



Droit Administratif n° 2, Février 2011, comm. 20

La répartition des compétences juridictionnelles en matière de contentieux de la gestion du domaine privé

Commentaire par Fabrice MELLERAY

DOMAINE PRIVÉ

Sommaire

Le Tribunal des conflits réaffirme la compétence de principe du juge judiciaire à propos de la gestion du domaine privé et s'efforce de clarifier la jurisprudence.

T. confl., 22 nov. 2010, n° 3764, Brasserie du Théâtre c/ Cne Reims : JurisData n° 2010-022118

(...)

Considérant que la contestation par une personne privée de l'acte, délibération ou décision du maire, par lequel une commune ou son représentant, gestionnaire du domaine privé, initie avec cette personne, conduit ou termine une relation contractuelle, quelle qu'en soit la forme, dont l'objet est la valorisation ou la protection de ce domaine et qui n'affecte ni son périmètre ni sa consistance, ne met en cause que des rapports de droit privé et relève, à ce titre, de la compétence du juge judiciaire ; qu'il en va de même de la contestation concernant des actes s'inscrivant dans un rapport de voisinage ;

Considérant que l'acte par lequel le maire a refusé à la société Brasserie du Théâtre le renouvellement d'un titre d'occupation consenti par une convention ne comportant aucune clause exorbitante, n'est pas détachable de la gestion du domaine privé et relève de la compétence du juge judiciaire (...)

Note :

La section du contentieux, par un arrêt du 28 décembre 2009 (*CE, sect., 28 déc. 2009, n° 290937, Brasserie du Théâtre : JurisData n° 2009-017290 ; Rec. CE 2009, p. 528 ; BJCP 2010, p. 125, concl. L. Olléon ; AJDA 2010, p. 841, note O. Févrot ; JCP A 2010, 2197, note C. Chamard-Heim ; Dr. adm. 2010, comm. 22*), avait renvoyé au Tribunal des conflits la question de savoir quel est l'ordre juridictionnel compétent pour connaître d'une décision d'un maire refusant de renouveler une convention d'occupation du domaine privé communal.

Cette saisine était assurément opportune dès lors que la question de la répartition des compétences en matière de contentieux de la gestion du domaine privé était jusqu'à présent marqué par deux traits distincts : son caractère « byzantin » (*C. Laviolle, Contentieux des propriétés publiques : JCl. Propriétés publiques, Fasc. 12, n° 95*) d'une part, ce régime étant « un des plus tourmentés qui soient » (*R. Chapus, Droit administratif général, T. 2 : Montchrestien, 15e éd., 2001, n° 641*) ; l'accroissement progressif du champ de compétence du juge administratif d'autre part grâce au cheval de Troie que constitue, en cette matière comme dans d'autres, la technique de l'acte détachable. L'ambition du Tribunal des conflits a assurément été de corriger ces deux éléments, en tentant de clarifier la jurisprudence et en réaffirmant nettement la compétence de principe du juge judiciaire.

Existait en effet en jurisprudence une forme de tension entre deux approches : l'une, la plus classique et la plus favorable à la compétence judiciaire, peut être qualifiée de matérielle : la compétence juridictionnelle dépend de la nature de l'acte, le juge judiciaire étant compétent pour les actes de gestion courante et le juge administratif pour les actes de disposition. L'autre, qui semblait avoir le vent en poupe ces dernières années, mérite le qualificatif d'organique dès lors qu'elle s'attache à l'auteur de l'acte. Et, dans cette seconde approche, est normalement administratif un acte unilatéral émanant d'une autorité administrative. Car le vrai problème ne portait pas sur l'attribution du contentieux des contrats relatifs à la gestion du domaine privé, qui obéit aux critères traditionnels de détermination du caractère administratif d'un contrat (spécialement en cas de présence d'une ou plusieurs clauses exorbitantes. V. pour une illustration récente *CE, 19 nov. 2010, n° 331837, ONF : JurisData n° 2010-021371 ; AJDA 2010, p. 2242 ; Dr. adm. 2011, comm. 19, F. Brenet*) sous réserve naturellement des qualifications législatives (V., affirmant que « sont portés devant les juridictions administratives les litiges relatifs aux cessions de biens immobiliers de l'État » : *CGPPP, art. L. 3231-1*), mais sur le contentieux des actes unilatéraux.

