



HAL
open science

Le(s) in house, au-delà de la commande publique, JCP A, 2020, n° 2022.

Christophe Roux

► To cite this version:

Christophe Roux. Le(s) in house, au-delà de la commande publique, JCP A, 2020, n° 2022.. La Semaine Juridique. Administrations et collectivités territoriales, 2020. hal-03006068

HAL Id: hal-03006068

<https://hal.science/hal-03006068v1>

Submitted on 13 Jun 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Le(s) *in house*, au-delà du droit de la commande publique

La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n° 28, 13 Juillet 2020, 2202

Etude rédigée par : Christophe Roux professeur de droit public - université Jean Moulin – Lyon 3 EDPL – IEA (EA 666)

Au-delà de sa terre d'élection (le droit de la commande publique), l'exception *in house* connaît quelques excroissances : ses critères, en totalité ou partiellement, sont repris ailleurs, tandis que les finalités poursuivies alors débordent parfois la seule mise à l'écart du « droit de la mise en concurrence ». Bien qu'en nombre réduit, ces exceptions enrichissent autant qu'elles perturbent le cadre classique, fournissant ainsi un précieux contrepoint analytique.

1. - [TD1]Existerait-il un droit public de la relation avec un « autre soi-même » ? Autrement dit, en l'état actuel des connaissances juridiques et médicales, un droit de la schizophrénie^{Note 1} ? Passé le côté provoquant de la question, tel est peut-être le sens de la présente communication, laquelle entend déterminer si, au-delà de l'exception *in house* qui s'épanouit au sein du droit de la commande publique, notre ordonnancement juridique connaît des hypothèses où les critères élaborés ici – contrôle analogue et activité dédiée – se retrouvent ailleurs, en déployant des symptômes connus ou, du reste, inconnus. À dire vrai, l'interrogation n'est ni soudaine, ni anachronique, tant il est vrai que, depuis longtemps, le droit administratif français connaît des hypothèses « analogues », où la personnalité juridique, sa réalité autant que son autonomie ont pu être interrogés et éprouvés. Chronologiquement, le caractère fictif de la personnalité morale – y compris de droit public – a pu être retenu^{Note 2} ; plus tard, la jurisprudence s'est engouffrée dans la théorie des associations transparentes^{Note 3}, ou celle, désormais morte-née, du mandat implicite^{Note 4}. Sous l'angle concurrentiel enfin, et même si depuis lors une doctrine convaincante s'est chargée de démontrer l'illégitimité de la filiation, on a pu faire remonter à l'arrêt Unipain^{Note 5} les prémisses de l'exception *in house* en droit français. C'est enfin, peu ou prou, à ce *melting-pot* mi concurrentiel-mi personnaliste que le Conseil d'État était parvenu dans l'arrêt Commune d'Aix-en-Provence^{Note 6}.

De cette imposante généalogie, on pourra dès lors tirer réconfort, en estimant que le sujet assigné n'a rien de folklorique. Il se présente comme un test, ou un utile contrepoint, pour peut-être mieux mesurer sous un angle extérieur l'ampleur du phénomène *in house*. L'exception s'exporte-t-elle ailleurs ? Participe-t-elle, dès lors, à un enrichissement conceptuel du droit public économique ? La recherche apparaît d'autant plus utile à mener que nombreux sont ceux ayant perçu, dans l'exception *in house*, une manifestation du « retour de balancier »^{Note 7} propre à l'invasive obligation de publicité et de mise en concurrence. D'aucuns toutefois, dubitatifs, pourront constater que le succès rencontré par l'exception (autant que le choix de certaines formules sociétaires), tranche avec la jurisprudence rendue, beaucoup moins permissive. Éprouver la diffusion de cette exception revient ainsi à tenter de mesurer ses marges de progression, voire son avenir, étant entendu que, d'une part, son développement « interne » paraît endigué ; étant entendu, d'autre part, que « les » *in house* extérieurs au droit de la commande publique (pour peu qu'ils existent) peuvent aussi, par effet-boomerang cette fois-ci, rejaillir demain sur l'exception en question. En d'autres termes, de ces hypothèses proches de la « quasi-régie » pourrait naître des éléments comblant peut-être demain « le quasi-régime »^{Note 8} dont l'exception fait encore l'objet.

