

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALÉDONIE**

N° 1800100

M. X. et SARL KUENDU DIVE SAFARI

M. Briquet
Rapporteur

M. Schnoering
Rapporteur public

Audience du 4 octobre 2018
Lecture du 15 octobre 2018

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés le 3 avril et le 4 juillet 2018, M. X. et la SARL Kuendu Dive Safari, représentés par Me Labro, demandent au Tribunal :

1°) de condamner la commune de (...) à leur verser une somme de 127 545 506 F CFP, majorée des intérêts au taux légal à compter de la date d'enregistrement de la requête, en réparation des préjudices subis à raison de la faute commise par ladite commune en concluant avec eux un bail commercial pour l'exploitation d'une base nautique située sur le domaine public ;

2°) de prononcer la capitalisation des intérêts dus depuis au moins une année entière ;

3°) de mettre à la charge de la commune de (...) une somme de 350 000 F CFP, sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent que :

- leur requête est recevable ;
- la commune de (...) a commis une faute en concluant avec eux un bail commercial et en leur laissant croire qu'ils bénéficiaient des garanties prévues par la législation sur les baux commerciaux ;
- cette faute doit donner lieu au versement de l'indemnité d'éviction prévue par le code de commerce applicable à la Nouvelle-Calédonie, à une indemnisation des conditions dégradées et contraires à la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 dans lesquelles M. X. a dû vivre lorsqu'il a habité la base nautique, à une prise en charge des frais et troubles provoqués par son relogement, à une indemnisation de toutes ses pertes d'exploitation et dépenses exposées pour permettre une

occupation normale du domaine, à la prise en charge de l'ensemble des conséquences dommageables et frais de justice engendrés par les dégradations, nuisances sonores et agressions subies par M. X., ainsi qu'à la réparation des préjudices résultant des promesses non tenues de la commune, laquelle leur a fait quitter leur précédente activité en leur assurant que tous les locaux seraient en conformité et que le bail commercial les garantissait d'une indemnité en cas de départ.

Par des mémoires en défense, enregistrés le 25 mai et le 20 juillet 2018, la commune de (...), représentée par la SELARL Tehio, conclut au rejet de la requête et à ce qu'une somme de 350 000 F CFP soit mise à la charge des requérants au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la requête est tardive, les intéressés n'ayant pas introduit leur recours dans un délai de deux mois à compter de la date à laquelle ils ont été informés de la mesure de résiliation ;
- la SARL Kuendu Dive Safari et M. X. ont méconnu l'autorité de la chose jugée en déposant de nouvelles conclusions indemnitaires alors que de précédentes conclusions pourvues du même objet avaient déjà été rejetées par le présent tribunal dans son jugement n° 1700208 du 7 novembre 2017, et en remettant en cause la constatation, effectuée par ledit tribunal dans ce même jugement, selon laquelle le « *contrat de location d'exploitation commerciale* » qui avait été conclu constituait en réalité une convention d'occupation du domaine public communal ;
- en tout état de cause, aucune réparation n'est due en l'espèce.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 99-209 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999, toutes deux relatives à la Nouvelle-Calédonie ;
- le code de commerce applicable à la Nouvelle-Calédonie ;
- la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 modifiée tendant à améliorer les rapports locatifs ;
- 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 du 4 octobre 2018 :

- le rapport de M. Briquet, premier conseiller,
- les conclusions de M. Schnoering, rapporteur public,
- et les observations de Me Tehio avocat pour la mairie de (...).

Une note en délibéré présentée par Me Tehio a été enregistrée le 5 octobre 2018.

