative en affirmant que la SCI Oxymore était composée par les cliniques Anse Vata et Baie des Citrons repose sur des faits matériellement inexacts ;

Vu la délibération attaquée ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 23 avril 2007, présenté pour la commune de Nouméa, représentée par son maire, qui conclut à titre principal à l'irrecevabilité de la requête pour défaut d'intérêt à agir de la requérante et à titre subsidiaire, au rejet au fond de la requête ;

il soutient qu'en effet, la requérante ne démontre pas son intérêt pour agir ; que la société requérante ne justifie d'aucun intérêt direct et certain ; que la décision attaquée ne fait en effet pas grief à la requérante ; que la commune ne voit pas en quoi la cession du terrain à une SCI distincte de la SCI Clinique Baie des Citrons dont la requérante est actionnaire porterait grief à la société d'exploitation de la clinique Magnin ; qu'au surplus la requérante a indiqué le 29 décembre 2006 à la commune de Nouméa que le terrain était de dimension trop modeste ; qu'à titre subsidiaire, la commune entend démontrer que la décision attaquée est fondée sur des faits matériellement exacts et a été prise par une autorité compétente et ne comporte aucune erreur de droit ; que le moyen invoqué par la requérante et tenant à "l'erreur sur la personne" est inopérant car ce motif de fait n'est pas déterminant ; qu'en effet le Conseil municipal a souhaité céder les parcelles en litige parce qu'elles allaient permettre la construction d'une nouvelle clinique regroupant matériellement les établissements des cliniques Baie des Citrons et Anse Vata, dont les bâtiments seraient conformes à la réglementation en vigueur et non parce que les bénéficiaires de la cession étaient la SA Clinique Baie des Citrons et Anse Vata ; que la requérante invoque des faits postérieurs à l'adoption de la délibération ; qu'au jour de la délibération, les conseillers municipaux ont délibéré en toute connaissance de cause ; que la commune n'a pas commis d'erreur dans l'interprétation matérielle des faits concourant à la prise de la décision en litige ; que la commune précise que la note de synthèse critiquée mentionne bien que les négociations ont bien été entreprises avec les représentants des cliniques situées à la Baie des Citrons et à l'Anse Vata, lesquels ont fait valoir "un projet de regroupement de leurs établissements privés respectifs sur un seul site, compte tenu de leur obsolescence de leurs structures hospitalières actuelles ; que dans la mesure où l'entité juridique de la polyclinique n'existe plus depuis presque une dizaine d'années il ne pouvait pas s'agir dans l'esprit de la note, d'un regroupement juridique mais d'un regroupement matériel ; que le choix d'une SCI comme personne morale chargée d'acquérir l'assiette foncière sur laquelle doit être réalisée un regroupement matériel des deux établissements hospitaliers est logique et usuel car cela permet une meilleure séparation des responsabilités ; que les rédacteurs de la note de synthèse

envisageaient donc un accord avec la SCI Oxymore regroupant sur le plan matériel et non sur le plan juridique la polyclinique de l'Anse Vata et la clinique de la Baie des Citrons sur un nouveau site ; que la commune dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour céder les terrains dépendant de son domaine privé ; que l'appréciation de l'opportunité échappe au contrôle de l'excès de pouvoir ;

Vu le mémoire, enregistré le 4 septembre 2007, présenté pour la SOCIETE D'EXPLOITATION DE LA CLINIQUE MAGNIN qui persiste dans ses conclusions initiales et par les mêmes moyens ;

elle soutient, en outre qu'elle justifie bien d'un intérêt lui donnant qualité pour agir contre la délibération du conseil municipal autorisant la cession des terrains litigieux en qualité d'actionnaire principal de la SA Clinique de la Baie des Citrons ; que cette société disposait d'un intérêt, à l'acquisition des terrains en cause ; que la commune de Nouméa pensait à tort que la SCI regroupait la Polyclinique de l'Anse Vata et la clinique de la Baie des Citrons ; que la délibération attaquée a pour effet d'évincer la requérante de l'acquisition des terrains en cause ; que l'intérêt à agir de la requérante résulte de la perte de chance par sa filiale d'acquérir les terrains en cause ; que l'argument du défendeur fondé sur l'article 1110 du code civil est inopérant dans la mesure où la requérante n'entend pas contester la validité de la convention de cession des terrains litigieux mais la délibération autorisant cette cession ; que l'erreur sur la personne constitue bien un fait matériellement inexact ; qu'au jour de la délibération attaquée, ni la SA la Baie des Citrons, ni la Société d'exploitation de la Clinique Magnin n'étaient actionnaires de la SCI Oxymore ; que les conseillers municipaux n'étaient pas en mesure de délibérer en toute connaissance de cause ; que contrairement à ce qu'elle soutient, la ville n'a pas négocié avec des représentants de la SA de la Baie des Citrons mais avec des actionnaires de cette société ; que, même si elle considérait le regroupement des cliniques comme matériel et non juridique il n'en reste pas moins que la SCI Oxymore n'est pas constituée par la Clinique de la Baie des Citrons ; que la requérante ne conteste pas l'opportunité de la décision de vente de terrains mais la validité de la délibération du conseil municipal ;

