



## **Noces de cire : les (quatre) premiers feux de la mise en concurrence des titres domaniaux, CMP, 2021, étude n° 2.**

Christophe Roux

### **► To cite this version:**

Christophe Roux. Noces de cire : les (quatre) premiers feux de la mise en concurrence des titres domaniaux, CMP, 2021, étude n° 2.. Contrats et marchés publics , 2021. <hal-03202726>

**HAL Id: hal-03202726**

**<https://hal.science/hal-03202726v1>**

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.



HAL Authorization

# Noces de cire : les (quatre) premiers feux de la mise en concurrence des titres domaniaux

*Contrats et Marchés publics* n° 4, Avril 2021, étude 2

Etude par Christophe Roux professeur de droit public - directeur de l'EDPL (EA 666) - université Jean-Moulin – Lyon 3

Issue de l'ordonnance du 19 avril 2017, l'exigence de sélection transparente préalable à la délivrance des titres privatifs d'occupation du domaine public venait clore, il y a 4 ans, un long feuilleton conflictuel entre le droit interne et le droit de l'Union européenne. Présenté comme une petite révolution domaniale, le nouveau dispositif n'en avait pas moins fait, dès l'origine, l'objet de réserves ou d'interrogations dubitatives. Si, depuis lors, certains nuages se sont dissipés, d'autres ont surgi, le champ d'application de l'exigence de mise en concurrence autant que ses modalités procédurales restant obscurs.

1. - Réduisant en cendre la décriée jurisprudence Jean Bouin<sup>Note 1</sup>, l'ordonnance du 19 avril 2017<sup>Note 2</sup> devait, voilà quatre ans, refroidir un foyer incandescent tenant à l'exigence de publicité et de mise en concurrence préalable à la délivrance des titres d'occupation du domaine public. Placé sous le sceau de la raison, le mariage acté entre le droit domanial et le « *droit de la mise en concurrence* »<sup>Note 3</sup> n'en portait pas moins les stigmates de l'union forcée, le législateur délégué ayant dû hâtivement tirer les conséquences de la jurisprudence *Promoiimpresa* de la Cour de justice de l'Union européenne<sup>Note 4</sup>, rendue sur le fondement de la directive Services<sup>Note 5</sup> et du droit primaire. Compte tenu de cette ascendance, les nouveaux articles L. 2122-1-1 à L. 2122-1-4 du CGPPP (issus de l'ordonnance) ont été logiquement irrigués par des influences multilatérales, parfois contradictoires. Le champ d'application de cette nouvelle procédure a été, certes, considérablement nourri par les analyses sur la rareté, l'obligation – et son intensité – variant en fonction de la pénurie (organisée ou non ; temporaire ou pérenne) de titres disponibles pour satisfaire les candidats désireux de s'installer sur le domaine. Il serait toutefois vain de nier le maintien des liaisons dangereuses avec le droit de la commande publique, celles-ci étant perceptibles au gré de silences ou des exceptions qui parsèment l'ordonnance. C'est dès lors à un constat en demi-teinte que se rangeaient ses premiers commentateurs : saluant la mise en conformité (plutôt que la pleine conventionnalité) du droit interne, ils n'en adressaient pas moins des critiques assez vives à son sujet : guère volubile au sujet de la procédure « ad hoc » à mettre en œuvre, le législateur délégué se serait montré en sens inverse bien prolix pour assortir d'exceptions – évanescentes, parfois – le champ de l'obligation de sélection transparente.

2. - Quatre ans après, à l'heure de faire un premier bilan, un récent fascicule<sup>Note 6</sup> offre le loisir d'éprouver ces lignes-forces : l'ordonnance a-t-elle tenu ses promesses ? Les incertitudes, voire les hypothèques pointées ont-elles été levées ? Puisqu'il s'agit aujourd'hui de célébrer les noces de cire de l'ordonnance, l'on serait tenté de dire que le matériau est de circonstance, symbolisant bien les années consumées : si ces dernières ont maintenu la flamme, elles ont aussi brûlé quelques espoirs. Certes, et quand bien même nous y succomberons dans les lignes suivantes, il faudra se garder de sacrifier l'analyse sur l'autel d'une vision purement contentieuse. Force est d'admettre, du reste, que