Considérant ce qui suit :

1. La commune de (...) a conclu le 1^{er} juillet 2012 un « *contrat de location d'exploitation commerciale* » avec la SARL Kuendu Dive Safari, afin de confier à cette dernière la gestion et l'exploitation de la base nautique de (...) pendant une durée de quinze ans. Cependant, moins de cinq ans après la signature de ce contrat, le maire de la commune de (...), estimant que la SARL Kuendu Dive Safari n'exécutait pas correctement les obligations qui lui incombait en vertu dudit contrat, a décidé le 2 mars 2017 de résilier unilatéralement celui-ci à compter du 31 juillet 2017. Contestant cette résiliation unilatérale qui n'était par ailleurs assortie

d'aucune indemnisation, la SARL Kuendu Dive Safari et son gérant, M. X., ont introduit un premier recours devant le présent tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie afin d'en demander l'annulation et de solliciter une condamnation de la commune de (...) à lui verser une somme de 50 000 000 F CFP en réparation des préjudices subis. Ce premier recours a toutefois été rejeté par un jugement n° 1700208 du 7 novembre 2017, le tribunal estimant, d'une part, au regard des premières conclusions qu'il n'appartenait pas au juge du contrat de procéder à l'annulation de la mesure de résiliation en cause, résiliation qui portait par ailleurs sur un acte qui, bien que dénommé « *contrat de location d'exploitation commerciale* », constituait en réalité une convention d'occupation du domaine public communal, et considérant, d'autre part, que les conclusions indemnitaires étaient ici irrecevables, faute d'avoir été précédées d'une réclamation préalable et d'une décision prise sur cette réclamation. Prenant acte de ce jugement, la SARL Kuendu Dive Safari et M. X. ont alors présenté une réclamation et fait naître une décision préalable sur leurs prétentions indemnitaires, avant de solliciter à nouveau réparation de leurs préjudices par le biais d'un second recours juridictionnel sur lequel il convient à présent de statuer.

Sur les conclusions à fin d'indemnisation :

Sur la fin de non-recevoir opposée en défense :

2. La commune de (...) fait valoir que la SARL Kuendu Dive Safari et M. X. auraient dû introduire leur requête dans un délai de deux mois à compter de la date à laquelle ils ont été informés de la mesure de résiliation. Toutefois, cette fin de non-recevoir ne saurait être retenue. En effet, la limitation mentionnée par la commune de (...), si elle s'applique à la présentation des recours tendant à la reprise des relations contractuelles, ne s'étend néanmoins pas aux recours de plein contentieux distincts qui, tels qu'en l'espèce, tendent exclusivement à une indemnisation des préjudices subis. Ces derniers restent soumis aux règles de droit commun qui sont fixées par l'article R. 421-1 du code de justice administrative et qui prévoient, s'agissant des « *requête[s] tend[ant] au paiement d'une somme d'argent* », un délai de deux mois courant à compter de « *l'intervention de la décision prise par l'administration sur une demande préalablement formée devant elle* », délai qui a ici été respecté.

Sur le bien-fondé des conclusions à fin d'indemnisation :

Sur l'exception de chose jugée :

3. En l'espèce et contrairement à ce qu'allègue la commune de (...), la SARL Kuendu Dive Safari et M. X. n'ont nullement entendu remettre en cause la constatation, effectuée par le présent tribunal dans son jugement n° 1700208 du 7 novembre 2017, selon laquelle le « *contrat de location d'exploitation commerciale* » qui avait été conclu constituait en réalité une convention d'occupation du domaine public communal. Ils n'ont dès lors pas méconnu sur ce point l'autorité relative de chose jugée attachée à ce jugement, et ce d'autant moins que cette autorité n'aurait en tout état de cause pas pu être valablement opposée vis-à-vis de cette constatation, faute d'identité d'objet, ladite constatation ayant été opérée dans des motifs rattachés à des conclusions qui étaient dépourvues de tout objet indemnitaire, à la différence de celles présentées dans le cadre du présent recours. Quant au rejet des conclusions à fin d'indemnisation qui a également été prononcé dans le jugement susmentionné, il ne repose que sur une irrecevabilité et, même s'il présente bien une identité d'objet avec la présente requête, n'interdit néanmoins pas un examen de l'affaire au fond dans un nouveau jugement, dès lors que comme ici le nouveau recours respecte lui-même les conditions de recevabilité. Dans ces

conditions et au vu de l'ensemble de ce qui précède, aucune exception de chose jugée ne saurait être valablement opposée.