Vu le mémoire, enregistré le 5 septembre 2007, présenté pour la SCI Oxymore qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la SOCIETE D'EXPLOITATION DE LA CLINIQUE MAGNIN à lui payer la somme de 250 000 francs CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative;

elle soutient que la requête de la SOCIETE D'EXPLOITATION DE LA CLINIQUE MAGNIN est irrecevable au motif que cette dernière n'a pas d'intérêt à agir ; que la décision ne lui fait pas grief ; qu'elle a indiqué par le biais de son conseil que le terrain litigieux était de dimension insuffisante ; que la décision attaquée a été prise en considération de faits matériellement exacts ; que si la SOCIETE D'EXPLOITATION DE LA CLINIQUE MAGNIN soutient que le conseil municipal aurait été trompé au motif que la cession du terrain aurait été accordée à la SCI Oxymore qui regrouperait des médecins agissant à titre personnel et non les entités juridiques de la Clinique de la Baie des Citrons et de la polyclinique de l'Anse Vata, un tel moyen est dépourvu de pertinence dans la mesure où la Société Nouvelle Hospitalière de la Polyclinique de l'Anse Vata est dépourvue d'existence juridique ayant été absorbée depuis 1996 par la Société Clinique de la Baie des Citrons ; que celle-ci est constituée à la fois de sa propre structure mais également de celle de la Polyclinique de l'Anse Vata qui a été absorbée ; que c'est à juste titre que la commune de Nouméa a indiqué qu'il s'agissait dans l'esprit de la note de synthèse d'un regroupement matériel et non d'un regroupement juridique ; que ce regroupement était pleinement justifié par l'obsolescence de deux structures hospitalières en question ; que le maire ne pouvait nullement ignorer que la SCI Oxymore était constituée des entités juridiques de

la clinique de la Baie des Citrons et de la Polyclinique de l'Anse Vata, puisque cette dernière était absorbée depuis plus de dix ans ; que la SCI Oxymore est constituée de la SCP Objectif NCN actionnaire à hauteur de 70 %, de la société Foncia (20 %) et enfin de la clinique de la Baie des Citrons (10 %) ; que la SCI Oxymore est constituée des entités matérielles de la Clinique de la Baie des Citrons et de la Polyclinique de l'Anse Vata et non de médecins agissant à titre personnel ; que la SCP Objectif NCN a été constituée par le biais d'actionnaires de médecins de la Baie des Citrons ; que ladite société a vocation à regrouper l'ensemble des médecins de la Clinique de la Baie des Citrons qui sont tenus actuellement par un pacte d'actionnaires en vue du financement du futur hôpital ; qu'ainsi le projet de construction qui implique un financement de plus de six milliards de francs CFP est constitué du regroupement " matériel " de la clinique de la Baie des Citrons et de la Polyclinique de l'Anse Vata; que la Société Clinique de la Baie des Citrons est bien actionnaire de la SCI Oxymore ; que par procès-verbal du conseil d'administration de la Société Clinique de la Baie des Citrons en date du 20 août 2007, cette dernière est entrée dans le capital de la SCI ; qu'indirectement la société Polyclinique de l'Anse Vata est également actionnaire de la SCI Oxymore ; que par conséquent la SCI Oxymore est constituée d'un regroupement matériel de la clinique de la Baie des Citrons et de la polyclinique de l'Anse Vata au regard non seulement de l'actionnariat direct de la Clinique de la Baie des Citrons mais également de l'absorption de la polyclinique de l'Anse Vata par la Clinique de la Baie des Citrons ; que le seul objet de la SCI est la construction d'une clinique réunissant les deux entités matérielles ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 13 février 2008, présentée pour la SCI Oxymore ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des communes de la Nouvelle-Calédonie ;

Vu la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 modifiée et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999, relatives à la Nouvelle-Calédonie ;

Vu le code de justice administrative dans sa version en vigueur en Nouvelle-Calédonie ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 7 février 2008 :

- le rapport de M. Arsène Ibo, premier conseiller,

- les observations de Me Especel, de la Selarl Descombes & Salans, avocat de la SOCIETE D'EXPLOITATION DE LA CLINIQUE MAGNIN, de M. Piazza, représentant la commune de Nouméa, de Me Levasseur, de la Selarl Reuter - de Raissac, avocat de la SCI Oxymore, et de M. Maurice, représentant l'Etat,

- et les conclusions de M. Jean-Paul Briseul, commissaire du gouvernement ;

Sur la fin de non recevoir tirée du défaut d'intérêt à agir de la SOCIETE D'EXPLOITATION DE LA CLINIQUE MAGNIN :

