

2182 Le sort des biens construits par le sous-occupant du domaine public à l'expiration de son titre d'occupation

L'Institut d'études administratives de l'équipe de droit public de Lyon (université Jean Moulin – Lyon 3) publie une sélection de textes et de jurisprudences relatives au droit des propriétés publiques. Est plus longuement commenté ici, au titre de ce deuxième trimestre de l'année 2017, un arrêt de la cour administrative d'appel de Marseille du 15 mai 2017, par lequel la cour phocéenne est amenée à se prononcer doublement sur la nature juridique d'un contrat de sous-occupation domaniale et, dans son sillage, sur celle des biens construits par le sous-occupant.

CAA Marseille, 15 mai 2017, n° 16MA04042, Société Carilis : JurisData n° 2017-012290

(...)

Sur la compétence de la juridiction administrative :

● 6. Considérant qu'aux termes de l'article L. 2331-1 du Code général de la propriété des personnes publiques : « Sont portés devant la juridiction administrative les litiges relatifs : 1° Aux autorisations ou contrats comportant occupation du domaine public, quelle que soit leur forme ou leur dénomination, accordées ou conclus par les personnes publiques ou leurs concessionnaires (...) » ; que l'article L. 1411-1 du Code général des collectivités territoriales dispose : « Une délégation de service public est un contrat par lequel une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service. Le délégataire peut être chargé de construire des ouvrages ou d'acquérir des biens nécessaires au service. Les délégations de service public des personnes morales de droit public relevant du présent code sont soumises par l'autorité délégante à une procédure de publicité permettant la présentation de plusieurs offres concurrentes (...) » ; que l'existence d'une délégation de service public suppose de caractériser la volonté d'une personne publique d'ériger des activités d'intérêt général en mission de service public et d'en confier la gestion à un tiers, sous son contrôle ;

● 7. Considérant qu'il résulte de l'instruction que le complexe sportif Jean Bouin est une dépendance du domaine public communal ; que l'organisation d'activités sportives relève des activités de service public ; que la convention conclue entre la commune de Nice et la société France Patinoires, le 1^{er} juillet 1994, s'intitule « convention de concession de service public industriel et commercial » ; que celle-ci a fait suite à une procédure de publicité et mise en concurrence ; que l'article 3 de la convention prévoit que le délégataire ne dispose pas du choix des activités assurées dans les locaux mis à disposition et que la création de nouvelles activités par la société France Patinoires doit recueillir l'accord de la commune de Nice ; que son article 6 impose des contraintes d'exploitation à la société en réservant des horaires d'ouverture précis pour les élèves relevant des établissements scolaires de la commune et la mise à disposition de certaines installations à des clubs sportifs municipaux ; que son article 14 dote la commune de Nice d'un pouvoir de contrôle financier, portant en particulier sur le contrôle des objectifs définis par les articles 3 à 8 et 15 et d'un pouvoir de contrôle des activités du concessionnaire, s'agissant de la sécurité du service public concédé et de la continuité de son exploitation ; que son article 20 stipule que la rémunération du concessionnaire est constituée par les ressources que procure l'exploitation des installations sportives, lesquelles sont réputées assurer l'équilibre financier de la convention ; que les tarifs pratiqués par le concessionnaire sont également fixés par l'autorité concédante en application des articles 20 et 21 de la

convention ; que l'ensemble de ces éléments caractérise la volonté de la commune de Nice d'ériger l'exploitation du complexe sportif Jean Bouin en mission de service public et d'en confier la gestion à la société France Patinoires, sous son contrôle ; que, par suite, le présent litige, relatif à l'exécution du « contrat de sous-occupation du domaine public », mentionné au point 2, conclu, le 30 juillet 1999, entre cette dernière, titulaire d'une délégation de service public et M. A, en qualité de gérant de la société Nice Fitness, relève, en vertu des dispositions précitées de l'article L. 2331-1 du Code général de la propriété des personnes publiques et sans qu'il soit besoin de rechercher s'il a pour effet de subdéléguer en partie la délégation de service public, de la compétence de la juridiction administrative ; que, dès lors, l'exception d'incompétence opposée par la société Nice Fitness et M. A doit être rejetée ; (...)

