

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALÉDONIE**

N° 2000374

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

**OFFICE DES POSTES ET TELECOMMUNICATIONS
DE NOUVELLE-CALEDONIE**

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS,

**M. Jean-Edmond Pilven
Rapporteur**

**Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie**

**Mme Nathalie Peuvrel
Rapporteur public**

**Audience du 24 juin 2021
Décision du 15 juillet 2021**

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés les 9 novembre 2020 et 31 mai 2021, l'office des postes et télécommunications de Nouvelle-Calédonie (OPT-NC), représenté par la SELARL d'avocats Royanez, demande au tribunal :

1°) d'annuler l'avis des sommes à payer n° 1835 du 8 septembre 2020, d'un montant de 55 668 637 francs CFP, émis par la commune de Nouméa au titre de la redevance d'occupation du domaine public pour les troisième et quatrième trimestres 2019 ;

2°) de mettre à la charge de la commune de Nouméa la somme de 250 000 francs CFP en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

L'OPT-NC soutient que :

- l'avis des sommes à payer se fonde sur une assiette de calcul erronée dès lors que les données sur lesquelles la commune se fonde ne font apparaître aucun bâtiment technique dans les quartiers des quatrième et septième kilomètres ; la surface prise en compte est erronée ; l'assiette de calcul de la redevance d'occupation ne correspond à aucune réalité matérielle ;
- la redevance revêt un caractère disproportionné dès lors qu'elle s'élève à 111 337 274 francs CFP, correspondant à la moitié de son bénéfice annuel ;
- le tarif aurait dû être fixé au regard de l'avantage que le redevable est susceptible de tirer de l'occupation du domaine public alors que ce tarif ne fait aucunement référence aux conditions d'exploitation, à la possibilité de pouvoir bénéficier de manière privative du domaine

public, ou à sa mission de service public et ne fait que correspondre à un loyer d'occupation du domaine public, avec un rendement attendu de 7 % ; au regard des règles applicables en métropole, la redevance s'élèverait à seulement 18 millions par an ;

- l'avis des sommes à payer a été pris sur le fondement de la délibération n° 2019/421 du 28 mai 2019 et de l'arrêté n° 2019/2172 du maire de Nouméa du 25 juillet 2019 pris pour son application, qui sont eux-mêmes illégaux ;

- la délibération du 28 mai 2019 méconnaît l'article L. 122-1 du code des communes prévoyant une information des membres du conseil municipal dès lors qu'elle ne mentionne aucun prix et ne fait état que de paramètres généraux relatifs au tarif à fixer, avec une valeur locative fixée par secteur, et une décote ne comportant pas de critères précis ; l'information donnée aux conseillers municipaux était donc parcellaire et le conseil municipal n'a voté aucun tarif mais uniquement des modalités de tarif aux contours imprécis ;

- le principe de sécurité juridique a été méconnu dès lors que cette redevance a porté atteinte à une situation légalement acquise ;

- l'arrêté n° 2019/2172 du 25 juillet 2019 est entaché d'illégalité dès lors que le maire n'est compétent pour fixer le montant des redevances que sur délégation du conseil municipal et ne peut en l'absence de délégation que se limiter à exécuter les décisions prises par ce dernier.

Par deux mémoires, enregistrés les 27 avril et 18 juin 2021, la commune de Nouméa, représentée par la société civile professionnelle d'avocats Seban et associés, conclut au rejet de la requête et à ce qu'une somme de 250 000 francs CFP soit mise à la charge de l'OPT-NC en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient qu'aucun des moyens de la requête n'est fondé.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 99-209 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999 ;
- le code général de la propriété des personnes publiques ;
- le code des communes de la Nouvelle-Calédonie ;
- 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 M. Pilven, premier conseiller,
- les conclusions de Mme Peuvrel, rapporteur public,
- et les observations de Me Pautonnier avocat de l'Office des postes et télécommunications de la Nouvelle-Calédonie et de Mme Muto représentante de la commune de Nouméa.

Une note en délibéré, présentée par la commune de Nouméa, a été enregistrée le 30 juin 2021.

Considérant ce qui suit :

1. Le 28 mai 2019, le conseil municipal de la commune de Nouméa a adopté une délibération n° 2019/421 « fixant le tarif de la redevance d'occupation du domaine public par les ouvrages de distribution du service des télécommunications ». Par un arrêté n° 2019/2172 du 25 juillet 2019, pris en application de cette délibération, le maire de la commune de Nouméa a défini la valeur à l'are du foncier par secteurs dans la ville de Nouméa, servant au calcul de la redevance due par l'office des postes et télécommunications de Nouvelle-Calédonie (OPT-NC) à la commune de Nouméa au titre de l'occupation du domaine public de la collectivité par les ouvrages de télécommunication de l'établissement. L'OPT-NC demande au tribunal d'annuler l'avis des sommes à payer du 8 septembre 2020, d'un montant de 55 668 637 francs CFP, émis par la commune de Nouméa au titre de la redevance d'occupation du domaine public pour les troisième et quatrième trimestres 2019.