Considérant que la SOCIETE D'EXPLOITATION DE LA CLINIQUE MAGNIN, qui détient près de 34 % des parts de la SA Clinique de la Baie des Citrons, possède en sa qualité de principal actionnaire de cette société, un intérêt lui donnant qualité pour agir contre la

délibération du conseil municipal de Nouméa autorisant le maire à vendre à la SCI Oxymore une partie du domaine privé communal en vue de regrouper sur un seul site les cliniques situées à la Baie des Citrons et à l'Anse Vata ; qu'est sans effet sur la recevabilité de la requête la circonstance postérieure au dépôt de la requête, que la SA Clinique de la Baie des Citrons laquelle exploite les deux structures sises à la Baie des Citrons et à l'Anse Vata ait acquis des parts dans la SCI Oxymore ; que la fin de non recevoir susmentionnée, opposée tant par la commune de Nouméa que par la SCI Oxymore doit être écartée ;

Sur la légalité de la délibération du conseil municipal :

Considérant que, si elle a été prise en raison de l'absence d'intérêt public à conserver la parcelle en cause, la délibération attaquée avait pour objet de permettre le regroupement de la Clinique de la Baie des Citrons et de la Polyclinique de l'Anse Vata compte tenu de « l'obsolescence de leur structures hospitalières » ; que le maire de Nouméa a engagé des négociations avec le président de la SA Clinique Baie des Citrons et le directeur général de cette même société, présentés dans la note explicative de synthèse du 19 octobre 2006 préparatoire à la délibération attaquée, comme les représentants des cliniques situés à la Baie des Citrons et à l'Anse Vata, en vue de la vente et notamment de la fixation du prix de cette parcelle d'un hectare 50 ares environ, sous la condition résolutoire d'y réaliser une clinique dans un délai de dix années ; qu'il résulte de l'instruction que ces dirigeants de la SA Clinique Baie des Citrons, actionnaires de la SCI Oxymore à titre personnel, qui n'avaient reçu de mandat ni de la SA la Baie des Citrons ni de la Société Nouvelle Hospitalière de la Polyclinique de l'Anse Vata, ont volontairement dissimulé ces négociations au conseil d'administration de la Sa Clinique Baie des Citrons ; que la commune a entendu contracter avec la Société Oxymore, présentée par ces deux dirigeants en considérant que cette société avait été constituée pour l'occasion par les exploitants des deux cliniques privées ; que dès lors qu'il ressort des pièces du dossier qu'à la date de la délibération, aucune de deux sociétés exploitantes n'était actionnaire de cette SCI et que les deux dirigeants avaient tenu la Société Clinique de la Baie des Citrons dans l'ignorance des négociations, les éléments pris en considération par la commune pour engager les négociations avec les dirigeants dont s'agit, et pour décider la cession de la parcelle litigieuse à la SCI Oxymore étaient incomplets et partiellement erronés ; qu'ainsi le moyen tiré de l'inexactitude des faits pris en considération par le conseil municipal est fondé, sans que la commune de Nouméa puisse utilement se prévaloir à cet égard de la liberté de gestion du domaine privé reconnue aux communes ni de la liberté contractuelle ou enfin de ce que la Société Nouvelle Hospitalière de la Polyclinique de l'Anse Vata ait été absorbée depuis l'année 1996 par la Société Clinique de la Baie des Citrons ;

Considérant que la légalité d'une décision s'apprécie à la date à laquelle elle a été prise ; que, par suite, les éléments postérieurs à la délibération attaquée, invoqués par la Société Oxymore tirés notamment de ce, que la Société Clinique Baie des Citrons aurait acquis des parts de la SCI Oxymore, et de la formation d'un pacte d'actionnaires de la SA Clinique Baie des Citrons regroupés au sein de la SCP Objectif NCN détentrice de 70 % des parts de la SCI Oxymore, ce en vue « du financement du futur hôpital » ne peuvent que rester sans influence sur la légalité de la décision attaquée ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la SOCIETE D'EXPLOITATION DE LA CLINIQUE MAGNIN est fondée à demander l'annulation de la délibération du conseil municipal en date du 13 novembre 2006 autorisant le maire à vendre une parcelle d'une superficie globale de 1 hectare 50 ares, environ du domaine privé communal à la SCI Oxymore ; que par voie de conséquence doivent être rejetées les conclusions de la SCI Oxymore tendant au bénéfice des dispositions de l'article L. 761-1 du code justice administrative ; qu'en revanche il y

a lieu dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la commune de Nouméa le paiement à la SOCIETE D'EXPLOITATION DE LA CLINIQUE MAGNIN de la somme de 100 000 francs CFP au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

D E C I D E :

Article 1er : La délibération du conseil municipal de Nouméa en date du 13 novembre 2006 autorisant le maire de la commune de Nouméa à vendre une parcelle de terre d'une superficie d'un hectare 50 ares environ à la SCI Oxymore est annulée.

Article 2 : La commune de Nouméa versera à la SOCIETE D'EXPLOITATION DE LA CLINIQUE MAGNIN la somme de cent mille francs CFP (100 000) au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

Article 4 : Les conclusions de la SCI Oxymore tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.