En ce qui concerne le principe et le montant de la garantie :

● 10. Considérant que la convention du 30 juillet 1999 est intitulée « contrat de sous-occupation du domaine public » ; qu'elle mentionne en préambule que, conformément aux stipulations de la convention de concession du 1^{er} juillet 1994, « France patinoires est mandatée pour céder à des tiers une partie des activités dont elle ne souhaite pas assurer l'exploitation directe » ; que cette convention n'autorise pas la société Nice Fitness à exercer une autre activité que l'usage des salles de sport et de remise en forme et prévoit que les horaires d'ouverture des locaux ainsi que la modification des clés d'accès aux locaux sont soumis à l'approbation de la société France Patinoires et que la société Nice Fitness ne peut ni céder, ni sous-louer les locaux mis à sa disposition ; que la même convention précise expressément que sa résiliation est de droit en cas de résiliation de la convention du 1^{er} juillet 1994 et qu'elle est soumise au respect des dispositions du règlement intérieur prévu à l'article 13 de cette dernière ; que, sur le plan financier, la convention du 30 juillet 1999 se borne à prévoir le versement d'un loyer dont le montant est fixé compte tenu des investissements que le preneur s'engage à réaliser, sans mentionner de tarifs ; que ces éléments ne sont pas susceptibles de caractériser l'existence d'une subdélégation de service public, en l'absence de tout contrôle de la collectivité publique sur l'activité de l'occupante et de mission de service public mise à sa charge ; qu'ainsi, la convention du 30 juillet 1999 doit être regardée comme une convention d'occupation domaniale ; que, par suite, la société Carilis n'est pas fondée à faire valoir que les aménagements réalisés par la société Nice Fitness seraient constitutifs de biens de retour ;

● 11. Considérant, toutefois, que l'article de la convention du 30 juillet 1999 relatif aux « charges, clauses et conditions » impose notamment à l'occupant de « (...) 2) satisfaire aux charges de Ville et de Police dont les occupants sont tenus : notamment, payer (...) les dégradations de droit résultant de la présente location (...) Se conformer aux prescriptions, règlements et ordonnances en vigueur, notamment en ce qui concerne (...) la salubrité (...) la sécurité (...) et plus particulièrement les règlements et notifications de la Ville de Nice, propriétaire des locaux et ce, de façon que le Palais des sports [la

société Carilis] ne puisse être ni inquiété, ni recherché (...) 4) Ne faire sans le consentement du Palais des Sports, aucune modification ou changement dans la disposition des lieux loués (...) » ; qu'aux termes de l'article relatif aux « conditions financières » de la même convention : « Le présent contrat est consenti moyennant le versement d'un loyer établi dans les conditions suivantes : 1) Compte tenu des investissements que le preneur s'engage à réaliser et notamment pour la mise en conformité des lieux, un loyer annuel en principal d'un montant de 300 000 F hors taxes (...) sera versé au Palais des Sports [à la société Carilis] (...). 4) Compte tenu des investissements que réalise le preneur pour un montant estimé à 1 000 000 de francs, [la société Carilis] s'engage, en cas de rupture anticipée du contrat de concession [la] liant avec la ville de Nice, à indemniser le preneur d'une somme de 150 000 euros hors taxes par année restant à couvrir [sic], si toutefois, la ville de Nice ou l'organisme chargé de gérer le palais des sports maintenait le preneur en activité, cette clause serait nulle et sans effet ; dans le cas contraire, les agencements resteraient acquis au Palais des Sports » ;

● 12. Considérant, en premier lieu, qu'il résulte de ces stipulations que la société Nice Fitness était dans l'obligation de restituer, à l'issue de la convention la liant à la société Carilis, les locaux mis à sa disposition dans l'état dans lequel ils l'avaient été, sans modification ou changement de disposition, autre que les aménagements effectués en vue de la mise en conformité des lieux avec les règles en vigueur et, en tout état de cause, exempts de toute dégradation ; que la redevance annuelle d'occupation du domaine public, due par la société Nice Fitness, était fixée en prenant en compte les investissements estimés à un million de francs qu'elle s'engageait à réaliser au titre de ces aménagements ;

● 13. Considérant, en deuxième lieu, que, d'une part, contrairement à ce qu'elle soutient, la société Nice Fitness était tenue, en l'espèce, sur le seul fondement de ces stipulations contractuelles et indépendamment de celles de la délégation de service public qui ne lui sont pas opposables, de laisser gratuitement en place les aménagements qu'elle avait réalisés, restant acquis au gestionnaire du domaine public, sans droit à indemnisation au profit de l'occupante sortante, dès lors que la convention d'occupation du domaine public était parvenue à son terme contractuel, sans faire l'objet d'un renouvellement ;

(...)

