

## Décision du Tribunal administratif n° 1600136 du 24 janvier 2017

Tribunal administratif de Polynésie française

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 7 avril 2016 et des mémoires enregistrés les 8 et 10 août 2016, présentés par Me Marchand, avocat, M. Teva S. et M. Jean-Jacques L. demandent au tribunal : 1°) d'annuler les clauses réglementaires de l'avenant n° 17 B à la convention de concession de distribution publique d'énergie électrique de Tahiti n° 60-10 du 27 septembre 1960, ensemble l'arrêté n° 194 CM du 25 février 2016 approuvant le projet de cet avenant ; 2°) de mettre à la charge de la Polynésie française une somme de 360 000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Les requérants soutiennent que :

- ils ont intérêt à agir en qualité d'usagers, respectivement de la concession Nord et de la concession Sud, et au surplus en qualité d' élu municipal pour M. L. ; l'avenant n° 17 B ne comporte que des clauses réglementaires et leur fait grief ; ils sont également contribuables locaux, redevables de la taxe sur la valeur ajoutée de 5 % sur l'énergie et de la taxe municipale sur la facturation de l'énergie ; - les contractants se sont arrogés dans l'avenant n° 17 B des compétences qu'ils n'ont pas ;
- l'avenant n° 17 B retire l'avenant n° 17, ce qui est illégal compte tenu du recours contentieux déposé à son encontre ;
- la formule tarifaire définie à l'article 2 de l'avenant n'est toujours pas rationnelle et objective et ne gagne pas en transparence ; la méthode des coûts historique ne donne pas une vision optimale ; les risques de subventionnements croisés sont grands ; s'agissant des rendements, il n'y a pas de calculs d'équivalent fioul dans l'annexe 1 ; il n'est pas prévu de production concurrente, contrairement à la réglementation et aux recommandations de la commission de régulation de l'énergie (CRE) ; il convient de s'interroger sur la pertinence des indices sur une longue durée, y compris pour l'utilisateur ; la composante CE est en réalité un coût de rachat à soi-même de l'énergie thermique ayant pour but d'augmenter le volume du prix de l'énergie hydroélectrique de 100 millions de F CFP ; la CUHPTF est comptabilisée à la fois dans le coût d'exploitation et dans le coût de l'énergie ; le document traduit la volonté de fragiliser le TEP que la CRE recommande de renforcer ; la marge est faite par les coûts externalisés, ce n'est pas contrôlé ; l'autorité concédante fixe les prix suivant la proposition de la SA EDT et ne souhaite pas l'entrée d'un concurrent sur le marché ; il n'y a pas de transparence des coûts concernant les compteurs ; il n'y a pas de transparence des coûts concernant les compteurs ; il y a lieu de s'interroger sur le fondement juridique de la fonction de vendeur en gros de la SA EDT, qui est en situation dominante, ce qui met en cause la régularité de l'appel à concurrence ; alors que la production d'électricité ne relève plus du service public, il est surprenant que l'article 4 traite de la reprise des biens de production ; il semble résulter du texte querellé que les amortissements de caducité se cumulent avec une indemnisation au titre du non amortissement complet des biens de retour ; la vente en gros d'électricité apporte une modification substantielle au contrat, et eu égard au manque de transparence, un dépassement de 5 % n'est pas à exclure ; la péréquation pratiquée actuellement sur le périmètre des différentes concessions ne s'appuie sur aucun fondement contractuel certain, et elle est

contraire au principe d'équilibre qui s'impose à chaque concession ; par ses effets concernant la péréquation tarifaire, l'avenant n° 17 B méconnaît la liberté contractuelle des autres autorités concédantes et le principe de libre administration des collectivités territoriales.

Par un mémoire en défense enregistré le 4 juillet 2016, présenté par la SELARL Jurispol, société d'avocats, la société anonyme Electricité de Tahiti (SA EDT) conclut au rejet de la requête et demande au tribunal de mettre à la charge solidaire des requérants une somme de 500 000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- les requérants n'identifient pas les clauses réglementaires du contrat dont ils demandent l'annulation, de sorte que l'objet du litige est indéterminé ; en tout état de cause, les clauses réglementaires ne font pas grief compte tenu de la baisse des tarifs ; si les requérants entendent contester l'intégralité de l'avenant n° 17 B, il leur appartient de saisir le tribunal d'un recours de plein contentieux en justifiant d'un intérêt lésé de façon suffisamment directe et certaine ; les conclusions dirigées contre l'arrêté n° 194 CM du 25 février 2016 sont irrecevables puisqu'il s'agit d'un acte détachable du contrat ; les conclusions sont en réalité dirigées contre l'avenant n° 17 dès lors que les arguments invoqués sont étrangers à l'avenant n° 17 B ; - à titre subsidiaire : les arguments des requérants sont infondés.

