

Bulletin

Droit des contrats publics

Rivière
Avocats
Associés

Actualité législative, réglementaire et jurisprudentielle

Périmètre et passation sans mise en concurrence des concessions de services : le Conseil d'Etat précise les règles applicables

Dans une [décision](#) du 5 février 2018 largement relayée, le Conseil d'Etat confirme les ordonnances du juge du référé précontractuel de première instance annulant la procédure de passation de la concession de services relative à l'exploitation de mobiliers urbains conclue par la ville de Paris, à titre provisoire, sans respecter les modalités de publicité et de mise en concurrence préalables normalement imposées. Surtout, il apporte **deux précisions d'importance** tenant au **périmètre** des nouvelles concessions de services et aux conditions de **conclusion d'une concession à titre provisoire**.

LA QUALIFICATION DE CONCESSION DE SERVICES D'UN CONTRAT RELATIF À L'EXPLOITATION DE MOBILIERS URBAINS

Un type d'activité, plusieurs montages contractuels possibles

D'abord, selon les hypothèses :

- ces contrats ont pu être qualifiés de **marchés publics** de services dès lors que leur onérosité était établie par la renonciation de l'acheteur public à percevoir la redevance pour occupation de son domaine public ([CE, Ass., 4 nov. 2005, Sté J.-C. Decaux, n° 247298](#)). A défaut de cette renonciation, aucun prix n'était identifiable dans la mesure où le juge administratif considérait que l'exploitation d'une activité économique sur le domaine public ne constituait pas un abandon de recettes ([CE, 15 mai 2013, Ville de Paris, n° 364593](#)) ;
- ensuite, lorsqu'aucun prix n'était versé par la collectivité et que le contrat n'entendait pas répondre à ses besoins, notamment en termes de communication, le contrat était qualifié de **convention d'occupation domaniale** (même décision) ;
- enfin, la convention ne pouvait, par nature, être qualifiée de **DSP**, sauf si elle avait pour objet la création d'un service public de l'information culturelle.

LES MODALITÉS DE CONCLUSION D'UNE CONCESSION DE SERVICES À TITRE PROVISOIRE

Urgence, indépendance, intérêt général, durée raisonnable

Réaffirmant sa jurisprudence la plus récente ([CE, 14 février 2017, SMPA, n° 405157](#)), le Conseil d'Etat rappelle les conditions autorisant une collectivité publique à conclure une concession à titre provisoire, sans publicité ni mise en concurrence préalables, à savoir :

- une situation d'**urgence** tenant à l'impossibilité dans laquelle elle se trouve de continuer à faire assurer le service, soit par son cocontractant, soit en régie ;
- une situation devant être **indépendante** de la volonté de la collectivité publique ;
- un motif d'**intérêt général** exigeant la passation d'une telle concession ;
- enfin, une **durée** de la convention provisoire qui ne saurait, en tout état de cause, excéder celle requise pour mettre en œuvre une nouvelle procédure de passation.

Une même activité, un nouveau contrat envisageable

Suivant la même logique que celle privilégiée il y a quelques mois par un juge du référé précontractuel du tribunal administratif de Toulouse ([TA Toulouse, ord., 10 août 2017, Sté Exterion Média, n° 1703247](#)), le Conseil d'Etat considère implicitement – en [fichant](#) la décision sur ce point – **qu'un contrat relatif à l'exploitation sur le domaine public communal de mobiliers urbains d'information à caractère général ou local supportant de la publicité est une concession de services** au sens de l'ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concessions.

Dessinant un peu plus les contours de ces nouvelles concessions de services « simples », qui ne concernent plus uniquement le service public, le Conseil d'Etat semble ainsi conférer à cette notion une acception large.

Rappelons toutefois que cette qualification ne pourra être retenue que si l'opérateur économique se voit effectivement **transférer un risque dans l'exploitation des mobiliers urbains**, comme cela a pu être jugé dans l'affaire « [Société Exterion Média](#) » précitée.

L'intérêt général ne peut être que la continuité du service public

Si la condition tenant à l'existence d'un « **motif d'intérêt général** » pouvait sembler à première vue, particulièrement large, le Conseil d'Etat est venu restreindre la marge de manœuvre des collectivités publiques en **exigeant que ce motif se rapporte exclusivement à la nécessité d'assurer la continuité d'un service public considéré**.

La Haute juridiction **refuse** ainsi **de prendre en compte les intérêts financiers** que représente le contrat pour la collectivité, seul l'impératif de continuité du service public pouvant justifier la passation d'une telle convention.

Au cas d'espèce, le Conseil d'Etat a considéré que le fait que la ville de Paris bénéficie de **nombreux moyens de communication** s'oppose à ce que l'interruption de l'exploitation du mobilier urbain d'information remette en cause la continuité du service public de l'information municipale.

A noter :

- En l'espèce, la conclusion de cette concession provisoire faisait suite à l'annulation d'une première procédure de passation, annulation motivée par le fait que la convention autorisait l'opérateur à exploiter de la publicité numérique sur le mobilier urbain, contrairement aux dispositions du règlement local de publicité de la ville de Paris.
- Notons par ailleurs que les conséquences de l'annulation de cette procédure de passation ne sont pas platoniques. En effet, la filiale de la société J.-C. Decaux se voit ainsi contrainte de démonter près de 1600 panneaux publicitaires. La Mairie de Paris, quant à elle, ne percevra pas la redevance domaniale dont le montant était estimé à près de 40 millions d'euros au total.

Département Droit public immobilier et énergie

Olivier Bonneau
Avocat associé - Docteur en droit public

Jean Gourdou
Professeur agrégé de droit public

Fabien Tesson
Maître de conférence en droit public

Fanny Clerc
Avocat - Master II droit de l'urbanisme

Mélissa Rivière
Avocat - Master II droit public des affaires

Simon Guiriec
Juriste - Master II droit de l'urbanisme

Marion Géliinier
Avocat - Master II droit international et européen

Laura Descubes
Avocat - Master II droit de l'urbanisme

Nathalène Laquière
Avocat - Master II carrières administratives

Arnaud Le Guluche
Juriste - Master II droit de l'environnement

Nicolas Jarroux
Juriste - Master II droit des contrats publics