



SÉBASTIEN NIVAUT,
avocat associé,
mandataire sportif, Celexance avocats

Mode de gestion

Les autorisations d'occupation temporaire (AOT) du domaine public sont régulièrement délivrées à des opérateurs privés ou à des associations pour la gestion des équipements sportifs.

Concurrence

L'ordonnance du 19 avril 2017 a sensiblement modifié le régime de passation des AOT en les soumettant préalablement à la procédure de droit commun de publicité et de mise en concurrence.

Dérogations

La collectivité devra toujours prendre le soin de rendre publiques les considérations ayant conduit à ne pas mettre en œuvre la procédure de sélection préalable.

Domaine public

Autorisation d'occupation temporaire : ce qui change pour les équipements sportifs

Plus de 80% des équipements sportifs locaux sont la propriété des communes, des établissements de coopération intercommunale et autres collectivités territoriales. Nombre d'entre eux sont exploités par le biais d'une convention portant autorisation d'occupation temporaire (AOT) du domaine public conclue entre l'opérateur privé et la collectivité. Le plus connu est le stade du Parc des Princes dont la convention d'occupation temporaire a été renouvelée en 2013 entre la ville de Paris et la Société d'exploitation sports et événements pour une durée de trente ans. Les AOT sont également régulièrement délivrées à des associations ou à des sociétés sportives pour la gestion des piscines, des gymnases, des salles multisport, des salles d'arts martiaux, des salles de danse, des terrains de basketball et de handball (...).

Pendant très longtemps, les AOT ont été conclus de gré à gré. Le 19 avril 2017, l'ordonnance n°2017-562 relative à la propriété des personnes publiques a modifié

sensiblement le régime de passation des AOT, contraignant ainsi les collectivités territoriales à faire évoluer leurs règles d'attribution.

MISE EN CONCURRENCE

Toute AOT confiant à un exploitant privé la gestion d'une installation sportive locale devra préalablement être soumise à une procédure de mise en concurrence. C'est la mesure phare issue de la réforme. Jusqu'à il y a peu de temps, les communes et toute autre collectivité territoriale pouvaient librement choisir le gestionnaire de l'installation sportive. Le contrat autorisant l'opérateur privé (souvent une association sportive) à exploiter l'équipement sportif et à occuper temporairement le domaine public sur lequel était installé l'équipement était conclu amialement. Le conseil d'Etat l'avait

expressément autorisé dans son arrêt du 3 décembre 2010 «Stade Jean-Bouin» (*).

L'ordonnance n°2017-562 rompt avec cette liberté et introduit une obligation générale de publicité et de mise en concurrence pour la délivrance des titres d'occupation domaniale. Elle insère un nouvel article L.2122-1-1 dans le code général de la propriété des personnes publiques qui dispose que, lorsque l'AOT du domaine public «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». L'exploitation d'un équipement sportif appartenant à une collectivité territoriale constitue bien une activité économique.

Concrètement, depuis le 1^{er} juillet 2017, les autorisations d'occupation temporaire du domaine public confiant la gestion d'une installation sportive ne peuvent plus, par principe, être attribuées de gré à gré et doivent faire l'objet d'une procédure de sélection préalable, menée en toute impartialité et transparence, et comportant des mesures de publicité permettant aux opérateurs de se manifester.

Toutefois, le texte de l'ordonnance précitée est muet quant au choix de la procédure de sélection et aux modalités de publicité que le propriétaire de l'équipement sportif devra respecter avant de délivrer le titre d'occupation domaniale. Chaque collectivité demeure donc libre pour définir les modalités de sa propre procédure de sélection.

Avant de proposer quelques recommandations pratiques, on rappellera, à toutes fins utiles, qu'une AOT est un contrat par lequel une personne publique autorise un opérateur à occuper une parcelle en vue d'y exercer une activité. L'occupant exerce son activité pour son propre compte. La personne publique ne fixe pas de contraintes spécifiques encadrant l'activité (sauf les

À NOTER

Les AOT confiant la gestion d'une installation sportive ne peuvent plus être attribuées de gré à gré et doivent faire l'objet d'une procédure de sélection préalable menée en toute impartialité et transparence.

règles générales permettant de s'assurer du bon entretien de l'équipement sportif et de la parcelle occupée, et du respect des règles de sécurité).

L'occupant verse à la personne publique une redevance d'occupation du domaine public dont le montant doit correspondre aux avantages de toutes natures procurés au titulaire de l'autorisation.

