

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALÉDONIE**

N° 1600416

SARL AQUALAGON

M. Schnoering
Rapporteur

M. Arruebo-Mannier
Rapporteur public

Audience du 9 mars 2017
Lecture du 30 mars 2017

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 23 novembre 2016, et des pièces complémentaires enregistrées le 1er décembre 2016, la SARL Aqualagon, représentée par la SELARL Virginie Boiteau, avocat, demande au tribunal de :

1°) condamner la société Maï Kouaoua Mines (dite M.K.M.) à lui payer la somme de 8.200.000 F CFP au titre de l'astreinte liquidée avec intérêts légaux à compter de la présente requête ;

2°) fixer la créance de la SARL Aqualagon à l'encontre de la SARL N'Go Nickel prise en la personne de son mandataire liquidateur à la somme de 8.200.000 F CFP ;

3°) prononcer une nouvelle astreinte de 300.000 F CFP par jour de retard aussi longtemps que les sociétés Maï Kouaoua Mines (dite M.K.M.) et N'Go Nickel n'auront pas réalisé les travaux de remise en état des lieux prescrits judiciairement et ce, rétroactivement à compter du jugement à intervenir ;

4°) condamner les sociétés Maï Kouaoua Mines (dite M.K.M.) et N'Go Nickel à lui payer la somme de 200.000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ainsi qu'aux entiers dépens en ce compris le procès-verbal de constat établi par Me Fandoux le 27 octobre 2016, d'un montant de 55.808 F CFP.

Elle soutient que :

- les sociétés Maï Kouaoua Mines et N'Go Nickel occupent toujours la concession et y poursuivent toujours leur activité ;

- la fixation d'une nouvelle astreinte est justifiée par le refus persistant des deux sociétés de respecter la décision du tribunal.

Par un mémoire enregistré le 7 décembre 2016, la SELARL de mandataire judiciaire Mary Laure Gastaud, en sa qualité de mandataire liquidateur de la SARL Ngo Nickel, demande au tribunal de :

- constater que le jugement du 22 septembre 2016 est inopposable à la liquidation judiciaire de la SARL N'go Nickel et que de ce fait l'action en liquidation de l'astreinte est irrecevable ;
- déclarer que l'éventuelle créance d'astreinte de la société Aqualagon est forclosée, faute de déclaration dans les délais ;
- constater que l'instance demeurera interrompue jusqu'à la clôture de la liquidation judiciaire ;
- fixer l'astreinte à l'égard de la liquidation judiciaire de la SARL N'go Nickel à la somme de 0 F CFP ;
- laisser les dépens à la charge de la demanderesse.

Elle soutient que la requête est irrecevable du fait de l'inopposabilité du jugement du 22 septembre 2016 à l'égard de la liquidation judiciaire de la SARL N'Go, que l'éventuelle astreinte qui pourrait être mise à la charge de la société N'Go Nickel constitue une créance postérieure non privilégiée au sens de l'article L. 641-13 du code de commerce et qu'elle n'a pas été en mesure matériellement de procéder à la remise en état du site.

L'affaire, appelée à l'audience du 8 décembre 2016, a été radiée du rôle et renvoyée à l'audience du 9 mars 2017.

Par un mémoire enregistré le 15 février 2017, la SARL Aqualagon conclut aux mêmes fins, sauf en ce qui concerne :

- sa demande de condamnation de la société Maï Kouaoua Mines (dite M.K.M.) qu'elle porte à la somme de 21.000.000 F CFP au titre de l'astreinte liquidée avec intérêts légaux à compter de la présentation de sa requête ;
- sa demande de fixation de sa créance à l'encontre de la SARL N'Go Nickel prise en la personne de son mandataire liquidateur qu'elle porte à la somme de 21.000.000 F CFP.

Elle demande, en outre, désormais, à la seule société Maï Kouaoua Mines de lui payer la somme de 200.000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ainsi qu'aux entiers dépens en ce compris le procès-verbal de constat établi par Me Fandoux le 27 octobre 2016, d'un montant de 55.808 F CFP et le procès-verbal de constat établi par la SCP Burignat-Lesson le 12 janvier 2017, d'un montant de 58.170 F CFP.

Elle soutient que :

- sa demande concerne la période de 105 jours entre le 11 octobre 2016 et le 24 janvier 2017 ;
- l'intention de la société N'Go Nickel a été de frauder les droits de son créancier en ne lui indiquant pas qu'une procédure de liquidation judiciaire avait été ouverte à son encontre le 4 juillet 2016 : compte tenu de cette omission malveillante le jugement du 22 septembre 2016 est opposable à la procédure collective ouverte contre la société N'Go Nickel ;

- ayant déclaré sa créance le 2 février 2017 et ayant saisi le tribunal mixte de commerce de Nouméa d'une requête en relevé de forclusion, rien ne s'oppose à la fixation de la créance à l'encontre de la société N'Go Nickel ;

- la cause étrangère invoquée, à savoir les opérations d'inventaire qui auraient empêché la libération des lieux, ne justifie pas l'inexécution du jugement.