● 16. Considérant que, dans ces conditions, la société Carilis est fondée à demander à être garantie, sur le fondement des stipulations précitées de la convention du 30 juillet 1999, par ses cocontractants, de la somme mise à sa charge par la commune correspondant aux travaux de remise en état du complexe sportif, à hauteur de 242 936,15 euros ; (...)

NOTE

Connu des amateurs de ballons ronds ou ovales, au gré des nombreuses enceintes sportives (Paris, Cholet, Angers...) ou tribunes en leur sein (stades Vélodrome, Gerland...) baptisées ainsi, le nom de Jean Bouin commence à se populariser également au sein de la communauté juridique. Plus personne n'ignore en effet l'arrêt éponyme par lequel le Conseil d'État avait estimé qu'aucun principe, ni aucune règle, n'imposait une obligation de publicité et de mise en concurrence préalable à la délivrance des titres d'occupation domaniale (*CE, sect., 3 déc. 2010, n° 338272, Ville Paris et Assoc. Paris Jean Bouin : JurisData n° 2010-022712 ; Contrats-Marchés publ. 2011, comm. 25, note G. Eckert ; JCP G 2010, 1246, note J.-G. Sorbara ; RJEP 2011, comm. 20, note C. Maugué ; Dr. adm. 2011, comm. 17, note F. Brenet et F. Melleray ; JCP A 2011, 2043, note C. Devès ; BJCP 2011, p. 36, concl. Escaut ; GADAB Dalloz 2^e éd., 2015, n° 51, note Noguellou*), position que le législateur délégué vient de récemment renverser (*Ord. n° 2017-562, 19 avr. 2017 : JO 20 avr. 2017 ; JCP A 2017, 2122, étude Ph. S. Hansen ; Dr. adm. 2017, étude Ch. Roux*). C'est encore au sujet du même stade Jean Bouin à Paris que, plus récemment et de manière sans doute plus confidentielle (*CE, 10 févr. 2015, n° 387835, Assoc. de Lutte pour un Football Populaire*), la Haute Juridiction administrative

a pu confirmer l'interdiction de circuler ou stationner à ses abords, « pour des personnes se prévalant de la qualité de supporters de l'AS Saint-Etienne ou se comportant comme tel » (formulation qui suscitera à double titre le scepticisme du juriste... lyonnais). C'est aujourd'hui au sujet d'un complexe sportif (patinoire et piscine) niçois du même nom que la renommée juridique de l'athlète continue de s'étendre par le biais du présent arrêt (*CAA Marseille, 15 mai 2017, n° 16MA04042, Société Carilis : JurisData n° 2017-012290*).

En l'espèce, la commune de Nice avait confié en 1994 à la société Carilis la délégation de la gestion et de l'exploitation du complexe sportif Jean Bouin. En 1999, et au visa de cette convention emportant également occupation du domaine public, la société Carilis avait de son côté conclu un « contrat de sous-occupation du domaine public » avec la société Nice Fitness portant sur l'exploitation de 4 salles de sports et d'un centre de remise en forme. Par ce dernier, la société Nice Fitness, en contrepartie d'un loyer minoré, s'engageait à réaliser des investissements afin, notamment, de remettre aux normes les installations. Suite à l'expiration du contrat liant la ville de Nice à la société Carilis, à raison d'une part des dégradations constatées dans la partie du complexe sous-concédé et, d'autre part, du démontage d'un certain nombre d'agencements réalisés par la société Nice Fitness, un titre exécutoire avait été émis par la ville à l'encontre de la société Carilis en vue de couvrir les travaux de remise en état effectués par la commune. Cette dernière entendait dès lors appeler en garantie son sous-occupant, afin que ce dernier règle la note, ce que le tribunal administratif de Nice avait accordé (*TA Nice, 6 mars 2013, n° 1000996*) ; c'est de ce jugement que la cour administrative d'appel de Marseille avait à connaître pour la seconde fois, après que, en cassation (*CE, 5 oct. 2016, n° 389197, inédit : JurisData n° 2016-022188*), son premier arrêt (*CAA Marseille, 3 févr. 2015, n° 13MA01218 et 13MA01990 : CP-ACCP 2015, n° 153, p. 10*) ait été censuré, la cour n'ayant pas relevé la méconnaissance de l'article R. 711-3 du Code de justice administrative impliquant que les parties soient en mesure de connaître, avant l'audience publique, le sens des conclusions du rapporteur public.