En ouvrant le champ des possibles, l'on peut percevoir au sein du droit positif des signes d'emprunt, prouvant que l'exception ne s'arrête pas au seuil de « la maison » commande publique, en arpentant des dépendances extérieures (1). Dans une visée moins statique, il sera alors temps de constater que comparaison n'est peut-être pas raison, soit que ces *in house* interrogent quant à leur raison d'être soit que, en miroir, ils éprouvent eux-mêmes la pertinence et la pérennité de la « véritable » exception *in house* (2)

1. De l'analogie : les critères du *in house* au-delà de la commande publique

2. - Sans que la reprise des critères soit toujours complète ou exacte, il est possible d'identifier dans le droit positif plusieurs hypothèses où les critères du *in house* se retrouvent. Par-delà leur diversité et sans préjuger de la validité de l'analogie, toutes celles visées partagent en commun le fait (d'essayer) de braver le caractère fictif de la personnalité juridique. De ce point de vue, l'exception *in house* prend corps dans un ensemble plus vaste, un ersatz d'échelle de la personnalité juridique, faite de gradations en fonction de l'autonomie ou de l'indépendance dont celle-ci est pourvue : la schizophrénie apparaît légère tout en haut (et c'est le cas du *in house*) ; bien plus aigüe tout en bas de l'échelle. On s'autorisera à traiter de ces hypothèses de manière graduelle, en partant des « vrais faux-nez » du *in house* pour mieux appréhender, chemin faisant, les « faux-postiches »^{Note 9} du *in house*.

Les affinités relatives. – Sans s'y attarder longuement, les critères de l'activité dédiée et du contrôle analogue peuvent être instrumentalisés dans des champs connexes au droit de la mise en concurrence. Ces derniers innervent ainsi la notion « d'influence dominante », pivot de la qualification d'entreprise publique^{Note 10} : le critère du contrôle se retrouve aisément là où, en revanche, c'est de manière implicite et parcimonieuse qu'on trouve trace du second^{Note 11}. Les critères peuvent encore être mobilisés dans le cadre de la notion « d'influence déterminante », que l'on retrouve en matière de droit des concentrations ou, plus largement, au sujet des relations qu'entretiennent société mère et filiales, l'influence étant alors présumée^{Note 12}. Enfin, de manière plus épisodique, la jurisprudence retient parfois des critères similaires pour déceler l'existence d'un « organisme de droit public » au sens du droit de la commande publique (V. CCP, art. L. 1121-1). Reste que, dans toutes ces hypothèses, les critères du *in house* ne forment, *a maxima*, que des indices au sein d'un faisceau qui en comptent beaucoup d'autres.

Les affinités éclectiques. – L'analogie se révèle plus probante, en premier lieu, dans le cadre de la théorie des associations transparentes, ce qui n'étonnera guère, la jurisprudence Commune d'Aix-en-Provence ayant, au terme d'un pudding indigeste, allègrement confondu les ingrédients association transparente d'une part, *in house*, d'autre part. Certes, depuis leur systématisation par la jurisprudence^{Note 13}, les critères d'identification de l'association transparente semblent se distancier de ceux du *in house*. La jurisprudence continue pourtant de se référer à l'idée de contrôle exercé par la personne publique sur l'association pour emporter sa présence ; de même, certains indices rejoignent le critère de l'activité dédiée : la jurisprudence retient ainsi qu'il y est satisfait, lorsque « la quasi-totalité des dépenses de la ville dans le domaine culturel et socio-éducatif »^{Note 14} est opérée par l'association « dédiée ». De même, tout en l'écartant en l'espèce, le Tribunal des conflits^{Note 15} a arpenté l'hypothèse du contrôle qui pourrait être « conjointement » exercé par plusieurs personnes publiques sur une même association transparente, rejoignant ainsi l'hypothèse du *in house* « conjoint » voire « latéral ». La théorie de l'association transparente paraît donc se situer au point de convergence de la théorie du contrat *in house* et de l'idée, plus classique, selon laquelle on ne contracte pas avec soi-même^{Note 16}.

