

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE CALEDONIE**

N° 1500464

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

**CHAMBRE DE COMMERCE ET D'INDUSTRIE
DE NOUVELLE-CALEDONIE (CCINC)**

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Gueguein
Rapporteur

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

M. Schnoering
Rapporteur public

Audience du 23 août 2018
Lecture du 25 septembre 2018

Vu la procédure suivante :

Par une requête, enregistrée le 21 décembre 2015 et un mémoire complémentaire enregistré le 22 avril 2017, la CCI-NC, représentée par la SCP LPA-CGR, demande au tribunal :

1°) de condamner la société Technique et Travaux (TET) et la société QBE Insurance Limited à lui verser la somme de 425 623 834 francs CFP, somme à parfaire à l'issue des opérations d'expertise ;

2°) de mettre la somme de 600 000 F CFP à la charge de la société TET au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

La CCI-NC soutient que :

- la présente juridiction est compétente pour connaître des conclusions dirigées contre la société d'assurance de la société TET ;
- la présente action ne se heurte à aucune autorité de la chose jugée dès lors qu'elle a établi un décompte général définitif conformément à ce que préoyaient les précédentes décisions de justice ;
- un sinistre est survenu le 15 septembre 2009 dans le cadre de l'exécution du marché public attribué à la société TET ; ce sinistre résulte d'un manquement de cette société à ses obligations contractuelles du fait de fautes commises dans le renforcement de certains éléments de la charpente et dans l'appréhension du montage de ladite charpente ;
- par la suite divers manquements de cette société à ses obligations contractuelles ont conduit à ce que son marché soit résilié à ses frais et risques par une décision du 20 octobre 2010 ;
- les fautes à l'origine du sinistre du 15 septembre 2009 sont à l'origine d'un préjudice de 28 708 166 francs CFP, montant représentant les frais exposés pour la réalisation de travaux de remise en état et de renforcement, soit une somme versée à cette société pour la réalisation

desdits travaux de 36 799 830 francs CFP de laquelle il convient de déduire la somme de 9 931 655 francs CFP remboursée par l'assurance « tout risque chantier » de cette société ; ces fautes sont également à l'origine des préjudices générés par le retard de cinq mois consécutif à ce sinistre et à la nécessité de réaliser les travaux d'urgence et de renforcement, préjudices pouvant être évalués à la somme globale de 198 339 935 francs CFP, somme incluant les honoraires et rémunérations supplémentaires ayant dû être versées, les sommes demandées à titre indemnitaire par les sociétés Cipac, TPF, Cegelec et Logan et le coût des travaux eux-mêmes ;

- le constat de la défaillance de la société TET et des malfaçons réalisées dans ses prestations sont à l'origine d'un préjudice de 47 326 165 francs CFP ; cette défaillance et la nécessité d'y pallier, et donc de mettre en œuvre les procédures nécessaires au remplacement de cette société, sont à l'origine d'un retard de dix mois dans la réalisation du chantier et d'un préjudice d'un montant de 227 283 899 francs CFP incluant les frais correspondant à la prolongation des missions des différents constructeurs, au coût de la seconde police d'assurance 'Tout risque chantier' et aux réclamations des autres entreprises, somme à parfaire.

Par deux mémoires en défense, enregistrés les 22 avril 2016 et 21 novembre 2017, la société QBE Insurance Limited, représentée par Me Olivier, conclut au rejet de la requête et demande la condamnation de la CCI au paiement des frais de procédure à hauteur de la somme de 800 000 francs CFP en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- les conclusions la concernant sont portées devant une juridiction incompétente pour en connaître ;
- le surplus est irrecevable compte tenu de l'autorité de la chose jugée attachée aux décisions ayant déjà rejeté les conclusions de la CCI-NC ;
- la CCI-NC n'apporte aucune preuve du lien de causalité existant entre les fautes et les préjudices dont il est demandé indemnisation.

Par des mémoires en défense, enregistrés les 12 janvier 2017 et 29 juin 2018, la SELARL Mary Laure Gastaud, es qualité de mandataire liquidateur de la société TET et représentée par Me Elmosnino, demande au tribunal :

1°) de rejeter les conclusions de la CCI-NC ;

2°) à titre reconventionnel, de condamner la CCI-NC à lui verser une somme de 143 828 893 francs CFP au titre de l'illégalité de la résiliation pour faute du marché public dont elle était titulaire, des travaux supplémentaires non rémunérés et de la non-restitution de la retenue de garantie ;

3°) de mettre la somme de 400 000 francs CFP à la charge de la CCI-NC au titre des frais non compris dans les dépens.

