

## Master 1 DROIT

Examens du 1<sup>er</sup> semestre 2013/14

SESSION 1

### Droit public des affaires

M. le Professeur Jean-Philippe Kovar

Les étudiants traiteront au choix l'un des deux sujets suivants :

#### Sujet n° 1 :

« Le juge administratif et la concurrence »

#### Sujet n° 2 :

Commentaire de l'arrêt **CAA Paris, 7 février 2013, RATP, n° 10PA05686, 11PA02805**

« Vu, I, sous le n° 10PA05686, la requête et le mémoire complémentaire, enregistrés respectivement le 3 décembre 2010 et le 19 juin 2012, présentés pour la Régie autonome des transports parisiens (RATP), dont le siège social est 54, quai de la Rapée à Paris cedex 12 (75599), par MeD... ; la RATP demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0808815, 0808823 et 0808827 du 5 novembre 2010 par lequel le Tribunal administratif de Paris a, d'une part, annulé la décision du 18 septembre 2007 par laquelle le directeur de la RATP a rejeté l'offre présentée par la société 20 Minutes France répondant à l'avis d'appel public à candidatures pour l'attribution d'autorisations précaires d'occupation du domaine public de la Régie permettant la distribution de journaux périodiques gratuits, la décision du 30 novembre 2007 par laquelle le directeur de la RATP a signé la convention autorisant la société Bolloré SA à occuper le domaine public de la RATP, et la décision implicite de rejet née du silence gardé pendant deux mois par le directeur de la RATP sur la demande présentée le 19 janvier 2008 par la société 20 Minutes France tendant à ce qu'il soit mis un terme à la convention d'occupation du domaine public conclue le 30 novembre 2007 avec la société Bolloré SA, et a, d'autre part, enjoint à la RATP, si elle ne pouvait obtenir de la société Bolloré SA qu'elle accepte la résolution de la convention d'occupation du domaine public conclue avec elle, de saisir le juge du contrat dans le délai d'un mois à compter de la

notification du jugement aux fins de voir prononcer la résolution de ladite convention ;

2°) de rejeter les demandes de la société 20 Minutes France présentées devant le tribunal ;

3°) de mettre à la charge de la société 20 Minutes France la somme de 10 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

La RATP soutient que :

- le jugement est entaché d'irrégularité faute d'avoir visé et analysé tous les mémoires ;
- les décisions de rejeter l'offre de la société 20 Minutes France, de signer la convention d'occupation domaniale avec la société Bolloré SA, et de refuser de mettre un terme à cette convention n'ont pas, contrairement à ce qu'a jugé le tribunal, porté atteinte à la **liberté** du **commerce** et de l'industrie ;
- le découpage du réseau en plusieurs lots d'importance inégale ne porte pas atteinte à la **liberté** du **commerce** et de l'industrie dès lors que des raisons techniques d'espace s'opposaient à ce que les six éditeurs intéressés bénéficient d'une occupation privative ;
- elle pouvait décider de restreindre l'accès à son domaine public après une procédure de mise en concurrence reposant sur des critères objectifs ;
- son domaine public ne constitue pas une infrastructure essentielle pour les distributeurs de journaux gratuits ;
- la société Bolloré SA n'a pas été placée en situation d'abuser d'une position dominante ou extrêmement favorable ;
- la redevance domaniale fixée par le jeu de la mise en concurrence a permis une fixation de son montant en conformité avec les exigences de l'article L. 2125-3 code général de la propriété des personnes publiques ;
- aucun des autres moyens soulevés par la société 20 Minutes France dans le dossier de première instance n'aurait pu être retenus par le tribunal administratif pour annuler les décisions contestées et accueillir la demande d'injonction ;
- le tribunal a commis une erreur de droit en enjoignant aux parties de résoudre leur convention ou à défaut de saisir le juge du contrat sans examiner si cette mesure ne portait pas une atteinte excessive à l'intérêt général ;

