

Tribunal des conflits**N° 4055****Société JSC Investissement et a. c/ ADP****Séance du 6 juin 2016****Rapporteur : M. Ménéménis****Rapporteur public : F. Desportes****Conclusions**

Le 23 juillet 2003, Aéroports de Paris (ADP), qui était alors un établissement public, a conclu avec les sociétés JSC Investissement et Sogeprom un contrat intitulé « *protocole d'accord relatif aux conditions de mise à disposition du terrain d'assiette d'implantation d'un centre commercial* ». Ce protocole avait pour objet de définir les conditions dans lesquelles les deux sociétés, désignées dans l'acte sous le nom de « développeur », pourraient être autorisées à occuper un terrain dépendant alors du domaine public d'ADP et situé aux abords de l'aéroport Roissy-Charles de Gaulle afin d'y construire et exploiter un centre commercial. En vertu de l'article 10 du protocole, son application était subordonnée à la condition suspensive – un peu surprenante par son caractère potestatif - de l'approbation par le conseil d'administration d'ADP des conditions juridiques, financières et techniques, prévues au protocole, devant assortir la délivrance de l'autorisation d'occupation temporaire du domaine public (AOT). Or, sans même délibérer de ces conditions, le conseil d'administration a souhaité organiser une « nouvelle consultation restreinte de développeurs » afin de susciter des offres concurrentes. C'est dans ces conditions que le 20 avril 2004 a été conclu entre les parties un avenant au protocole de 2003 prévoyant que les sociétés JSC Investissement et Sogeprom, qui en acceptaient l'organisation, seraient associées à cette nouvelle consultation et pourraient, à l'occasion de celle-ci, améliorer leur offre initiale. Il était en outre stipulé que le refus de leur offre ou l'abandon du projet par ADP emporterait de plein droit la résiliation du protocole sans indemnités. A l'issue de la nouvelle consultation, ADP a retenu le projet d'une société concurrente, mettant ainsi un terme à ses relations contractuelles avec le développeur initialement pressenti.

Estimant que les engagements résultant du protocole et de son avenant n'avaient pas été respectés, la société JSC Investissement ainsi que deux sociétés appartenant au même groupe - les sociétés Sodec et Sodec commercialisation et gestion qui devaient participer à la construction du centre commercial - ont recherché en 2013 devant le tribunal de commerce de Paris la responsabilité contractuelle d'ADP, devenu entre-temps une société anonyme en application de la loi n° 2005-357 du 20 avril 2005 relative aux aéroports. Par jugement du 10 juin 2014, le tribunal de commerce a décliné la compétence de la juridiction judiciaire. Sur l'appel des sociétés demanderesse, sa décision a été confirmée par la cour d'appel de Paris dans un arrêt du 18 mars 2015. Les trois sociétés ont alors saisi le tribunal administratif de Paris qui, par jugement du 27 février 2016, considérant que le litige ne ressortissait pas à la juridiction administrative, vous a renvoyés le soin de trancher la question de compétence sur le fondement de l'article 32 du décret du 27 février 2015 dont les conditions sont réunies, le pourvoi en cassation, actuellement pendant, dont fait l'objet l'arrêt de la cour d'appel de Paris n'interdisant pas votre saisine (TC 22 mars 2004, *Deshaye*, Rec. p. 515).

La responsabilité de la société ADP étant recherchée en raison de la méconnaissance prétendue de ses obligations contractuelles nées du protocole de 2003 modifié en 2004, la

détermination de l'ordre de juridictions compétent dépend du point de savoir si ce ce protocole s'analyse en un contrat administratif ou en un contrat de droit privé. Plus précisément, il s'agit de savoir si trouvent application en l'espèce les dispositions de l'article L. 2331-1, 1° du code général de la propriété des personnes publiques qui attribuent compétence à la juridiction administrative pour connaître « *des litiges relatifs aux autorisations ou contrats comportant occupation du domaine public, quelle que soit leur forme ou leur dénomination, accordés ou conclus par les personnes publiques* ».