La société TET soutient que :

- les conclusions de la CCI-NC sont irrecevables à défaut pour son président de justifier de sa qualité à agir ;
- les conclusions sont irrecevables en ce que le DGD établi par la CCI-NC est irrégulier ; en l'absence de décompte final, le maître d'ouvrage ne pouvait procéder à l'établissement d'office du DGD qu'après avoir mis en demeure son cocontractant ; le décompte n'est donc pas définitif.

En ce qui concerne les conclusions tendant à l'indemnisation des préjudices causés par sa défaillance :

- la résiliation du marché est irrégulière en ce que le directeur de la CCI-NC était incompétent pour y procéder sans y être habilité par le conseil d'administration ; la résiliation est irrégulière compte tenu du non-respect du délai de 10 jours prévu par la mise en demeure du 4 octobre 2010 ; cette dernière ne lui ayant été notifiée que le 5 octobre 2010, la résiliation ne pouvait intervenir qu'à compter du 16 octobre 2010 et non du 15 ;
- le quantum du préjudice est irréaliste ; la CCI-NC ne peut sérieusement tenter de lui imputer le retard de 10 mois pris dans la réalisation du chantier global alors que son marché était résilié ; les préjudices causés par ce retard ne présentent aucun lien de causalité directe avec sa défaillance ;
- la CCI-NC n'apporte aucun élément justifiant de ce lien de causalité ; le fait que la procédure de passation du marché de substitution ait été longue compte tenu de l'infructuosité de l'appel d'offres ne peut lui être imputé ;
- la part du préjudice afférente aux réclamations des autres constructeurs est incertaine compte tenu du fait que la CCI-NC a opposé un refus à leurs demandes d'indemnisation ;

En ce qui concerne l'indemnisation des conséquences du sinistre du 15 septembre 2009 :

- la CCI-NC n'apporte aucune preuve de l'existence d'une quelconque faute contractuelle ; elle n'a sollicité aucune expertise judiciaire et les rapports produits ne sont pas pertinents ; le sinistre a été causé par une erreur de conception ainsi que le démontre le fait que toute la structure a fait l'objet de travaux de renforcement ;
- le quantum du préjudice est irréaliste ; seule la somme de 9 934 910 francs CFP présenterait un lien direct avec la faute prétendue ; aucun élément ne vient établir l'existence d'un lien de causalité avec le décalage de cinq mois des travaux et l'indemnisation des autres entreprises ;
- la part du préjudice afférente aux réclamations des autres constructeurs est incertaine compte tenu du fait que la CCI-NC a opposé un refus à leurs demandes d'indemnisation ;

Au titre des conclusions reconventionnelles :

- la résiliation à ses torts est totalement injustifiée ; les malfaçons alléguées ne permettent pas de justifier une résiliation, elles relèvent de la garantie de parfait achèvement ou de la garantie décennale ; elle n'a jamais abandonné le chantier, a répondu à tous les ordres de service lui reprochant des retards ; aucune pénalité de retard ne lui a été appliquée auparavant ; les travaux demandés dans la mise en demeure étaient totalement irréalistes du fait de la configuration du chantier, des délais imposés ou non compris dans le champ de son marché et non validés ; ses prestations respectaient le délai global des travaux modifiés et elle nie avoir abandonné le chantier, fait qui n'a fait l'objet d'aucun constat par procès-verbal ; elle a contesté cette résiliation immédiatement de façon motivée ;
- le préjudice subi n'a pu être établi lors de l'expertise sollicitée en référé du fait de la disparition de la société TET et de l'impossibilité de retrouver les éléments comptables nécessaires ; il convient donc d'appliquer un taux de marge nette de 20 % sur le montant des travaux repris indûment à ses frais et risque, soit la somme de 438 102 899 francs CFP, montant issu du décompte général établi par la CCI-NC, soit une somme de 87 620 580 francs CFP ; il convient d'y ajouter une somme de 50 000 000 francs CFP au titre des travaux supplémentaires non réglés et la somme de 6 208 313 francs CFP au titre de la retenue de garantie non restituée.