le volcan a été calme de ce point de vue là, malgré quelques éruptions. Il y a deux manières de l'interpréter : est-ce le signe d'une révolution avortée ? Serait-ce plutôt un indice de la volonté des autorités gestionnaires de (bien) « jouer le jeu » de la mise en concurrence ? À défaut de certitudes, il reste tout de même un sentiment tenace : si lame de fond il y a, elle se heurte régulièrement aux récifs contentieux<sup>Note 7</sup>. Nul doute qu'on le doit, en tout premier lieu, à l'absence de recours dédiés en la matière, la voie du référé précontractuel ou contractuel étant – logiquement, au regard des textes – fermée ici<sup>Note 8</sup>. Pas plus qu'ailleurs, et en deuxième lieu, le recours de plein contentieux n'offre de réelles perspectives, l'office du juge restant tout entier tourné vers la stabilité des relations contractuelles<sup>Note 9</sup>. En dernier lieu, la voie du référé-suspension s'avère toute aussi étriquée, lors même que l'absence de « droit à occupation » génère, presque automatiquement, l'absence de doute sérieux quant à la légalité de la décision du gestionnaire domanial<sup>Note 10</sup>.

3. - Par voie de conséquence, mais pas seulement, il faut admettre que la tectonique du droit domanial a peu évolué, peut-être car l'on avait surestimé l'impact du nouveau dispositif, tributaire d'évolutions plus profondes. S'il devait participer à son avènement, le séisme de la liberté de gestion domaniale n'a pas encore eu lieu, ceci dans le sillage d'un texte qui originellement lui a beaucoup (trop) concédé. On en dira de même du vieux couple formé par le droit de la mise en concurrence, d'un côté, et le droit de la concurrence, de l'autre ; sauf à revenir sur la jurisprudence RATP<sup>Note 11</sup> et à redécouvrir les potentialités du principe de « libre concurrence »<sup>Note 12</sup>, leurs rapports continueront de confiner au dialogue de sourds. À ce stade, par exemple, la circonscription jurisprudentielle de l'activité économique prise en charge par l'occupant privatif (condition subordonnant l'exigence de sélection préalable) souffre d'un défaut de motivation et de conceptualisme<sup>Note 13</sup>. Les regrets se déportent, pour finir, sur la remise en ordre à peine initialisée des contrats domaniaux par rapport aux contrats de la commande publique : cette sélection transparente (autant que la similitude des solutions jurisprudentielles privilégiées) tend inéluctablement à les rapprocher, ceci quand bien même leur départ serait toujours aussi nécessaire – et problématique – à opérer<sup>Note 14</sup>. Ajoutons pour terminer que les titres unilatéraux restent les grands oubliés du courant réformateur, happés par un droit de la mise en concurrence qui, s'il ignore en théorie la *summa divisio* contrats/actes unilatéraux, fait toujours la part belle, dans ses logiques, aux premiers. Au final, après quatre ans d'existence et pour s'en tenir à deux volets fondamentaux, le champ d'application de la mise en concurrence domaniale marque d'abord une extension toute relative du domaine de la transparence (1) ; du côté procédural, si les accointances avec le droit de la commande publique se renforcent, la liberté guide encore très largement les autorités compétentes (2).

## 1. Champ d'application : l'extension relative du domaine de la transparence

4. - **Application dans le temps.** – Le premier apport de la période écoulée tient tout entier dans la précision apportée au sujet de l'opposabilité dans le temps de la directive « services », fondement indirect de l'exigence de sélection préalable à la délivrance des titres domaniaux. Autrefois moins prompte à monter au filet communautaire, la haute juridiction administrative a censuré l'absence d'une telle procédure préalablement à la conclusion, par le Sénat, d'une convention d'occupation domaniale portant sur l'exploitation de six courts de tennis lovés au sein du jardin du Luxembourg<sup>Note 15</sup>. Quand bien même la convention aurait été passée antérieurement à la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance (à savoir le 1er juillet 2017), celle-ci n'en restait pas moins comptable des prescriptions de la directive Services, depuis l'expiration de son délai de transposition le 28 décembre 2009. Les connaisseurs pourront y voir une sorte de « revers coupé » (le geste est réputé permettre de s'extraire de situations délicates) un brin perfide, l'effet rétro amenuisant nettement les chances de rebond contentieux. D'une part – pour les titres délivrés entre le 28 décembre 2009 et le 1er juillet 2017 – seul le carré de la directive Services sera praticable, plus particulièrement son article 12-1 subordonnant l'exigence de mise en concurrence à l'hypothèse où « le nombre d'autorisations disponibles pour une activité donnée est limité en raison de la rareté des ressources