Vu le jugement attaqué ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 25 juin 2012, présenté pour la société 20 Minutes France, par MeB... ; la société 20 Minutes France demande à la Cour, avant dire droit, de saisir l'Autorité de la concurrence d'une demande d'avis sur les questions de concurrence soulevées par le présent litige et le respect des dispositions des articles L. 420-2 et suivants du code de **commerce** conformément à l'article L. 462-3 du code de **commerce**, puis de rejeter la requête et de mettre à la charge de la RATP la somme de 8 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- la RATP se trouve en situation de position dominante et de monopole sur son domaine public, lequel constitue une infrastructure essentielle ;
- elle ne pouvait délivrer sans justifications objectives une autorisation exclusive à des conditions de prix anormales ;
- elle a placé la société Bolloré SA en situation d'abus de position dominante en lui accordant une exclusivité sur son domaine public ;

Vu le mémoire, enregistré le 30 août 2012, présenté pour la RATP, par Mes D...et Cuzzi ; la RATP conclut aux mêmes fins que sa requête par les mêmes moyens ; elle soutient, en outre, que la demande de saisine de l'Autorité de la concurrence est injustifiée ; que le Conseil d'Etat ayant, dans sa décision du 23 mai 2012, a jugé que les griefs tirés de l'abus de position

dominante de la RATP et de la société Bolloré SA n'étaient pas fondés ;

Vu le mémoire, enregistré le 10 octobre 2012, présenté pour la société Bolloré SA, par MeC... ; la société Bolloré SA conclut à l'annulation du jugement du Tribunal administratif de Paris du 5 novembre 2010, au rejet de la demande de première instance de la société 20 Minutes France et à ce qu'il soit mis à la charge de cette dernière la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- le moyen tiré d'une atteinte à la **liberté** du **commerce** et de l'industrie est inopérant ;
- elle n'est pas en situation de position dominante sur le marché de la distribution de journaux gratuits en Ile de France ;
- la RATP pouvait définir librement le périmètre des autorisations d'occupation qu'elle souhaitait attribuer ;
- les conditions posées par l'article L. 2125-3 du code général de la propriété des personnes publiques sont parfaitement remplies en l'espèce ;
- le moyen tiré de ce que la RATP aurait commis un abus de position dominante est inopérant ;
- aucun abus de position dominante ne peut lui être reproché ;
- les questions posées par la société 20 Minutes France ne relèvent pas de la compétence de l'autorité de la concurrence ;

Vu le mémoire, enregistré le 12 octobre 2012, présenté pour la société 20 Minutes France, par MeB... ; la société 20 Minutes France conclut aux mêmes fins que précédemment par les mêmes moyens ;

Elle soutient, en outre, que :

- le jugement contesté n'est pas entaché d'irrégularité ;
- il existe une atteinte excessive à la **liberté** du **commerce** et de l'industrie, ledit moyen n'étant pas inopérant ;
- la décision du 18 septembre 2007 portant rejet de son offre est insuffisamment motivée ;
- les dispositions de l'article L. 420-2 du code de **commerce** ont été méconnues, les décisions contestées étant à l'origine d'abus de position dominante ;
- le domaine public du métro parisien est une infrastructure essentielle ;
- il existe une entente caractérisée entre la RATP et la société Bolloré SA ;
- l'article L. 2125-3 du Code général de la propriété des personnes publiques a été méconnu ;
- les décisions contestées méconnaissent le pluralisme de la presse ;
- la convention conclue est non conforme avec les termes du règlement de la consultation ;
- les conclusions de la société Bolloré SA sont irrecevables ;

(...)

Vu le mémoire, enregistré le 11 juillet 2011, présenté pour la RATP, par MeD..., tendant à ce que la Cour sursoie à statuer jusqu'à ce que le Conseil d'Etat ait rendu sa décision dans le pourvoi en cassation enregistré sous le n° 348909 ; elle soutient que l'exécution de l'article 2 du jugement se heurte à une difficulté sérieuse liée à la saisine du Conseil d'Etat dans le cadre du contentieux du sursis à exécution car, si la convention domaniale litigieuse était résolue, le Conseil d'Etat serait susceptible de prononcer un non-lieu à statuer ;