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 décret n° 76-131 du 6 février 1976 portant réorganisation de la chambre de Commerce et d'Industrie de Nouvelle-Calédonie ;
- la délibération n° 64/CP du 10 mai 1989 fixant le cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux et aux marchés publics de fournitures courantes et de services passés en application de la délibération n° 136 du 1^{er} mars 1967 ;
- le code de justice administrative dans sa version applicable en Nouvelle-Calédonie.

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique.

- le rapport de M. Gueguein ;
- les conclusions de M. Schnoering, rapporteur public ;
- les observations de Me Elmosnino, avocat de la SELARL Mary Laure Gastaud.

Considérant ce qui suit :

1. La chambre de commerce et d'industrie de Nouvelle-Calédonie (CCI-NC) a décidé d'engager des travaux d'extension et de réaménagement de l'aérogare passagers de l'aéroport international de Nouméa - La Tontouta. A cette fin, elle a d'abord confié la maîtrise d'œuvre du projet, en vertu d'un marché n° 2005-INV-001 signé le 1^{er} mars 2005, à un groupement solidaire constitué par la société Jacques Rougerie Architecte et la société OTH Méditerranée, aux droits de laquelle est venue la société Egis Bâtiments Méditerranée. Après avoir procédé à la résiliation amiable de ce marché, la CCI-NC a, par un marché n° 2011-INV-001 signé le 1^{er} juillet 2011, confié la poursuite de cette mission de maîtrise d'œuvre à un nouveau groupement solidaire constitué par la SARL Archipel, la SAS Jacques Rougerie Architecte, la SARL Ecep et la SARL Capse NC. Dans le cadre des marchés de travaux, allotis en 21 lots, la CCI-NC a notamment confié le lot n° 2 'Charpente / couverture / Bardage / Métallerie' à la société Technique et Travaux (TET) pour un montant de 540 593 761 francs CFP HT. Ce marché a été résilié aux torts de la société TET par un ordre de service n° 24 en date du 15 octobre 2010 à compter du 18 octobre suivant.

2. La CCI-NC demande la condamnation de la société TET et de son assureur à lui verser la somme de 425 623 834 francs CFP soit la somme de 198 339 935 francs CFP au titre des fautes commises dans l'exécution de ses prestations à l'origine de l'effondrement d'une partie de la charpente le 15 septembre 2009 et une somme de 227 283 899 francs CFP au titre du décompte général du marché résilié le 18 octobre 2010.

3. La société TET conclut au rejet des prétentions de la CCI-NC et demande à titre reconventionnel la condamnation de cette dernière à l'indemniser d'une somme de 143 828 893 francs CFP en réparation des préjudices subis du fait de la résiliation irrégulière de son marché, au titre de travaux supplémentaires non rémunérés et de la restitution de la retenue de garantie.

Sur la compétence :

4. Si l'action directe ouverte par l'article L. 124-3 du code des assurances à la victime d'un dommage ou à l'assureur de celle-ci subrogé dans ses droits, contre l'assureur de l'auteur responsable du sinistre, tend à la réparation du préjudice subi par la victime, elle se distingue de l'action en responsabilité contre l'auteur du dommage en ce qu'elle poursuit l'exécution de l'obligation de réparer qui pèse sur l'assureur en vertu du contrat d'assurance. Il s'ensuit qu'il n'appartient qu'aux juridictions de l'ordre judiciaire de connaître des actions tendant au paiement des sommes dues par un assureur au titre de ses obligations de droit privé, alors même que l'appréciation de la responsabilité de son assuré dans la réalisation du fait dommageable relèverait de la juridiction administrative. Les conclusions dirigées contre la société QBE Insurance Limited sont donc présentées devant un ordre de juridiction incompétent pour en connaître.

Sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres fins de non-recevoir :

5. La société QBE soutient que la présente action de la CCI-NC est irrecevable dès lors qu'elle est prématurée, à l'instar de ce que la Cour administrative d'appel de Paris a déjà jugé entre les mêmes parties dans un arrêt du 14 avril 2014. De même, la SELARL Mary Laure Gastaud soutient que ce décompte général a été établi de manière irrégulière à défaut d'avoir préalablement mis en demeure la société TET d'établir un décompte final. Toutefois, si l'irrégularité alléguée dans l'établissement du décompte général établi par la CCI-NC empêche ce dernier de devenir définitif, il demeure que la présente action de la CCI-NC n'est plus prématurée et les présentes conclusions ne méconnaissent donc pas l'autorité de la chose jugée par l'arrêt de la Cour administrative d'appel de Paris du 14 avril 2014.