*naturelles ou des capacités techniques utilisables [...] ».* L'emprise sera d'autant plus faible si la jurisprudence s'en remet à une lecture restrictive de la rareté commandant son application. C'est en s'en tenant à une lecture stricte de la notion de « *ressources naturelles* » (les « *capacités techniques utilisables* » étant passées à l'as) que la cour administrative d'appel de Lyon a ainsi écarté son application<sup>Note 16</sup>, là où la pénurie devrait moins s'appréhender objectivement (c'est-à-dire au regard de la dépendance) que subjectivement, au regard du nombre d'opérateurs désireux de s'installer sur le domaine et du nombre de titres disponibles. D'autre part, en supposant ce premier obstacle bravé, le couloir juridictionnel devrait se révéler tout aussi étroit. S'agissant des conventions, les chances de succès par voie d'exception seront minces, compte tenu de l'office développé par le juge du contrat ; s'agissant des titres unilatéraux, la terre sera toute aussi fuyante, au regard des facultés restreintes d'abrogation<sup>Note 17</sup>.

**5. - Biens concernés (domaine privé).** – La levée des hypothèques s'arrête néanmoins là, les quatre années passées n'ayant pas permis d'y voir beaucoup plus clair sur deux autres aspects. Certes, le voile semble s'être désépaissi au sujet de l'obligation de sélection préalable à la délivrance des titres d'occupation du domaine privé, ces grands oubliés de l'ordonnance du 19 avril 2017. À ce stade, il faudra toutefois se contenter des orientations incitatives issues de la doctrine administrative laquelle, à trois reprises, s'est nettement positionnée en faveur d'une telle extension<sup>Note 18</sup>. Sans qu'il soit loisible de s'y attarder, tout incline à suivre le mouvement, ce que le juge se refuse pour le moment à entériner<sup>Note 19</sup>. Outre que le droit de l'Union européenne ignore la distinction des domaines, rien, au sein de la jurisprudence *Promoimpresa*, de la directive Services ou du droit primaire ne saurait appuyer une telle exfiltration. Si, par commodité, l'on agréera que les dépendances du domaine privé sont généralement moins « rares » que celles du domaine public, il s'agit d'une présomption réfragable ; enfin, au sein de l'ordonnance de 2017, la rareté constitue un critère répartiteur des modalités procédurales exigibles (entre la procédure dite « allégée » et celle de droit commun) : elle ne forme aucunement un critère dérogatoire quant au champ matériel de l'obligation, seule la volonté d'exercer une activité économique sur le domaine devant être prise en compte. Ceci ne doit pas faire oublier, cependant, que la transposition pure et simple ne pourra s'opérer, sans doute, autrement que par la voie législative. Il a été mis en lumière l'intrication délicate entre une telle procédure, d'une part, et le droit au renouvellement ou les droits de priorité consentis aux preneurs de baux commerciaux ou ruraux sur le domaine privé, d'autre part<sup>Note 20</sup>.

**6. - Titres concernés (sous-occupations domaniales).** – En l'absence de position jurisprudentielle de principe, c'est en second lieu la problématique des sous-occupations domaniales qui vient cristalliser la controverse<sup>Note 21</sup>. L'argument le plus probant au soutien de leur mise à l'écart réside dans l'analogie avec le droit de la commande publique où, sauf exceptions<sup>Note 22</sup>, les sous-contrats ne sont soumis à aucune obligation procédurale, conformément à l'idée selon laquelle « *mise en concurrence sur mise en concurrence ne vaut* ». Convenons, en ce sens, que l'article L. 2122-1-2, 2° du CGPPP pourrait couvrir une telle hypothèse, l'exigence de sélection transparente capitulant lorsque la délivrance des titres domaniaux « [...] *s'inscrit dans le cadre d'un montage contractuel ayant, au préalable, donné lieu à une procédure de sélection* ». Autrement dit, si l'octroi des titres de sous-occupation était déjà prévu dans l'offre du primo-occupant domanial (retenue *in fine*), on pourrait considérer que la mise en concurrence a été déjà opérée. Sauf à satisfaire cette exception, on se rangera cependant à l'idée selon laquelle ces sous-titres ne sont pas exclus. En premier lieu, l'obligation de transparence n'est pas déterminée en fonction du « degré » de l'occupation, mais en considération du domaine occupé et de la situation de pénurie. En deuxième lieu, l'argument est un peu spécieux, lors même que ses promoteurs pointent la distanciation entre le droit de la commande publique et la mise en concurrence domaniale : ce faisant, l'analogie perd de sa force. Surtout, s'il faut admettre que la sous-traitance en matière de commande publique participe, s'agissant de l'objet, d'un même ensemble contractuel, il en va souvent différemment dans le cadre domanial : sous l'angle de l'activité prise en charge, l'occupation porte régulièrement sur deux