C'est, en second lieu, dans le cadre du droit fiscal que les critères du *in house* font une entrée remarquée. L'article 13 de la directive TVA^{Note 17} ouvre ainsi l'exonération de TVA sur recette

publique pour les « organismes de droit public », dès lors que ces derniers exercent des activités en tant qu'autorité publique et pour peu que cette exonération n'entraîne aucune distorsion de concurrence. Se détachant de l'interprétation opérée en droit de la commande publique, la notion « d'organisme de droit public » jouit ici d'une interprétation autonome. Longtemps, elle fut circonscrite aux organismes exerçant des prérogatives étant « typiquement des prérogatives de puissance publique »^{Note 18}, avant que l'arrêt Saudaçor^{Note 19} se range à une approche conceptuelle : sont désormais considérés comme tels ceux dont, premièrement, le capital social est détenu intégralement par une personne publique ; deuxièmement, qui exercent (sous réserve d'activités accessoires marginales) l'intégralité de leurs activités pour le compte de cette dernière ; troisièmement et enfin, les règles de droit public sont prépondérantes au sein du régime qui leur est applicable. On le voit, l'analogie n'est donc pas pleine et entière : c'est sur un rythme ternaire et non binaire que l'exception se joue ; il n'en reste pas moins que l'allégeance aux deux premiers critères du « véritable » *in house* est patente

Les affinités électives. – L'analogie croît logiquement à mesure que l'exception prend pour terre d'élection des domaines proches du droit de la commande publique : c'est dans cette visée panoramique qu'ont éclos deux hypothèses. La première est issue du règlement du 23 octobre 2007 relatif aux services de transport de voyageurs par chemin de fer et par route^{Note 20}, son article 5 prévoyant, à titre dérogatoire, qu'une autorité locale « peut décider [...] d'attribuer directement des contrats de service public à une entité juridiquement distincte sur laquelle l'autorité locale compétente [...] exerce un contrôle analogue à celui qu'elle exerce sur ses propres services ». La seconde, quant à elle, se love dans le Code général de la propriété des personnes publiques (CGPPP) au titre des (nombreuses) exceptions apportées à l'obligation (issue de l'ordonnance du 19 avril 2017^{Note 21} de faire précéder la délivrance de certains titres d'occupation du domaine public d'une procédure de sélection transparente. Au sein de l'article L. 2122-1-3 CGPPP, l'on peut lire que : « l'autorité compétente peut ainsi délivrer le titre à l'amiable : [...] 2° Lorsque le titre est délivré à une personne publique dont la gestion est soumise à la surveillance directe de l'autorité compétente ou à une personne privée sur les activités de laquelle l'autorité compétente est en mesure d'exercer un contrôle étroit ».

Au travers de ces deux hypothèses, on relèvera la similitude des fonctions attachées à l'exception : toutes deux autorisent un affranchissement des règles de mise en concurrence. On notera ensuite l'incomplétude de l'analogie, le critère de l'activité dédiée n'étant pas repris. Et pour cause, ces hypothèses s'y prêtent mal : l'occupant domanial concerné n'a pas vocation à prendre en charge seulement une activité dévolue par la personne publique, tandis que les opérateurs éligibles à l'article 5, § 2 du règlement européen peuvent bien entendu exercer leur activité pour le compte d'autres commanditaires, même si le texte a pour effet de cantonner l'exception en l'assortissant de bornes géographiques et concurrentielles. L'exception domaniale est, quant à elle, plus délicate à déchiffrer^{Note 22}. Si, à première vue, elle ressemble à un simili du *in house*, elle s'en distancie en trouvant ses attaches dans la jurisprudence rendue par la Cour de justice dans le cadre de la directive Services^{Note 23} et de l'article 49 TFUE ; parenté logique, si l'on veut bien rappeler que l'ordonnance de 2017 précitée est venue tirer les conséquences de la jurisprudence européenne^{Note 24}, rendue précisément au visa de cette directive. Quoi qu'il en soit, depuis l'arrêt *The Sporting Exchange Ltd.*^{Note 25}, la Cour de justice admet l'octroi de droits exclusifs à l'amiable, dès lors que ces derniers sont attribués à un organisme placé soit sur la surveillance directe d'une personne publique (si lui-même emprunte la personnalité morale de droit public), soit à un contrôle étroit (s'il possède une nature privée). L'exception n'a cependant prospéré, pour l'essentiel, que dans les secteurs des jeux et paris en ligne, sans que la jurisprudence n'explique véritablement les éléments sur lesquels elle se fonde pour apprécier les notions de « surveillance directe » ou de « contrôle étroit »^{Note 26}. De son côté, le Conseil d'État a déjà eu l'occasion de s'y référer, toujours dans le même cadre^{Note 27}.