L'affaire *Brasserie du Théâtre* aurait pu constituer la dernière pierre de l'extension du champ de compétence du juge administratif. Dès lors qu'il semblait possible d'interpréter la jurisprudence du Tribunal des conflits comme signifiant que les délibérations et arrêtés relatifs à l'autorisation et à la passation de contrats de droit privé entraient dans le champ de compétence du juge administratif (*T. confl., 14 févr. 2000, n° 3138, Cne Baie-Mahaut et Sté Rhodlams : Rec. CE 2000, p. 747 ; BJCP 2000, p. 186, concl. R. Schwartz*) et que le Conseil d'État avait déjà affirmé « que la juridiction administrative est seule compétente pour connaître des demandes d'annulation d'une délibération d'un conseil municipal ou d'un arrêté du maire, même si l'objet de ces décisions est d'autoriser ou de passer un contrat portant sur la gestion du domaine privé de la commune et n'impliquant aucun acte de disposition de celui-ci » (*CE, 5 déc. 2005, n° 270948, Cne Pontoy : JurisData n° 2005-069365 ; Rec. CE 2005, p. 548 ; BJCL 2006, p. 96, concl. E. Glaser*) il aurait pu paraître naturel de prolonger ce mouvement dont Emmanuel Glaser considérait il y a quelques années déjà qu'il était acquis (« Par votre décision *Commune de Pontoy* (...) vous avez entendu abandonner complètement le critère matériel et donner plein effet au critère organique », *concl. sur CE, 17 mai 2006, Cne Jonquières : AJDA 2006, p. 1390*).

Mais, comme effrayé par sa propre audace, le Conseil d'État a préféré en 2009 renvoyer la question au Tribunal des conflits afin qu'il précise sa jurisprudence *Commune de Baie-Mahaut* dont la conséquence logique était qu'elle conduisait le juge administratif à connaître de questions relevant traditionnellement en principe du seul juge judiciaire : « Le contentieux des baux commerciaux ou des baux d'habitation doit-il basculer dans la compétence administrative lorsque ces contrats portent sur des dépendances du domaine privé des collectivités publiques ? Ces contentieux mettent en cause des législations qui sont familières aux tribunaux judiciaires, dès lors qu'elles se rattachent aux attributions de la propriété privée. Faut-il donc que, par une appréhension extensive de la notion d'acte détachable, vous soyez vous aussi conduits à en contrôler l'application à l'occasion de décisions par lesquelles un maire révisé, par exemple, les modalités d'un bail ou décide d'y mettre fin ? Faut-il que le contentieux de ces baux relève tantôt du juge judiciaire, tantôt du juge administratif, en fonction de la nature du propriétaire du bien, collectivité publique ou personne morale de droit privé ? » (*L. Olléon, concl. préc., p. 131*).

