

N° 389910

Commune de Toulon

7^{ème} et 2^{ème} chambres réunies

Séance du 21 novembre 2016

Lecture du 9 décembre 2016

CONCLUSIONS

M. Gilles PELLISSIER, rapporteur public

Un recours juridictionnel formé à l'encontre d'une décision de justice écartant l'application d'un contrat sur le fondement de l'exécution duquel étaient présentées des conclusions tendant au paiement de créances interrompt-il le délai de la prescription quadriennale relative au paiement d'autres créances également fondées sur l'exécution de ce contrat ? Telle est la question à notre connaissance inédite que présente à juger l'affaire qui vient d'être appelée.

Dans le cadre de l'exécution d'une convention du 11 janvier 1988 par laquelle la commune de Toulon lui avait concédé l'équipement de la voirie communale pour le stationnement payant, l'exploitation de ce stationnement et d'un service de fourrière, ainsi que la construction et l'exploitation de deux parcs de stationnement, la société Setex a conclu avec la société CGA-Alcatel un contrat de fourniture des appareils horodateurs qu'elle a résilié à la demande de la commune en raison des mauvaises performances des horodateurs. Cette résiliation a fait naître un litige entre les parties à ce contrat de fourniture qui s'est soldé par une condamnation judiciaire de la société Setex, devenue la Cie générale de stationnement (CGST), puis Sogeparc-CGST, de verser à la société CGA-Alcatel une somme de 5 millions de francs en réparation du préjudice causé par la résiliation. La société concessionnaire s'est alors retournée contre la commune pour lui demander le paiement de cette condamnation, augmentée des frais engagés pour réparer les appareils et des pertes de recettes, soit un total de près de 8 millions ½ de francs. La commune n'ayant pas accepté, la société a saisi le TA de Toulon qui a rejeté ses conclusions, jugement confirmé par un arrêt du 26 juin 2003 de la CAA de Marseille sur un autre fondement. En effet, la Cour a relevé d'office la nullité de la convention au motif qu'elle ne pouvait légalement déléguer l'exploitation du stationnement payant sur voirie, qui relève des missions de police de la commune, puis statué sur les conclusions que la société avait maintenu sur les terrains quasi-contractuel de l'enrichissement sans cause et extracontractuel. Vous avez, par une décision du 19 décembre 2007, rejeté le pourvoi en cassation formé contre cet arrêt par la société Sogeparc-CGST. Vous avez notamment écarté le moyen tiré de ce que la cour n'avait pas répondu au moyen tiré de ce que le vice retenu n'entacherait que la partie du contrat relative au stationnement sur voirie au motif que l'arrêt devait « être lu comme prononçant la nullité de l'ensemble du contrat » et était, par suite, implicitement mais nécessairement fondé sur l'indivisibilité des stipulations du contrat.

Le 23 décembre 2008, la société Vinci Park CGST, venant aux droits de la société Sogeparc-CGST, a réclamé à la commune, sur le fondement de l'enrichissement sans cause, le paiement d'une somme de plus de 55 millions d'euros TTC, correspondant au montant des investissements non amortis et au déficit d'exploitation. N'ayant pas obtenu satisfaction, elle a saisi de cette demande le TA de Toulon, tout en lui demandant de prononcer la résiliation du contrat, ce qu'il a fait, mais pour opposer ensuite la prescription quadriennale aux conclusions indemnitaires. Saisie par la société Vinci Park, la CAA de Marseille a, par un arrêt du 2 mars 2015, annulé le jugement, écarté l'exception de prescription quadriennale et ordonné une expertise pour établir le montant des investissements non amortis et du déficit d'exploitation.