Pour peu qu'ils puissent être placés sous la même bannière, ces exemples témoignent que la rivière du *in house* a débordé le lit de la commande publique, même si l'acclimatation à ces nouveaux environnements se révèle plus ou moins tiède. Si, comptablement, ces derniers restent en proportion modestes, leurs formes d'expression autant que les finalités qu'ils entendent servir méritent l'attention.

2. De la contradiction : les finalités contrariées des *in house* extérieurs à la commande publique

3. - Avouons-le, l'on aurait quelques scrupules à survendre notre objet d'étude : quantitativement peu nombreux, ces *in house* génèrent par ailleurs, convenons-en également, des effets mesurés. Ils possèdent toutefois le mérite d'interroger les schèmes du *in house* « classique », infirmant ou confirmant certains de ses traits saillants, leur portée perturbatrice n'étant pas à négliger.

La portée limitée des transpositions. – On s'en tiendra, dans ce cadre, à quatre observations sommaires.

La première consiste à relever que, peut-être demain, l'exception *in house* pourrait développer des effets plus amples qu'aujourd'hui, c'est-à-dire au-delà même du droit de la mise en concurrence. Les illustrations précédentes donnent quelques gages à l'idée, notamment en matière fiscale où l'exception possède une même finalité dérogatoire. Pour le reste, il est plus difficile d'envisager les excroissances, les analogies ayant surtout le mérite de montrer combien l'on assiste à un « effacement du contrat »^{Note 28} dans le cadre de ces relations. La seconde réflexion réside dans le fait que l'exception *in house* ne constitue ni la porte la plus large, ni la mieux indiquée sans doute, pour échapper aux règles de publicité et de mise en concurrence. C'est ce que pourra révéler l'exemple domanial : nul doute que les gestionnaires préféreront émigrer vers les (vastes) oasis d'exceptions prévues ailleurs, plutôt que de sillonner les sables mouvants du *in house*^{Note 29}. Il ne faudrait pas oublier, enfin, que le droit domanial offre des mécanismes dérogatoires favorisant la circulation « publique-publique » des biens (conventions et transferts de gestion, mise à disposition automatique... – V. CGPPP, art. L. 2123-2 et s.), ces derniers autorisant déjà – c'est pourtant contestable – l'affranchissement des règles de publicité et de mise en concurrence^{Note 30}.

C'est dans ce sillage que se situent les troisième et quatrième enseignements. Quitte à enfoncer des portes ouvertes, les hypothèses visées démontrent combien l'exception *in house* est une théorie d'ascendance organique, visant à dépasser la fiction (plus ou moins grossière) constituée par la présence d'un « autre soi-même » ; cette personnalité peut être niée, requalifiée ou amputée virtuellement de quelques-uns de ses attributs. Mais, dans tous les cas, seule la personnalité de droit privé est en cause, attestant combien l'hypothèse du *in house* public-public reste un impensé, les études portant sur les relations pouvoirs adjudicateurs-établissements publics restant rares^{Note 31}, probablement parce que ces dernières semblent plus facilement, et trop automatiquement, happées soit par l'exception de coopération publique-publique, soit par l'idée selon laquelle elles pourraient être traduites en termes de transferts de compétence (CCP, art. L. 1100-1). Enfin, si les finalités que poursuivent « les » *in house* sont diverses, force est de constater que, même dans leurs manifestations les plus proches, les exceptions n'ont pas atteint le niveau de maturité et de luxuriance de la « véritable ». C'est ce que confirme là encore l'exemple domanial, la seule exemption étant confinée au *in house* descendant. Il ne saurait y avoir, par exemple, de *in house* ascendant. Il serait inepte que la personne publique mobilise l'exception pour obtenir un titre auprès de son propre occupant : le propriétaire peut en effet s'octroyer ce droit sans y avoir recours. Quant aux *in house* « conjoint » ou « multilatéral » (ouvert dans le cadre du règlement de 2007 en revanche), ils peineraient à s'épanouir. Les biens du domaine public sont rétifs à la copropriété^{Note 32}, à tel point que le contrôle conjoint de plusieurs personnes publiques sur un opérateur-occupant, au sujet d'un bien qui par définition