Deux éléments pourraient guider la collectivité territoriale dans le choix des mesures de publicité et de sélection à mettre en œuvre: le montant global estimé de la redevance à percevoir (redevance annuelle x nombre d'années de l'AOT) et le nombre d'opérateurs économiques susceptibles d'être intéressés par la gestion de l'équipement sportif en cause.

En pratique, il conviendrait de s'inspirer des règles de passation des marchés publics ou des concessions. Ainsi, si l'AOT est d'un faible montant, la publicité pourrait être effectuée sur le site internet de la collectivité, dans un journal spécialisé, dans un journal local et/ou dans un journal d'annonces légales. A l'inverse, si l'AOT est d'un montant plus important, un avis d'appel

public à la concurrence pourrait être publié au «Bulletin officiel des annonces de marchés publics» ou «Journal officiel de l'Union européenne». Plus l'autorisation (sous-entendu l'équipement sportif en cause) est susceptible d'intéresser un nombre important d'opérateurs économiques, plus elle devra être étendue géographiquement ainsi que dans ses modalités de diffusion.

Quant au contenu de la publicité, il devrait préciser, a minima, le nom de l'autorité gestionnaire, la description de l'équipement sportif, la durée prévisionnelle de l'autorisation, la description de la procédure d'octroi, les critères de choix des offres.

S'agissant, ensuite, de la mise en concurrence, il faut veiller à ce que la procédure de sélection garantisse l'égalité de traitement entre les candidats et la transparence de la procédure. Le respect de ces principes suppose donc, d'une part, de déterminer

un ou plusieurs critères de sélection des offres et de les pondérer, et, d'autre part, d'énoncer les règles de sélection avant l'analyse des offres au moyen, par exemple, d'un règlement de la consultation. La qualité du projet d'exploitation de l'équipement sportif envisagé, la valorisation du domaine public et de l'installation sportive, le montant de la redevance proposé, la solidité financière de l'opérateur, le programme d'investissements envisagés sont autant de critères qui peuvent être utilisés pour le choix des offres. En fin de procédure, par souci de transparence, il paraît opportun et recommandé d'informer les candidats non retenus du rejet de leur offre, ce qui permettrait, en outre, d'enfermer un éventuel recours dans des délais contentieux maîtrisés par la collectivité territoriale.

En ce qui concerne la durée de l'AOT, elle doit être fixée de manière à ne pas restreindre ou limiter la libre concurrence au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer l'amortissement des investissements projetés et une rémunération équitable et suffisante des capitaux investis.

Plus les investissements relatifs à l'équipement sportif local seront importants, plus la durée de l'AOT sera longue. En revanche, en l'absence d'investissements réalisés par l'exploitant, la durée de l'AOT devrait être limitée à cinq ans par analogie avec le droit des concessions.

Dans certaines hypothèses, l'AOT confiant à un exploitant privé la gestion d'une installation sportive locale pourra être attribuée de gré à gré ou à l'issue d'une mise en concurrence allégée.

AMÉNAGEMENTS ET DÉROGATIONS AU PRINCIPE

La réforme a prévu quelques aménagements au principe du recours à une procédure de sélection préalable qui, appliqués au cas par cas, devraient permettre aux associations et aux sociétés sportives déjà «en place» ou futurs de continuer d'exploiter les équipements locaux mis à leur disposition. Les dérogations sont de deux ordres.

RÉFÉRENCES

- Ordonnance n° 2017-562 du 19 avril 2017 relative à la propriété des personnes publiques.
- Code général de la propriété des personnes publiques (CG3P), art. L. 2122-1-1.

PROCÉDURE ALLÉGÉE

Il y a, tout d'abord, la procédure allégée qui consiste en l'accomplissement d'une simple mesure de publicité avant de conclure l'AOT. Elle a pour objet de permettre une manifestation d'intérêt et d'informer les candidats potentiels sur les conditions générales d'attributions de l'AOT. La procédure allégée peut s'appliquer principalement dans trois hypothèses.

La première: lorsque l'AOT est de courte durée, en général de moins d'un an. Cette dérogation pourrait ainsi bénéficier à de nombreux clubs sportifs (comme les clubs de judo, de gymnastique, de tennis, de basket, de danse...) qui, structurés le plus souvent sous forme d'association, utilisent les équipements locaux pour y enseigner leur discipline.