Vu le mémoire, enregistré le 10 novembre 2011, présenté pour la société 20 Minutes France, par MeB... ; la société 20 Minutes France conclut au rejet des conclusions à fin de sursis à statuer de la RATP et demande à ce qu'il lui soit enjoint de saisir le juge du contrat aux fins de voir prononcer la résolution de la convention du 30 novembre 2007, dans un délai de 5 jours à compter de la notification de l'arrêt à intervenir, sous astreinte de 15 000 euros par jour de retard, à son bénéfice, et une somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de

justice administrative ;

Vu la lettre en date du 13 mars 2012 informant les parties, en application de l'article R. 611-7 du code de justice administrative, que la décision à intervenir est susceptible d'être fondée sur deux moyens d'ordre public tirés de ce que les conclusions tendant à ce qu'il soit enjoint à la RATP de saisir le juge du contrat aux fins de voir prononcer la résolution de la convention du 30 novembre 2007 sont irrecevables et qu'il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions tendant à ce que la Cour assortisse l'injonction d'une astreinte car la convention est arrivée à son terme le 30 novembre 2010 ;

(...)

2. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que la Régie autonome des transports parisiens (RATP) a décidé d'autoriser des entreprises à installer des présentoirs sur son domaine public pour y diffuser des journaux gratuits ; que la RATP relève appel du jugement du 5 novembre 2010 par lequel le Tribunal administratif de Paris a annulé les décisions par lesquelles le président-directeur général de cet établissement, à l'issue de la procédure de mise en concurrence ouverte par la publication d'un avis le 11 septembre 2006, a rejeté l'offre présentée à cette fin par la société 20 Minutes France, a décidé de conclure avec la société Bolloré SA un contrat portant sur l'attribution d'une autorisation précaire d'occupation de son domaine public en vue de la distribution de quotidiens gratuits d'informations générales à destination des voyageurs dans les emprises de 176 stations du métro et du RER exploitées par elle et a rejeté la demande de la société 20 Minutes France

(...)

Sur la décision du directeur de la RATP du 30 novembre 2007 de signer la convention autorisant la société Bolloré SA à occuper le domaine public de la RATP et celle refusant d'y mettre fin :

6. Considérant que, pour annuler les décisions susvisées par lesquelles le directeur de la RATP a, le 30 novembre 2007, signé la convention autorisant la société Bolloré SA à occuper le domaine public de la Régie et a refusé d'y mettre fin, le Tribunal administratif de Paris a estimé que, par l'effet conjugué du découpage des lots, de la sélection d'un seul éditeur pour le lot principal et de l'exclusivité accordée à cet éditeur, de l'absence de tout critère objectif dans la détermination du montant de la redevance et de l'existence de clauses faisant obstacle à l'installation de concurrents et visant à favoriser le candidat ayant remporté le lot principal, la RATP a porté une atteinte excessive à la **liberté du commerce** et de l'industrie ;

7. Considérant que l'autorité chargée de la gestion du domaine public peut autoriser une personne privée à occuper une dépendance de ce domaine en vue d'y exercer une activité économique, à la condition que cette occupation soit compatible avec l'affectation et la conservation de ce domaine ; que la décision de délivrer ou non une telle autorisation, que l'administration n'est jamais tenue d'accorder, n'est pas susceptible, par elle-même, de porter atteinte à la **liberté du commerce** et de l'industrie, dont le respect implique, d'une part, que les personnes publiques n'apportent pas aux activités de production, de distribution ou de services exercées par des tiers des restrictions qui ne seraient pas justifiées par l'intérêt général et proportionnées à l'objectif poursuivi et, d'autre part, qu'elles ne puissent prendre elles-mêmes en charge une activité économique sans justifier d'un intérêt public ; que la personne publique ne peut toutefois délivrer légalement une telle autorisation lorsque sa décision aurait pour effet de méconnaître le droit de la concurrence, notamment en plaçant automatiquement l'occupant en situation d'abuser d'une position dominante, contrairement aux dispositions de l'article L. 420-2 du code de **commerce** ;

