

Décision du Tribunal des conflits n° 4043 du 11 avril 2016
Société Fosmax LNG c/ groupement d'entreprises STS (Sociétés TCM FR SA
anciennement dénommée SOFREGAZ SA, Tecnimont et Saipem)

La question soumise au Tribunal des conflits portait sur l'ordre de juridiction compétent pour connaître d'un recours en annulation d'une sentence arbitrale relative à un contrat conclu par un établissement public industriel et commercial avec des sociétés privées et cédé avec effet rétroactif à une personne privée. Le Conseil d'État a saisi directement le Tribunal d'une question de compétence lui paraissant soulever une difficulté sérieuse, sur le fondement des dispositions de l'article 35 du décret du 27 février 2015.

S'agissant de la répartition des compétences en matière de recours contre une sentence rendue dans le cadre d'un arbitrage international, il résulte de la jurisprudence dite *INSERM (TC, 17 mai 2010, Institut national de la santé et de la recherche médicale c/ fondation Letten F. Saugstad, n° 3754)* que le recours formé contre une sentence arbitrale rendue en France, sur le fondement d'une convention d'arbitrage, dans un litige né de l'exécution ou de la rupture d'un contrat conclu entre une personne morale de droit public française et une personne de droit étranger, exécuté sur le territoire français, mettant en jeu les intérêts du commerce international, fût-il administratif selon les critères du droit interne français, relève de la compétence des juridictions judiciaires. Il en va cependant autrement lorsque le recours, dirigé contre une telle sentence intervenue dans les mêmes conditions, implique le contrôle de la conformité de la sentence aux règles impératives du droit public français relatives à l'occupation du domaine public ou à celles qui régissent la commande publique et applicables aux marchés publics, aux contrats de partenariat et aux contrats de délégation de service public : de tels contrats relèvent d'un régime administratif d'ordre public et le recours contre une sentence arbitrale rendue dans un litige né de l'exécution ou de la rupture d'un tel contrat est de la compétence du juge administratif.

En premier lieu, le Tribunal relève, comme l'avait fait le Conseil d'Etat dans la décision par laquelle il saisi le Tribunal (*CE, 3 décembre 2015, Société Fosmax LNG, n° 388806*), que le contrat litigieux était un contrat administratif lors de sa conclusion. En effet, selon la jurisprudence du Tribunal (voir notamment *TC, 23 octobre 2000, Solycaf, n° 3195*), un contrat conclu par une personne publique pour la réalisation de travaux immobiliers dans un but d'intérêt général est un contrat administratif même si la personne publique est chargée de la gestion d'un service public industriel et commercial. En l'espèce, le contrat litigieux confiait au groupement STS la construction d'un terminal méthanier pour le compte de Gaz de France, alors établissement public industriel et commercial, afin que cette personne publique puisse satisfaire à ses obligations de service public en matière de fourniture de gaz naturel portant sur la continuité de cette fourniture et la sécurité des approvisionnements.

En deuxième lieu, le Tribunal a été conduit à s'interroger sur l'éventuelle modification de la nature juridique du contrat, en raison des changements survenus dans la personne publique cocontractante. Il ressort de sa décision *Caisse centrale de réassurance (TC, 16 octobre 2006, Caisse centrale de réassurance c/ Mutuelle des architectes français, n° 3506)* que la nature d'un contrat s'apprécie à la date à laquelle il a été conclu, sauf disposition législative contraire.

D'une part, conformément à cette décision, il juge que la transformation de Gaz de France en société anonyme, postérieurement à la conclusion du contrat, n'a pas eu d'incidence sur la nature juridique du contrat conclu.

D'autre part, le Tribunal précise la portée de cette jurisprudence. En l'espèce, la personne publique cocontractante avait, par avenant, cédé ce contrat à une personne privée avec effet rétroactif au jour de la conclusion. Le Tribunal juge que le contrat, qui était administratif, le demeure. En privilégiant le principe du maintien de la nature juridique du contrat telle qu'elle était au jour de sa conclusion, la solution permet d'éviter un éclatement du contentieux entre juge administratif et juge judiciaire.

En troisième lieu, le Tribunal fait application de sa jurisprudence *INSERM* afin de déterminer le juge compétent pour connaître du recours contre la sentence arbitrale rendue à propos de l'exécution de ce contrat. En l'espèce, il juge que le contrat litigieux implique que la conformité de la sentence soit contrôlée au regard des règles impératives de la commande publique. Le contrat relevant d'un régime administratif d'ordre public, le Tribunal en déduit la compétence du juge administratif pour connaître du recours en annulation contre la sentence arbitrale.