2. Aux termes de l'article L. 2125-1 du code général de la propriété des personnes publiques : « *Toute occupation ou utilisation du domaine public d'une personne publique mentionnée à l'article L. 1 donne lieu au paiement d'une redevance (...)* ». Aux termes de l'article L. 2125-3 du même code, applicable en Nouvelle-Calédonie en vertu de son article L. 5511-3 : « *La redevance due pour l'occupation ou l'utilisation du domaine public tient compte des avantages de toute nature procurés au titulaire de l'autorisation* ». Une redevance pour occupation du domaine public doit ainsi être fixée au regard des avantages de toute nature procurés à l'occupant. Ce critère impératif peut être complété, le cas échéant, par la prise en compte de la valeur locative de propriétés privées comparables à cette dépendance. La fixation du tarif de cette redevance ne saurait par ailleurs aboutir à ce que son montant atteigne un niveau manifestement disproportionné au regard de ces avantages. Il appartient à l'administration d'apporter les éléments permettant au juge d'exercer son contrôle sur les bases de calcul retenues et de vérifier ainsi que les montants fixés correspondent à la valeur locative du domaine et à l'avantage que l'occupant en retire.

3. L'OPT-NC soutient que le tarif de la redevance d'occupation du domaine public mise à sa charge correspond en réalité à un loyer d'occupation du domaine public et n'a pas été fixé au regard des avantages de toute nature qu'il est susceptible de tirer de l'occupation du domaine public. Il résulte de l'instruction que, pour fixer le tarif de la redevance d'occupation du domaine public par les ouvrages de distribution du service des télécommunications, la délibération du conseil municipal de la commune de Nouméa du 28 mai 2019 a retenu des paramètres généraux tenant au prix moyen du foncier par secteur de la ville, assorti d'une décote éventuelle de ce prix, de 60 % à 90 %, en fonction du degré d'indisponibilité de ce foncier résultant de l'occupation par les réseaux et équipements et d'un taux de rentabilité attendu de 7 %, au regard de la vocation commerciale pérenne des occupations en cause. Les critères ainsi retenus, tels qu'éclairés par la note explicative de synthèse du 7 mai 2019 de la maire de la commune de Nouméa accompagnant le projet de délibération, définissant la valeur locative d'un bien comme le rapport entre le montant estimatif de cession du bien et le pourcentage de cette valeur que le bien est susceptible de rapporter annuellement (taux de rentabilité), font apparaître que, pour fixer le tarif de la redevance d'occupation du domaine public, la commune de Nouméa s'est fondée exclusivement sur la valeur locative du domaine, sans tenir compte des avantages de toute nature procurés à l'occupant du domaine public, qui doivent être appréciés en fonction d'éléments concrets relatifs, notamment, aux conditions d'exploitation et de rentabilité de l'autorisation d'occupation et au chiffre d'affaires qu'elle génère pour l'occupant. Par ailleurs, contrairement à ce que soutient la commune de Nouméa, la décote éventuelle du prix moyen du foncier par secteur de la ville, de 60

% pour les réseaux aériens et de 90 % pour les réseaux souterrains, n'est pas prévue pour prendre en compte les avantages procurés à l'occupant mais en fonction de la contrainte résultant pour la commune de l'indisponibilité de son foncier, ce que confirme l'absence de décote pour les surfaces occupées par des équipements posés directement sur le sol. Si la commune de Nouméa fait également valoir que le taux de 7 % ne correspond pas à la rentabilité attendue de la location de son domaine public mais au taux que l'OPT-NC peut raisonnablement escompter de l'utilisation de ce domaine au regard de son activité, elle ne produit aucun élément objectif au soutien de cette allégation et ne justifie pas du montant de ce taux fixé, ainsi qu'il a été dit, sans aucune référence à des éléments concrets relatifs, notamment, aux conditions d'exploitation et de rentabilité de l'autorisation d'occupation et au chiffre d'affaires qu'elle génère pour l'occupant. Il s'ensuit que l'OPT-Nouvelle-Calédonie est fondé à soutenir, par la voie de l'exception, qu'en s'abstenant de tenir compte des avantages de toute nature procurés au titulaire de l'autorisation pour fixer le tarif de la redevance d'occupation du domaine public par les ouvrages de distribution du service des télécommunications, le conseil municipal de la commune de Nouméa a entaché sa délibération du 28 mai 2019 d'une erreur de droit. L'arrêté de la maire de la commune de Nouméa du 25 juillet 2019 portant information de la valeur à l'are du foncier de la ville de Nouméa par secteurs, qui constitue une mesure d'application de cette délibération, est lui-même illégal. Par suite, en raison de l'illégalité de ces actes réglementaires qui en constituent la base légale, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, l'OPT-Nouvelle-Calédonie est fondé à demander l'annulation de l'avis des sommes à payer litigieux.

4. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce qu'une somme soit mise, à ce titre, à la charge de l'OPT-NC qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la commune de Nouméa la somme de 150 000 francs CFP à verser à l'OPT-NC au titre des mêmes dispositions.

D E C I D E :

Article 1^{er} : L'avis des sommes à payer n° 1835 du 8 septembre 2020 émis par la commune de Nouméa est annulé.

Article 2 : La commune de Nouméa versera la somme de 150 000 francs en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Les conclusions de la commune de Nouméa tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.