

**Note sous Cour administrative d'appel de Bordeaux, 23
janvier 2007, numéro 04BX01774, SCI Ilet Créole**

Grégory Kalfèche

► **To cite this version:**

Grégory Kalfèche. Note sous Cour administrative d'appel de Bordeaux, 23 janvier 2007, numéro 04BX01774, SCI Ilet Créole. Revue juridique de l'Océan Indien, Association " Droit dans l'Océan Indien " (LexOI), 2008, pp.275-276. hal-02610823

HAL Id: hal-02610823

<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02610823>

Submitted on 18 May 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

10.3 - CONTRATS ET COMMANDE PUBLIQUE

CONTRATS ET COMMANDE PUBLIQUE - Qualification de contrat administratif, vente pour un franc symbolique, vente sous condition de réalisation de résidence hôtelière, absence de participation au service public et absence de clause exorbitante, qualification de contrat de droit privé

CAA Bordeaux 23 janvier 2007, SCI Ilet Créole, n° 04BX01774

Grégory Kalflèche, Professeur de droit public à l'Université de la Réunion

Entre l'application de la loi MURCEF qui implique la qualité de contrat administratif pour tous les contrats passés en application du code des marchés publics, le décret-loi de 1938 impliquant la même chose pour les contrats portant occupation du domaine public et la qualification de contrats administratifs dès lors qu'une personne publique conclut un contrat qui, soit contient des clauses exorbitantes du droit commun, soit fait participer le cocontractant à une mission de service public, on peut se demander s'il reste des contrats de droit privé de l'administration. L'arrêt de la Cour administrative d'appel de Bordeaux en date du 23 janvier 2007 SCI Ilet Créole nous démontre que cela existe encore.

Dans cette espèce, la commune de Saint-Benoît avait cédé par contrat de vente en date du 23 juin 1999 à la SCI Ilet Créole un terrain appartenant à son domaine privé au prix de un franc symbolique. Ce faible prix était compensé par l'engagement de la SCI de réaliser une résidence hôtelière conduisant à la création d'une vingtaine d'emplois. Si l'engagement n'était pas réalisé sous quatre ans, une option s'ouvrait : soit la parcelle devait être restituée à la commune aux frais de l'acquéreur, soit la commune pouvait décider de la céder à la SCI, mais alors en en obtenant le prix fixé par le service des domaines.

Un litige portant sur l'exécution de ce contrat est né entre les parties et la SCI a demandé à la commune des dommages intérêts à hauteur de un million d'euros (et les intérêts capitalisés de cette somme) en application de la responsabilité contractuelle de la commune. Cette question de la nature de la responsabilité contractuelle d'ailleurs étonnante puisque le litige portait sur le fait que la commune n'avait pas voulu accorder un permis de construire après la caducité d'un premier permis. La commune ne pouvant s'engager contractuellement à accorder un permis, la nature contractuelle de la responsabilité aurait pu être contestable. Par un acte en date du 22 août 2002, la commune a rejeté cette demande d'indemnisation et la SCI s'est pourvue devant le tribunal administratif contre ce refus. Par un jugement du 23 juillet 2004, le tribunal de Saint-Denis a rejeté la demande de la SCI, qui a alors interjeté appel.

La question principale soulevée devant la Cour administrative d'appel de Bordeaux est la question de la compétence de la juridiction administrative, qui dépend elle-même de la nature du contrat. Si ce dernier peut être qualifié de contrat administratif, alors le juge administratif sera compétent, ce qui est exclu en cas de qualification de contrat de droit privé.

Bien que cela ne soit pas soulevé par les parties, il faut rappeler que les qualifications législatives de contrat administratif ne pouvaient être retenues en l'espèce. En effet, en tant que « vente » et non « achat » (ou « contrat d'entreprise »), le contrat n'avait pas à être passé dans les conditions du code des marchés publics (*cf.* sur la qualification du contrat, F. Llorens, Contrats

d'entreprise et marchés de travaux public, contribution à la comparaison entre contrat de droit privé et contrat administratif, LGDJ, bibliothèque de droit public, 1981, préf. P. Delvolvé, 705p. et G. Kalfèche, Des marchés publics à la commande publique, l'évolution du droit des marchés publics, thèse, dactyl, 2004). Par ailleurs, le contrat portant sur la vente du domaine privé de la commune, le caractère public lié à l'occupation du domaine public ne saurait en aucun cas être retenu.

Reste donc la qualification *du contrat en fonction des critères jurisprudentiels classiques*. En l'espèce, le juge les envisage naturellement un à un : « considérant que le contrat de vente ainsi conclu avec l'acquéreur d'un terrain appartenant au domaine privé de la commune n'a pas pour objet l'exécution même d'un service public et ne contient aucune clause exorbitante du droit commun ». Et en effet, la vente sous condition, telle qu'elle existe en l'espèce, ne contient pas de clause exorbitante du droit commun en ce que l'on retrouve ce type de contrat en droit privé. On peut rapprocher de contrats avec clauses de réserve de propriété par exemple, ou de contrats sous condition tel que le don. Pour ce qui est de la participation au service public, il faut effectivement constater que la mise en place d'un hôtel peut être un service public, mais qu'en l'espèce, la collectivité ne lui délègue aucune activité, elle se contente de favoriser l'existence de l'hôtel, mais peut-être plus pour les emplois qui sont alors créés que pour les besoins en matière de place de tourisme, ce qui se rapprocherait bien plus d'un service public. Par ailleurs, cette aide à la création d'entreprise qu'est la vente n'est clairement assorti d'aucune autre mission de service public si l'on considère que la construction n'en est pas une.

Cet arrêt est au fond délicieusement classique en ce qu'il applique clairement les critères jurisprudentiels, mais il est aussi en ce qu'il est une marque d'un socialisme municipal qui rappelle l'arrêt du Conseil d'Etat 30 mai 1930 - Chambre syndicale du commerce en détail de Nevers - Rec. Lebon p. 583.