La première série de moyens du pourvoi formé par la commune de Toulon contre cet arrêt porte sur les motifs par lesquels la cour a écarté l'exception de prescription quadriennale. La cour a tout d'abord estimé que « compte tenu tant de la nature de l'illégalité qui se trouve à l'origine de la nullité du contrat que du comportement de la commune de Toulon, qui a poursuivi pendant près de quinze ans l'exécution de ce contrat sans que sa validité soit mise en cause, la société Vinci Park CGST doit être regardée comme ayant légitimement ignoré l'existence de sa créance au titre de la responsabilité quasi-contractuelle de la commune jusqu'à la date à laquelle la cour a adressé aux parties le moyen d'ordre public tiré de la nullité de ce contrat ». Cette affirmation n'est pas contestée par la commune. Elle s'inscrit en droite ligne de votre décision du 16 novembre 2005, *MM. A... et Cne de Nogent-sur-Marne* (n° 262360, au rec), dont elle reprend les motifs de principe relatifs à l'application de l'article 3 de la loi du 31 décembre 1968 relative à la prescription des créances sur l'Etat, les départements, les communes et les établissements publics, aux termes duquel « *la prescription ne court ni contre le créancier qui ne peut agir, soit par lui-même ou par l'intermédiaire de son représentant légal, soit pour une cause de force majeure, ni contre celui qui peut être légitimement regardé comme ignorant l'existence de sa créance ou de la créance de celui qu'il représente légalement.* » La seule objection que l'on pourrait faire à l'arrêt de la cour sur ce point est d'avoir considéré que la révélation de l'existence d'une créance du cocontractant de la personne publique sur le fondement de l'enrichissement sans cause résultait de la réception du moyen d'ordre public tiré de la nullité du contrat. Si le fait générateur d'une créance au titre de l'enrichissement sans cause est l'exécution des prestations (22 avril 1988, *SA Hyères Plage*, n° 54531), qui doivent être regardées, en raison de l'effet rétroactif de la nullité du contrat, comme n'ayant jamais eu de cause, l'existence de cette créance n'est connue du titulaire du contrat qu'au moment où il ne peut plus légitimement ignorer la nullité du contrat. La décision précitée *A... et Cne de Nogent s/ Marne* fixe ce moment à la date à laquelle il a reçu communication du mémoire de la commune invoquant la nullité du contrat, solution que reprend la cour en la transposant à la communication du moyen d'ordre public dans le même sens. Or il est permis de s'interroger sur le maintien d'une telle solution après votre décision d'Assemblée *Cne de Béziers* du 28 décembre 2009 (n° 304802) qui a rompu avec l'automaticité qui existait entre l'irrégularité du contrat et son inapplicabilité, même si l'illicéité du contrat est, en l'espèce, de celles qui continuent à faire absolument obstacle à l'application du contrat.

Quoi qu'il en soit, cette question n'est pas soulevée par la commune requérante qui conteste la deuxième partie du raisonnement de la cour, qui a jugé « que ce délai de prescription a été interrompu, en application de l'article 2 précité de la loi du 31 décembre 1968, par le pourvoi en cassation dirigé contre cet arrêt, lequel pourvoi contestait, notamment, le constat de nullité du contrat et était donc relatif à l'existence de la créance ». L'arrêt évoqué

par la cour est l'arrêt du 26 juin 2003, fondé sur le moyen d'ordre public tiré de la nullité du contrat, et le pourvoi en cassation celui que vous avez rejeté par votre décision du 19 décembre 2007. La cour a donc fait partir un nouveau délai de prescription à compter du 1^{er} janvier 2008 et jugé que l'action introduite devant le TA de Toulon le 24 décembre 2009, n'était pas prescrite.

La requérante soutient que la cour aurait commis une erreur de droit, inexactement qualifié les faits et dénaturé les pièces du dossier en faisant application à la prescription d'une créance d'une cause interruptive relative à une autre créance. Il s'agit en réalité toujours du même moyen d'erreur de droit.

La société Vinci Park ne conteste pas que les créances en présence dans le litige au cours duquel est intervenu le pourvoi en cassation contre l'arrêt du 26 juin 2003 et dans le présent litige sont différentes. Le premier litige opposant la commune à son concessionnaire portait sur les conséquences de la résiliation d'un contrat de fourniture des horodateurs. Le second porte sur les investissements non amortis à la date de la résiliation de la concession. Si les créances dont il est demandé l'exécution sont toutes fondées sur l'enrichissement sans cause, elles sont bien différentes tant par leur fait générateur, puisqu'elles portent sur des prestations différentes que par leur objet, fournitures et réparations des horodateurs (8 millions de francs) pour les premières, investissements non amortis et manque à gagner (55 millions d'euros) pour les secondes. Or, selon la commune requérante, qui s'appuie sur les termes mêmes de l'article 2 de la loi de 1968, selon lesquels « *la prescription est interrompue par : (...) Tout recours formé devant une juridiction, relatif au fait générateur, à l'existence, au montant ou au paiement de la créance, quel que soit l'auteur du recours et même si la juridiction saisie est incompétente pour en connaître, et si l'administration qui aura finalement la charge du règlement n'est pas partie à l'instance* », la référence à la créance en litige dans le recours interruptif ferait obstacle à ce qu'un recours intervenant dans un litige relatif à une autre créance puisse avoir un tel effet interruptif.

L'argument paraît solide. Il ne fait aucun doute qu'une créance peut être révélée par un jugement et que, dans ce cas, les recours contre le jugement, appel comme cassation, sont interruptifs de la prescription (19 nov 2013, *sté Credemlux international*, n° 352615, au rec). Mais il s'agissait toujours dans cette affaire de la même créance. Votre jurisprudence ne manque pas de décisions par lesquelles vous avez jugé que la cause interruptive du délai de prescription d'une créance ne valait pas pour une autre. Vous avez ainsi considéré qu'une société ne pouvait se prévaloir de la cause interruptive de la prescription d'une créance constituée par des intérêts dus par l'Etat en application d'une réglementation fiscale pour faire échec à la prescription d'une créance indemnitaire relative à la réparation d'un préjudice financier (31 juil 2009, *SAS Cargill France*, n° 324925) ni d'un recours exercé par un autre créancier, qui concerne une autre créance (25 juillet 2013, *sté Darty et fils*, n° 352634). De même, la cause interruptive d'une créance à l'encontre de l'auteur d'un premier préjudice n'interrompt pas la prescription d'une créance à l'encontre de l'auteur de préjudices subséquents (27 avril 2009, *Mme D...*, n° 300345, aux T, p. 682 ; 11 juillet 2012, *M...*, n° 345365, concernant des actions indemnitaires dirigées contre les responsables d'accidents puis contre les responsables de préjudices ultérieurs, tenant respectivement à une mise à la retraite et à des fautes commises lors des soins qui ont aggravé le préjudice initial). Dans toutes ces affaires comme dans la présente espèce, les créances sont bien distinctes par leur fait générateur et leur montant.