Sur le fond :

Quant aux prétentions liées au sinistre du 15 septembre 2009 :

6. La CCI-NC demande la condamnation de la société TET à lui verser la somme de 198 339 935 francs CFP au titre de la faute commise dans l'exécution de ses obligations contractuelles.

Sur la faute :

7. Au cours de l'avancement des ouvrages de couverture, la charpente support s'est partiellement effondrée le 15 septembre 2009 et des éléments de la charpente ont été endommagés.

8. La CCI-NC soutient que cet incident résulte de la seule faute de la société TET en ce qu'elle n'a pas respecté ses obligations contractuelles. Elle soutient que cet effondrement résulte de la pose de paquets de tôles dont les files -4 et -5 n'ont pu supporter le toit.

9. Il résulte de l'instruction que cet effondrement résulte effectivement de la pose de paquets de tôles sur les files -4 et -5 sans l'installation des ouvrages d'étaieement indispensables à maintenir les éléments de charpente sous ces charges temporaires.

10. La CCI-NC est par conséquent fondée à demander la condamnation de la société TET à l'indemniser des sommes exposées pour réparer les dommages causés par sa faute.

Sur les préjudices :

11. La CCI-NC demande la condamnation de la société TET à lui verser la somme de 26 868 175 francs CFP au titre des travaux de remise en état et la somme de 171 471 760 francs CFP au titre des surcoûts consécutifs au retard de cinq mois subi dans le délai d'achèvement des travaux.

12. Il n'est pas contesté que la CCI-NC a réglé la somme de 36 799 830 francs CFP à la société TET au titre des travaux d'urgence et de renforcement consécutifs à l'incident et que la société QBE, assureur de la société TET, a remboursé la CCI-NC de la somme de 9 931 655 francs CFP au titre du sinistre.

13. Il résulte de l'instruction que les préjudices liés aux travaux directement générés par la faute de la société TET ont ainsi déjà été pris en charge par l'assureur de cette société. Le surplus des sommes demandées, à savoir 26 868 175 francs CFP, correspond à des travaux relevant en tout état de cause du marché ou à des travaux de renforcement de la charpente du hall ne présentant aucun lien direct avec la faute commise.

14. La CCI-NC demande également l'indemnisation des préjudices causés par le retard de cinq mois subi dans l'exécution des travaux. Toutefois, il résulte de l'instruction que s'il n'est pas contesté que les travaux de reprise de l'effondrement ont nécessité un délai d'au moins cinq mois, dont trois mois d'attente pour la fabrication et la livraison de certaines pièces, il n'est pas établi, compte tenu notamment du cumul des responsabilités dans l'absence de suivi des prestations de la société TET et des manquements de la maîtrise d'œuvre dans la gestion de cet incident, que ce dernier a eu directement et mécaniquement pour conséquence de retarder de cinq mois le délai global de réalisation des travaux. La CCI-NC n'est donc pas fondée à demander la condamnation de la société TET à l'indemniser de la somme de 171 471 760 francs CFP au titre des préjudices causés par cinq mois de retard dans le délai d'achèvement des travaux.

15. Il résulte de tout ce qui précède que la CCI-NC n'est pas fondée à demander la condamnation de la société TET à lui verser la somme de 198 339 935 francs CFP au titre de la faute commise dans l'exécution de ses obligations contractuelles.

Quant aux prétentions liées au décompte de résiliation du marché :

Sur la régularité de la décision de résiliation du marché aux torts de la société TET :

16. La SELARL Mary Laure Gastaud soutient que la décision de résiliation du marché est irrégulière en ce que le directeur de la CCI-NC ne justifie pas avoir été habilité à procéder à cette résiliation et en ce que le délai minimum entre l'ordre de service n° 4 portant mise en demeure et la décision portant résiliation du marché n'a pas été respecté. Elle soutient également que ladite résiliation n'est pas justifiée au fond.

17. Il résulte des termes du décret du 6 février 1976 susvisé que le directeur général de la CCI-NC doit être habilité par l'assemblée générale pour décider de la passation d'un contrat ou de sa résiliation. En l'absence de production de la décision habilitant le directeur de la CCINC à résilier le marché, il y a lieu de regarder cette résiliation comme irrégulière.