Par un mémoire enregistré le 24 février 2017, la société Maï Kouaoua Mines (dite M.K.M.) demande au tribunal de ne pas liquider l'astreinte et de rejeter les demandes de la SARL Aqualagon et, à titre subsidiaire, de réduire très sensiblement l'astreinte en ramenant la somme due à la SARL Aqualagon à la somme de 20.000 F CFP par jour et en condamnant la SARL requérante à lui payer la somme de 300.000 F CFP au titre de l'article L. 761- 1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la crise du nickel a été reconnue par l'arrêté du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie en date du 16 février 2016 ;

- elle est en mesure d'affirmer à la date de dépôt des présentes écritures avoir exécuté intégralement les prescriptions du jugement du 22 septembre 2016 ainsi que le révèle le constat d'huissier du 27 janvier 2017.

Par un mémoire enregistré le 3 mars 2017, la société Maï Kouaoua Mines (dite M.K.M.) informe le tribunal que les dernières écritures de la SARL Aqualagon n'appellent aucune réponse de sa part.

Deux mémoires de communication de pièces, présentés pour la SARL Aqualagon, ont été enregistrés, respectivement le 7 mars et le 8 mars 2017, après clôture de l'instruction.

Un mémoire de communication de pièces, présenté pour la SELARL de mandataire judiciaire Mary Laure Gastaud, a été enregistré le 8 mars 2017, après clôture de l'instruction.

Vu :

- le jugement en date du 22 septembre 2016 ;
- 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 ;

- la loi du pays n° 2001-017 du 17 janvier 2002 sur le domaine public maritime de Nouvelle-Calédonie et des provinces ;

- la loi n° 2012-6 du 5 septembre 2012 fixant les règles générales du domaine public immobilier de la Nouvelle-Calédonie, des provinces, de leurs groupements et de leurs établissements publics ;

- le code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie ;

- 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 :

- le rapport de M. Schnoering, rapporteur,
- les conclusions de M. Arruebo-Mannier, rapporteur public,
- et les observations de Me Boiteau, avocat de la société Aqualagon SARL, de Me Milliard, avocat de la société Maï Kouaoua Mines (dite M.K.M.) et de la SARL Ngo Nickel.

Une note en délibéré présentée pour la SARL Aqualagon a été enregistrée le 13 mars 2017.

Considérant ce qui suit :

1. Par un jugement en date du 22 septembre 2016, le tribunal administratif, statuant en matière de contravention de grande voirie, a enjoint aux sociétés Maï Kouaoua Mines (dite M.K.M.) et N'Go Nickel de procéder à la remise en état des parcelles du domaine public maritime de la province Sud concédées à la société Aqualagon et de restituer les lieux libres de toute occupation en procédant à l'enlèvement du minerai stocké et de tous les moyens liés à l'exploitation du minerai dans le délai de quinze jours à compter de la notification de ce jugement, sous astreinte solidaire de 200.000 francs CFP par jour de retard.

2. Il résulte de l'instruction que ce jugement a été notifié par le ministère d'un huissier le 30 septembre 2016 à chacune des deux sociétés.

3. Par une requête enregistrée le 23 novembre 2016, la SARL Aqualagon demande la liquidation de l'astreinte prononcée et la fixation d'une nouvelle astreinte. Pour démontrer l'absence de diligences effectuées par les sociétés Maï Kouaoua Mines (dite M.K.M.) et N'Go Nickel pour exécuter le jugement, la SARL requérante s'appuie sur des procès-verbaux de constat d'huissier établis les 27 octobre, 24 novembre 2016 et 12 janvier 2017.

