

Tribunal des Conflits

N° 3773

Prévention de conflit négatif

Commune de La Clusaz

C/

Société mutuelle assurances du bâtiment et des travaux publics, société Ditta Carlo Borsa, Compagnie Axa Assicurazioni et Me Fourtet, mandataire liquidateur

Séance du 28 février 2011

Rapporteur : Mme Sylvie Hubac

Commissaire du gouvernement : M. Didier Boccon-Gibod

### **Conclusions du commissaire du gouvernement**

#### **I. Faits et procédure**

Le 23 août 1994, la commune de La Clusaz (Haute-Savoie) a conclu un marché portant sur la réalisation d'une retenue collinaire destinée au stockage de l'eau utilisée pour l'alimentation de canons à neige.

Le marché était divisé en plusieurs lots. Parmi ceux-ci, le lot « étanchéification » portant sur la fourniture et la pose d'une membrane étanche dite « géomembrane », était attribué au groupement d'entreprises Goy-Socco, lequel confiait l'opération à un sous-traitant, la société Géoétanche.

En mai 1998, il était constaté que la membrane, fissurée, ne remplissait plus son office.

L'action de la commune aux fins d'obtenir l'indemnisation du préjudice causé par ce sinistre a connu divers rebondissements en raison, d'une part, de la mise en liquidation de la société Géoétanche, la clôture de la procédure pour insuffisance d'actifs étant intervenue suivant jugement du tribunal de commerce de Brives du 26 janvier 1996 et, d'autre part, du caractère contradictoire des décisions des juridictions saisies quant à leur compétence.

Après avoir pris l'initiative d'un référé expertise en mai 1998, la commune de La Clusaz a saisi, le 24 août 2002, le tribunal administratif de Grenoble aux fins de voir condamner à la réparation de son préjudice la société Géoétanche et son assureur, la Société mutuelle assurances du bâtiment et des travaux publics (SMABTP).

Par jugement du 10 mars 2006, la juridiction administrative a cependant rejeté la demande de la commune au motif qu'elle était irrecevable en ce qu'elle était dirigée

contre une société n'ayant plus d'existence juridique en l'état de la clôture des opérations de liquidation ; quant à la demandé dirigée contre l'assureur de cette société, le tribunal administratif s'est déclaré incompétent pour en connaître.

La commune de La Clusaz ayant saisi le tribunal de grande instance d'Annecy d'une action contre l'assureur, lequel a appelé en garantie la société Borsa, fournisseur de la membrane, et son assureur Axa Assicurazioni, ce tribunal s'est lui-même déclaré incompétent par jugement du 13 décembre 2007, au motif que la responsabilité de la société Géoétanche n'avait pas été établie par le tribunal administratif.

La commune de La Clusaz a frappé d'appel cette décision.

Elle a par ailleurs demandé au tribunal de commerce de Brives de réouvrir les opérations de liquidation judiciaire de la société Géoétanche, ce à quoi le tribunal a fait droit, de sorte qu'elle a pu à nouveau assigner cette société devant le tribunal administratif de Grenoble aux fins de faire statuer sur sa responsabilité.

Par jugement du 29 mai 2009, cette juridiction a cependant décliné sa compétence au motif, en substance, que la société Géoétanche n'avait de liens contractuels qu'avec la société Goy, de sorte que sa responsabilité quasi délictuelle ne pouvait ressortir qu'à la compétence de la juridiction judiciaire.

La cour d'appel de Chambéry a, quant à elle, jugé par arrêt du 9 mars 2010, que si la juridiction judiciaire était compétente pour connaître de l'action de la commune contre l'assureur de la société Géoétanche, encore fallait-il que la juridiction administrative se prononce préalablement sur la responsabilité de cette société.

Afin de prévenir un conflit négatif, elle a renvoyé l'affaire devant vous. Votre saisine, conforme aux dispositions de l'article 34 du décret du 26 octobre 1849, est régulière.

## **II. En droit**

### **A/ Eléments du problème**

Le marché conclu par la commune de La Clusaz avec le groupement Goy-Socco est indiscutablement « de travaux publics ».

