

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALÉDONIE**

N° 10228

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Société « TERRASSEMENT GARIN Cyril »

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS,

M. Bichet
Rapporteur

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

M. Arruebo-Mannier
Rapporteur public

Audience du 3 mars 2011
Lecture du 24 mars 2011

Vu la requête, enregistrée le 27 juillet 2010, sous le n° 10228, présentée pour la société « TERRASSEMENT GARIN Cyril », dans le siège est (...); la société « TERRASSEMENT GARIN Cyril » demande au tribunal :

- d'annuler l'arrêté du 25 mai 2010 du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie portant refus de dérogation au monopole du pavillon pour le remorqueur Nacato et la barge Loan ;
- d'enjoindre à la Nouvelle-Calédonie de produire les avis mentionnés dans les visas de cet arrêté ;
- de désigner un expert pour évaluer les préjudices qu'elle aurait subis du fait de la décision attaquée ;
- de condamner la Nouvelle-Calédonie à lui payer la somme de 600 000 F.CFP en vertu de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

par les moyens que :

- l'armateur est une société française ; les navires font seulement l'objet d'un « gel de la francisation » ; ils n'ont pas perdu la nationalité française ;
- la décision attaquée a été prise sous la pression de tiers ;
- le motif relatif à la sécurité est entaché d'erreurs de fait et de droit ; les certificats de sécurité attestent de la conformité de ces deux navires ;
- les trois motifs ne relèvent pas des articles 167 et suivants du code des douanes mais de la police de la navigation maritime ;
- les avis visés par la décision ne lui ont pas été communiqués ; il en est de même des fiches de non conformité qui auraient été émises par la station de pilotage ; le visa, dans cet arrêté, du jugement du tribunal administratif est inopportun ;
- le motif tiré de l'absence d'événements exceptionnels est « imaginé » par l'administration car de tels événements n'ont pas été évoqués dans sa demande ;

- le motif tiré de la conjoncture économique est entaché d'erreur de droit ; au surplus la demande de la société visait à satisfaire ses propres besoins d'entreprise de terrassement et de voirie;

- le motif tiré des manquements répétés aux règlements maritimes est entaché d'inexactitude matérielle ; aucun manquement n'a jamais été sanctionné ;

- elle n'a jamais été admise dans le monde maritime calédonien ; la décision est le résultat d'une cabale et de calomnies à son encontre ;

Vu, enregistré le 20 octobre 2010, le mémoire présenté par la société de mandataire judiciaire Mary Laure GASTAUD, intervenant es qualité de mandataire judiciaire de la société « TERRASSEMENT GARIN Cyril », qui s'en rapporte aux écritures présentées par cette dernière, en faisant valoir qu'elle a été désignée par jugement du tribunal mixte de commerce de Nouméa du 6 septembre 2010 plaçant la requérante en redressement judiciaire ;

Vu, enregistré le 29 octobre 2010, le mémoire présenté par la Nouvelle-Calédonie qui conclut au rejet de la requête, en faisant valoir que :

- la requête est irrecevable comme dépourvue de tout moyen de droit ;

- les erreurs dans les visas d'une décision sont sans incidence sur la légalité de la décision ;

- aucun texte ne faisait obligation de communiquer les avis rendus pour l'instruction des demandes; la société requérante a nécessairement eu, en tout cas le capitaine, connaissance des fiches de non conformité; le visa du jugement du tribunal administratif tend à rappeler la compétence du gouvernement pour statuer sur de telles demandes de dérogation au monopole de pavillon ;

- il a été jugé qu'un navire « sous gel de la francisation » n'est pas maintenu sous pavillon français durant ledit « gel » ;

- la requérante n'a justifiée d'aucune circonstance exceptionnelle affectant le transport maritime en Nouvelle-Calédonie ;

- le fait pour le remorqueur de tracter la barge est une opération de remorquage qui entre dans le champ de l'article 169 du code des douanes ;

- la règle du monopole du pavillon a été instituée dans le but de protéger le marché intérieur et plus précisément l'emploi local; elle s'applique même si l'intéressée envisageait des transports pour son propre compte;

- la règle vise aussi des impératifs de sécurité; de nombreuses déficiences ont été constatées; des manquements ont aussi été constatés;

- les critiques personnelles dirigées contre le membre du gouvernement qui a contresigné l'arrêté attaqué sont inopérantes ;

- la demande d'injonction est irrecevable ; il en est de même de la demande d'expertise qui vise à pallier la propre carence de la requérante dans le chiffrage du préjudice allégué ; le contentieux n'est en outre pas lié ;

