

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALÉDONIE**

N° 1200359

Société Atelier Nord

M. Schnoering
Rapporteur

M. Arruebo-Mannier
Rapporteur public

Audience du 10 octobre 2013
Lecture du 30 octobre 2013

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Vu la requête, enregistrée le 12 décembre 2012 présentée pour la Société Atelier Nord dont le siège est (...), par Me Marie, avocat ; la Société Atelier Nord demande au tribunal :

- de condamner la commune de Pouembout à lui verser la somme de 3 481 800 francs CFP au titre de factures impayées ;

- de condamner la commune de Pouembout à lui verser la somme de 200 000 francs CFP en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- elle a adressé par courrier AR en date du 3 octobre 2012, une réclamation préalable avant recours contentieux pour avoir paiement des prestations exécutées concernant la réalisation de logements de fonction à réaliser Lot n° 81 du lotissement du Val Nindhia, commune de Pouembout, que ce recours n'ayant fait l'objet d'aucune réponse, elle a été contrainte de saisir le Tribunal de céans ;

- le devis du 8 octobre 2008 détaillait l'état des situations et prestations du cabinet d'architecture et a été signé et accepté par le maire de la commune de Pouembout ;

- les situations 1 et 2 ont fait l'objet de règlement ;

- les situations 3 à 8 n'ont fait l'objet d'aucun règlement ;

Vu, enregistré le 25 mars 2013, le mémoire en défense présenté pour la commune de Pouembout par Me Elmosnino, avocat, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la SARL Atelier Nord à verser à la commune de Pouembout la somme de 400 000 francs CFP au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- le maire de la commune a signé, certes à tort, le devis relatif aux logements ;
- par un bon de commande unique n°456 en date du 2 juillet 2009, la collectivité a commandé à la société d'architecture un marché d'assistance au maître d'ouvrage (AMT) c'est-à-dire une mission étendue de maîtrise d'œuvre de conception et d'exécution pour les logements ;
- la société Atelier Nord a enchaîné les erreurs et les manquements à ses missions ;
- ces manquements ont conduit certaines sociétés à quitter le chantier ;
- la société a reconnu ses fautes, s'est engagée à y remédier mais n'y est pas parvenue ;
- d'une livraison à la rentrée 2012, la réception a, in fine, été effectuée à la rentrée 2012 ;
- à ce jour, elle reste dans l'attente du dossier des ouvrages exécutés (DOE), le seul marché qui n'a pas fait l'objet d'une clôture est celui passé à bon de commandes avec la société Atelier Nord ;
- la requête est irrecevable, la société Atelier Nord n'indiquant pas le fondement de sa demande en méconnaissance de l'article R.411-1 du code de justice administrative ;
- la requête est aussi irrecevable en vertu de la méconnaissance de l'article 34-1 du CCAG-FCS de Nouvelle-Calédonie, la société s'étant contentée d'adresser une demande préalable contentieuse et cette demande ayant été introduite plus d'un mois après que le différend ne soit apparu ;
- la notion de service fait n'intervient qu'à l'issue des opérations de réception ou d'admission des prestations ;
- les factures ne représentent que des situations intermédiaires ;
- la trésorerie de la province Nord s'oppose désormais à tout paiement avant que le service ne soit entièrement achevé ;
- elle détient les crédits mais les reporte jusqu'à ce que la société Atelier Nord fournisse le dossier des ouvrages exécutés ;

Vu, enregistré le 28 mai 2013, le mémoire présenté par la société Atelier Nord qui conclut aux mêmes fins par les mêmes moyens ;

Elle ajoute que :

