

Cette décision sera
publiée au Recueil **LEBON**

REPUBLIQUE FRANÇAISE

N° 238588

HAUT-COMMISSAIRE DE LA
REPUBLIQUE EN POLYNESIE
FRANCAISE

Le Conseil d'Etat, statuant au contentieux
(Section du contentieux, 10ème et 9ème sous-sections réunies)

M. Mochon
Rapporteur

Sur le rapport de la 10ème sous-section
de la Section du contentieux

Mme Maugüé
Commissaire du Gouvernement

Séance du 10 décembre 2001
Lecture du 28 décembre 2001

6-3° *Levesque*

Vu, enregistré au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat le 1^{er} octobre 2001, le jugement en date du 20 septembre 2001 par lequel le tribunal administratif de Papeete, avant de statuer sur la demande du HAUT-COMMISSAIRE DE LA REPUBLIQUE EN POLYNESIE FRANCAISE tendant à l'annulation de la délibération de l'assemblée de la Polynésie française n° 2001-83/APF du 9 juillet 2001 portant reconnaissance du caractère de service public des liaisons aériennes internationales à partir de la Polynésie française et de la délibération de la même assemblée n° 2001-84/APF du 9 juillet 2001 portant création d'un établissement public à caractère administratif dénommé "Tahiti Nui Manureva", a transmis, en application de l'article 113 de la loi organique n° 96-312 du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, le dossier de cette demande au Conseil d'Etat, en soumettant à son examen la question de savoir si lesdites délibérations font une exacte application de la répartition des compétences entre l'Etat et la Polynésie française :

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de l'aviation civile ;

Vu la loi organique n° 96-312 du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, notamment son article 113 ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Mochon, Maître des Requêtes,
- les observations de la SCP Célice, Blancpain, Soltner, avocat de la SOCIETE AIR-FRANCE et de la SOCIETE D'EXPLOITATION AOM-AIR LIBERTE,
- les conclusions de Mme Maugué, Commissaire du gouvernement ;

REND L'AVIS SUIVANT

1° Aux termes de l'article 5 de la loi organique du 12 avril 1996 : "les autorités de la Polynésie française sont compétentes dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'Etat par les dispositions de l'article 6 de la présente loi (...)" . Aux termes de l'article 6 de la même loi organique : "Les autorités de l'Etat sont compétentes dans les seules matières suivantes (...) : 3° Dessertes maritime et aérienne entre la Polynésie française et les autres points du territoire de la République après avis du gouvernement de la Polynésie française". Aux termes de l'article 28 de même loi organique : "Le conseil des ministres : (...) 8° Dans le respect des engagements internationaux de la République, approuve les programmes d'exploitation des vols internationaux ayant pour seule escale en France le territoire de la Polynésie française, délivre les autorisations d'exploitation correspondantes et approuve les tarifs aériens internationaux s'y rapportant". Aux termes de l'article 32 de la même loi organique : "Le conseil des ministres est obligatoirement consulté suivant le cas par le ministre chargé des territoires d'outre-mer ou par le haut-commissaire sur les questions ou dans les matières suivantes : ... 3° Conditions de la desserte aérienne entre la Polynésie française et tout autre point du territoire national".

Il résulte de ces dispositions que l'Etat est compétent en matière de dessertes aériennes internationales de la Polynésie française pour toutes les dessertes qui n'ont pas pour seule escale en France le territoire de la Polynésie française. Outre leurs compétences consultatives, les autorités du territoire n'ont de compétence en matière de desserte aérienne internationale de la Polynésie française que pour les vols qui ont la Polynésie française pour seule escale sur le territoire français.

2° La délibération n° 2001-83/APF du 9 juillet 2001 a pour objet de reconnaître le caractère de service public des "liaisons aériennes internationales à partir de la Polynésie française". La délibération n° 2001-84/APF du 9 juillet 2001 crée un établissement public à caractère administratif dénommé "Tahiti Nui Manureva", en lui donnant pour mission de "soutenir la desserte aérienne à partir de la Polynésie française", et en le chargeant notamment du respect de "la mission du service public de transport aérien international exercée par le délégataire de celui-ci", de "collecter toute taxe affectée au soutien de l'industrie de transport aérien public" et de "contrôler le bon usage des subventions qu'il verse, au titre du service public, au délégataire de celui-ci, selon les termes des conventions passées avec ce dernier".

Aussi bien dans la reconnaissance d'un service public du transport aérien que dans la définition des missions et attributions de l'établissement public auquel il est confié, ces délibérations ont un champ d'application qui comprend tant les liaisons aériennes internationales qui n'ont pas sur le territoire français d'autre point d'escale que la Polynésie française, et qui relèvent donc de la compétence du territoire, que celles qui font escale sur d'autres points du territoire français, et relèvent de la compétence de l'Etat en application des dispositions précitées de la loi organique du 12 avril 1996. Dès lors qu'elles entendent ainsi régir l'ensemble des liaisons aériennes internationales de la Polynésie française, les délibérations n° 2001-83/APF et n° 2001-84/APF du 9 juillet 2001 méconnaissent la répartition des compétences entre l'Etat et la Polynésie française.