Vu l'ordonnance fixant la clôture de l'instruction au 20 janvier 2011, en application des articles R. 613-1 et R. 613-3 du code de justice administrative ;

Vu, enregistré le 24 novembre 2010, le mémoire présenté par le haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie, l'Etat ayant été appelé à l'instance, qui indique que ce litige ne concerne en rien l'Etat ;

Vu, enregistré le 6 décembre 2010, le mémoire présenté pour la société « TERRASSEMENT GARIN Cyril » qui conclut aux mêmes fins que ses écritures précédentes, y ajoutant les conclusions tendant à ce que le tribunal :

- « *re-installe la requérante dans ses droits sur la seule considération de l'article 167 du code des douanes* » ;
- invite les parties à « *considérer la matière par la voie du recours amiable* » ;
- condamne le défendeur « *au paiement de dommages et intérêts eu égard à son comportement malicieux et dolosif à l'encontre de la requérante* » ;

par les mêmes moyens, et en faisant valoir en outre que :

- en vertu de la convention des nations unies il faut distinguer deux états de ses navires : un état permanent qui est celui de l'appartenance à l'effectif naval français, et un état occasionnel qui est celui de son pavillon d'exploitation en situation « d'affrètement coque nue » ; elle a décidé d'affréter ses navires pour des questions de rentabilité ; l'accord avec l'affréteur prévoit le retour ponctuel des navires en Nouvelle-Calédonie pour procéder aux transports nécessités par l'activité de l'entreprise, et dans ce cas, sous pavillon français ; le bureau des douanes a refusé cette procédure de suspension ponctuelle du « gel de la francisation » pour des raisons matérielles ;
- une barge et un remorqueur sont indissociables ; il n'existait à la date de la décision aucun remorqueur français disponible, ni même une barge de la capacité requise pour les opérations de l'entreprise ; la décision méconnaît donc la portée de l'article 169-3 du code des douanes, sur lequel elle ne se fonde même pas, et l'administration était tenue de lui accorder la dérogation ;
- elle ne peut entrer en concurrence avec les armateurs calédoniens ;
- une société tiers et son directeur ont joué un rôle important pour faire obstacle à la délivrance de l'autorisation sollicitée ;
- s'agissant de la pièce 12 du bordereau du défendeur, les faits méritent explication ;
- les pièces 10 et 11 de ce bordereau sont entachées d'inexactitudes matérielles des faits ;
- s'agissant de la pièce 9, relative à un rapport d'inspection, il importe de relever qu'il a été remédié très rapidement aux déficiences mineures ; la pièce 6 appelle l'observation selon laquelle l'incident s'est déroulé plus de 18 mois avant la décision ;
- le contentieux indemnitaire est lié par la demande du 4 juin 2010 ; une provision versée spontanément par la Nouvelle-Calédonie permettrait peut-être à l'entreprise d'éviter la liquidation judiciaire ; la responsabilité de la Nouvelle-Calédonie est engagée par le caractère illégal de sa décision ; elle est engagé aussi de par le caractère spécial du préjudice ;
- en omettant d'examiner la situation particulière du demandeur et en se laissant influencer par les diverses pressions du monde maritime le gouvernement a commis un détournement de pouvoir et de procédure ;

Vu, enregistré le 20 janvier 2011, le mémoire présenté par la Nouvelle-Calédonie qui maintient ses précédentes conclusions en faisant valoir en outre que :

- il existe plusieurs remorqueurs battant pavillon français en Nouvelle-Calédonie qui ont une capacité équivalente à celle du Nacato ; par contre il n'y a pas de barge équivalente ;
- le gouvernement dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour refuser l'autorisation ; les manquements aux règles de sécurité et aux règlements maritimes justifient le refus ;
- la convention des nations unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982, entrée en vigueur le 11 mai 1996, ne contient pas les passages cités par la requérante ;
- selon l'article 3 du décret n° 60-600 du 22 juin 1960, les ports d'attache et d'immatriculation sont distincts mais doivent être situés dans le même territoire ;

- la responsabilité sans faute ne saurait prospérer dès lors que la requérante ne démontre pas un préjudice spécial et anormal résultant de l'arrêté contesté ; en outre, elle s'est placée en situation irrégulière en effectuant des transports entre les ports de la Nouvelle-Calédonie sans autorisation, ce qui a en partie motivé l'arrêté attaqué ; en tout cas le refus d'une telle dérogation ne saurait engager la responsabilité sans faute de l'administration ;

