

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE LA POLYNÉSIE FRANÇAISE**

N°1900168

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SAS AIR TAHITI

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Theulier de Saint-Germain
Rapporteur

Le tribunal administratif
de la Polynésie française

M. Retterer
Rapporteur public

Audience du 19 mai 2020
Lecture du 29 mai 2020

65-03-02

C

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 11 mai 2019, et des mémoires enregistrés les 14 et 29 octobre 2019, la société Air Tahiti, représentée par Me Quinquis, demande au tribunal :

1°) d'annuler la décision implicite par laquelle le président de la Polynésie française a rejeté sa demande du 20 février 2019 tendant à « rétablir le principe d'égalité de traitement dans la délivrance des licences de transporteur aérien accordées tant à Air Tahiti qu'à la SAS Islands Airline en révisant les arrêtés pris respectivement pour chacune de ces deux sociétés », à « soumettre à l'Assemblée de la Polynésie française, dans un délai prenant en compte le début des opérations de la SAS Islands Airline annoncé fin 2019, les projets de délibérations nécessaires à l'entrée en vigueur et à l'application des dispositifs prévus par la « loi du pays » n°2016-3 du 25 février 2016 relative à l'organisation du transport interinsulaire maritime et aérien » et « dans l'attente de l'entrée en vigueur de ces délibérations d'application, à compenser les coûts engendrés par l'exploitation des dessertes de Apataki, Ua Pou, Ua Huka, Fakahina et Takume » ;

2°) d'enjoindre à la Polynésie française de rétablir le principe d'égalité de traitement dans la délivrance des licences de transporteur aérien accordées tant à Air Tahiti qu'à la SAS Islands Airline, en révisant les arrêtés pris respectivement pour chacune de ces deux sociétés, sous astreinte de 100 000 F CFP par jour de retard à compter de la décision à intervenir ;

3°) d'enjoindre à la Polynésie française de soumettre à l'Assemblée de la Polynésie française, dans un délai prenant en compte le début des opérations de la SAS Islands Airline annoncé fin 2019, les projets de délibérations nécessaires à l'entrée en vigueur et à l'application des dispositifs prévus par la « loi du Pays » n°2016-3 du 25 février 2016 relative à l'organisation du transport interinsulaire maritime et aérien, sous astreinte de 100 000 F CFP de jour de retard à compter de la décision à intervenir ;

4°) d'enjoindre à la Polynésie française, dans l'attente de l'entrée en vigueur de ces délibérations d'application, de compenser les coûts engendrés par l'exploitation des dessertes de Apataki, Ua Pou, Ua Huka, Fakahina et Takume, à défaut de modifier le programme de vols imposé en supprimant les vols obligatoires sur ces destinations, sous astreinte de 500 000 F CFP de jour de retard à compter de la décision à intervenir ;

5°) de mettre à la charge de la Polynésie française une somme de 400 000 F CFP au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- aucun texte ne permet à la Polynésie française d'imposer des contraintes de service public ;
- les délibérations d'application de la « loi du pays » du 25 février 2016, précisant le champ et le régime des obligations de service public, ne sont pas intervenues ; les sujétions imposées sont irrégulières, dès lors qu'elles ne font l'objet d'aucune contrepartie et qu'elles s'analysent en des obligations de service public qui ne pouvaient avoir pour fondement juridique qu'une délibération de l'assemblée de la Polynésie française ;
- l'adoption des règlements d'application nécessaires à l'entrée en vigueur d'une norme supérieure constitue une obligation pour l'autorité réglementaire ;
- du fait de l'absence de disposition législative permettant à la Polynésie française d'imposer des contraintes de service public à un opérateur privé, la délivrance et le maintien de l'agrément de transporteur aérien sous réserve du respect de missions de service public constituent une atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie ainsi qu'à la liberté d'entreprendre.

Par un mémoire en défense, enregistré le 9 août 2019, la Polynésie française conclut au rejet de la requête.

Elle soutient qu'aucun des moyens n'est fondé.

Par des mémoires en défense, enregistrés les 30 septembre et 30 octobre 2019, la société Islands Airline, représentée par Me Mikou, conclut au rejet de la requête et à ce qu'il soit mis à la charge de la société Air Tahiti une somme de 300 000 F CFP au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient qu'aucun des moyens n'est fondé.

Les parties ont été informées, en application des dispositions de l'article R. 611-7 du code de justice administrative, de ce que le jugement était susceptible d'être fondé sur un moyen relevé d'office, tiré de l'irrecevabilité des conclusions tendant à l'annulation de la décision implicite de rejet opposée à la demande de compensation des coûts engendrés par l'exploitation des dessertes de Apataki, Ua Pou, Ua Huka, Fakahina et Takume, lesquelles ont le même objet que les requêtes indemnitaires enregistrées sous les n°1900272 et 1900273.