- l'avancement des travaux n'a pas été régulier du fait de l'absentéisme des entreprises et de la démission de l'entreprise en charge du lot menuiserie bois ;
- les entreprises, malgré ses multiples relances n'ont toujours pas produit leurs DOE ;
- il ne peut lui être reproché un manque de rigueur ou de professionnalisme ;
- l'argumentation de la maîtrise d'ouvrage visant à démontrer son incapacité à mener à bien le projet n'est pas fondée ;
- elle ne s'est jamais placée dans le cadre d'un différend avec la commune sur la nature et la bonne exécution de ses prestations ;
- le maître d'ouvrage n'ayant pas répondu à sa réclamation préalable, à défaut de contestation sur la bonne exécution des prestations le contentieux n'est pas né ;
- le devis signé détaillant les prestations et chiffrant leur montant forme la loi des parties ;
- le bon de commande détaille parfaitement chacune des phases des différentes prestations relatives à l'exécution du contrat ;
- elle ne sollicite que le paiement des prestations réalisées jusqu'à la réception ;
- elle a remis, conformément à l'article 8.1 du CCAG marchés publics-FCS, ses factures pour règlement ;
- les factures présentées n'ont jamais fait l'objet de la moindre contestation, ni du moindre rectificatif de la part de la personne responsable du marché ;

- en l'état de la facturation, les prestations de service sont conformes aux stipulations du devis et du bon de commande ;
- l'absence de contestation vaut acceptation par la commune ;
- la commune reconnaît avoir reçu ces factures par courrier en date du 30 avril 2012 ;

Vu, enregistré le 23 août 2013, le mémoire présenté pour la commune de Pouembout par Me Elmosnino, avocat, qui confirme ses précédentes écritures ;

Elle ajoute que :

- l'ensemble de la présentation des faits ne vise qu'à discréditer le maire de la commune de Pouembout et contient des propos diffamatoires qu'il est demandé de supprimer au visa de l'article L. 741-2 du code de justice administrative ;
- elle ne pouvait engager un marché public de travaux de près de 80 000 000 francs CFP sans passer par un appel d'offres et laisser le choix des entreprises à retenir au seul maître d'œuvre ;
- la société Atelier Nord ignore tout du droit des marchés publics et des missions dévolues à une maîtrise d'œuvre d'exécution notamment par l'application des pénalités de retard ;
- la société Atelier Nord n'a jamais cru bon d'utiliser les outils de mesures coercitives qui lui étaient offerts par la réglementation pas plus qu'il n'a cru bon de mettre en œuvre celles du CCAP dont il avait la charge ;
- la requérante a manqué à de très nombreuses obligations et commis un nombre incalculable d'erreurs en phase de conception et de réalisation ;
- à la suite d'une réunion provoquée par le maire par courrier en date du 5 mai 2011, la société requérante reconnaissait ses torts en signalant la mise à pied de son préposé ;
- les pénalités qui seront calculées en fin de prestations lors du solde final, risquent de couvrir très largement les sommes aujourd'hui sollicitées et partant, provoquer un solde négatif de décompte ce qui est parfaitement admis en marché public ;
- si elle venait à payer les factures émises, elle ne pourrait plus, en vertu de l'article 8.2 du CCAG FCS, appliquer les pénalités de retard à la société Atelier Nord ;
- le paiement sollicité par la société Atelier Nord ne saurait être interprété comme une demande du paiement du solde final dès lors qu'il existe toujours un lien contractuel, à défaut de résiliation du marché et d'achèvement des prestations commandées-le pouvoir adjudicateur doit procéder aux opérations de « clôture » du marché en établissant l'acte y afférent (décompte) ;
- l'administration serait fondée à faire application de l'article 61 de la délibération n° 136 ;
- elle devrait très prochainement mettre en demeure la société requérante d'avoir à achever ses prestations et dans l'hypothèse où cette mise en demeure resterait infructueuse, procéder à la résiliation du marché ;

Vu l'ordonnance du 22 juillet 2013 fixant la clôture d'instruction au 23 août 2013, en application des articles R. 613-1 et R. 613-3 du code de justice administrative ;

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 la délibération n° 136/CP du 1^{er} mars 1967 modifiée portant réglementation des marchés publics ;

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 10 octobre 2013 :

- le rapport de M. Schnoering, rapporteur ;

- les conclusions de M. Arruebo-Mannier, rapporteur public ;

- et les observations de Me Marie, avocat de la Société Atelier Nord, et de Me Elmosnino, avocat de la commune de Pouembout ;