Vu, enregistrée le 7 mars 2011, la note en délibéré présentée pour la société « TERRASSEMENT GARIN Cyril » ;

Vu l'arrêté attaqué ;

Vu les autres pièces du dossier ;

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

Vu le code douanes de la Nouvelle-Calédonie ;

Vu le décret du 29 octobre 1913 réservant, sauf certaines exceptions, au pavillon français la navigation de port en port en Nouvelle-Calédonie et dépendances, ensemble son rapport de présentation au Président de la République ;

Vu la loi n° 67-5 du 3 janvier 1967 portant statut des navires et autres bâtiments de mer, ensemble le décret n° 67-967 du 27 octobre 1967, ensemble le code des transports ;

Vu le décret du 25 juin 1960 ;

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

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 3 mars 2011 :

- le rapport de M. Bichet, premier conseiller ;
- les observations de M. Brianchon pour la Nouvelle-Calédonie ;
- et les conclusions de, M. Arruebo-Mannier, rapporteur public ;

Sur les conclusions tendant à l'annulation de l'arrêté attaqué :

Sans qu'il soit besoin d'examiner les fins de non-recevoir opposées par l'administration :

Considérant que le décret du 29 octobre 1913 susvisé dispose en son article 1^{er} que : « *La navigation d'un port à un autre de la Nouvelle-Calédonie ... est réservée au pavillon national, sauf les exceptions prévues ci-après.* » ; qu'aux termes de l'article 167 du code des douanes de la Nouvelle-Calédonie, issu de la délibération n° 47 en date des 8, 12, 14 février et 21 juin 1963, rendue exécutoire par arrêté n° 1366 du 13 décembre 1963 : « *Les transports effectués entre les ports de la Nouvelle-Calédonie et ses dépendances sont réservés au*

pavillon français. » ; que l'article 168 du même code, dans sa version résultant de l'application de l'article 2 de la délibération n° 87 du 20 septembre 1996 dispose que : « *En cas d'événements exceptionnels ayant pour effet d'interrompre temporairement les relations maritimes réservées au pavillon français, l'exécutif du territoire peut suspendre par arrêté l'application de l'article 167 ci-dessus.* » ; que l'article 169 du même code précise que : « *1- Sont également réservés aux navires français, dans les conditions prévues aux articles 167 et 168 qui précèdent, les opérations de remorquage effectuées à l'intérieur des ports ou des eaux territoriales de la Nouvelle-Calédonie et de ses dépendances...3- toutefois, le pavillon étranger peut être admis à pratiquer les opérations de remorquage susvisées dans les cas où il n'existerait pas de remorqueur français disponible ou suffisant sur place ni dans les ports français plus proches que les ports d'attache des remorqueurs étrangers qui pourraient être requis ;* »

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que la société « TERRASSEMENT GARIN Cyril », dont le siège social est à Nouméa, et qui a pour activité principale de réaliser des travaux publics, notamment dans les îles, a sollicité une dérogation aux dispositions précitées instituant un monopole de navigation au profit des navires battant pavillon français en vue d'effectuer des transports maritimes pour son propre compte par son remorqueur « Nouméa » et sa barge « Prony » ; que ces deux navires, qui étaient francisés, ont fait l'objet d'une exportation temporaire en vue de l'exécution d'un contrat « d'affrètement coque nue » d'une durée de trois ans expirant le 5 novembre 2011 au profit d'une société basée à Port Villa (Vanuatu), ce contrat entraînant la suspension de la francisation de ces navires durant cette période au cours de laquelle ils battent pavillon de la République du Vanuatu, sous les noms respectifs de « Nacato » et de « Loan » ; que par l'arrêté du 25 mai 2010 le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a rejeté les demandes de dérogation présentées par la société requérante motifs pris de l'absence d'événements exceptionnels tels que définis à l'article 168 du code des douanes de la Nouvelle-Calédonie et à l'article 169 dudit code, de la conjoncture économique locale dans le secteur du remorquage maritime et des inquiétudes émises par les armateurs exploitants des navires battant pavillon français, du niveau de sécurité constaté en termes de sauvegarde de la vie humaine, habitabilité à bord des navires et prévention de la pollution sur le navire « Nacato » le jour de la visite, des manquements répétés aux règlements maritimes et douaniers perpétrés dans les eaux territoriales françaises ;

