CAA Marseille 16 novembre 2026 n 26MA00167

Source : https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000055097808

Procédure devant la cour : Par une requête enregistrée le 19 janvier 2026, la société Les 2 Étoiles, représentée par Me Pichard, demande à la cour : 1°) d'annuler la décision implicite de rejet de sa réclamation préalable du 20 avril 2023, réceptionnée le 26 avril 2023 ; 2°) de condamner la commune de Jausiers à lui verser la somme de 529 568 euros, ou à tout le moins de 37 611 euros, en réparation du préjudice subi, avec intérêts de droit à compter du dépôt de sa demande de première instance et capitalisation des intérêts ; 3°) de mettre à la charge de la commune de Jausiers les dépens ainsi que la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. Elle soutient que : - le contrat ne pouvait être attribué à une société en cours de constitution ni conclu avec une telle société ; - il n'est pas justifié de l'engagement de la société attributaire à reprendre les actes réalisés en son nom ; - les références et attestations exigées par le règlement de consultation n'ont pas été vérifiées au niveau des associés de la société en cours de constitution ; - elle n'a commis aucune faute ; - la commune de Jausiers, qui ne peut se prévaloir de sa propre turpitude, ne pouvait résilier la convention qui les liait motif pris de l'absence de mise en concurrence ; - cette commune a commis une faute en n'organisant pas cette mise en concurrence dans le cadre du renouvellement de la convention intervenue le 30 juin 2021 ; - une résiliation ne peut intervenir que dans l'hypothèse où le titulaire du contrat se trouve dans l'impossibilité absolue d'en poursuivre l'exécution, ce qui n'était pas le cas en l'espèce ; - si la commune pouvait mettre fin à la convention avant son terme, c'est seulement sous réserve du droit à indemnisation totale du préjudice subi par l'occupant. Par une lettre en date du 5 mars 2026, la cour a informé les parties qu'il était envisagé d'inscrire l'affaire à une audience qui pourrait avoir lieu d'ici au 30 juin 2017, et que l'instruction était susceptible d'être close par une ordonnance à compter du 27 mars 2026. Par ordonnance du 30 mars 2026, la clôture de l'instruction a été prononcée avec effet immédiat. Connaissance prise du mémoire enregistré le 31 mars 2026, postérieurement à la clôture de l'instruction, et présenté pour la commune de Jausiers.

Vu les autres pièces du dossier. Vu : - le code général de la propriété des personnes publiques ; - le code de commerce ; - le code de justice administrative. Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience. Ont été entendus au cours de l'audience publique : - le rapport de M. Renaud Thielé, rapporteur ; - les conclusions de M. François Point, rapporteur public ; - et les observations de Me Pichard pour la société Les 2 Étoiles et Me Lamouille pour la commune de Jausiers.

Considérant ce qui suit :

1. Le 15 avril 2018 la commune de Jausiers a conclu avec la société Les 2 Étoiles une convention d'occupation domaniale, pour une durée de quatre ans tacitement renouvelable, pour l'exploitation, sur le domaine public communal, d'un bar-restaurant dénommé « Le Chalet du lac ». Par une délibération du 6 décembre 2022, le conseil municipal a toutefois décidé de résilier cette convention, regardée comme une convention de délégation de service public, au motif que la clause de reconduction tacite était contraire à l'obligation de remise en concurrence. Par courrier du 13 décembre 2022, le maire de la commune a informé la société Les 2 Étoiles de cette résiliation. A l'issue d'un appel à projet, l'exploitation de l'établissement a été confiée à la société M2L et la commune a informé la société Les 2 Étoiles du rejet de son offre par courrier du 28 mars 2023. Par courrier du 20 avril 2023 réceptionné le 26 avril 2023, la société a adressé à la commune de Jausiers une réclamation préalable sollicitant le versement d'une indemnité de 529 568 euros. En l'absence de réponse, elle a porté le différend devant le tribunal administratif de Marseille et relève appel du jugement, en date du 28 novembre 2025, par lequel ce tribunal a rejeté l'ensemble de ses prétentions.

Sur la responsabilité de la commune de Jausiers du fait de la résiliation du contrat :

2. Aux termes de l'article 8 de la convention d'occupation domaniale du 15 avril 2018 : « (...)

3. Résiliation du fait de la Commune / À tout moment, et sans avoir à se justifier la Commune de Jausiers se réserve le droit de résilier la présente convention après un préavis de trois mois par lettre recommandée avec

accusé de réception ».