18. De surcroît, s'il résulte des comptes-rendus des réunions de chantier des 6 et 13 octobre 2010 que le maître d'œuvre note que la société TET a retiré ses effectifs, il demeure que la société TET soutient, ainsi qu'elle l'avait déjà fait en réponse à l'ordre de service n° 23 du

4 octobre 2010 valant mise en demeure et en réponse à l'ordre de service n° 24 du 15 octobre suivant valant résiliation du marché, sans être réellement contredite sur ces points, qu'elle a réalisé une partie des prestations demandées par les ordres de services n° 16 à 22 et repris dans l'ordre de service n° 23. La CCI-NC n'établit donc pas la réalité de l'abandon de chantier servant du support à la décision de résiliation du marché. Dans ces conditions, la résiliation du marché de la société TET doit être regardée comme n'étant pas justifiée. Les conclusions de la CCI-NC tendant à ce que cette société soit condamnée à l'indemniser des surcoûts générés par cette résiliation doivent donc être rejetées.

Sur les conclusions reconventionnelles :

19. Il résulte de ce qui précède que la société TET est fondée à demander l'indemnisation du manque à gagner subi du fait de la résiliation irrégulière du marché dont elle était titulaire. Elle demande la condamnation de la CCI-NC à lui verser la somme de 143 828 893 francs CFP, en réparation des préjudices subis du fait de la résiliation irrégulière de son marché, soit 87 620 580 francs CFP au titre du manque à gagner, 50 000 000 francs CFP au titre de travaux supplémentaires non rémunérés et 6 208 313 francs CFP au titre de la retenue de garantie.

20. Tout d'abord, en l'absence de justification sur l'existence de travaux supplémentaires, les conclusions de la société TET tendant à la condamnation de la CCI-NC à lui verser la somme de 50 000 000 francs CFP sont rejetées.

21. Ensuite, si la société défenderesse est fondée à solliciter l'indemnisation du manque à gagner subi du fait de la décision de résiliation irrégulière de son marché, elle ne peut évaluer ce préjudice par rapport à la marge nette qu'elle aurait réalisée si elle avait été titulaire du marché de substitution dès lors que le périmètre de ce dernier a été plus large que la simple reprise des prestations objet du marché initial. Elle ne peut prétendre qu'à la perte de marge nette qui aurait été la sienne sans résiliation du marché dont elle était titulaire et à la restitution du montant de la retenue de garantie.

22. Il résulte du décompte général, établi par la CCI-NC, du marché attribué à la société TET que sur un montant prévu de 585 347 326 francs CFP, la société a perçu la somme de 417 770 286 francs CFP et qu'une somme de 6 208 313 francs CFP a été conservée au titre de la retenue de garantie. Compte tenu du reste à exécuter d'un montant de 167 577 040 francs CFP et de l'absence de justification du taux de marge de 20% allégué, il sera fait une juste appréciation du préjudice subi au titre du manque à gagner et de la non restitution de la retenue de garantie en condamnant la CCI-NC à verser la somme de 30 000 000 francs CFP à la société Technique Et Travaux.

23. Il résulte de tout ce qui précède que les conclusions de la CCI-NC sont rejetées et que cet établissement public est condamné à verser la somme de 30 000 000 francs CFP à la société TET.

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

24. 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 ».

25. Dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de mettre la somme de 150 000 francs CFP, chacune, à la charge de la CCI-NC au titre des frais exposés par la SELARL Mary Laure Gastaud et par la société QBE International Limited dans la présente instance et non compris dans les dépens. La société TET n'étant pas la partie perdante, les conclusions susvisées de la CCI-NC doivent être rejetées.

DECIDE :

Article 1^{er} : Les conclusions de la chambre de commerce et d'industrie de la Nouvelle-Calédonie (CCI-NC) sont rejetées.

Article 2 : La chambre de commerce et d'industrie de la Nouvelle-Calédonie est condamnée à verser la somme de 30 000 000 francs CFP (trente millions) à la société Technique Et Travaux (TET).

Article 3 : La chambre de commerce et d'industrie de la Nouvelle-Calédonie versera la somme de 150 000 francs CFP respectivement à la SELARL Mary Laure Gastaud et à la société QBE International Limited au titre des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Le surplus des conclusions présentées par les parties est rejeté.