Considérant qu'en se bornant à se prévaloir de la convention des nations unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 sans indiquer les stipulations de cette convention qui auraient été méconnues par l'arrêté attaqué, la société « TERRASSEMENT GARIN Cyril » ne met pas le tribunal en mesure de se prononcer sur la portée et le bien fondé de son moyen qui ne saurait dès lors être accueilli ;

Considérant qu'à la date de la décision attaquée ces deux navires étaient immatriculés à l'étranger et battaient pavillon de la République du Vanuatu ; que, dès lors, qu'ils battaient pavillon étranger, et sans que la requérante puisse utilement faire valoir à l'encontre de la décision attaquée que ses navires étaient en situation de « *gel de francisation* » et que leur propriétaire est une société française, ces deux navires qui entraient dans le champ de l'interdiction édictée par le décret de 1913 et par les articles 167 et 169 du code des douanes de la Nouvelle-Calédonie, alors même que la dérogation était sollicitée par l'entreprise pour pouvoir effectuer des transports pour son propre compte, ne pouvaient effectuer des transports entre les ports de la Nouvelle-Calédonie ou des opérations de remorquage à l'intérieur des ports et des eaux territoriales calédoniennes, sans dérogation accordée par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ; qu'il est constant qu'aucun événement exceptionnel ayant pour effet d'interrompre temporairement les relations maritimes réservées au pavillon français, au sens et pour l'application du paragraphe 1 de

l'article 168 précité du code des douanes de la Nouvelle-Calédonie ne justifiait l'octroi d'une telle dérogation ; qu'en outre, l'administration n'était pas tenue de se prononcer sur l'application du paragraphe 3 de l'article 169 du code des douanes qui n'était pas invoqué par les demandes de la société ; qu'en tout état de cause, dès lors qu'il est constant que des remorqueurs battant pavillon français étaient en mesure de procéder aux opérations visées au paragraphe 1 de l'article 169 du code des douanes, une dérogation au remorqueur « Nacato », pour procéder aux mêmes opérations ne pouvait être admise en vertu du 3 du même article ; que les dispositions de l'article 169 ne visant que les remorqueurs, la requérante n'est pas fondée à s'en prévaloir au profit de sa barge ; qu'il résulte de l'instruction que le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, qui était également en droit de se fonder notamment sur les conditions de sécurité que présentaient lesdits navires pour prendre sa décision, aurait pris la même décision à l'encontre de la société requérante s'il s'était fondé, par des motifs qui sont déterminants, sur les seules conditions posées par le premier alinéa de l'article 168 et le troisième alinéa de l'article 169 du code des douanes de la Nouvelle-Calédonie ;

Considérant que le détournement de pouvoir et de procédure allégué n'est pas établi ;

Considérant que les conclusions de la requête tendant à l'annulation de la décision de l'arrêté attaqué doivent être rejetées, ainsi que par voie de conséquence ses conclusions tendant à ce que le tribunal enjoigne à l'administration de la « *réinstaller dans ses droits* », ainsi que ses conclusions indemnitaires fondées sur l'illégalité de cet arrêté ;

Sur conclusions tendant à la condamnation de la Nouvelle-Calédonie à payer des dommages et intérêts :

Considérant que la société « TERRASSEMENT GARIN Cyril » demande au tribunal de condamner le défendeur « *au paiement de dommages et intérêts eu égard à son comportement malicieux et dolosif à l'encontre de la requérante* » ; que la requérante n'établit pas l'existence d'un préjudice distinct de celui qui aurait pu naître de l'illégalité de l'arrêté attaqué ; que par suite, et en tout état de cause, de telles conclusions ne sauraient être accueillies ;

Sur les conclusions indemnitaires présentées sur le fondement de la rupture d'égalité devant les charges publiques :

Considérant, ainsi qu'il a été dit, que les transports que se proposait d'effectuer la société « TERRASSEMENT GARIN Cyril » étaient soumis à une autorisation du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie portant dérogation provisoire à la règle du monopole de navigation accordé au pavillon national ; que, par suite, la requérante n'est pas fondée, en tout état de cause, à soutenir que l'arrêté susmentionné lui refusant une telle autorisation lui aurait occasionné un préjudice pouvant donner lieu à indemnisation sur le fondement du principe de l'égalité devant les charges publiques ;

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

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de la Nouvelle-Calédonie, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, la somme que la société « TERRASSEMENT GARIN Cyril » demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

D E C I D E :

Article 1^{er} : La requête susvisée de la société « TERRASSEMENT GARIN Cyril » est rejetée.