3. En premier lieu, conformément aux principes régissant les contrats publics, et comme le prévoient les stipulations précitées de l'article 8 de la convention, il est toujours loisible à l'administration de résilier un contrat administratif pour un motif d'intérêt général. La société Les 2 Étoiles ne peut dès lors valablement soutenir qu'une résiliation ne pouvait intervenir que dans l'hypothèse où le titulaire du contrat se trouve dans l'impossibilité absolue d'en poursuivre l'exécution.

4. En deuxième lieu, si la société Les 2 Étoiles soutient qu'elle n'a commis aucune faute, il ressort des termes mêmes de la délibération du 6 décembre 2022 que la résiliation est justifiée non par une faute imputée à l'occupant mais par un motif d'intérêt général tenant à l'illégalité de la clause de tacite reconduction qui avait été mise en œuvre l'année précédente.

5. En troisième lieu, aux termes de l'article L. 2122-1 du code général de la propriété des personnes publiques : « Nul ne peut, sans disposer d'un titre l'y habilitant, occuper une dépendance du domaine public d'une personne publique (...) ou l'utiliser dans des limites dépassant le droit d'usage qui appartient à tous (...) ». Et aux termes de l'article L. 2122-1-1 de ce même code, introduit par l'ordonnance n° 2017-562 du 19 avril 2017 : « Sauf dispositions législatives contraires, lorsque le titre mentionné à l'article L. 2122-1 permet à son titulaire d'occuper ou d'utiliser le domaine public en vue d'une exploitation économique, l'autorité compétente organise librement une procédure de sélection préalable présentant toutes les garanties d'impartialité et de transparence, et comportant des mesures de publicité permettant aux candidats potentiels de se manifester ».

6. La nécessité d'une remise en concurrence périodique des titres d'occupation du domaine public délivrés en vue d'une exploitation économique interdit, comme l'a jugé la Cour de justice de l'Union européenne dans sa décision du 14 juillet 2016 Promoimpresa Srl (aff. C-458/14), les reconductions des conventions d'occupation domaniale sans mise en concurrence. Dès lors, la commune de Jausiers, bien qu'ayant par erreur visé les dispositions de la loi n° 93-122 du 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, applicables aux seules délégations de service public, pouvait légalement, pour ce motif d'intérêt général tenant à l'irrégularité de la reconduction sans mise en concurrence de la convention, décider de résilier la convention, sans que la société pût à ce titre utilement lui reprocher de se « prévaloir de sa propre turpitude ».

7. En quatrième lieu, si la société requérante soutient que la commune de Jausiers a commis une faute en n'organisant pas cette mise en concurrence dans le cadre du renouvellement de la convention intervenue le 30 juin 2021, il ne résulte pas de l'instruction, en tout état de cause, que le préjudice qu'elle invoque serait en lien avec une telle faute.

8. En cinquième lieu, si l'autorité domaniale peut mettre fin avant son terme à un contrat portant autorisation d'occupation du domaine public pour un motif d'intérêt général et en l'absence de toute faute de son cocontractant, ce dernier est toutefois en droit d'obtenir réparation du préjudice résultant de cette résiliation unilatérale dès lors qu'aucune stipulation contractuelle n'y fait obstacle. Eu égard au caractère révocable, pour un motif d'intérêt général, d'une convention portant autorisation d'occupation du domaine public, et au caractère personnel et non cessible de cette occupation, celle-ci ne peut donner lieu à la constitution d'un fonds de commerce dont l'occupant serait propriétaire. Ce dernier ne peut donc demander la réparation de préjudices tenant à la perte du fonds de commerce allégué. L'occupant est en droit d'obtenir réparation du préjudice direct et certain résultant de la résiliation de la convention d'occupation domaniale avant son terme, telle que la perte des bénéfices découlant d'une occupation du domaine conforme aux prescriptions de la convention et des dépenses exposées pour l'occupation normale du domaine, qui auraient dû être couvertes au terme de cette occupation.

9. Toutefois, l'occupant dont la convention est résiliée pour un motif d'intérêt général tiré de l'irrégularité de sa passation ne retire de ces principes aucun droit à être indemnisé du manque à gagner pour la période restant à courir de la convention résiliée.