En effet, moyennant une publicité préalable publiée sur le site internet de la mairie ou dans la presse locale et en l'absence de manifestation d'intérêt de la part d'autres sociétés ou associations sportives, la commune pourra conclure, chaque année, une AOT avec le club sportif concerné pour lui confier, contre redevance, l'exploitation et l'entretien de la salle multisport, d'arts martiaux, de danse et autre équipement concerné. Dans la mesure où une saison sportive commence, en général, en septembre et se termine en juin, voire juillet de l'année suivante, la conclusion d'une AOT pour une durée de moins de douze mois ne devrait pas être une contrainte.

Cette dérogation peut également trouver à s'appliquer pour les manifestations sportives de courte durée comme l'installation d'un mur d'escalade pour initier à la pratique de ce sport.

Dans la deuxième hypothèse, la procédure est allégée en cas de manifestation d'intérêt spontanée d'un opérateur économique pour occuper un équipement sportif local existant. Cette dérogation ☺○○●



Plus les investissements relatifs à l'équipement sportif local seront importants, plus la durée de l'AOT sera longue. En revanche, en l'absence d'investissements réalisés par l'exploitant, la durée de l'AOT devrait être limitée à cinq ans par analogie avec le droit des concessions.

●○○ pourrait s'appliquer dans le cadre de l'organisation d'un tournoi de foot par une association ou de la reprise par un club d'un équipement sportif local à l'abandon. Sous réserve de l'accomplissement d'une mesure de publicité préalable dans les conditions décrites ci-dessus et à défaut de manifestation d'autres intérêts, la collectivité, propriétaire de l'installation, pourra conclure directement une AOT avec le club intéressé.

La troisième hypothèse de procédure allégée est celle dans laquelle le nombre d'autorisations disponibles n'est pas limité.

Il convient de préciser que, si la mesure de publicité donne lieu à la manifestation d'autres intérêts, la collectivité territoriale est alors tenue de mettre en place une procédure de sélection.

PROCÉDURE DE GRÉ À GRÉ

La procédure de gré à gré permet de confier amiablement l'exploitation et l'entretien d'un équipement sportif à un opérateur privé sans publicité ni sélection préalables. Cette procédure dérogatoire peut être mise en œuvre, notamment, dans deux cas.

En premier lieu, lorsque l'AOT a pour seul objet de prolonger une AOT déjà existante, sans que sa durée totale ne puisse être excessive ou que cette prolongation excède la durée nécessaire au dénouement acceptable des relations entre l'occupant et l'autorité compétente. Sont concernés,

ici, les équipements sportifs pour lesquels l'opérateur privé a réalisé des investissements dans le cadre de son exploitation qui, au terme de l'AOT, ne sont pas amortis.

En second lieu, si les caractéristiques particulières de la dépendance, notamment géographiques, physiques, techniques ou fonctionnelles, ses conditions particulières d'occupation ou d'utilisation, ou les spécificités de son affectation le justifient au regard de l'exercice de l'activité économique projetée. Sous réserve de confirmation par de nouveaux textes ou par la jurisprudence, cette exception pourrait s'appliquer à l'occupation des stades par les clubs de football professionnel en raison des caractéristiques particulières de la dépendance, notamment fonctionnelle et les spécificités de l'activité économique projetée, à savoir l'exploitation d'un club de football professionnel et la nécessité de disposer dudit stade pour exercer l'activité.

Une dernière précision s'impose: quelle que soit la procédure dérogatoire choisie, la collectivité devra toujours prendre le soin de rendre publiques les considérations de droit et de fait l'ayant conduite à ne pas mettre en œuvre la procédure de sélection préalable.

La réforme issue de l'ordonnance du 19 avril 2017 n'a ainsi pas levé tous les doutes, notamment en raison du silence de l'ordonnance sur certains points parti-

culiers de procédure. De plus, on peut s'interroger sur le caractère adapté du régime de l'AOT pour la réalisation et l'exploitation d'équipements sportifs nécessitant des investissements importants. En effet, dès lors qu'une mise en concurrence préalable doit en tout état de cause être réalisée et que la durée du contrat est limitée dans le temps, le régime de la concession pourrait paraître plus protecteur et intéressant que celui de l'AOT.

(*) CE, 3 décembre 2010, «Ville de Paris et Association Paris Jean-Bouin», req. n°s 338272 et 338527.

À NOTER

La procédure de gré à gré permet de confier amiablement l'exploitation et l'entretien d'un équipement sportif à un opérateur privé sans publicité ni sélection préalables.