Sur la réparation :

4. Avant d'examiner les moyens soulevés par les requérants, il y a lieu de rappeler qu'en raison du caractère précaire et personnel des titres d'occupation du domaine public et des droits qui sont garantis au titulaire d'un bail commercial, un tel bail ne saurait être conclu sur le domaine public. Ainsi, lorsque l'autorité gestionnaire du domaine public conclut un « *bail commercial* » pour l'exploitation d'un bien sur le domaine public ou laisse croire à l'exploitant de ce bien qu'il bénéficie des garanties prévues par la législation sur les baux commerciaux, elle commet une faute de nature à engager sa responsabilité. Cet exploitant peut alors prétendre, sous réserve, le cas échéant, de ses propres fautes, à être indemnisé de l'ensemble des dépenses dont il justifie qu'elles n'ont été exposées que dans la perspective d'une exploitation dans le cadre d'un bail commercial ainsi que des préjudices commerciaux et, le cas échéant, financiers qui résultent directement de la faute qu'a commise l'autorité gestionnaire du domaine public en l'induisant en erreur sur l'étendue de ses droits. Si, en outre, l'autorité gestionnaire du domaine met fin avant son terme au bail commercial illégalement conclu en l'absence de toute faute de l'exploitant, celui-ci doit être regardé, pour l'indemnisation des préjudices qu'il invoque, comme ayant été titulaire d'un contrat portant autorisation d'occupation du domaine public pour la durée du bail conclu. Il est à ce titre en principe en droit, sous réserve qu'il n'en résulte aucune double indemnisation, d'obtenir réparation du préjudice direct et certain résultant de la résiliation unilatérale d'une telle convention avant son terme, tel que la perte des bénéfices découlant d'une occupation conforme aux exigences de la protection du domaine public et des dépenses exposées pour l'occupation normale du domaine, qui auraient dû être couvertes au terme de cette occupation.

5. Appliquant ces principes à l'espèce, il ne peut qu'être constaté que la commune de (...) a commis une faute, comme le font valoir à bon droit la SARL Kuendu Dive Safari et M. X., en concluant avec eux un bail commercial et en leur laissant croire qu'ils bénéficiaient des garanties prévues par la législation sur les baux commerciaux. En effet, et ainsi qu'il a déjà été jugé par le présent tribunal le 7 novembre 2017, la convention en cause, bien que dénommée « *contrat de location d'exploitation commerciale* », constituait en réalité une convention d'occupation du domaine public communal, car portant sur un terrain affecté à un service public et spécialement aménagé à cet effet. Cette faute leur ouvre droit à réparation.

6. Cette réparation ne peut cependant ici consister dans le versement de l'indemnité d'éviction prévue par le code de commerce, contrairement à ce qu'allèguent la SARL Kuendu Dive Safari et M. X.. En effet ce code n'est pas applicable aux intéressés, qui n'étaient pas liés à la commune de (...) par un bail commercial. Elle ne peut pas non plus conduire à une indemnisation des conditions dégradées et contraires selon les requérants à la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 dans lesquelles M. X. a dû vivre lorsqu'il a habité la base nautique, ni à une prise en charge des frais et troubles engendrés par son relogement, l'intéressé ayant irrégulièrement logé dans ce bâtiment qu'il n'a jamais été autorisé à habiter par la commune de (...).

7. Ne peuvent pas davantage être indemnisées les conséquences dommageables des dégradations, nuisances sonores et agressions dont M. X. affirme avoir été victime, dans la mesure où ces conséquences dommageables ne sont pas la résultante de la faute susmentionnée et étant par ailleurs entendu qu'il n'est ni établi ni même allégué que la commune de (...) aurait été à l'origine de ces dégradations, nuisances et agressions.