marchés concurrentiels distincts entre le titre de premier rang et le titre de second rang ; en bref, la mise en concurrence n'a pas forcément « déjà » eu lieu. Reste enfin, en troisième et dernier lieu, à se réfugier derrière un argument « conséquentialiste » (moins satisfaisant sur le plan intellectuel) : l'exclusion pourrait aboutir à extraire aisément de nombreux titres de l'obligation de transparence. Il en irait ainsi lorsqu'une collectivité délivrerait dans un premier temps un titre d'occupation à une entité « dédiée » sans passer par une procédure de mise en concurrence, grâce au « *in house domanial* » (CGPPP, art. L. 2122-1-3, 3<sup>o</sup>) <sup>Note 23</sup> ; elle pourrait alors, dans un second temps, octroyer des titres de sous-occupation librement, sans qu'aucune procédure de mise en concurrence n'ait jamais eu lieu.

7. - **Exceptions.** – La période couverte, pour terminer, n'a probablement pas (davantage) apporté son lot de satisfactions quant à l'interprétation des multiples exceptions contenues aux articles L. 2122-1-2 et L. 2122-1-3 du CGPPP. Pêle-mêle, aucune jurisprudence n'est venue traiter de celles tirées de la prolongation des titres, d'une procédure infructueuse, de la prise en charge d'une « activité d'autorité publique » ou, encore, du « *in house domanial* », toutes ou presque méritant pourtant travail d'oracle. Tout juste relèvera-t-on la suspension d'une délibération qui se prévalait de l'exception d'urgence pour justifier l'octroi, de gré à gré, d'un titre d'occupation domaniale (CGPPP, art. L. 2122-1-2, 3<sup>o</sup>) <sup>Note 24</sup>. De manière plus substantielle, il a pu être précisé le sens de la dérogation (ô combien évasée) selon laquelle « *les caractéristiques de la dépendance* », ses « *conditions particulières d'occupation ou d'utilisation* » ou « *les spécificités de son affectation* » peuvent justifier de passer outre une telle procédure. En l'espèce, son bénéfice a été accordé au sujet d'un titre délivré à une association, dès lors que les rares biens du domaine public occupés jouxtaient ceux, majoritaires, relevant du domaine privé dont cette même association sollicitait l'utilisation pour l'organisation d'un (métallique) festival <sup>Note 25</sup>. Une circulaire est toutefois venue confirmer (la présence de l'adverbe « notamment » le laissait déjà à penser) que les exceptions mentionnées à l'article L. 2122-1-3 du CGPPP n'ont aucun caractère limitatif <sup>Note 26</sup>, de nouveaux motifs pouvant être avancés dès lors, *a minima*, qu'ils s'intègrent dans la *ratio legis* de cette disposition, la sélection devant être soit « *impossible* », soit « *non justifiée* ». Pour l'heure, et l'on s'en réjouira, nulle trace d'imagination débordante. Doivent être enfin mentionnées deux nouvelles excroissances venant enrichir la bouture originelle des exceptions prévues. D'une part, issu de la loi ELAN <sup>Note 27</sup>, un nouvel article L. 2122-1-3-1 du CGPPP est venu exclure du champ d'application de la sélection transparente la délivrance des titres destinés « *à l'installation et à l'exploitation d'un réseau de communications électroniques ouvert au public* ». D'autre part, l'article L. 2122-1-3 du CGPPP s'est étoffé d'un nouvel item relatif aux titres nécessaires à l'installation et à l'exploitation d'une installation de production d'électricité à partir d'énergies renouvelables <sup>Note 28</sup>.

