

Conseil d'État**N° 490688****ECLI:FR:CECHS:2024:490688.20240521**

Inédit au recueil Lebon

7ème chambre

M. Olivier Japiot, président

Mme Marie Lehman, rapporteur

M. Nicolas Labrune, rapporteur public

CABINET ROUSSEAU, TAPIE, avocats

Lecture du mardi 21 mai 2024**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la procédure suivante :

La société GTM Guadeloupe a demandé au juge des référés du tribunal administratif de la Guadeloupe de condamner la commune des Abymes, sur le fondement des dispositions de l'article R. 541-1 du code de justice administrative, à lui verser à titre de provision une somme de 130 836,25 euros toutes taxes comprises. Par une ordonnance n° 2300025 du 16 mai 2023, le juge des référés du tribunal a fait droit à cette demande.

Par une ordonnance n° 23BX01470 du 20 novembre 2023, le juge des référés de la cour administrative d'appel de Bordeaux a, sur appel de la commune des Abymes, annulé cette ordonnance et rejeté la demande de la société GTM Guadeloupe.

Par un pourvoi sommaire, un mémoire complémentaire et un nouveau mémoire, enregistrés les 5 janvier, 22 janvier et 15 mars 2024 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, la société GTM Guadeloupe demande au Conseil d'Etat, dans le dernier état de ses écritures :

1°) d'annuler cette ordonnance ;

2°) statuant en référé, de rejeter l'appel de la commune des Abymes ;

3°) de mettre à la charge la commune des Abymes la somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- le code des marchés publics ;
- la loi n° 85-704 du 12 juillet 1985 ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de Mme Marie Lehman, maîtresse des requêtes en service extraordinaire,
- les conclusions de M. Nicolas Labrune, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, après les conclusions, à la SAS Boulloche, Colin, Stoclet et associés, avocat de la Société GTM Guadeloupe et au cabinet Rousseau, Tapie, avocat de la commune des Abymes ;

Considérant ce qui suit :

1. Il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés de la cour administrative d'appel de Bordeaux que, dans le cadre d'un marché de travaux publics portant sur la reconstruction d'une école, la société GTM Guadeloupe a été désignée attributaire du lot n° 2 " Bâtiment " par un acte d'engagement signé le 7 décembre 2015 avec la société Icade Promotion, mandataire de la commune des Abymes, maître de l'ouvrage. Le montant définitif de ce marché a été fixé, après avenants, à 12 417 943,71 euros toutes taxes comprises. Les travaux du lot n° 2 ont fait l'objet d'un procès-verbal de réception avec des

réserves qui ont été levées le 22 octobre 2020. Le décompte général et définitif du lot n° 2 du 15 juin 2021 a fait apparaître, au profit de la société GTM Guadeloupe, un solde créditeur de 273 164,14 euros toutes taxes comprises. Par un courriel du 13 avril 2022, la société GTM Guadeloupe a demandé à la société Icade Promotion, maître de l'ouvrage délégué, le versement des sommes lui restant dues au titre de l'exécution financière de son marché. En l'absence de réponse à sa demande, la société a saisi le juge des référés du tribunal administratif de la Guadeloupe, sur le fondement des dispositions de l'article R. 541-1 du code de justice administrative, d'une demande tendant à la condamnation de la commune des Abymes à lui verser une provision de 130 836,25 euros toutes taxes comprises, avec intérêts de retard de droit à parfaire, soit une somme totale de 173 813,55 euros. Par une ordonnance du 16 mai 2023, le juge des référés du tribunal administratif a fait droit à la demande de la société GTM Guadeloupe. La société GTM Guadeloupe se pourvoit en cassation contre l'ordonnance du 20 novembre 2023 par laquelle le juge des référés de la cour administrative d'appel de Bordeaux a, sur appel de la commune des Abymes, annulé l'ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de la Réunion et rejeté la demande qu'elle avait présentée devant le juge des référés du tribunal administratif.

2. Aux termes de l'article R. 541-1 du code de justice administrative : " Le juge des référés peut, même en l'absence d'une demande au fond, accorder une provision au créancier qui l'a saisi lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable. Il peut, même d'office, subordonner le versement de la provision à la constitution d'une garantie ".