Le présent avis sera notifié au président du tribunal administratif de Papeete, au Haut-commissaire de la République en Polynésie française, au président de l'Assemblée de la Polynésie française et au secrétaire d'Etat à l'outre-mer.

Il sera publié au Journal officiel de la Polynésie française.

N°238588

Haut-commissaire de la République en Polynésie française

Conclusions

Vous êtes saisi en application de l'article 113 de la loi organique n°96-312 du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française d'une demande d'avis portant sur une question de répartition des compétences entre l'Etat et l'assemblée de Polynésie française.

1. Les trois délibérations litigieuses, adoptées le 9 juillet 2001 par l'assemblée de Polynésie française, sont intervenues au moment où la déroute d'AOM – Air Liberté menaçait de réduire le nombre de vols entre la métropole et la Polynésie française. Ceci a conduit le Territoire à mettre en place un système original, consistant à taxer les compagnies aériennes desservant Papeete pour subventionner une compagnie appartenant majoritairement au territoire, Air Tahiti Nui, afin que celle-ci puisse financer de nouveaux vols vers Paris et Los Angeles.

La première délibération (n°2001-83 APF) porte reconnaissance du caractère de service public des liaisons aériennes internationales à partir de la Polynésie française et énonce que « le service public doit garantir une desserte aérienne régulière dans des conditions de nature à répondre aux besoins de continuité, de prix et de capacité propre à la Polynésie française ». La deuxième délibération (n°2001-84 APF) porte création d'un établissement public à caractère administratif dénommé « Tahiti Nui Manureva » dont la mission consiste à soutenir la desserte aérienne à partir de la Polynésie française. Cet établissement est à cette fin chargé de veiller au respect de la mission du service public de transport aérien international exercé par le délégataire de l'établissement, de contrôler le bon usage des subventions versées à la compagnie au titre du service public exercé, enfin de contribuer au financement des superstructures, infrastructures et équipements publics nécessaires à la desserte aérienne en Polynésie française. L'article 3 de la délibération place le produit des taxes affectées parmi les ressources de l'établissement. La troisième et dernière délibération (n°2001-85 APF) institue une « taxe de soutien à l'industrie du transport aérien public » perçue au profit de l'établissement public et destinée notamment à la compensation des charges découlant des obligations de service public.

Les deux premières délibérations ont été déférées par le Haut-Commissaire de la République en Polynésie française, qui estimait que le Territoire avait ce faisant empiété sur les compétences réservées à l'Etat par la loi du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française. Le TA a également été saisi d'une demande de suspension de la troisième délibération.

Mais le tribunal administratif de Papeete, faisant application de l'article 113 de cette loi, a sursis à statuer sur la demande d'annulation des deux premières délibérations et transmis le dossier pour avis au Conseil d'Etat. De fait, aux termes dudit article 113, « Lorsqu'un recours en excès de pouvoir invoque l'illégalité de délibérations de l'assemblée de la Polynésie française, ou de sa commission permanente ou celle d'actes pris en application de ces délibérations fondée sur l'inexacte application de la répartition des compétences entre l'Etat, le territoire et les communes ou si ce moyen est soulevé d'office, le TA transmet le dossier sans délai pour avis au Conseil d'Etat, par un jugement qui n'est susceptible d'aucun recours. Le Conseil d'Etat examine la question soulevée dans un délai de trois mois et il est sursis à

statuer à toute décision sur le fond jusqu'à son avis ou, à défaut, jusqu'à l'expiration du délai de trois mois. Le TA statue dans les deux mois à compter de la publication de l'avis au JO de la Polynésie française ou de l'expiration du délai imparti par le Conseil d'Etat». Des dispositions analogues existent pour régler les difficultés de répartition de compétence entre l'Etat, le territoire de Nouvelle-Calédonie et les collectivités composantes de ce dernier (article 205 de la loi du 19 mars 1999).

2. Le litige pose à ce stade une petite difficulté procédurale.

La société Air France, la société d'exploitation AOM – Air Liberté et le Syndicat des compagnies aériennes autonomes ont produit des observations tendant à ce que soit reconnue l'incompétence de l'assemblée du Territoire pour prendre les délibérations litigieuses. Mais si les sociétés et le syndicat ont formé un recours direct visant à obtenir l'annulation de ces délibérations, elles n'ont pas été mises en cause par le TA de Papeete et ne sont pas non plus intervenues dans le cadre du recours intenté par le préfet et qui est à l'origine de la demande d'avis puisque c'est dans ce litige, et dans ce litige seulement, qu'est contestée la compétence du Territoire. Dans ces conditions les sociétés et le syndicat sont-ils recevables à présenter des observations devant vous ?