## 2. Procédure : la liberté guidant le gestionnaire

8. - **Procédure allégée.** – Comme on le sait, l'ordonnance du 19 avril 2017 n'a pas privilégié une procédure univoque, aménageant une version « allégée » (où seule une publicité préalable sera nécessaire) aux côtés de celle « de droit commun » (où une mise en concurrence sera aussi de mise), cette dernière n'en restant pas moins « librement organisée » (CGPPP, art. L. 2122-1-1). La distinction demeure contingente et relative : si la publicité préalable suscite un nombre de demandes (d'occupation) supérieur aux capacités domaniales (rareté « objective ») ou aux titres disponibles (rareté « subjective »), une sélection transparente devra prendre le relais.

9. - La version allégée possède enfin ses vertus : afin de pouvoir y succomber, les gestionnaires ont, de fait, tout intérêt à conférer originellement « *l'accès le plus large possible* » <sup>Note 29</sup> au domaine public. Peu d'apports substantiels sont cependant venus jalonner les deux hypothèses (CGPPP, art. L. 2122-

1-1) où il sera susceptible d'y recourir, à savoir la délivrance d'un titre de « courte durée » d'une part, l'absence de rareté, d'autre part. Sur ce dernier point, rappelons la solution promue par la cour administrative d'appel de Lyon, s'en tenant à la seule rareté objective pour écarter la méconnaissance de la directive Services de 2006<sup>Note 30</sup>. Pas plus inspiré, le tribunal administratif de Dijon avait dans cette même affaire écarté le grief, estimant que la requérante n'établissait pas qu'un autre opérateur que la société occupante se serait porté candidat à l'occupation ce qui, en l'absence de publicité (domaniale) mise en œuvre... n'a pas grand sens<sup>Note 31</sup>. Quant à la notion de courte durée, elle a pu être précisée par circulaires<sup>Note 32</sup>, lesquelles s'en sont remises à une interprétation pour le moins généreuse, la courte durée étant circonscrite à celle inférieure à 4 mois. Outre que, intrinsèquement, la dérogation suscite des doutes quant à sa conventionnalité (la directive Services n'en fait pas mention), l'appréciation tenue ici paraît aussi lâche que constructive : le degré de concurrentialité d'une activité économique sise sur le domaine public dépend certes de la durée du titre ; la nature même de l'activité autant que l'attractivité de la dépendance entrent, au moins à titre égal, en ligne de compte. Sur un autre aspect, la jurisprudence s'est toutefois révélée instructive, au sujet de la distinction entre la procédure allégée et l'hypothèse visée à l'article L. 2122-1-4, où seule une procédure de publicité est exigible dès lors que la demande d'occupation fait suite à une « *manifestation d'intérêt spontanée* »<sup>Note 33</sup>. L'article L. 2122-1-4 du CGPPP (faisant état d'une « *publicité suffisante* ») laisserait entendre que le gestionnaire peut procéder à la dévolution du titre sollicité spontanément, sans avoir à respecter l'effet utile lié à procédure de publicité. Ce ne serait pas illogique (et c'est en ce sens qu'a statué le tribunal administratif de Versailles<sup>Note 34</sup>) : dans le cas contraire, les autorités compétentes pourraient prétexter la nécessité de mettre en œuvre une publicité préalable pour justifier le refus (dans l'immédiat) du titre sollicité et, ce faisant, ruiner les espoirs (rapides) d'un candidat à l'occupation domaniale.

10. - **Publicité.** – Vraisemblablement – au gré des attaches avec la jurisprudence *Telaustria*<sup>Note 35</sup> – c'est à une publicité « adéquate » (en fonction de la dépendance en cause, des enjeux économiques, de l'état concurrentiel du marché...<sup>Note 36</sup>) que les gestionnaires domaniaux doivent se livrer. Tourné vers ses effets, l'article L. 2122-1-1 du CGPPP se contente de préciser que celle-ci doit « *[permettre] aux candidats potentiels de se manifester* », approche téléologique à laquelle le tribunal administratif de Montpellier s'est rallié, retenant pour preuve de l'adéquation de la publicité mise en œuvre le fait que, suite à celle-ci, de nombreux candidats à l'occupation s'étaient manifestés<sup>Note 37</sup>. À plusieurs reprises, surtout, les juridictions du fond ont estimé que satisfaisait à cette obligation, l'insertion d'une publicité dématérialisée sur le profil « acheteur » de la collectivité<sup>Note 38</sup>. Aucune sujétion surabondante ne pèse en revanche sur les autorités compétentes, lesquelles n'ont nullement pour obligation d'inviter l'occupant en place à candidater à la procédure mise en œuvre<sup>Note 39</sup>.