4. Aux termes de l'article L. 911-6 du code de justice administrative : « *L'astreinte est provisoire ou définitive. Elle doit être considérée comme provisoire à moins que la juridiction n'ait précisé son caractère définitif. (...)* » et, en vertu de l'article L. 911-7 du même code : « *En cas d'inexécution totale ou partielle ou d'exécution tardive, la juridiction procède à la liquidation de l'astreinte qu'elle avait prononcée. Sauf s'il est établi que l'inexécution de la décision provient d'un cas fortuit ou de force majeure, la juridiction ne peut modifier le taux de l'astreinte définitive lors de sa liquidation. Elle peut modérer ou supprimer l'astreinte provisoire, même en cas d'inexécution constatée.* ». En application de l'article R. 921-7 dudit code : « *Lorsqu'à la date d'effet de l'astreinte prononcée par le tribunal administratif ou la cour administrative d'appel, cette juridiction constate, d'office ou sur la saisine de la partie intéressée, que les mesures d'exécution qu'elle avait prescrites n'ont pas été prises, elle procède à la liquidation de l'astreinte dans les conditions prévues aux articles L. 911-6 à L. 911-8. Lorsqu'il est procédé à la liquidation de l'astreinte, copie du jugement ou de l'arrêt prononçant l'astreinte et de la décision qui la liquide est adressée au ministère public près la Cour de discipline budgétaire et financière.* ». En vertu de l'article L. 911-8 du code de justice administrative : « *La juridiction peut décider qu'une part de l'astreinte ne sera pas versée au requérant. Cette part est affectée au budget de l'Etat* ».

Sur la fin de non recevoir opposée par la SELARL de mandataire judiciaire Mary Laure Gastaud :

5. La SELARL de mandataire judiciaire Mary Laure Gastaud soutient que le jugement du 22 septembre 2016 est inopposable à la liquidation judiciaire de la SARL N'go Nickel et que, de ce fait, l'action en liquidation de l'astreinte est irrecevable dès lors que la SARL Aqualagon n'a pas déclaré sa créance dans les délais.

6. Toutefois, s'il appartient de façon exclusive à l'autorité judiciaire de statuer sur l'admission ou la non-admission des créances déclarées lors de l'ouverture de la procédure collective, la circonstance que la société requérante, dont l'action devant le juge administratif tend à faire reconnaître et évaluer ses droits sur une entreprise admise ultérieurement à la procédure de redressement, puis de liquidation judiciaire, n'aurait pas déclaré sa créance éventuelle ou n'aurait pas demandé à être relevée de la forclusion est sans influence sur la compétence du juge administratif pour se prononcer sur ces conclusions, qu'elles tendent à la condamnation définitive de l'entreprise ou à la liquidation d'une astreinte, dès lors qu'elles ne sont elles-mêmes entachées d'aucune irrecevabilité au regard des dispositions dont l'appréciation relève de la juridiction administrative. Il suit de là que la liquidation de la société N'Go Nickel ne fait pas, par elle-même, obstacle à sa condamnation par le juge administratif.

Sur la liquidation de l'astreinte :

7. Par un mémoire enregistré le 24 février 2017, la société Maï Kouaoua Mines (dite M.K.M.) demande au tribunal de ne pas liquider l'astreinte. Elle soutient avoir exécuté intégralement les prescriptions du jugement du 22 septembre 2016.

8. Le procès-verbal de constat d'huissier établi le 27 janvier 2017 par Me Luciano-Hugeaud à la requête de M.K.M. sur la zone de chargement de la baie de N'Go sur la commune du Mont Dore révèle que l'ancienne zone où le minerai était entreposé avant le chargement dans les barges est entièrement vide. L'huissier observe que, depuis l'ancien wharf, les nouvelles installations sont visibles sur la rive opposée de l'autre côté de la baie. Des engins sont en train de terminer le terrassement et une barrière antipollution est en cours d'installation. L'huissier constate le stockage sur place d'un volumineux tas de minerai, en attente du prochain minéralier dont l'arrivée, selon NKM, est prévue dans un mois.

9. Il suit de ce qui précède que le jugement en date du 22 septembre 2016 a été entièrement exécuté. Il n'y a, dès lors, pas lieu de procéder à la liquidation de l'astreinte, ni de prononcer une nouvelle injonction sous astreinte.

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

10. 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. ». Aux termes de l'article R. 761-1 du même code : « Les dépens comprennent les frais d'expertise, d'enquête et de toute autre mesure d'instruction dont les frais ne sont pas à la charge de l'Etat. / Sous réserve de dispositions particulières, ils sont mis à la charge de toute partie perdante sauf si les circonstances particulières de l'affaire justifient qu'ils soient mis à la charge d'une autre partie ou partagés entre les parties (...) ».

11. 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 société Maï Kouaoua Mines (dite M.K.M.) qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, la somme que la SARL Aqualagon demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens.

12. Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire application de ces dispositions en condamnant la SARL Aqualagon à verser à NKM la somme de 300.000 F CFP qu'elle réclame.

13. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de laisser à la charge des parties les frais de procès-verbal qu'elles ont engagés dans le cadre de la présente instance.

D E C I D E :

Article 1er : Il n'y a pas lieu de liquider l'astreinte prononcée à l'encontre des sociétés Maï Kouaoua Mines (dite M.K.M.) et N'Go Nickel.

Article 2 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

Article 3 : Les conclusions présentées par les parties au titre des articles L. 761-1 et R. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.