

Fiche actualité

Droit public

Conseil d'État, 2 décembre 2022,
n°460100 M.A... (publié au recueil Lebon)



“ Pas de mise en concurrence préalable à la conclusion d'un bail emphytéotique sur le domaine privé des personnes publiques ”

[Lire la suite](#)

| Solution

La conclusion d'un bail emphytéotique sur le domaine privé n'est pas soumise à l'obligation de mise en concurrence préalable dès lors que la personne publique ne se comporte pas comme une "**autorité compétente**" délivrant des "**autorisations**" au sens du droit européen :

Si les dispositions de l'article 12 de la directive 2006/123/CE du 12 décembre 2006, transposées à l'article L. 2122-1-1 du code général de la propriété des personnes publiques [...], impliquent des obligations de publicité et mise en concurrence préalablement à la délivrance d'autorisations d'occupation du domaine public permettant l'exercice d'une activité économique, ainsi que l'a jugé la Cour de justice de l'Union européenne par son arrêt du 14 juillet 2016, Promoimpresa Srl (C-458/14 et C-67/15), il ne résulte ni des termes de cette directive ni de la jurisprudence de la Cour de justice que de telles obligations s'appliqueraient aux personnes publiques préalablement à la conclusion de baux portant sur des biens appartenant à leur domaine privé, qui ne constituent pas une autorisation pour l'accès à une activité de service ou à son exercice au sens du 6) de l'article 4 de cette même directive.

| Contexte

Par une délibération du 30 juillet 2018, le conseil municipal de Biarritz a autorisé le maire à conclure un bail emphytéotique au profit d'une SEM portant sur les murs et dépendances de l'hôtel du Palais.

Deux conseillers municipaux ont sollicité l'annulation de cette délibération. Il était notamment soutenu que la délivrance du titre d'occupation portant sur l'hôtel constituait une "autorisation" au sens de l'article 12 de la directive européenne du 12 décembre 2006 (2006/123/CE) de sorte que le titre aurait dû faire l'objet d'une mise en concurrence.



Saisi de l'affaire, le Conseil d'Etat rejette ce moyen.

| Analyse



Le Conseil d'Etat :

- considère que *"n'est pas une autorité compétente délivrant une autorisation au sens de la directive, **une administration qui se comporte comme un opérateur ou bailleur privé sans prérogatives particulières**"*.
- confirme la position des juges du fond (TA Pau, 5 juillet 2019, n° 1802286 et CAA Bordeaux, 2 novembre 2021, n°19BX03590) et remet en cause la doctrine administrative en la matière (Réponse ministérielle, 29 janvier 2019, JOAN, n°12868).
- n'applique pas à la gestion du domaine privé la solution qu'il retient sur le domaine public (v. également : CE, 2 décembre 2022, n°455033), sachant que cette distinction n'existe pas en droit européen.



Le Juge européen :

Sa position reste à observer suite à cette décision.

L'équipe **Droit Public** reste à votre disposition



rjchaussade@delsolavocats.com



Renaud-Jean CHAUSSADE

Avocat Associé

Responsable du Département Droit Public