11. - **Sélection.** – Déjà présent dans certaines solutions antérieurement évoquées, le maintien des accointances avec le droit de la commande publique s'est confirmé au stade de la phase de sélection *stricto sensu*, ses « principes fondamentaux » réapparaissant sans mal dans le cadre domanial. Le rapporteur public Romain Victor s'est ainsi fait le promoteur d'un principe (implicite) de « *liberté d'accès à l'offre publique* » pour justifier l'illégalité, au stade de l'appréciation des candidatures, d'une demande de production des autorisations nécessaires à l'exploitation de l'activité que les candidats envisagent de mener sur le domaine<sup>Note 40</sup> ; la solution vient rejoindre celle s'épanouissant en droit de la commande publique<sup>Note 41</sup>. Récemment enfin, c'est en visant les principes d'égalité des candidats et de transparence que le tribunal martiniquais a sanctionné l'irrespect de l'article L. 2122-1-1 du CGPPP<sup>Note 42</sup>. Pour le reste, la liberté procédurale et de gestion est ressortie confortée. Les critères de sélection pourront tenir à la compatibilité de l'occupation, aux garanties professionnelles présentées, à des considérations environnementales, esthétiques, financières, mais aussi relatives au projet d'exploitation de l'occupant (nature et attractivité de l'activité)<sup>Note 43</sup>. De ce point de vue, en flirtant avec « l'obligation de service public », l'insertion de certaines prescriptions pourrait rapprocher les titres domaniaux des concessions de service public. La menace reste balisée : dans

le sillage d'une jurisprudence – aussi constante que discutable<sup>Note 44</sup> – celles-ci révéleraient moins la volonté de confier une mission de service public, que le simple exercice de prérogatives domaniales<sup>Note 45</sup>.

12. - **Achèvement de la procédure.** – Peu traitée jusqu'alors, la question de la motivation suite au rejet d'une offre ou d'une candidature dans le cadre d'une sélection transparente mérite enfin l'attention. Il a pu, dans ce cadre, être jugé qu'aucun texte ni principe ne l'imposait<sup>Note 46</sup>. La solution peut s'entourer d'une analogie, dès lors que, s'agissant des MAPA ou des concessions, la seule motivation imposée n'est opérée qu'*a posteriori* et sur demande des candidats évincés (CCP, art. R. 2181-2 et R. 3126-12). La parenté nous semble toutefois fragile et devrait inviter à la prudence des autorités compétentes : en droit domanial, le refus d'autorisation (et non le rejet, suite à une demande de renouvellement<sup>Note 47</sup>) est – logiquement, au regard de l'article L. 211-2 du CRPA – considéré comme devant faire l'objet d'une explicitation des motifs de droit et de fait<sup>Note 48</sup>. Or l'on peine à voir en quoi l'hypothèse s'en distancierait.

Note 1 CE, *sect.*, 3 déc. 2010, n° 338272 et 338527 : *JurisData* n° 2010-022712 ; *Contrats-Marchés publ.* 2011, *comm.* 25, note G. Eckert ; *BJCP* 2011, p. 36, *concl.* Escaut.

Note 2 Ord. n° 2017-562, 19 avr. 2017 : *JO* 20 avr. 2017, *texte* n° 8.

Note 3 F. Allaire, *Le droit des opérations publiques ou l'émergence d'un droit général de la mise en concurrence* : *Contrats-Marchés publ.* 2018, *étude* 7.

Note 4 CJUE, 14 juill. 2016, *aff.* C-458/14 et C-67-15, *Promoimpresa Srl. et Mario Melis* : *JurisData* n° 2016-015812 ; *Contrats-Marchés publ.* 2016, *comm.* 291, note F. Llorens ; *GDDAB*, Dalloz, 3e éd., 2018, n° 56, p. 529, *obs.* Noguellon.

Note 5 *Dir.* 2006/123/CE, 12 déc. 2006, art. 12-1 : *JOCE* n° L 376, 27 déc. 2006, p. 36.

Note 6 *JCl. Contrats et marchés publics*, fasc. 514, *Mise en concurrence des titres domaniaux*, janv. 2021.

Note 7 *Sur ces aspects*, *V. fasc.* 514, *préc.*, *spéc.* § 103 à 111.