Quoique de facture classique en apparence, l'arrêt révèle un réel intérêt, au gré des précisions qu'il vient apporter essentiellement sur deux aspects. Il en va en premier lieu au sujet de la détermination de la nature juridique du contrat de sous-occupation domaniale, véritable serpent de mer du droit domaniale (*V. B. Plessix, Les sous-concessions domaniales : territoire d'un contentieux, Mélanges L. Richer, Lextenso, 2013, p. 247 ; M. Ubaud-Bergeron, Les sous-concessions domaniales, in G. Clamour [dir.], Contrats et propriété publics, LexisNexis, Colloques & débats, 2011, p. 111 ; Ph. Yolka, Les sous-concessions domaniales. Cartographie d'un contentieux : JCP A 2007, 2017*) faisant découler la compétence juridictionnelle (1). C'est en second lieu sur l'obligation de remise en état du domaine public et, corrélativement, sur la question du sort des biens construits par le sous-occupant domaniale que le présent arrêt se prononce utilement, en venant privilégier les stipulations contractuelles pour trancher cette épineuse question, laquelle conditionnait, en l'espèce, la validité de l'action en garantie présentée par la société Carilis (2).

1. La détermination de la nature juridique du contrat de sous-occupation domaniale

La société Nice Fitness et son liquidateur entendaient tout d'abord placer le contentieux sur le terrain de la compétence juridictionnelle, en contestant la nature administrative du contrat de sous-occupation. Suffisamment connues pour qu'on n'y insiste guère, les données de l'équation peuvent être résumées ainsi. Aux termes de

l'article L. 2331-1 du Code général de la propriété des personnes publiques (CGPPP) : « sont portés devant la juridiction administrative les litiges relatifs : 1° Aux autorisations ou contrats comportant occupation du domaine public, quelle que soit leur forme ou leur dénomination, accordées ou conclus par les personnes publiques ou leurs concessionnaires ». Bien qu'il soit unanimement admis que cette disposition avait pour finalité d'unifier le contentieux de l'occupation domaniale au seul profit du juge administratif, c'est néanmoins par une lecture tout à la fois casuistique et opportuniste (*surs a généalogie*, V. B. Plessix, art. préc.) que le Tribunal des conflits (T. confl., 10 juill. 1956, Société des Steeple-chase de France : Lebon 1956, p. 487 ; RD. publ. 1957, p. 522, note Waline ; S. 1956, p. 156, concl. Chardeau), tirant parti du terme amphibologique de « concessionnaire » – mentionné alors par le décret-loi du 17 juin 1938 –, avait retenu le caractère administratif des seules conventions de sous-occupation passées par un « concessionnaire de service public ».

Confirmée et modernisée depuis lors (V. T. confl., 14 mai 2012, n° 3836, Gilles c/ Société d'exploitation Sports et événements et Ville de Paris : JurisData n° 2012-010173 ; Lebon 2012, p. 512 ; JCP A 2012, 2328 ; Contrats-Marchés publ. 2012, comm. 23, note Eckert ; BJCP 2012, p. 382, concl. Olléon ; T. confl., 9 déc. 2013, n° 3925, EURL Aquagol : JurisData n° 2013-028691 ; Dr. adm. 2014, comm. 18, note Giacuzzo ; CE, 12 nov. 2015, Sté Le jardin d'acclimatation, AJDA 2016, p. 908, note Roux) notamment via la substitution du terme « délégataire » à celui de « concessionnaire », cette jurisprudence a toujours attisé la critique, certainement parce que « lorsqu'on éclate entre les deux ordres de juridictions des litiges semblables, il convient d'être armé de justifications solides » (B. Plessix, art. préc.). Or, outre que la solution ignore la vertu unificatrice portée par l'objet même de tels contrats, l'on a pu stigmatiser son incohérence interne, qu'il s'agisse de son indifférence à la distinction SPA / SPIC ou de celle portée à la présence d'une subdélégation éventuelle, seule à même, à vrai dire, d'en justifier la logique. Le critère du service public est encore anachronique puisque, tout en subsistant, la délégation de service public est aujourd'hui supplantée par la concession, dont la notion de service public s'évade. L'on ne s'étonnera guère, dès lors, que le législateur (V. L. n° 2016-1691, 9 déc. 2016, art. 34 : JO 10 déc. 2016 ; Contrats-Marchés publ. 2017, comm. 2, obs. Clamour ; Dr. adm. 2017, alerte 15, obs. Roux) ait souhaité habiliter le Gouvernement à revenir, le cas échéant, sur cette solution. Reste que, à son sujet, si le rapport au nom de la commission des lois (S. Danaja : Rapport AN n° 3785 et 3786, 26 mai 2016) plaide sans équivoque en faveur de la création d'un « bloc de compétence au profit du seul juge administratif, en encadrant les modalités selon lesquelles une sous-occupation peut être accordée par un occupant », l'étude d'impact postérieure à la loi Sapin II se concentre uniquement sur le second aspect ; l'on a connu, en faveur d'une évolution, oiseaux de meilleur augure. À ce stade, l'on notera à titre accessoire que l'ordonnance du 19 avril 2017 (préc.) n'en dit mot, ce qui n'est pas sans poser quelques interrogations (le primo-occupant domanial – personne privée la plupart du temps – doit-il mettre en œuvre des procédures transparentes préalables à leur dévolution ? Ne serait-il pas curieux que là où les contrats de sous-traitances échappent à une mise en concurrence, le droit domanial se montre plus rigide ?)