Il ne fait pas de doute que le protocole litigieux a été conclu par une personne publique puisque, lors de sa signature, ADP était un établissement public. La question est de savoir s'il peut être regardé comme comportant occupation du domaine public au sens des dispositions précitées. Cette question appelle, à notre sens, une réponse affirmative.

Comme nous l'avons indiqué, l'objet du protocole est de définir les conditions générales de la délivrance d'une autorisation d'occupation temporaire du domaine public aux deux sociétés appelées à assurer la construction du centre commercial. Son article 1^{er} stipule que leur seront délivrées, dans un premier temps, après approbation par ADP d'un dossier d'avant-projet sommaire de construction, une promesse d'autorisation puis, dans un second temps, après levée de plusieurs conditions suspensives tenant à l'obtention des autorisations administratives nécessaires à la réalisation du projet et à l'apurement des contentieux, l'autorisation elle-même. Pour nous en tenir à l'essentiel, cette autorisation, constitutive de droits réels, devait être consentie pour une durée de 50 ans renouvelable moyennant une redevance annuelle de cinq millions d'euros et devait porter sur un terrain nu viabilisé d'environ 110 000 m² situé sur la zone dite de « Roissy tech ».

Certes, ainsi que le relèvent les sociétés requérantes, placé très en amont dans le processus contractuel dont il constitue en quelque sorte l'amorce, le protocole ne « comporte » pas lui-même occupation du domaine public. Il n'est même pas certain qu'il constitue une promesse d'autorisation d'occupation puisqu'il subordonne la formation de celle-ci à l'approbation par ADP d'un avant-projet sommaire devant être présenté par le développeur. Au surplus, comme nous l'avons d'emblée indiqué, l'application même du protocole est subordonnée à l'approbation des conditions qui y sont prévues par le conseil d'administration de l'établissement public. Si l'on ajoute que l'avenant de 2004 a introduit une condition supplémentaire tenant à ce que le développeur fasse une offre améliorée qui soit retenue à l'issue d'une nouvelle consultation, l'engagement d'ADP apparaît, à ce stade, plutôt virtuel.

Toutefois, cette circonstance nous semble indifférente. Entrent dans les prévisions de l'article L. 2331-1 du code général de la propriété des personnes publiques tous les litiges se rapportant à une convention comportant occupation du domaine public quel que soit, à la date du litige, l'état d'avancement du processus contractuel. C'est en effet l'objet final de ce processus – l'occupation du domaine public – qui détermine la compétence administrative et non la précision ou la force plus ou moins grande des obligations qui résultent de tel ou tel avant contrat – cet aspect de la question intéressant la résolution au fond du litige. Pour reprendre la formule de vos arrêts, relèvent de la compétence administrative « *les litiges relatifs à la passation et à l'exécution des contrats comportant occupation du domaine public* » (TC 17 nov. 2014, *CCI des Pyrénées Orientales*, n° 3965, T.). Or, la détermination conventionnelle des conditions dans lesquelles une AOT pourra être délivrée se rattache bien à la « passation » d'un contrat devant comporter la délivrance de celle-ci. De même qu'en cas de litige relatif à l'occupation du domaine public, la compétence du juge administratif demeure après que le contrat autorisant celle-ci a pris fin (TC 24 sept. 2001, *Sté BE Diffusion c/ RATP*, n° 3221, Rec.), de même cette compétence s'impose-t-elle dès lors qu'est envisagée, dans un avant contrat, une opération comportant une telle occupation.