Note 8 *V. par ex.* CE, 30 avr. 2019, n° 426698, *Sté Total marketing France* : *JurisData* n° 2019-006915 ; *Contrats-Marchés publ.* 2019, *comm.* 244, note J. Dietenboeffer ; *BJCP* 2019, p. 292, *concl.* Le Corre.

Note 9 TA Montpellier, 3 déc. 2020, n° 1901748, *Sté Sud Services*. – *V. néanmoins* : TA Martinique, 22 déc. 2020, n° 2000352, *SARL Lili's*.

Note 10 *V. TA Paris*, *ord.*, 11 févr. 2019, n° 1901560, *Sté « Aux délices du pont d'Iéna »*. – TA Martinique, *ord.*, 20 août 2020, n° 200351, *Sté Lili's*.

Note 11 CE, 23 mai 2012, n° 348909 : *JurisData* n° 2012-010865 ; *Contrats-Marchés publ.* 2012, *comm.* 258, note S. Ziani ; *BJCP* 2012, p. 291, *concl.* Boulouis.

Note 12 *V. Ch. Roux*, *Propriété publique et droit de l'Union européenne* : *JCl. Propriétés publiques*, fasc. 7, *déc.* 2020, *spéc.* n° 95 et s.

Note 13 *V. TA Marseille, 31 juill. 2020, n° 1801217, M. Ph. B.*

Note 14 *V. TA Pau, 11 mars 2020, n° 2000322, Trains touristiques de France : BJC 2020, p. 444, obs. Terneyre. – TA Nice, ord., 18 sept. 2018, n° 1803623, M. R. – V. aussi, fasc. 514, préc., spéc. § 46.*

Note 15 *CE, 10 juill. 2020, n° 434582, Sté Paris Tennis : JurisData n° 2020-009877 ; Contrats-Marchés publ. 2020, comm. 266, note G. Eckert ; BJC 2020, p. 414, concl. Ciavaldini.*

Note 16 *CAA Lyon, 22 oct. 2020, n° 18LY04739, M. L. : JurisData n° 2020-019605 ; Contrats-Marchés publ. 2021, comm. 24, note P. Soler-Conteaux.*

Note 17 Il ne sera pas possible de soulever des moyens tirés du vice de forme et de procédure (*CE, ass., 18 mai 2018, n° 414583, CFDT finances : JurisData n° 2018-008095*). L'abrogation ne sera obligatoire qu'en présence d'une illégalité née postérieurement à l'édition de l'acte (*CRPA, art. L. 243-2*).

Note 18 *V. Rép. min. n° 12868 : JOAN 29 janv. 2019, p. 861 ; Contrats-Marchés publ. 2019, comm. 108, obs. B. Koebel ; Dr. adm. 2019, comm. 21, note M. Boul ; JCP A 2019, 2081, obs. C. Emery – Rép. min. n° 13180 : JO Sénat 30 janv. 2020, p. 537 ; Contrats-Marchés publ. 2020, comm. 135, obs. B. Koebel. – Rép. min. n° 16130 : JO Sénat 10 sept. 2020, p. 4096 ; JCP A 2020, act. 564, obs. Ph. Yolka.*

Note 19 *TA Nantes, 1er juill. 2020, n° 1803663, Assoc. « Les amis du collectif pour un festival Hellfest respectueux de tous ».*

Note 20 *Ph. Yolka : JCP A 2020, act. 564, préc. ; Mise en concurrence des « baux ruraux administratifs » : la chèvre et le chou ? : RD rur. 2019, comm. 50.*

Note 21 *V. S. Braconnier, Retour sur quelques questions intéressant les opérations immobilières des personnes publiques : RDI 2018, p. 8. – Th. Vaseux, Les contrats de sous-occupation du domaine public doivent-ils être précédés d'une procédure de sélection préalable ? : JCP A 2019, 2177. – P.-M. Murgue-Varoquier, Le sous-occupant du domaine public : RFD A 2020, p. 59.*

Note 22 *V. G. Albidja, Le sous-contrat en droit public : RFD A 2018, p. 915. P. Blanquet, Le sous-contrat. Étude de droit administratif, thèse Paris 2, 2020.*

Note 23 *V. A. Patino-Martin, La version domaniale de la quasi-régie : JCP A 2017, act. 427. – Ch. Roux, Le(s) in house, au-delà du droit de la commande publique : JCP A 2020, 2202.*