Le *statu quo* demeurant, c'est au regard du droit positif exposé que la cour administrative d'appel devait se prononcer. S'appuyant sur les stipulations contractuelles pour révéler l'intention des parties, c'est fort logiquement que la cour va en déduire que la ville de Nice a « entendu confier » une mission de service public à la société Carilis (et, ce faisant, conclure une délégation de service public), ceci imprimant, en conséquence, un caractère administratif au contrat de sous-occupation liant cette dernière à la société Nice Fitness. Sans conteste, un faisceau d'indices en témoignait, qu'il s'agisse du contrôle opéré

sur le cocontractant au sujet des horaires d'ouverture, des activités susceptibles d'être créées, des finances ou, encore, de l'accès prioritaire aux élèves des établissements scolaires et clubs sportifs municipaux.

Deux éléments retiennent ici l'attention. D'une part, la Cour de se ranger uniquement à la qualification subjective du service public (CE, 22 févr. 2007, n° 264541, Association du personnel relevant des établissements pour inadaptés – APREI : JurisData n° 2007-071473 ; Lebon 2007, p. 92 ; JCP A 2007, 2066, concl. C. Vérot ; JCP A 2007, 2145, note Guglielmi et Koubi) en tentant de caractériser « la volonté d'une personne publique d'ériger des activités d'intérêt général en mission de service public » ; le déclin de la conception classique, objectivée par la présence – ou non – de prérogatives de puissance publique au profit du gestionnaire, n'en est que plus manifeste. D'autre part, c'est avec bienveillance que l'on accueillera la conclusion selon laquelle l'externalisation de la gestion et de l'exploitation d'une dépendance domaniale peut constituer une mission de service public. Force est de constater que cette liaison est rare, parfois même niée (CE, 19 nov. 2013, n° 352488, SNI : JurisData n° 2013-026231 ; JCP A 2013, act. 940 ; JCP A 2014, 2207 ; BJCP 2014.106, concl. Cortot-Boucher), le contentieux des sous-occupations domaniales étant peut-être le plus prolifique au sujet de ce mariage potentiel (CE, 2 nov. 2015, préc. ; T. confl., 12 déc. 2005, n° 3458, Assoc. sportive de karting semurois : JurisData n° 2005-290591 ; Lebon 2005, p. 668 ; CE, 11 déc. 2000, n° 202971, Agofroy : JurisData n° 2000-061688 ; JCP G 2001, IV, 2660 ; Contrats-Marchés publ. 2001, comm. 72, note Llorens ; T. confl., 18 oct. 1999, M^{me} Martinetti : RD imm. 2000, p. 30, chron. Laviaille). Quoique non dénuée de contrariétés théoriques (V. Ph. Yolka, La propriété publique, LGDJ 1997, spéc. P. 291 et s.), la liaison entre gestion domaniale et service public oblitère l'idée que le transfert de la gestion dépasse la stricte occupation domaniale et doit être relié à une commande publique impliquant la soumission aux règles de passation afférentes. Le caractère administratif de la convention de sous-occupation domaniale entériné, il faut admettre toutefois pour finir que, si elle avait été admise, la compétence du juge judiciaire aurait été paradoxalement gage d'unification contentieuse, puisque ce dernier (et lui-seul) aurait pu alors statuer, comme le souhaitait la société demanderesse, sur les fautes commises par M. A en tant que liquidateur de la société Nice Fitness. L'on pourra y voir une nouvelle illustration de relations trop méconnues (qu'une récente étude vient toutefois opportunément de défricher. V. Ph. Yolka, note sur T. confl., 24 avr. 2017, n° 4078, Cosme Rogeau, es qualité c/ Société d'économie mixte du marché de Rungis (SEMMARIS) : AJDA 2017, p. 1173) et pour le moins complexes entretenues entre contrat administratif, domaine public et procédure collectives.