ne peut appartenir qu'à une seule, se conçoit mal. L'hypothèse marque les limites de toute forme de transposition. Si, en droit de la commande publique, l'exception s'arrime à la liberté d'organisation des personnes publiques et à leur liberté contractuelle^{Note 33}, c'est avant tout le fondement propriétaire, dans sa faculté à inclure comme à exclure, qui reste le gouvernail de l'exception en matière domaniale.

La portée perturbatrice des transpositions. – Ces effets perturbateurs se retrouvent, en premier lieu, s'agissant de la césure entre droit de la commande publique d'une part, et droit de l'offre publique d'autre part. Exclue du Code de la commande publique, les contrats domaniaux continuent de former une « troisième voie contractuelle »^{Note 34} aux côtés de la distinction bipartite marchés publics/concessions. Si les raisons de cette exfiltration sont diverses, nul doute que le législateur délégué a été séduit par l'idée selon laquelle, dans cette hypothèse, les personnes publiques agiraient non en tant que demandeurs, mais en tant qu'offreurs sur le marché. La pertinence de cette distinction a toujours été débattue. *A minima*, la logique de protection des deniers publics reste similaire : « les deniers à percevoir [via l'occupation domaniale] ne valent pas moins que ceux à dépenser »^{Note 35}. Ce faisant, et malgré les précautions sémantiques de l'ordonnance du 19 avril 2017, le champ lexical l'irriguant se rapproche de celui qui hydrate la commande publique : on peut certes préférer l'évocation d'une procédure de « sélection transparente » ; mais, ici comme ailleurs et de manière pragmatique, celle-ci se traduit par des mesures de publicité et de mise en concurrence, avec usage de critères de sélection non discriminatoires. Sans mal encore, le filet de sécurité de la jurisprudence *Telaustria*^{Note 36} réapparaît. Le « in house domanial », aux côtés d'autres exemptions identiques (procédure infructueuse, condition d'urgence...), témoigne dès lors du maintien des liaisons dangereuses entre les deux corpus, sans doute car « la qualité qui déclenche un mécanisme de mise en concurrence n'est pas la position de l'Administration sur le marché mais le fait qu'elle accorde un avantage économique à un opérateur et que cet avantage est susceptible d'être convoité »^{Note 37}.

Au-delà, ce sont enfin les tensions autant que les déboires d'un autre « couple célèbre » du droit public économique qui se ravivent : celui unissant droit de la mise en concurrence et droit de la concurrence. D'abord, on peut s'interroger sur la conventionalité du « in house domanial » : si le législateur délégué semble s'être armé de toutes les précautions en reprenant les exceptions dégagées par la jurisprudence européenne dans le cadre de l'article 49 TFUE (surveillance directe et contrôle étroit), il faut rappeler que celles-ci n'ont prospéré, pour l'essentiel, que dans le cadre des agréments délivrés dans le secteur des jeux et paris. L'exception possède ce faisant des accointances assez nettes avec les raisons impérieuses d'intérêt général susceptibles, en droit de l'Union européenne, d'être invoquées pour faire échec aux règles des traités. C'est en l'espèce la surveillance des flux financiers autant que la lutte contre la ludopathie qui légitimeraient l'octroi de droits exclusifs à des opérateurs dédiés. Autant dire que, si le « in house domanial » a certainement pris la bonne locomotive jurisprudentielle, il n'est pas certain qu'il ait raccroché tous les wagons : l'exception a visiblement vocation à s'épanouir seulement en présence de parcimonieux motifs (d'ordre public, *lato sensu*), ces derniers étant par ailleurs invités à passer le test de nécessité et de proportionnalité (ou « d'efficacité »). Plus largement, la transposition d'un tel mécanisme en droit domanial renforcera l'idée selon laquelle « l'irradiation »^{Note 38} exercée par le droit de la mise en concurrence a tendance à prendre le pas sur celle, désormais voilée, prédite autrefois au droit de la concurrence. Il n'y a probablement aucune raison s'en réjouir. Certes, le fait de délivrer un titre domanial sans sélection transparente peut, d'abord et sans surprise, avoir un effet anti-concurrentiel ; plus sûrement, il peut aussi avoir un « objet » anticoncurrentiel, en ce qu'il témoignerait du pouvoir de marché détenu par gestionnaire domanial. L'hypothèse est d'autant moins invraisemblable que, par essence, l'abus peut être caractérisé au regard d'un marché pertinent réduit à sa plus simple expression : l'infrastructure domaniale elle-même, le propriétaire détenant un droit exclusif sur celle-ci. D'aucuns pourront donc nourrir quelques inquiétudes quant à sa