Note 24 *TA Réunion, ord., 16 mars 2018, n° 1800124, M. Bellon et a. : JCP A 2018, 2161, obs. M. Moliner-Dubost.*

Note 25 *TA Nantes, 1er juill. 2020, n° 1803663, préc.*

Note 26 *Circ. n° CPAE1727822C, 19 oct. 2017 : JCP A 2017, 2321, obs. E. Untermaier-Kerléo.*

Note 27 *L. n° 2018-1021, 23 nov. 2018 : JO 24 nov. 2018, texte n° 1 ; Dr. voirie 2019, n° 207, p. 50, obs. Roux.*

Note 28 *L. n° 2020-1525, 7 déc. 2020 : JO 8 déc. 2020, texte n° 1 ; JCP A 2021, 2012, obs. C. Chamard-Heim.*



Note 29 CE, 30 juin 2004, n° 250124, Dpt Vendée : *JurisData* n° 2004-067350 ; GDDAB, *préc.*, n° 53, p. 500, *obs.* Melleray

Note 30 CAA Lyon, 22 oct. 2020, n° 18LY04739, *préc.*

Note 31 TA Dijon, 31 juill. 2018, n° 1702117, N. L. : *JurisData* n° 2018-026704

Note 32 Circ. DGFIP, 19 oct. 2017, n° CPAE1727822C : JCP A 2017, 2321, *obs.* E. Untermaier-Kerléo. – Circ. intermin., 22 juill. 2019, n° INTA1919298J : JCP A 2019, act. 538.

Note 33 V. TA Paris, 11 avr. 2019, n° 1716256/4-3, Comité d'aménagement du VII<sup>e</sup> arrondissement

Note 34 TA Versailles, ord., 31 août 2018, n° 1805933, Dumas et Assoc. de défense des cirques de famille.

Note 35 CJCE, 7 déc. 2000, aff. C-324/98, Telaar Austria Verlags GmbH : *JurisData* n° 2000-300034 ; Rec. CJCE 2000, p. I-10745.

Note 36 V. E.-L. Bernardi, *Publicité et mise en concurrence : quel type de procédure mettre en place en pratique, dans quels cas ?* : AJCT 2017, p. 489. – M. Dejoux et J. Coulange, *Les modalités concrètes de publicité des AOT du domaine public : Contrats-Marchés publ.* 2018, *prat.* 3.

Note 37 TA Montpellier, 26 sept. 2019, n° 1802070, SARL Jets Passions 66.

Note 38 Ibid. – V. aussi TA Marseille, 22 juill. 2020, n° 1906104, SAS Noa.

Note 39 TA Marseille, 31 juill. 2020, n° 1801217, M. P. B.

Note 40 CE, 23 janv. 2020, n° 427058, CCI Ajaccio et de Corse du Sud : *JurisData* n° 2020-001077 ; Contrats-Marchés publ. 2020, *comm.* 128, note P. Soler-Conteaux ; BJCP 2020, p. 278, *concl.* Victor.

Note 41 V. par ex. CE, 5 févr. 2018, n° 414846, CNES : *JurisData* n° 2018-001386 ; Contrats-Marchés publ. 2018, *comm.* 78, note M. Ubaud-Bergeron ; BJCP 2018, p. 143, *concl.* Henrard.

Note 42 TA Martinique, 22 déc. 2020, n° 2000352, SARL Lili's.

Note 43 V. pour un exposé exhaustif, fasc. 514, *préc.*, *spéc.* § 90.

Note 44 CE, 9 déc. 2016, n° 396352, Cne Fontvieille : *JurisData* n° 2016-027017 ; Contrats-Marchés publ. 2017, *comm.* 52, note G. Eckert.

Note 45 V. TA Saint-Martin, réf., 22 juill. 2019, n° 1900048, SNC Pinel.

Note 46 TA Martinique, 20 févr. 2020, n° 1900113, Sté anonyme de la raffinerie des Antilles.

Note 47 V. CE, 9 juin 2020, n° 434113, Cne Saint-Pierre : *JurisData* n° 2020-008958 ; Contrats-Marchés publ. 2020, *comm.* 268, note P. Soler-Conteaux ; BJCL 2020, p. 526, *concl.* Ciavaldini ;

Note 48 CE, 23 mai 2012, n° 348909, RATP, *préc.*