8. Considérant que les premiers juges ne pouvaient se fonder sur les effets produits par les décisions susvisées de la RATP dans les relations entre les entreprises de presse concernées, lesquels ne pouvaient relever que d'une éventuelle situation d'abus de position dominante ou de manquements à d'autres règles de concurrence, pour relever l'existence d'une atteinte à la **liberté du commerce** et de l'industrie, alors qu'un tel moyen est par nature inopérant en ce qui concerne l'occupation du domaine public ; qu'il suit de là que la RATP est fondée à soutenir que c'est à tort que le Tribunal administratif de Paris s'est fondé sur ce motif pour annuler les décisions susvisées ;

9. Considérant, toutefois, qu'il appartient à la Cour, saisie de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner les autres moyens soulevés par la société 20 Minutes France devant le Tribunal et devant la Cour ;

Sur la méconnaissance du droit de la concurrence :

10. Considérant qu'une autorisation d'occupation du domaine public ne doit pas avoir pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché, notamment en limitant l'accès audit marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises ;

En ce qui concerne l'abus de position dominante :

11. Considérant qu'aux termes de l'article 82 du traité instituant la Communauté européenne, dans sa rédaction issue du traité d'Amsterdam du 2 octobre 1997 applicable à la date des décisions attaquées : " Est incompatible avec le marché commun et interdit, dans la mesure où le **commerce** entre États membres est susceptible d'en être affecté, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché commun ou dans une partie substantielle de celui-ci (...) " ; qu'aux termes de l'article L. 420-2 du code de **commerce** : " Est prohibée, dans les conditions prévues à l'article L. 420-1, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises d'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci. Ces abus peuvent notamment consister en refus de vente, en ventes liées ou en conditions de vente discriminatoires ainsi que dans la rupture de relations commerciales établies, au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées. Est en outre prohibée, dès lors qu'elle est susceptible d'affecter le fonctionnement ou la structure de la concurrence, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises de l'état de dépendance économique dans lequel se trouve à son égard une entreprise cliente ou fournisseur. Ces abus peuvent notamment consister en refus de vente, en ventes liées, en pratiques discriminatoires visées au I de l'article L. 442-6 ou en accords de gamme " ;

12. Considérant que la société 20 Minutes France fait valoir qu'en conférant à la société Bolloré Média une exclusivité dans la distribution des quotidiens d'information à caractère général sur son domaine, la RATP a placé celle-ci en situation d'abuser automatiquement de sa position dominante sur le marché pertinent correspondant à celui de la consultation lancée par la RATP, cette dernière ayant elle-même ainsi commis un abus de position dominante ;

13. Considérant qu'à supposer que la fourniture d'emplacements de distribution de quotidiens gratuits sur le domaine public de la RATP puisse constituer un marché pertinent sur le plan économique et que les décisions contestées afférentes au contrat litigieux aient contribué, en raison du droit exclusif que ce dernier induit, à assurer à l'entreprise bénéficiaire une position dominante sur ce marché, cette situation n'est incompatible avec les stipulations et dispositions précitées que si ladite entreprise était amenée, par l'exercice de ce droit exclusif, dans les conditions dans lesquelles il lui a été conféré, à exploiter sa position dominante de façon abusive ;