3. Aux termes de l'article 3 de la loi du 12 juillet 1985 sur la maîtrise d'ouvrage publique, applicable au marché en litige et repris en substance aux articles L. 2422-6 et suivants du code de la commande publique : " Dans la limite du programme et de l'enveloppe financière prévisionnelle qu'il a arrêtés, le maître de l'ouvrage peut confier à un mandataire, dans les conditions définies par la convention (...) l'exercice, en son nom et pour son compte, de tout ou partie des attributions suivantes de la maîtrise d'ouvrage : / (...) 5° Versement de la rémunération (...) des travaux ; (...) Le mandataire n'est tenu envers le maître de l'ouvrage que de la bonne exécution des attributions dont il a personnellement été chargé par celui-ci. Le mandataire représente le maître de l'ouvrage à l'égard des tiers dans l'exercice des attributions qui lui ont été confiées jusqu'à ce que le maître de l'ouvrage ait constaté l'achèvement de sa mission (...) ". Aux termes de l'article 2 du contrat par lequel la commune des Abymes a délégué à la société Icade Promotion la maîtrise d'ouvrage des travaux du marché en litige : " Définition de la mission et des obligations des cocontractants. (...) Le mandat est dit " financier (...) Le mandataire est autorisé à percevoir les subventions allouées à l'opération pour le compte de la ville. Elles seront imputées directement sur le compte de l'opération. Elles seront appelées par le mandataire (...) ". Aux termes de l'article 5 du contrat de maîtrise d'ouvrage déléguée : " Modalités de règlement des sommes dues à la société (...) / Les versements ultérieurs se feront au prorata des versements effectués, conformément à l'article 15 du Cahier des Clauses Générales. Le paiement du solde du coût définitif interviendra dès présentation des décomptes généraux et définitifs ".

4. Il appartient aux constructeurs, s'ils entendent obtenir la réparation de préjudices consécutifs à des fautes du mandataire du maître d'ouvrage dans l'exercice des attributions qui lui ont été confiées, de rechercher la responsabilité du maître d'ouvrage, seule engagée à leur égard, et non celle de son mandataire, y compris dans le cas où ce dernier a signé les marchés conclus avec les constructeurs, dès lors qu'il intervient au nom et pour le compte du maître d'ouvrage, et n'est pas lui-même partie à ces marchés. Le cas échéant, le maître d'ouvrage dont la responsabilité est susceptible d'être engagée à ce titre peut appeler en garantie son mandataire sur le fondement du contrat de mandat qu'il a conclu avec lui. La responsabilité du mandataire du maître d'ouvrage à l'égard des constructeurs, qui ne peut jamais être mise en cause sur le terrain contractuel, ne peut l'être, sur le terrain quasi-délictuel, que dans l'hypothèse où les fautes alléguées auraient été commises en-dehors du champ du contrat de mandat liant le maître d'ouvrage et son mandataire. En revanche, les constructeurs ne sauraient rechercher la responsabilité du mandataire du maître d'ouvrage en raison de fautes résultant de la mauvaise exécution ou de l'inexécution de ce contrat.

5. Il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés que la créance dont se prévaut la société GTM Guadeloupe correspond au solde restant dû, après paiement partiel, du décompte général et définitif du marché liant cette société à la commune des Abymes, maître de l'ouvrage. Par suite, en jugeant que la créance dont se prévalait la société GTM Guadeloupe sur la commune des Abymes ne pouvait être regardée comme n'étant pas sérieusement contestable au motif que celle-ci avait confié à son mandataire le soin de payer les constructeurs et que celui-ci avait reçu les fonds lui permettant de s'acquitter de cette mission, le juge des référés de la cour administrative d'appel de Bordeaux a commis une erreur de droit.

6. Il résulte de ce qui précède, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur l'autre moyen du pourvoi, que la société GTM Guadeloupe est fondée à demander l'annulation de l'ordonnance qu'elle attaque.

7. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la commune des Abymes la somme de 3 000 euros à verser à la société GTM Guadeloupe au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. Les dispositions de cet article font obstacle à ce qu'une somme soit mise à ce titre à la charge de la société GTM Guadeloupe, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance.

DECIDE :

Article 1er : L'ordonnance du 20 novembre 2023 du juge des référés de la cour administrative d'appel de Bordeaux est annulée.

Article 2 : L'affaire est renvoyée au juge des référés de la cour administrative d'appel de Bordeaux.

Article 3 : La commune des Abymes versera à la société GTM Guadeloupe une somme de 3 000 euros au titre de l'article L.

761-1 du code de justice administrative. Les conclusions de la commune des Abymes tendant à l'application de cet article sont rejetées.

Article 4 : La présente décision sera notifiée à la société GTM Guadeloupe et à la commune des Abymes.

Copie en sera adressée à la société Icade Promotion.