Par un mémoire enregistré le 11 janvier 2020, la société Air Tahiti a répondu au moyen relevé d'office.

Par un mémoire enregistré le 16 janvier 2020, la Polynésie française a répondu au moyen relevé d'office.

Les parties ont été informées, en application des dispositions de l'article R. 611-7 du code de justice administrative, de ce que le jugement était susceptible d'être fondé sur un moyen

relevé d'office, tiré du défaut d'intérêt pour agir de la société Air Tahiti à l'encontre de la décision implicite de refus de soumettre à l'Assemblée de la Polynésie française les projets de délibérations nécessaires à l'entrée en vigueur de la « loi du pays » n°2016-3 du 25 février 2016, dans la mesure où, aucune obligation de service public n'étant juridiquement mise à la charge de la société Air Tahiti, le refus de soumettre les projets de délibération en cause n'est pas susceptible de porter atteinte à ses intérêts.

Par un mémoire enregistré le 7 février 2020, la société Air Tahiti a répondu au moyen relevé d'office.

Des mémoires présentés par la société Air Tahiti ont été enregistrés au greffe les 28 février 2020 et 16 mai 2020, postérieurement à la clôture de l'instruction, fixée au 12 décembre 2019.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 ;
- la « loi du pays » n° 2016-3 du 25 février 2016 ;
- 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 Theulier de Saint-Germain, rapporteur,
- les conclusions de M. Retterer, rapporteur public,
- et les observations de Me Quinquis, représentant la société Air Tahiti, celles de M. Le Bon, représentant la Polynésie française et celles de Me Mikou, représentant la société Islands Airline.

Considérant ce qui suit :

1. La société Air Tahiti assure le transport aérien des passagers et du fret entre les îles de Polynésie française. Par une convention du 5 octobre 1990 conclue pour une durée de vingt ans, la Polynésie française lui a accordé une garantie d'autorisation et d'agrément de transport aérien sans exclusivité, un volume minimal annuel d'activité, ainsi que des avantages fiscaux et douaniers, en contrepartie de l'engagement d'assurer un programme minimal de vols réguliers, incluant des contraintes de service public. Cette convention, prorogée par plusieurs avenants, a expiré le 31 décembre 2015. Par un courrier du 20 février 2019, la société Air Tahiti a demandé à la Polynésie française de « rétablir le principe d'égalité de traitement dans la délivrance des licences de transporteur aérien accordées tant à Air Tahiti qu'à la SAS Islands Airline en révisant les arrêtés pris respectivement pour chacune de ces deux sociétés », de « soumettre à l'Assemblée de la Polynésie française, dans un délai prenant en compte le début des opérations de la SAS Islands Airline annoncé fin 2019, les projets de délibérations nécessaires à l'entrée en vigueur et à l'application des dispositifs prévus par la « loi du pays » n°2016-3 du 25 février 2016 relative à l'organisation du transport interinsulaire maritime et aérien et enfin, dans l'attente de l'entrée en vigueur de ces délibérations d'application », et enfin de « compenser les coûts engendrés par l'exploitation des dessertes de Apataki, Ua Pou, Ua Huka, Fakahina et Takume ». La société Air Tahiti demande l'annulation des décisions implicites de rejet opposées à ces différentes demandes.

Sur la recevabilité de l'intervention de la SAS Islands Airline :

2. La SAS Islands Airline justifie d'un intérêt de nature à la rendre recevable à intervenir dans le litige relatif à la décision implicite de refus de rétablir le principe d'égalité de traitement dans la délivrance des licences de transporteur aérien accordées à la société Air Tahiti et à elle-même. Son intervention doit par suite être admise.

Sur les conclusions tendant à l'annulation de la décision implicite de refus de rétablir le principe d'égalité de traitement dans la délivrance des licences de transporteur aérien accordées à la société Air Tahiti et à la SAS Islands Airline :

3. Si la société Air Tahiti soutient qu'il existe une rupture d'égalité entre elle et la SAS Islands Airline, dans la mesure où la Polynésie française n'aurait imposé qu'à elle seule des obligations de service public sans les compenser, il est toutefois constant, ainsi que le fait valoir la Polynésie française, que, depuis le 1^{er} janvier 2016, tant la licence octroyée par l'arrêté du 4 octobre 2010 modifié, en vigueur jusqu'au 25 février 2018, que celle octroyée par l'arrêté du 16 février 2018, en vigueur à compter de cette date, sont délivrées en fonction du programme de vols sollicité par la société Air Tahiti et ne définissent pas un programme minimal de vols qui serait imposé par la Polynésie française à la société requérante. Par suite, en l'absence de tout acte imposant à la société Air Tahiti des obligations de service public, cette dernière n'est, en tout état de cause, pas fondée à solliciter le rétablissement du principe d'égalité de traitement entre les deux sociétés.