Le Tribunal des conflits a manifestement été sensible aux craintes du Conseil d'État, abandonnant la version maximaliste de la conception organique ci-dessus évoquée et affirmant que l'acte par lequel un maire refuse le renouvellement d'un contrat d'occupation du domaine privé n'est pas détachable de la gestion de ce dernier et relève donc du juge judiciaire sauf si le contrat est administratif. Faut-il voir dans cette décision un retour à l'approche matérielle opposant gestion courante (relevant du juge judiciaire) et disposition (compétence administrative) ? On pourrait le penser en constatant que l'organe répartiteur des compétences juridictionnelles prend soin d'indiquer que l'acte (qu'il s'agisse d'une délibération du conseil municipal ou d'une décision du maire) de la commune (mais la solution est très probablement transposable par analogie aux autres personnes publiques) par lequel elle initie, conduit ou met fin à une relation contractuelle portant sur la valorisation ou la protection d'une dépendance du domaine privé (bref, nous semble-t-il, portant sur sa gestion courante) relève de la compétence judiciaire dès lors qu'elle n'affecte ni le périmètre ni la consistance de ce domaine (autrement dit qu'il ne s'agit pas d'un acte de disposition). Et cette compétence judiciaire semble d'autant plus étendue que le Tribunal précise dans un *obiter dictum* qu'elle vaut aussi pour les contestations concernant des actes s'inscrivant dans un rapport de voisinage.

Crier au triomphe de l'approche matérielle et au déclin de son homologue organique serait toutefois probablement un peu rapide. Le Tribunal des conflits précise en effet que cette compétence judiciaire vaut pour les litiges opposant l'Administration à ses cocontractants (ainsi qu'avec les voisins des dépendances du domaine privé) et semble ainsi exclure les tiers (sauf les voisins). Autrement dit, le bloc de compétence judiciaire serait fondé sur le fait que la relation contractuelle « met en cause des rapports de droit privé » et ne vaudrait donc pas pour tous ceux qui n'ont pas noué de tels rapports avec l'administration gestionnaire. Et on constate ainsi que le critère retenu est non seulement matériel mais aussi personnel. Tel est d'ailleurs l'appréciation des commentateurs « autorisés » de cette décision : le Tribunal « s'est gardé de retenir une approche purement matérielle, qui aurait consisté à qualifier la décision en cause d'« acte de droit privé », justiciable uniquement d'un recours devant le juge judiciaire, au profit d'une approche « causale », fondée sur la nature (la cause juridique *lato sensu*) de la contestation, et « personnelle », c'est-à-dire touchant à l'identité du requérant (occupant ou voisin). C'est peut-être dire qu'une même décision peut, selon l'angle d'attaque, relever soit du juge judiciaire, soit du juge administratif » (*D. Botteghi et A. Lallet, La carte du Tribunal des conflits et le territoire du domaine privé : AJDA 2010, p. 2423 et s., spéc. p. 2427*).

Cette solution est apparemment justifiée par la volonté « de garantir que le préfet qui, au demeurant, n'est pas tout à fait un « tiers » comme les autres, puisse déférer les actes qui mettent en cause la légalité de l'action administrative du gestionnaire du

domaine privé, faculté dont il est normalement privé en présence d'un acte de droit privé » (*Idem*). Il nous semble pourtant qu'elle est à la fois surprenante (la compétence juridictionnelle doit logiquement être déterminée par la nature de l'acte litigieux et non par celle du requérant) et source de nouvelles complications. Mais cette situation n'est au fond que le reflet de l'infirmité congénitale dont souffre le contentieux de la gestion du domaine privé et, plus largement, la notion même de domaine privé des personnes publiques qui, à bien des égards, est un oxymore (*G. Quiot, Considérations sur une curiosité juridique : l'existence en droit français d'un domaine privé des personnes publiques in Les métamorphoses du droit. Hommage à Jean-Marie Rainaud : L'Harmattan, 2009, p. 339*). Et nous partageons l'« aveu » formulé par le président Labetoulle il y a trente ans déjà : « la jurisprudence qui tire de la distinction entre domaine public et domaine privé des conséquences en termes de répartition des compétences juridictionnelles nous paraît discutable, et dépassée l'idée suivant laquelle en gérant son domaine privé l'Administration se comporte comme une personne privée » (*D. Labetoulle, concl. sur CE, sect., 17 oct. 1980, Gaillard : AJDA 1981, p. 312 et s., spéc. p. 313*).

Domaine. - Domaine privé. - Contentieux. - Compétence judiciaire

Encyclopédies : Administratif, Fasc. 409

© LexisNexis SA