Il nous semble cependant que ces solutions ne sont pas transposables dans le cas très particulier, qui est celui de la présente espèce, de créances distinctes qui ont été révélées par un même événement sur lequel porte le recours susceptible d'interrompre la prescription. En effet, dès lors qu'un même événement révèle plusieurs créances et marque le point de départ de leur prescription, le recours qui vise à déterminer la portée de cet événement doit être interruptif pour toutes les créances ainsi révélées. Il s'agit-là d'une exigence non seulement de cohérence mais aussi de réalisme et de justice que la présente affaire illustre bien puisque si, juridiquement, les créances nées de l'exécution d'un même contrat fondées sur l'enrichissement sans cause n'ont pas le même fait générateur, elles sont révélées par la même déclaration d'invalidité du contrat et le recours contre cette déclaration est susceptible d'affecter leur fondement à toutes. Cette situation particulière s'explique par l'effet rétroactif de la constatation de l'invalidité du contrat qui en privant les créances de leur fondement contractuel, leur fait perdre l'unité que représentait leur source contractuelle. La déclaration d'invalidité du contrat modifie le fondement juridique des créances, qui de contractuelles deviennent quasi-contractuelles (20 oct 2000, *sté Citécable est*, n° 196553, au rec) et perdent ainsi le lien juridique à l'exécution du contrat qui leur conférait une unité.

Dès lors, le recours contentieux dont l'objet était notamment de déterminer la portée de l'invalidité du contrat constatée par la Cour était bien relatif à l'existence de la créance, non pas de celle qui faisaient l'objet du litige, mais de toutes celles susceptibles de naître des prestations effectuées en exécution du contrat. Comme le fait valoir à juste titre la société défenderesse, si le Conseil d'Etat avait jugé sur le pourvoi dont il était saisi contre l'arrêt de la Cour de 2003 qui reposait sur la nullité du contrat, que cette nullité ne concernait que certaines des créances nées de l'exécution du contrat, à savoir celles relatives au stationnement sur voirie, les créances faisant l'objet du présent litige non seulement n'auraient pas été révélées à la société titulaire mais n'auraient jamais existé. Le recours est certes formé dans un litige concernant une créance née de l'exécution du contrat mais, parce que de son issue dépend le fondement juridique de toutes les créances nées de l'exécution du contrat, il est bien relatif à l'existence de toutes ces créances, au sens de l'article 2 de la loi de 1968.

Si vous deviez considérer que le recours contentieux n'est interruptif de la prescription que pour les créances sur lesquelles il porte, il faudrait aussi considérer que la déclaration d'invalidité du contrat ne vaut que pour les créances faisant l'objet du litige à propos duquel cette invalidité est constatée. Mais cette solution vous éloignerait davantage de votre jurisprudence sur l'article 3 de la loi de 1968 : la connaissance légitime qu'un créancier doit avoir de sa créance n'est pas déterminée par le cadre juridique d'un litige déterminé. Une créance extérieure au litige peut être révélée à l'occasion de ce litige. Mais il faut alors admettre que le recours juridictionnel formé au cours de ce litige peut être relatif à cette créance extérieure s'il est de nature à en affecter l'existence, comme en l'espèce.

Nous vous proposons donc d'écarter ce premier moyen.

Le suivant nous retiendra moins longtemps car il manque en fait : la commune soutient que la cour a commis une erreur de droit en jugeant que la société concessionnaire avait droit à être indemnisée du déficit d'exploitation nécessaire à la bonne exécution du service sans préciser que ce déficit devait être calculé sous déduction des bénéfices perçus, dans le cadre de la convention provisoire conclue en 2007, en contrepartie des investissements réalisés dans

le cadre de la convention initiale. Or la cour a indiqué, au point 11 de son arrêt, "qu'il y a lieu de prescrire une expertise comptable pour évaluer le montant des investissements financés par la société Vinci Park CGST et qui, compte tenu des taux d'amortissement normalement pratiqués s'agissant de ces types d'investissements, n'ont pu être amortis dans le cadre de l'exploitation, en tenant compte de l'exploitation réalisée dans le cadre de la convention provisoire conclue après que la nullité du contrat a été constatée".

EPCMNC : Rejet du pourvoi et à ce que la commune de Toulon verse à la sté Indigo, dernier avatar de la sté Vinci Park, une somme de 3000 euros au titre des frais qu'elle a exposés dans cette instance.