Sur les conclusions tendant à l'annulation

4. Aux termes de l'article LP 5 de la « loi du pays » du 25 février 2016 relative à l'organisation du transport interinsulaire maritime et aérien : *« Les obligations de service public ont pour objet, dans le but d'alléger ou de supprimer les contraintes liées à l'enclavement ou l'éloignement, de fournir des services réguliers de transport suffisants au regard des besoins, répondant à des exigences de régularité, de fréquence, de qualité de service, de sécurité, de capacité d'emport et le cas échéant, dans le respect d'une politique tarifaire. Elles sont définies par délibération de l'assemblée de la Polynésie française pour l'ensemble des opérateurs et sur l'ensemble du territoire de la Polynésie française. Leurs conditions d'exécution sont déterminées dans les licences d'exploitation. »*.

5. La société Air Tahiti soutient que le refus de prendre les mesures réglementaires concernant la définition des obligations de service public la conduit à *« assumer, sans aucune contrepartie financière, un programme de vols imposé et le coût corrélatif de ces lignes de désenclavement qui sont déficitaires. »*. Toutefois, ainsi qu'il a été dit au point 3, aucune obligation de service public n'est imposée à la société Air Tahiti. Par suite, le refus de soumettre les projets de délibération en cause n'est pas susceptible de porter atteinte aux intérêts de la société Air Tahiti, de sorte qu'elle ne justifie pas d'un intérêt lui donnant qualité pour agir contre le refus litigieux. Par suite, ses conclusions sont irrecevables et doivent être rejetées.

Sur les conclusions tendant à l'annulation de la décision implicite de refus de compenser les coûts engendrés par l'exploitation des dessertes de Apataki, Ua pou, Ua Huka, Fakahina et Takume :

6. Si la société Air Tahiti demande l'annulation de la décision implicite de refus de compenser les coûts engendrés par l'exploitation des dessertes de Apataki, Ua Pou, Ua Huka, Fakahina et Takume, ces conclusions ont, en réalité, le même objet que les conclusions tendant à

obtenir la condamnation de la Polynésie française à l'indemniser des coûts afférents à la desserte de ces lignes, présentées à l'appui des requêtes 1900272 et 1900273. L'existence de la voie du recours du plein de contentieux dont dispose la requérante s'oppose à ce qu'elle engage un recours pour excès de pouvoir tendant à la même fin. Par suite, de telles conclusions sont irrecevables et doivent être rejetées.

7. Si la société Air Tahiti soutient que lesdites conclusions « *doivent être regardées comme valant pour les périodes non concernées par les contentieux en cours, soit les exercices 2020 et, le cas échéant, les exercices postérieurs dans l'attente de l'entrée en vigueur de la loi du Pays du 25 février 2016* », elles ne peuvent, en tout état de cause, qu'être rejetées en l'absence, ainsi qu'il a été dit au point 3, d'obligations de service public imposées à la société Air Tahiti.

Sur les conclusions présentées au titre des frais liés au litige :

8. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce qu'une somme soit mise à la charge de la Polynésie française.

9. Dans les circonstances de l'espèce, il n'y a lieu de mettre à la charge de la société Air Tahiti une somme au titre des frais exposés par la SAS Islands Airline.

D E C I D E :

Article 1^{er} : L'intervention de la SAS Islands Airline est admise s'agissant de la contestation de la décision implicite de refus de rétablir le principe d'égalité de traitement dans la délivrance des licences de transporteur aérien accordées à la société Air Tahiti et à la SAS Islands Airline.

Article 2 : La requête de la société Air Tahiti est rejetée.

Article 3 : Les conclusions de la SAS Islands Airline présentées au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : Le présent jugement sera notifié à la société Air Tahiti, à la société Islands Airline et à la Polynésie française.

Délibéré après l'audience du 19 mai 2020, à laquelle siégeaient :

M. Tallec, président,

M. Katz, premier conseiller,

Mme Theulier de Saint-Germain, première conseillère.

Lu en audience publique le 29 mai 2020.

Le rapporteur,

Le président,

E. Theulier de Saint-Germain

J-Y. Tallec

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,