2. La détermination de la nature juridique des biens construits par le sous-occupant domanial

La cour marseillaise devait, dans un second temps, se pencher sur le principe et le montant de la garantie réclamée par la société Carilis, étant entendu que l'obligation de remise en état du domaine public constitue, à l'expiration du titre, un principe applicable tant aux titres d'occupation ordinaires (CE, 24 avr. 1959, SNCF c/ Burfin : Lebon 1959, p. 264) qu'à ceux constitutifs de droits réels (V. CGPPP, art. L. 2122-9 et CGCT, art. L. 1311-7). Pour ce faire, le gestionnaire domanial entendait faire reconnaître la qualité de « biens de retour » aux installations et agencements construits par le sous-occupant ; ce dernier estimant qu'il s'agissait de biens propres pouvant, ce faisant, être valablement démontés à l'expiration de son titre. Comme on le sait, et bien que sous certaines réserves les parties puissent désormais

aménager contractuellement leurs contours (CE, 21 déc. 2012, n° 342788, *Commune de Douai* : *JurisData* n° 2012-030179 ; *Lebon* 2012, p. 477, concl. *Dacosta* ; *JCP A* 2013, act. 13 ; *JCP A* 2013, 2044, note *Boda* ; *JCP A* 2013, 2045, note *Vila* ; *Contrats-Marchés publ.* 2013, comm. 41, note *Eckert* ; *Contrats-Marchés publ.* 2013, étude 7 ; *Dr. adm.* 2013, comm. 20, note *Eveillard* ; *BJCP* 2013, n° 87, concl. *Dacosta* ; *GADAB*, préc., n° 58, note *Melleray*), les biens de retour sont ceux jugés nécessaires au fonctionnement du service public, ces derniers appartenant dès lors *ab initio* à la personne publique, leur « retour » devant s'effectuer en principe gratuitement, ces biens, enfin, devant être remis en l'état ; à suivre cette argumentation en l'espèce, leur démontage aurait donc constitué (ni plus, ni moins) un vol, tandis que l'état dégradé de certains aurait méconnu l'obligation de remise en état.

Pour que l'argument prospère, encore fallait-il que la cour retienne que le contrat de sous-occupation était lui-même constitutif d'une subdélégation de service public. Deux éléments sont à cet égard nécessaires pour valider une telle qualification. En premier lieu – ceci démontrant combien le contrat de sous-occupation est « *superposé au contrat de premier rang* » (cf. *M. Ubaud-Bergeron*, art. préc.) – un concessionnaire ne saurait, en l'absence d'accord de la personne publique ou de stipulations contractuelles en ce sens, déléguer tout ou partie du service public qui lui a été confié (CE, 20 janv. 2005, *C^{ie} départementale des Eaux* : *Lebon* 2005, p. 57 ; CE, 24 sept. 2003, n° 203268, *Société Coquelicot Promotion*, inédit). En l'espèce, cet élément ne faisait pas défaut, le contrat de premier rang mentionnant la faculté, pour le gestionnaire du complexe de céder une partie des activités dont elle ne souhaitait pas assurer l'exploitation directe. L'habilitation ne pouvant provenir que de la personne publique elle-même, restait en second lieu à déterminer si la ville de Nice avait entendu reconnaître le « label » de service public (*D. Truchet*, *Nouvelles récentes d'un illustre vieillard. Label de service public et statut de service public* : *AJDA* 1982, p. 427) à l'activité gérée par le sous-occupant. Or, comme le relève la cour, la convention de sous-occupation ne révélait ni la présence d'une mission de service public mise à la charge du sous-occupant, ni le contrôle de la collectivité publique sur ce dernier, la subdélégation ne pouvant, *in fine*, être caractérisée.