10. Dès lors, la société Les 2 Étoiles n'a pas droit à l'indemnisation de son manque à gagner. Si elle invoque le non-amortissement de certaines dépenses, elle ne fournit aucun élément de nature à établir qu'elle aurait supporté de telles dépenses après la reconduction tacite du contrat, ce qui ne ressort d'ailleurs pas même de l'évaluation du préjudice d'exploitation à laquelle a procédé son expert-comptable.

Sur la responsabilité de la commune en raison de l'attribution irrégulière du nouveau contrat à la société M2L :

En ce qui concerne le cadre juridique :

11. Lorsqu'une entreprise candidate à l'attribution d'un contrat administratif demande la réparation du préjudice né de son éviction irrégulière de ce dernier, il appartient au juge de vérifier d'abord si l'entreprise était ou non dépourvue de toute chance de remporter le contrat. Dans l'affirmative, l'entreprise n'a droit à aucune indemnité. Dans la négative, elle a droit en principe au remboursement des frais qu'elle a engagés pour présenter son offre. Il convient ensuite de rechercher si l'entreprise avait des chances sérieuses d'emporter le marché. Dans un tel cas, l'entreprise a droit à être indemnisée de son manque à gagner, incluant nécessairement, puisqu'ils ont été intégrés dans ses charges, les frais de présentation de l'offre qui n'ont donc pas à faire l'objet, sauf stipulation contraire du contrat, d'une indemnisation spécifique.

12. En premier lieu, il résulte des dispositions de l'article L. 210-6 du code de commerce qu'une société en formation, laquelle ne peut se prévaloir, jusqu'à son immatriculation au registre du commerce et des sociétés, ni de la personnalité juridique ni de la qualité de commerçant, peut toutefois se porter candidate à l'attribution d'un contrat administratif. Dès lors, la société Les 2 Étoiles n'est pas fondée à soutenir que le contrat ne pouvait être attribué à la société M2L, en cours de constitution.

13. En deuxième lieu, si la société Les 2 Étoiles soutient qu'il n'est pas justifié de l'engagement de la société M2L à reprendre les actes réalisés en son nom, ce moyen n'est pas assorti des précisions suffisantes pour permettre à la cour d'en apprécier le bien-fondé, faute d'indication sur la nature, à tout le moins, des actes en cause.

14. En troisième lieu, si la société Les 2 Étoiles soutient que les références et attestations exigées par le règlement de consultation n'ont pas été vérifiées au niveau des associés de la société M2L alors en cours de constitution, elle ne fournit aucun élément ni aucune précision à l'appui de ce moyen, développé de manière théorique, alors que le rapport d'analyse des offres fait état d'un examen des quatre candidatures reçues, ayant conduit à leur admission.

15. En quatrième lieu, il résulte de l'instruction qu'à la date de la conclusion de la convention d'occupation domaniale, le 15 avril 2023, la société à responsabilité limitée M2L, qui avait remporté la mise en concurrence à laquelle elle avait valablement participé ainsi qu'il a été dit au point 12, était toujours en cours de constitution, son immatriculation au greffe du tribunal de commerce de Manosque n'ayant été effectuée que deux mois plus tard, le 20 juin 2023. Dès lors, faute pour cette société de détenir la personnalité morale, le contrat conclu était entaché de nullité. Toutefois, cette illégalité ne peut être à l'origine du préjudice allégué par la société Les 2 Étoiles, dès lors que la convention d'occupation domaniale pouvait être régulièrement conclue avec la société attributaire après son immatriculation et que la société appelante demeurait dès lors dépourvue de toute chance de remporter le contrat.

16. Il résulte de ce qui précède que la société Les 2 Étoiles n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Marseille a rejeté sa demande. Ses conclusions à fin d'annulation et ses conclusions indemnitaires doivent donc être rejetées et il en va de même, par voie de conséquence, de ses conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.
D É C I D E :

Article 1er : La requête de la société Les 2 Étoiles est rejetée.

Article 2 : Le présent arrêt sera notifié à la société R.A.R Les 2 Étoiles et à la commune de Jausiers.

Délibéré après l'audience du 2 novembre 2026, où siégeaient : - M. David Zupan, président, - M. Renaud Thielé, président assesseur, - Mme Célie Simeray, première conseillère.

Rendu public par mise à disposition au greffe, le 16 novembre 2026.