potentielle instrumentalisation massive ; d'autres se réjouiront sans doute de la reviviscence de l'exception, au-delà de sa terre de naissance.

Note 1 V. évoquant cette « pathologie », F. Rolin, *Les étrangers dans la maison ou l'économie mixte exclue des contrats in house* : *AJDA* 2005, p. 898.

Note 2 CE, sect., 17 avr. 1964, n° 57628, *Cne Arcueil* : *Lebon*, p. 263. – CE, 27 sept. 2006, n° 290716, *Bayrou et a.*

Note 3 V. *infra*.

Note 4 CE, sect., 30 mai 1975, n° 86738, *Sté d'équipement de la région montpelliéraine* : *Lebon*, p. 326.

Note 5 CE, 29 avr. 1970, n° 77935, *Sté Unipain* : *Lebon*, p. 280 ; *AJDA* 1970, p. 340, concl. G. Braibant.

Note 6 CE, 6 avr. 2007, n° 248736, *Cne Aix-en-Provence* : *Lebon*, p. 155.

Note 7 F. Llorens et P. Soler-Conteaux, *Obligation de mise en concurrence : un retour de balancier est-il possible ?* : *Contrats-Marchés publ.* 2007, repère 11.

Note 8 L. Rapp, *Quasi-régie, quasi-régime* : *AJDA* 2010, p. 586.

Note 9 N. Boulouis, *Contrats administratifs entre personnes privées : quid novi sub sole ?*, in *Mél. L. Richer*, p. 27.

Note 10 « du fait de la propriété, de la participation financière ou des règles qui la régissent » (*Comm. CE, dir. 80/723/CEE, 25 juin 1980, art. 2* : *JOCE* n° L 195, 29 juill. 1980, p. 195).

Note 11 V. par ex. *CJCE, 13 févr. 2003, aff. C-409/00, Espagne c/ Comm.* : *Rec. CJCE*, p. I-1487.

Note 12 V. sur cette question *JCl. Europe Traité, fasc. 1480, nov. 2018, par D. Berlin, Contrôle des concentrations*.

Note 13 CE, 21 mars 2007, n° 281896, *Cne Boulogne-Billancourt* : *BJCP* 2007, p. 230, concl. N. Boulouis.

Note 14 CE, 15 juill. 1990, n° 69867, *ville de Melun* : *Lebon*, p. 220.

Note 15 T. *confl.*, 2 avr. 2012, n° 3831, *Sté Atexo* : *Contrats-Marchés publ.* 2012, comm. 176, note P. Devillers.

Note 16 P. Mouzet, *La normalisation jurisprudentielle de l'association transparente* : *RDP* 2008-6, p. 1539.

Note 17 *Cons. UE, dir. 2006/112/CE, 28 nov. 2006* : *JOUE* n° L 347, 11 déc. 2006, p. 1.

Note 18 Renvoyant ainsi à l'arrêt *Eurocontrol* (*CJCE, 19 janv. 1994, aff. C-364/92* : *Rec. CJCE*, p. I-43).

Note 19 *CJUE, 29 oct. 2015, aff. C-174/14* : *Contrats-Marchés publ.* 2016, *chron. 5, chron. C. Chamard-Heim*. – V. aussi *CJUE, 22 févr. 2018, aff. C-182/17, Ntp. Nagyszénas* : *Contrats-Marchés publ.* 2019, *chron. 6, chron. C. Chamard-Heim*.