C'est toutefois en se déportant vers les stipulations contractuelles convenues entre les parties que la cour va parvenir à faire droit aux prétentions de la société Carilis. Celles-ci prévoyaient d'abord expressément que le sous-occupant devait s'acquitter des éventuelles dégradations ; en outre, elles ajoutaient que le sous-occupant, en contrepartie d'un loyer moindre, s'engageait à réaliser des investissements de mise en conformité des lieux ; enfin, et surtout, elles retenaient que les agencements réalisés resteraient acquis au gestionnaire domanial à l'expiration du titre, s'il ne faisait pas l'objet d'un renouvellement. Logique, cette solution autorise toutefois quelques interrogations sur la prévalence accordée ici aux stipulations

contractuelles par rapport à d'autres alternatives. N'étant pas titulaire d'une subdélégation de service public, la société Nice Fitness aurait pu être considérée comme un occupant ordinaire du domaine public disposant, comme tel, d'un « droit réel administratif » lui attribuant, durant la durée du titre, la propriété des ouvrages et installations construits (CE, 21 avr. 1997, n° 147602, *Min. Budget c/ Sté SAGIFA* : *JurisData* n° 1997-047343 ; *Dr. adm.* 1997, comm. 316, note *Lavialle* ; *Dr. fisc.* 1997, p. 928, concl. *J. Arrighi de Casanova* ; *GADAB*, préc., n° 67, note *Chamard-Heim* ; CE, 7 juin 2010, n° 320188, *Montravers* : *Dr. adm.* 2010, comm. 140, note *Brenet* ; *Contrats-Marchés publ.* 2010, comm. 350, note *Eckert*). Dans cette hypothèse, à l'expiration de son titre, soit la dépendance était remise dans son état primitif, soit, par le mécanisme civiliste de l'accession, la collectivité publique pouvait devenir propriétaire des installations construites (CE, 4 mars 1991, *Palanque* : *Lebon T.* 1991, p. 976). Cette solution aurait toutefois présenté ici un inconvénient puisque, à l'expiration (anticipée ou non) de la sous-occupation, les biens construits par le sous-occupant auraient rejoint directement le patrimoine de la collectivité publique et non celui de la société Carilis. L'arrêt démontre dès lors en creux que, dans le cadre des sous-occupations domaniales, il est loisible pour les parties de tourner contractuellement les règles domaniales pourtant les plus éprouvées ; en outre, il atteste que si les sous-occupations domaniales sont étroitement dépendantes du contrat de premier rang, elles ne font naître de relations qu'entre les parties, y compris au sujet des biens construits sur le domaine public. La solution paraît logique et, en l'espèce, équilibrée. Le fait que la société Carilis devienne propriétaire des agencements construits par le sous-occupant ne constituait d'abord que la contrepartie du loyer amoindri qu'elle avait consenti ; plus encore, le contrat prévoyait une indemnisation du sous-occupant en cas de rupture anticipée, de manière à rembourser les amortissements non réalisés, rejoignant dès lors les solutions de droit commun pour les occupants du domaine public (CE, 31 juill. 2009, n° 316534, *Sté Jonathan Loisirs* : *JurisData* n° 2009-006579 ; *Lebon T.* 2009, p. 739 ; *RJEP* 2010, comm. 17, note *C. Chamard-Heim* ; *Contrats-Marchés publ.* 2009, comm. 332, note *G. Eckert* ; *Dr. adm.* 2009, comm. 129 ; *RJEP* 2010, comm. 17 et *GADAB*, préc., n° 59, note *Chamard-Heim*). Reste toutefois un angle mort : en l'absence de toutes stipulations contractuelles, les biens construits par le sous-occupant doivent-ils, à l'expiration de la sous-occupation, revenir au primo-occupant ou à la personne publique propriétaire ? C'est, entre les lignes, poser la question du primat domanialiste ou contractualiste, le présent arrêt se plaçant en tout cas résolument en faveur de la seconde hypothèse.

Christophe ROUX,
professeur à l'université Lyon 2,
Droits, contrats, territoires (EA 4573),
membre associé de l'IEA – EDP, université Lyon 3 (EA 666)

MOTS-CLÉS : Domaine / Patrimoine - Contrat de sous-occupation