14. Considérant qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que l'activité économique de distribution de journaux gratuits s'exercerait dans des conditions différentes à l'intérieur ou à l'extérieur des stations de métro ; que l'accès au domaine de la RATP n'étant pas indispensable pour exercer cette activité de distribution de journaux gratuits, lesquels sont largement distribués dans d'autres lieux et notamment à l'entrée des stations du métro, ce domaine ne constitue donc pas une infrastructure essentielle à cet égard ; que la position acquise par la société Bolloré SA dans le réseau du métro en vertu des décisions contestées ne recouvre qu'une partie du marché parisien des journaux gratuits et ne résulte pas automatiquement de la signature du contrat litigieux et du rejet de l'offre de la société 20 Minutes France ; que si, en attribuant ainsi à la société Bolloré SA un droit exclusif pour la distribution de journaux gratuits, le contrat litigieux a effectivement créé au profit de cette entreprise une position dominante au sein d'une partie du réseau du métro au sens des dispositions précitées, la convention conclue ne contient aucune clause relative aux conditions de reprise, ne crée aucun droit au maintien de cette autorisation d'occupation du domaine public, la durée de l'exclusivité accordée à la société Bolloré SA étant limitée à une période de trois ans renouvelable, et ne remet donc pas en cause le principe du caractère précaire de l'autorisation d'occupation domaniale accordée en application des principes généraux de la domanialité publique ; que, par suite, la convention litigieuse ne saurait être regardée comme mettant cette entreprise en situation d'abuser d'une position dominante au sens des stipulations et dispositions précitées ; que, de même, et à supposer que la RATP puisse être regardée comme constituant une entreprise au sens des dispositions précitées, elle s'est bornée à agir comme simple gestionnaire de son domaine et n'a pas abusé d'une position dominante en accordant ainsi l'autorisation litigieuse ;

En ce qui concerne l'existence d'une entente entre la RATP et la société Bolloré SA :

15. Considérant qu'aux termes de l'article 81 du traité instituant la Communauté européenne, dans sa rédaction issue du traité d'Amsterdam du 2 octobre 1997 applicable à la date de la décision attaquée du 30 novembre 2007 : " 1. Sont incompatibles avec le marché commun et interdits tous accords entre entreprises, toutes décisions d'associations d'entreprises et toutes pratiques concertées qui sont susceptibles d'affecter le **commerce** entre États membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché commun... 2. Les accords ou décisions interdits en vertu du présent article sont nuls de plein droit (...) " ; que l'article L. 420-1 du code de **commerce** prohibe " lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché, les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions, notamment lorsqu'elles tendent à (...) limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises (ou) faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse " ; que l'attribution de la convention litigieuse a été réalisée à la suite d'une procédure de publicité et de mise en concurrence, à laquelle la RATP s'est volontairement soumise, au profit de l'entreprise ayant proposé le montant de redevance le plus élevé ; qu'il ne ressort nullement des pièces du dossier que la RATP et la société Bolloré Média aient conclu un accord avant le lancement de cette procédure en vue d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence ; qu'en outre, les termes du règlement de cette consultation ne permettent pas de déduire l'existence d'une " collusion tacite " entre elles ; que, par suite, le moyen tiré de l'existence d'une entente doit être écarté ;

(...)

DECIDE :

Article 1er : Le jugement n° 0808815, 0808823 et 0808827 du 5 novembre 2010 est annulé en tant que, par ce jugement, le Tribunal administratif de Paris a, d'une part, annulé la décision du 30 novembre 2007 par laquelle le directeur de la RATP a signé la convention autorisant la

**MEDIA  
DROIT**

société Bolloré SA à occuper le domaine public de la RATP et la décision implicite de rejet née du silence gardé pendant deux mois par le directeur de la RATP sur la demande présentée le 19 janvier 2008 par la société 20 Minutes France tendant à ce qu'il soit mis un terme à la convention d'occupation du domaine public conclue le 30 novembre 2007 avec la société Bolloré SA et, d'autre part, a enjoint à la RATP, si elle ne pouvait obtenir de la société Bolloré SA qu'elle accepte la résolution de la convention d'occupation du domaine public conclue avec elle, de saisir le juge du contrat dans le délai d'un mois à compter de la notification du jugement aux fins de voir prononcer la résolution de ladite convention.

Article 2 : Les demandes y afférentes formées par la société 20 Minutes France devant le Tribunal administratif de Paris sont rejetées.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête n° 10PA05686 de la RATP est rejeté.

Article 4 : Il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions de la requête n° 11PA02805 de la société 20 Minutes France.

Article 5 : Les conclusions des parties tendant au bénéfice des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 6 : Le présent arrêt sera notifié à la Régie autonome des transports parisiens, à la société 20 Minutes France et à la société Bolloré SA. »

**Durée : 3 h**

**Document(s) autorisé(s) : Néant**

**Matériel autorisé : Néant**