1. Considérant que le maire de la commune de Pouembout a signé le 8 octobre 2008 avec la Société Atelier Nord, cabinet d'architecture, un devis concernant la réalisation de logements de fonction pour les instituteurs affectés à Pouembout à réaliser dans le lotissement « Val Nindhia », commune de Pouembout, pour un montant total de 5 550 000 francs CFP ; que, par un bon de commande unique n° 456 en date du 2 juillet 2009, la commune de Pouembout a commandé à la société Atelier Nord un marché d'assistance (AMT) au maître d'ouvrage lui confiant ainsi la mission de maîtrise d'œuvre de conception et d'exécution pour ces logements ; que cette commande était ventilée en huit phases correspondant à la décomposition du prix de la prestation demandée en huit situations ; que le devis signé par le maître d'ouvrage, le 8 octobre 2008, mentionnait expressément, s'agissant du règlement, une rémunération calculée sur la base d'une avance de 20 % à la signature et le solde payable à chaque fin de missions ; que la Société Atelier Nord demande le paiement de la somme de 3 481 800 francs CFP qui correspond aux situations qui sont restées impayées alors qu'elle soutient avoir exécuté les prestations afférentes à ces situations ;

Sur les fins de non-recevoir opposées par la commune de Pouembout :

2. Considérant que la commune de Pouembout soutient, à titre principal, que la requête de la société Atelier Nord est irrecevable au motif qu'elle n'a respecté ni les prescriptions de l'article 34.1 du cahier des clauses administratives générales (CCAG) fournitures courantes et services (FCS) de Nouvelle-Calédonie ni celles de l'article R. 411-1 du code de justice administrative ;

3. Considérant, s'agissant de la première irrecevabilité alléguée, que l'article 34.1 du C.C.A.G. F.C.S. prévoit que : « *Tout différend entre le titulaire et la personne responsable du marché doit faire l'objet de la part du titulaire d'un mémoire de réclamation qui doit être communiqué à la personne responsable du marché dans le délai de trente jours compté à partir du jour où le différend est apparu* » ; que le bon de commande n° 456 adressé à la société Atelier Nord et produit par la commune à l'appui de son mémoire enregistré au greffe du Tribunal le 25 mars 2013 mentionne, certes, in fine, que : « *Le présent bon de commande s'exécutera prioritairement aux dispositions du cahier des clauses administratives générales (CCAG) fournitures et services* » ; que ledit bon de commande n'est toutefois revêtu d'aucune signature et ne peut être regardé comme constitutif d'un engagement contractuel de la société Atelier Nord à se soumettre aux dispositions du C.C.A.G. F.C.S. ; qu'au surplus, la commune indique dans ses propres écritures que la Société Atelier Nord ignore tout du droit des marchés publics et des

missions dévolues à une maîtrise d'œuvre d'exécution ; qu'il y a lieu, en tout état de cause, d'écarter la fin de non-recevoir susvisée ;

4. Considérant, s'agissant de la seconde irrecevabilité alléguée, que contrairement à ce que soutient la commune, la requête de la société Atelier Nord comporte l'énoncé de conclusions et de moyens et satisfait dès lors à l'exigence de motivation résultant de l'article R. 411-1 du code de justice administrative ; qu'il y a lieu, par suite, d'écarter également la seconde fin de non-recevoir ;

Sur le paiement des prestations exécutées :

5. Considérant que la commune de Pouembout soutient que la société Atelier Nord a enchaîné les erreurs et les manquements dans l'exécution des prestations qui lui étaient contractuellement confiées, soit que celles-ci n'aient pas été exécutées, soit qu'elles aient été mal exécutées ; que, dès lors que la société requérante conteste avoir commis un quelconque manquement dans l'exécution de sa mission contractuelle, il appartient à la commune de fournir l'ensemble des précisions suffisantes de nature à établir la réalité, le nombre et l'ampleur des prestations non ou mal exécutées ;