Mais la question soumise à votre tribunal porte plus précisément sur le point de savoir devant quelle juridiction la commune, maître d'ouvrage, peut assigner le sous-traitant, partie privée, avec lequel il n'est lié par aucune convention, de sorte que l'action ne peut être engagée que sur le terrain quasi délictuel.

Cette situation est différente de celle où l'on voit l'entrepreneur principal, titulaire du marché, agir contre un sous-traitant : il doit alors se tourner vers la juridiction judiciaire, seule compétente pour connaître d'un litige entre deux parties privées liées par contrat privé, ainsi que vous l'avez encore jugé le 21 juin 2010 (*SA Bec Frères et autres c/ Société Ingénierie et technique de la construction et Société mutuelle d'assurance du bâtiment et des travaux publics*, n° 3757).

Elle est également différente de celle où l'on voit un sous-traitant engager une action contre un autre sous-traitant : au contraire du cas précédent, ce litige oppose deux parties privées non liées par une quelconque convention. Vous jugez alors que l'action dont l'origine se trouve dans un travail public relève de la juridiction administrative (TC 15 janvier 1973, *Société Quillery-Goumy c/ Société chimique routière et d'entreprise générale et Société bretonne de travaux publics*, Rec. p. 844 ; TC 22 avril 1985, *Sté Oléomat* n° 2361 ; TC 24 novembre 1997, *Société de Castro c/ Bourcy et Sole*, n° 3060).

La motivation de votre décision *Société de Castro* du 24 novembre 1997 est particulièrement éclairante à cet égard :

« [...] le litige né de l'exécution d'un marché de travaux publics et opposant des participants à l'exécution de ces travaux relève de la compétence de la juridiction administrative, sauf si les parties en cause sont unies par un contrat de droit privé ».

\* \*  
\*

Le régime des rapports du maître d'ouvrage partie publique et d'un sous-traitant paraît plus complexe. Deux types de raisonnements s'offrent à l'analyse.

Il peut d'abord être soutenu que, même si aucune relation contractuelle n'existe entre le maître d'ouvrage et le sous-traitant, le manquement que l'un reproche à l'autre intervient dans le contexte des relations contractuelles de droit privé nouées entre le sous-traitant et le titulaire du contrat principal, ce qui devrait justifier la compétence judiciaire.

Mais le contrat conclu entre le sous-traitant et le titulaire du contrat principal n'étant qu'un démembrement de la convention passée entre ce dernier et la partie publique, on est aussi en droit de se demander si la qualification du contrat initial ne doit pas l'emporter. Ce serait une manifestation de l'effet attractif de la notion de travail public.

Cette question a fait l'objet de nombreuses décisions, tant de votre tribunal (TC 19 mars 1971, *Faugeron et autres*, n° 2112 ; TC 10 juillet 1990, *Semarelp*, n° 2662), que du Conseil d'Etat (15 décembre 1971, *Commoy*, n° 78469) et de la Cour de cassation (Cass. civ 1<sup>ère</sup>, 21 décembre 1981, Bull.civ I n° 393).

Jusqu'à votre décision *Semarelp* du 10 juillet 1990, la tendance était très nettement en faveur de la juridiction judiciaire : le maître d'ouvrage partie publique ne pouvait assigner le sous-traitant partie privée, avec lequel il n'avait pas de liens contractuels, que devant la juridiction judiciaire.

Dans ses conclusions sous votre décision *Semarelp* précitée, Madame Laroque, commissaire du Gouvernement, a proposé de mettre de l'ordre dans ce dispositif en distinguant, pour l'essentiel, deux types de situation :

- Ou bien le maître d'ouvrage entend mettre en cause, comme en l'espèce, la responsabilité quasi délictuelle du sous-traitant en raison d'un dommage commis par lui, que ce soit par une faute extra contractuelle ou par un manquement aux règles de l'art, et il se retrouve alors dans la position d'une victime d'un dommage de travaux publics, ce qui confère compétence au juge administratif pour connaître du litige.
- Ou bien le maître d'ouvrage entend obtenir du sous-traitant le respect de ses obligations contractuelles, et son action relative aux conditions d'exécution du contrat de sous traitance relèvera alors de la juridiction judiciaire. C'est ce que vous avez jugé dans l'affaire *Semarelp*, le maître d'ouvrage demandant la mise en oeuvre de la garantie décennale, non détachable du contrat initial.