Nous ne le pensons pas. La procédure de demande d'avis propre à la Polynésie française fait l'objet de dispositions réglementaires d'application figurant aux articles R 225-1 à R 225-5 du code de justice administrative, très comparables à celles applicables à la procédure de demande d'avis ordinaire de l'article 12 ancien de la loi du 31 décembre 1987. Aux termes de l'article R 225-3 du CIA : « Le dossier est, sous réserve des dispositions ci-après, examiné conformément aux dispositions régissant la procédure devant le Conseil d'Etat statuant au contentieux. Les parties et le ministre chargé des territoires d'outre mer peuvent produire des observations devant le Conseil d'Etat dans le délai d'un mois à partir de la notification qui leur a été faite du jugement de renvoi ». Seules les parties au litige pendant devant le TA et le ministre chargé de l'outre mer sont donc recevables à présenter des observations. Or tel n'est pas le cas des sociétés et du syndicat qui, s'ils ont intenté un autre recours, n'ont pas été mis en cause dans le cadre du déféré intenté par le Haut-commissaire.

Ajoutons que si vous regardiez ces observations comme une intervention, des raisons sérieuses s'opposent selon nous à ce que vous admettiez la recevabilité d'une telle intervention. D'une part les dispositions de l'article R 225-3 ne prévoient pas la possibilité d'une intervention. D'autre part dans le cadre d'une procédure d'avis, le Conseil se trouve saisi d'une demande d'avis émanant du tribunal et non de conclusions de parties. Or les interventions ne peuvent être présentées qu'au soutien de conclusions.

3. Sur le fond, l'incompétence du territoire de Polynésie française pour prendre les deux délibérations litigieuses ne fait guère de doute.

L'article 5 de la loi organique a donné une compétence de droit commun à la Polynésie française, sauf dans les matières énumérées à l'article 6. Or le 3° de l'article 6 de la loi organique donne compétence à l'Etat en matière de « dessertes maritimes et aériennes entre la PF et les autres points du territoire de la République après avis du gouvernement de la Polynésie française ». Les autorités de la Polynésie française ne sont donc compétente en matière de dessertes aériennes internationales que dans la mesure où ces vols ont pour seule escale en France le territoire de la Polynésie française. Pour les liaisons entre la Polynésie

française et d'autres points du territoire de la République française, les autorités de l'Etat détiennent une compétence exclusive.

Les délibérations litigieuses ont eu pour effet de reconnaître le caractère de service public des liaisons aériennes internationales à partir de la Polynésie française. Elles ont également créé un établissement public administratif chargé de soutenir la desserte aérienne à partir de la Polynésie française et d'organiser la délégation du service public. Ces délibérations ont un champ d'application trop large dans la mesure où celui-ci inclut non seulement les liaisons internationales qui, n'ayant pas sur le territoire de la République d'autre point d'escale que la Polynésie française, relèvent de la compétence du territoire mais également les liaisons internationales faisant escale sur d'autres territoires de la République et qui relèvent comme telles de la compétence de l'Etat. En visant les « dessertes aériennes internationales » sans faire de distinctions entre les vols internationaux selon qu'ils ont ou non pour seule escale en France le territoire de la Polynésie française, lesdites délibérations ont empiété sur la compétence réservée à l'Etat dans le domaine des dessertes aériennes par la loi organique de 1996.

Le territoire soulève deux objections que vous devez écarter. En premier lieu si l'article 28 8° de la loi du 12 avril 1996 indique, pour les compétences conservées par le territoire en matière de desserte aérienne, que le conseil des ministres « 8° approuve les programmes d'exploitation des vols internationaux..., délivre les autorisations d'exploitation correspondantes et approuve les tarifs aériens internationaux s'y rapportant », il n'en résulte nullement que la compétence conservée par l'Etat en matière de desserte aérienne au titre de l'article 6 3° de la loi organique ne porterait que sur ces matières. En second lieu le territoire soutient que la compétence que l'Etat tire de l'article 6 3° de la loi du 12 avril 1996 en matière de dessertes aériennes internationales à partir de la Polynésie n'est pas exclusive d'une intervention en amont de la Polynésie française. La thèse du territoire est que les deux délibérations en cause, qui ont institué en service public les liaisons aériennes internationales à partir de la Polynésie et créé un établissement public chargé de soutenir ce service public, ne font pas obstacle à l'exercice par l'Etat de sa compétence en matière de prescription dans le domaine de la desserte aérienne. Mais cette thèse ne résiste pas à l'analyse. L'Etat étant seul compétent pour définir les conditions de la desserte aérienne entre la Polynésie française et un autre point du territoire de la République, le territoire n'est compétent ni pour créer un service public territorial comprenant cette desserte, ni pour créer un établissement public territorial qui serait concerné par cette liaison ou une taxe affectée à cet établissement (voyez l'avis du 8 novembre 2000 de la section de l'Intérieur, n°365337, EDCE 2001, p.246, au terme duquel du moment que l'article 6 de la loi donne compétence à l'Etat en une matière donnée, l'Etat est seul compétent pour déterminer les modalités d'exercice de sa compétence en cette matière).

Ayohualrus

Et PCMNC dans le sens des observations qui précèdent.