Par des mémoires en défense enregistrés les 6 juillet et 30 septembre 2016, présentés par Me Eftimie-Spitz, avocate, la Polynésie française conclut au rejet de la requête et demande au tribunal de mettre à la charge des requérants une somme de 300 000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- les tiers sont irrecevables à demander l'annulation de clauses non réglementaires d'un contrat ; les requérants ne justifient d'aucun intérêt lésé leur permettant de demander l'annulation des clauses réglementaires ; la requête ne comporte pas de moyens identifiables, en méconnaissance des dispositions de l'article R. 411-1 du code de justice administrative ; la qualité d'usager de la concession Sud ne peut être utilement invoquée dès lors que l'avenant n° 17 B concerne la concession Nord ; les nouveaux tarifs établis par l'avenant n° 17 B conduisent à une baisse générale des prix de l'électricité, ce qui prive les requérants de leur intérêt à agir en qualité d'usagers ;

- les reproches énoncés par les requérants sont infondés.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Meyer, première conseillère,
- les conclusions de M. Retterer, rapporteur public,
- les observations de Me Marchand, représentant M. S. et M. L., celles de Me Eftimie-Spitz, représentant

la Polynésie française, et celles de Me Quinquis, représentant la SA EDT.

Une note en délibéré présentée pour M. S. et M. L. a été enregistrée le 11 janvier 2017.

Sur la fin de non-recevoir tirée de l'absence de moyen :

1. Considérant qu'aux termes de l'article R. 411-1 du code de justice administrative : « La juridiction est saisie par requête. La requête indique les nom et domicile des parties. Elle contient l'exposé des faits et moyens, ainsi que l'énoncé des conclusions soumises au juge. / L'auteur d'une requête ne contenant l'exposé d'aucun moyen ne peut la régulariser par le dépôt d'un mémoire exposant un ou plusieurs moyens que jusqu'à l'expiration du délai de recours. » ; qu'il résulte de ces dispositions qu'il appartient au requérant qui demande l'annulation d'un acte administratif d'exposer clairement en quoi cet acte lui paraît illégal au regard de règles de droit précisément identifiées, et non de le critiquer en exprimant ses opinions personnelles ou ses interrogations ; que si le juge tend à faire preuve d'indulgence en requalifiant des moyens présentés en termes maladroits, il ne peut se substituer au requérant en élaborant lui-même des moyens opérants à partir d'écritures qui ne permettent pas de les identifier ;

2. Considérant que la première partie de la requête, intitulée « rappel du contexte juridique », invoque un rapport de la chambre territoriale des comptes dépourvu de valeur normative, présente l'historique de la convention de concession de distribution publique d'énergie électrique de Tahiti dont les clauses réglementaires de l'avenant n° 17 B sont contestées, mentionne les « lois du pays » du 7 décembre 2009 relatives aux délégations de service public, leurs arrêtés d'application des 7 décembre 2009 et 17 décembre 2015, ainsi que les deux « lois du pays » du 23 décembre 2013 relatives aux principes directeurs de la politique énergétique de la Polynésie française et à la production d'énergie électrique, cite quelques articles de ces « lois du pays » et de ces arrêtés, et s'achève par une citation de l'article 49 de la loi organique du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, relatif au respect par la Polynésie française des principes applicables à la commande publique ; que la seconde partie présente, sur un ton parfois polémique, sous les intitulés « sur la légalité externe » et « sur la légalité interne », des développements constitués d'observations, de questionnements et de critiques, sans chercher à démontrer la méconnaissance des règles de droit invoquées en première partie, auxquelles il est seulement fait quelques allusions imprécises ; que cette présentation confuse ne permet d'identifier aucun moyen opérant ; que les mémoires ultérieurs ont, en tout état de cause, été enregistrés après l'expiration du délai de recours contentieux ; que, par suite, la fin de non-recevoir opposée par la Polynésie française, tirée de la méconnaissance des dispositions de l'article R. 411-1 du code de justice administrative, doit être accueillie ;

Sur l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

3. Considérant que les requérants sont la partie perdante et qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre une somme à leur charge au titre des frais non compris dans les dépens exposés par la Polynésie française et la SA EDT ; que, par suite, les conclusions présentées par les parties au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative doivent être rejetées ;

DECIDE :

Article 1er : La requête de M. Teva S. et M. Jean-Jacques L. est rejetée.

Article 2 : Les conclusions présentées par la Polynésie française et la SA EDT au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : Le présent jugement sera notifié à M. Teva S., à M. Jean- Jacques L., à la Polynésie française et à la SA EDT.

Délibéré après l'audience du 10 janvier 2017, à laquelle siégeaient : M. Tallec, président, Mme Meyer, première conseillère, Mme Zuccarello, première conseillère.

Lu en audience publique le 24 janvier 2017.

La greffière,

D. Germain

La République mande et ordonne au haut-commissaire de la République en Polynésie française en ce qui le concerne ou à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition, Un greffier,