Est par ailleurs sans incidence sur la solution la circonstance que, depuis la conclusion du protocole, ADP soit devenu une société anonyme en application de la loi déjà citée du 20 avril 2005 relative aux aéroports et qu'en conséquence le terrain dont la mise à disposition était envisagée ait été déclassé pour devenir sa propriété privée. Vous jugez en effet que la nature juridique d'un contrat s'apprécie à la date à laquelle il a été conclu de sorte que la transformation d'une personne morale de droit public en personne morale de droit privé est sans effet sur le caractère administratif des contrats qu'elle a antérieurement conclus (TC, 16 octobre 2006, *Caisse centrale de réassurance*, n° 3506, Rec. - TC, 9 mars 2015, *Mme Ripsal*, n° 3984, Rec.). La même solution doit être retenue lorsque, depuis la conclusion du contrat, le bien qui en est l'objet a été déclassé. Au demeurant, l'article 4 de la loi du 20 avril 2005 dispose, à propos des conventions d'occupation temporaire du domaine public en cours conclues avant la transformation d'ADP qu'elles « *restent soumises jusqu'à leur terme au régime applicable précédemment au déclassement des biens concernés* ». A fortiori en est-il ainsi des conventions qui, comme en l'espèce, n'étaient plus en cours à la date de cette transformation.

Bien entendu, ainsi que l'a souligné le tribunal administratif, l'AOT n'est qu'un moyen, une modalité de réalisation de l'opération projetée dont l'objet est la construction et l'exploitation d'un centre commercial. Dans le préambule du protocole, complété par quelques-unes de ses stipulations, sont d'ailleurs fixées les contraintes imposées au développeur pour la réalisation de ce centre : surface hors œuvre nette, répartition, disposition et affectation des différents espaces, dimension, organisation des parkings et conditions d'accès, calendrier sommaire des travaux, prise en charge des coûts de la construction ainsi que des infrastructures et réseaux... Aussi les sociétés requérantes font-elles valoir qu'en invoquant la méconnaissance du protocole et de son avenant, elles reprochent moins à ADP de ne pas leur avoir délivré une AOT que de n'avoir pas respecté son engagement – conditionnel - de leur confier la réalisation de l'opération de construction. Toutefois, outre que, pour l'essentiel, les stipulations du protocole sont consacrées aux conditions de la mise à disposition du terrain d'assiette – ce qu'annonce d'ailleurs son intitulé – la circonstance que cette mise à disposition ait pour raison d'être la construction d'un centre commercial ne modifie en rien l'analyse. Dès lors que l'opération projetée comportait occupation du domaine public, le protocole, dont l'objet était de préciser les conditions de cette occupation, entrait bien dans les prévisions de l'article L. 2331-1, 1° du code de la propriété des personnes publiques.

Il reste à examiner un dernier argument avancé par les sociétés requérantes en faveur de la compétence judiciaire. Celles-ci font observer que si la construction du centre commercial leur avait été effectivement confiée, l'opération aurait été réalisée après le déclassement du terrain d'assiette par l'effet de la loi du 20 avril 2005. Elles en déduisent que le préjudice qui leur a été causé procède non du refus fautif d'ADP de délivrer une AOT qui, à la date d'exécution prévisible du contrat, serait devenue sans objet, mais de son refus fautif de conclure un contrat qui aurait été exécuté sous un régime de droit privé puisque le centre commercial aurait alors été construit sur un terrain privé. Il nous semble cependant que le raisonnement revient à confondre le fondement de l'action – la méconnaissance des engagements contractuels - et son objet – la réparation du préjudice. Dès lors que le contrat dont les stipulations auraient été méconnues présente un caractère administratif la circonstance que le préjudice dont il est demandé réparation consisterait dans l'inexécution d'obligations sous un régime de droit privé, n'affecte en rien l'attribution de compétence au juge administratif, laquelle est déterminée exclusivement par la nature du contrat.

En conséquence, nous concluons à ce que la juridiction administrative soit déclarée compétente pour connaître du litige et, dès lors, à ce que le jugement du tribunal administratif de Paris du 7 mars 2016 soit déclaré nul et non avenue, la cause et les parties étant renvoyées devant lui.