Vous avez confirmé cette solution le 18 juin 2007 (*Syndicat des copropriétaires de l'ensemble immobilier sis place de la gare à La Varenne Saint-Hilaire*, n° 3515), en décidant que l'action du maître d'ouvrage contre un sous-traitant en raison d'éventuels manquements, par ce dernier, à ses obligations contractuelles, relevaient de même de la compétence de la juridiction judiciaire.

Il s'agissait en l'espèce d'un conflit entre un syndicat de copropriétaires d'un ensemble immobilier intervenant aux lieu et place de la commune de Saint-Maur-des-Fossés, maître d'ouvrage lors de la construction de cet ensemble, et un sous-traitant. Vous avez jugé qu'aucun contrat n'ayant été conclu entre la ville et ledit sous-traitant, lequel n'avait participé à l'exécution des travaux qu'à raison du contrat de droit privé conclu avec le titulaire principal du marché, seule la juridiction judiciaire était compétente pour connaître des demandes introduites à raison de la responsabilité quasi délictuelle de ce sous-traitant sur le fondement de fautes constituées d'éventuels manquements à ses obligations contractuelles.

## **B/ Solution**

Se référant à la décision qui vient d'être évoquée, ainsi qu'à celle que vous avez rendue le 7 juin 1999 (*Commune de Ceyzériat c/ Compagnie Les Mutuelles du Mans et société VTI*, n° 03107), la commune de La Clusaz, par l'intermédiaire de son conseil, conclut à la compétence de l'ordre judiciaire.

Mais vous avez, postérieurement à votre décision précitée *Syndicat des copropriétaires de l'ensemble immobilier sis place de la gare à La Varenne Saint-Hilaire*, accompli un pas important en faveur d'un régime moins complexe en retenant, contrairement aux décisions qui viennent d'être rappelées, que le litige opposant une commune à un sous-traitant, dont la responsabilité était recherchée dans le cadre de la garantie décennale, relevait de la juridiction administrative (TC 2 juin 2008, *Commune de Dainville c/ Souscripteurs des Lloyd's de Londres*, n° 3621).

Vous vous êtes prononcés en des termes qui permettent de reconnaître à votre décision un caractère de principe : « *le litige né de l'exécution d'un marché de travaux publics et opposant des participants à l'exécution de ces travaux relève de la compétence de la juridiction administrative, sauf si les parties en cause sont unies par un contrat de droit privé* ».

La cour d'appel de Chambéry, statuant sur l'appel de la commune de La Clusaz, a au demeurant parfaitement saisi le sens de cette décision, qu'elle a visée dans son arrêt pour décliner sa compétence.

Or, la décision *Commune de Dainville* ne posait pas un problème différent de celui aujourd'hui rencontré à propos de l'action introduite par la commune de La Clusaz contre un sous-traitant auquel elle n'est liée par aucun contrat.

Ce problème devrait donc appeler la même solution, qui aura le mérite de participer à la définition d'un bloc de compétence, en l'espèce en faveur de la juridiction administrative, pour tout litige né entre le maître d'ouvrage partie publique et un sous-traitant, certes lié au titulaire principal du contrat par une convention de droit privé mais intervenant pour l'exécution d'un contrat principal de travaux publics.

Cette solution serait sans incidence sur les rapports du titulaire du contrat principal et des sous-traitants, liés par des conventions de droit privé et qui continueraient de relever des tribunaux de l'ordre judiciaire, ou sur les rapports des sous-traitants entre eux qui, ne reposant sur aucun lien contractuel, continueraient de relever de la juridiction administrative dès lors que leur action trouverait son origine dans un travail public.

\* \*  
\*

Nous avons en conséquence l'honneur de conclure :

- à la compétence de la juridiction de l'ordre administratif ;
- à la nullité de la procédure suivie devant la cour d'appel de Chambéry, à l'exception de l'arrêt du 9 mars 2010 en tant qu'il renvoie au Tribunal des conflits la question de la compétence et sursoie à statuer sur le litige opposant la commune de La Clusaz à la Société mutuelle d'assurances du bâtiment et des travaux publics ;
- à la nullité du jugement du tribunal administratif de Grenoble en date du 29 mai 2009 ;
- au renvoi des parties devant ce tribunal.