Note 20 PE et Cons. UE, règl. (CE) n° 1370/2007, 23 oct. 2007 : JOCE n° L 315, 3 déc. 2007, p. 1. – V. S. Nicinski, *Les contrats de service public de transport ferroviaire de voyageurs* : RFDA 2018, p. 882.

Note 21 Ord. n° 2017-562, 19 avr. 2017 : JCP A 2017, 2122, étude Ph. S. Hansen ; *Contrats-Marchés publ.* 2017, comm. 114, étude G. Clamour ; *Dr. adm.* 2017, étude 11, étude Ch. Roux ; *Constitutions* 2017, p. 75, étude J.-F. Giacuzzo ; RFDA 2017, p. 705, étude J.-G. Sorbara ; *AJDA* 2017, p. 1606, étude Ch. Mangüé et Ph. Terneyre.

Note 22 V. A. Patino-Martin, *La version domaniale de la quasi-régie* : JCP A 2017, act. 427.

Note 23 PE et Cons. UE, dir. 2006/123/CE, 12 déc. 2006 : JOCE n° L 376, 27 déc. 2006, p. 36.

Note 24 CJUE, 14 juill. 2016, aff. C-458/14, *Promoimpresa Srl.* – Et CJUE, 14 juill. 2016, aff. C-67/15, *Mario Melis.*

Note 25 CJUE, 3 juin 2010, aff. C-203/08 : *Rec. CJUE*, p. I-4695. *Sur le sujet, v. S. Nicinski, Les droits exclusifs* : RFDA 2018, p. 479.

Note 26 V. CJCE, 21 sept. 1999, aff. C-124/97, *Lääriä e.a.* : *Rec. CJCE*, p. I-6067. – CJUE, 8 sept. 2009, aff. C-42/07, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional et Bwin International* : *Rec. CJUE*, p. I-267. – CJUE, 8 sept. 2010, aff. C-316/07, *Markus Stoß* : *Rec. CJUE*, p. I-8069.

Note 27 CE, 10 janv. 2020, n° 404468. – CE, 9 déc. 2016, n° 385934 ; *Dr. adm.* 2017, comm. 22, note B. Pageot.

Note 28 L. Richer, *L'effacement du contrat dans les « contrats » in house* : CP-ACCP 2010, n° 100, p. 43. *Pour une analyse critique (et convaincante) de l'absence de contrat, v. I. Hasquenoph, Contrats publics et concurrence, thèse dactyl., Paris 1, 2019, spéc. § 497 et s.*

Note 29 V. not. CGPPP, art. L. 2122-1-3, 4°.

Note 30 CAA Nancy, 27 juin 2013, n° 12NC01590, *Cté de cnes de Verdun* ; CMP 2014, chron. 1, chron. G. Eckert.

Note 31 V. toutefois P. Levallois, *L'établissement public marchand : Recherche sur l'avenir de l'entreprise en forme d'établissement public* : thèse dactyl., Lyon 3, 2019, spéc. § 720-740 et 752-769. – N. Gabayet, *L'établissement public, procédé à reconsidérer (2/2)* : JCP A 2016, 2104.

Note 32 CE, 11 févr. 1994, *Cie d'assurances La Préservatrice foncière* : *Lebon*, p. 64 ; RFDA 1994, p. 502, concl. L. Toutée.

Note 33 V. I. Hasquenoph, *op. cit.*, spéc. § 502.

Note 34 S. Manson, *L'occupation contractuelle du domaine public : essai de clarification et de remise en ordre* : RDP 2009, p. 19.

Note 35 Ph. Yolka, *L'offre et la commande* : JCP A 2012, act. 892.

Note 36 CJCE, 7 déc. 2000, aff. C-324/98, *Telaustria*, *Rec. CJCE*, p. I-10745.

Note 37 *S. Nicinski, Faut-il soumettre la délivrance des titres d'occupation du domaine public à une procédure de mise en concurrence ?, in Mél. E. Fatôme : Dalloz, 2011, p. 373.*

Note 38 *Concl. R. Schwartz sur CE, 22 juill. 2003, n° 227838, Sté Caen Distribution : RJA 2004, n° 1, p. 7.*