6. Considérant qu'il est constant que les factures correspondant aux phases n° 1 et n° 2 figurant sur le bon de commande en date du 2 juillet 2009, pour des sommes de 786 000 francs CFP et 1232 000 francs CFP ont été acquittées ; que, s'agissant du même bon de commande, la phase 3 correspondant à la phase d'étude de réalisation des pièces écrites et des spécifications techniques détaillées d'un montant de 501 000 francs ainsi que les phases 4 et 5 relatives à la réalisation des dossiers de consultation des entreprises et à l'assistance aux marchés de travaux, respectivement d'un montant de 465 000 francs CFP et 395 000 francs sont restées impayées alors que la commune de Pouembout n'apporte pas, par les pièces versées au dossier, la preuve des manquements contractuels allégués ; qu'il y a lieu de la condamner à payer les factures correspondant aux phases 3 à 5 soit la somme de 1 361 000 francs CFP ;

7. Considérant, par ailleurs, que la société Atelier Nord en sa qualité de maître d'œuvre, était aussi débitrice d'une prestation de « contrôle général de travaux » comportant celui de la conformité de l'exécution des travaux aux prescriptions des pièces contractuelles, en matière de qualité, de délai et de coût ; qu'elle a manqué à son obligation de vérifier la bonne réalisation des travaux ainsi que le fait notamment apparaître la circonstance qu'elle a informé le maire de la commune, par courrier réceptionné en mairie le 17 mai 2011, de la mise à pied de son préposé en charge de la partie administrative du projet, reconnaissant ainsi sa responsabilité dans les dysfonctionnements relevés, clairement attribués à la faiblesse de réactivité et au laxisme dudit préposé ; que la société Atelier Nord a aussi manqué à ses obligations en matière de respect des délais puisque les travaux qu'elle était chargée de surveiller devaient, comme il en avait été convenu lorsque sa mission de maîtrise d'œuvre lui avait été confiée, se terminer pour la rentrée scolaire 2011 alors qu'ils n'ont été réceptionnés selon les dires non contredits de la commune que le 24 février 2012 ; que, dans ces circonstances, compte tenu des graves manquements contractuels constatés, la société Atelier Nord n'est pas fondée à réclamer le paiement des situations 6 et 7 mentionnées sur le même bon de commande en date du 2 juillet 2009 ;

8. Considérant, enfin, qu'il est constant que le dossier des ouvrages exécutés (DOE) n'a pas été remis à la commune ; que la prestation afférente à la situation n° 8 du bon de commande susvisé n'ayant pas été exécutée, la société Atelier Nord n'est pas fondée à réclamer le paiement correspondant à la situation dont s'agit ;

Sur les conclusions de la commune de Pouembout tendant à l'application des dispositions de l'article L. 741-2 du code de justice administrative :

9. Considérant que l'article L. 741-2 du code de justice administrative rend applicable aux litiges portés devant les juridictions administratives les alinéas 3 à 5 de l'article 41 de la loi du 29 juillet 1881, aux termes desquels : « *Ne donneront lieu à aucune action en diffamation, injure ou outrage, ni le compte rendu fidèle fait de bonne foi des débats judiciaires, ni les discours prononcés ou les écrits produits devant les tribunaux. / Pourront néanmoins les juges, saisis de la cause et statuant sur le fond, prononcer la suppression des discours injurieux, outrageants ou diffamatoires, et condamner qui il appartiendra à des dommages-intérêts. / Pourront toutefois les faits diffamatoires étrangers à la cause donner ouverture, soit à l'action publique, soit à l'action civile des parties, lorsque ces actions leur auront été réservées par les tribunaux et, dans tous les cas, à l'action civile des tiers* » ;

10. Considérant que les écritures de la Société Atelier Nord ne contiennent aucun propos excédant la mesure de ce qui peut être toléré dans le cadre du débat contentieux ; que les conclusions de commune de Pouembout tendant à la suppression de certains passages de ses écritures ne sauraient dès lors être accueillies ;

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

11. Considérant qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire application de ces dispositions ;

D E C I D E :

Article 1^{er} : La commune de Pouembout est condamnée à payer la somme de 1 361 000 francs CFP à la Société Atelier Nord.

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

Article 3 : Les conclusions de la commune de Pouembout présentées au titre des articles L. 741-2 et L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.