8. Quant aux pertes d'exploitation et aux dépenses exposées pour l'occupation normale du domaine, elles auraient pu conduire ainsi qu'il a été dit à une indemnisation si la résiliation unilatérale avait été exclusivement prononcée pour un motif d'intérêt général. Toutefois, ici, la résiliation a été principalement motivée par les fautes commises par les intéressés. La commune de (...) reproche ainsi notamment à M. X. de s'être focalisé sur l'activité de plongée et de camping tout en laissant périliter l'ensemble des autres activités qui devaient être proposées par la base nautique, de s'être comporté de manière agressive à l'égard des usagers, d'avoir logé sur place sans autorisation, et de ne pas avoir payé régulièrement les redevances d'occupation du domaine public qui étaient dues. En l'absence, en l'espèce, de toute contestation par les requérants de la matérialité de ces faits reprochés, ceux-ci doivent être regardés comme établis, ce qui interdit toute réparation des pertes d'exploitation, des dépenses exposées pour l'occupation normale du domaine et plus généralement de l'ensemble des dommages résultant directement de la résiliation unilatérale de la convention.

9. Enfin les requérants ne justifient pas au vu en particulier de la pièce n° 11 qu'ils produisent ainsi que des constats d'huissier des 19 novembre 2015 et 21 mars 2017 qu'ils communiquent et qui démontrent une dégradation progressive des locaux en litige - avoir spécifiquement exposé des dépenses, notamment d'investissement, qu'ils n'auraient pas engagé s'ils avaient su dès l'origine que le bail qu'ils concluaient était une convention d'occupation du domaine public précaire et révocable. Aucune somme ne peut donc en l'état leur être accordée à ce titre. Demeure néanmoins le fait que la faute commise a nécessairement préjudicié aux requérants en les induisant en erreur et en les amenant par suite à conduire leur activité commerciale de manière plus risquée qu'ils l'auraient souhaité en prenant, au vu de garanties erronées et de la fausse perspective d'obtenir un bail commercial de longue durée, des décisions qui telles que celle d'abandonner leur ancienne activité pour se consacrer à la gestion de la base nautique étaient importantes et engageaient l'avenir de la SARL Kuendu Dive Safari. Il sera en l'espèce fait une juste appréciation de ces troubles dans l'exercice de leur activité commerciale, compte tenu notamment de la nature et de la taille du commerce en cause ainsi que de la durée desdits troubles et des conditions d'exploitation pendant la période où ils ont eu lieu, en accordant aux intéressés une somme de 1 000 000 F CFP afin de les réparer.

10. Il résulte de l'ensemble de ce qui précède que la SARL Kuendu Dive Safari et M. X. ne sont fondés à demander que le versement d'une somme de 1 000 000 F CFP en réparation de l'ensemble des préjudices résultant de la faute commise par la commune de (...).

Sur les intérêts et sur la capitalisation des intérêts :

11. Les requérants ont droit aux intérêts au taux légal relatifs à l'indemnité qui leur est due par la commune de (...) à compter du 3 avril 2018, date qu'ils ont demandée et qui correspond au jour d'enregistrement au greffe de leur requête.

12. La capitalisation des intérêts a été demandée le 3 avril 2018, date du dépôt de la requête. A la date du présent jugement, il n'était pas dû une année d'intérêts. Dès lors, conformément aux dispositions de l'article 1343-2 du code civil, il y a lieu de rejeter cette demande.

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

13. Dans les circonstances de l'espèce, une somme de 150 000 F CFP sera mise à la charge de la commune de (...), sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de

justice administrative. Lesdites dispositions font par contre obstacle à ce que soit mise à la charge des requérants, qui ne sont pas, dans la présente instance, les parties perdantes, la somme que la commune de (...) demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens.

D E C I D E :

Article 1^{er} : La commune de (...) est condamnée à verser une somme totale de 1 000 000 F CFP (un million de francs pacifique) à la SARL Kuendu Dive Safari et à M. X.. Cette somme portera intérêts au taux légal à compter du 3 avril 2018.

Article 2 : La commune de (...) versera à la SARL Kuendu Dive Safari et à M. X. une somme totale de 150 000 F CFP (cent cinquante mille francs pacifique) 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 présentées par la commune de (...) sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.