

Développement économique

Optimiser la valorisation du domaine public

L'occupation privative du domaine public constitue une source de revenus. Mais la valorisation de celui-ci est surtout un instrument de développement économique local.

LES AUTEURS



NICOLAS NAHMIAS,
avocat à la Cour,
Adden avocats



JULIE MENDÈS-BÉTELLE,
avocate à la Cour,
Adden avocats

A l'heure de la rigueur budgétaire et de la morosité économique, les personnes publiques doivent être soucieuses d'optimiser la valorisation de leur domaine public. Trop élevé, le coût d'occupation du domaine constitue un obstacle à l'activité économique alors qu'un montant adapté peut se révéler incitatif.

Le principe de non-gratuité de l'occupation du domaine public

Le domaine public constitue une source de richesses et de revenus. L'idée n'est pas neuve: en 1944, déjà, le commissaire du gouvernement «Chenot» constatait que le domaine public n'était plus seulement un objet de la police administrative mais également «un bien dont l'administration doit assurer dans l'intérêt collectif la meilleure exploitation» (1). S'agissant de la non-gratuité, une circulaire précisait, dès 1966 (2), que «toute occupation des voies communales doit, en principe, donner lieu à la perception d'une redevance au profit de la commune [3]. Outre, en effet, que le domaine public peut être considéré comme un bien productif du meilleur revenu possible, les communes ne sont pas habilitées à consentir des libéralités aux particuliers et à établir des discriminations aboutissant à créer des catégories privilégiées d'usagers. Il y a lieu toutefois, dans la pratique, de faire fléchir la rigueur du principe en fonction de la nature ou de l'objet des autorisations et des avantages retirés de celles-ci par la commune». Ces règles sont désormais intégrées à l'article L.2125-1 du code général de la propriété des personnes publiques (CG3P) dont il ressort que toute occupation ou utilisation du domaine public donne lieu au paiement d'une redevance, sauf dérogations fondées sur l'intérêt général. L'exigence d'une redevance trouve donc son fondement dans le fait que l'occupation privative représente un avantage exceptionnel et spécifique, consenti par la collectivité publique propriétaire à un utilisateur particulier. Dès lors, il est normal de lui faire payer cet avantage. La redevance d'occupation n'étant pas la contrepartie d'un service rendu, elle est due du seul fait de l'octroi du droit à occupation et même si, pour des raisons indépendantes de la volonté du

gestionnaire, cette occupation n'est pas effective (4). Mais toute occupation ne peut pas donner lieu à redevance. C'est ce que nous apprend l'affaire dite de la «taxe trottoir». La ville d'Avignon avait instauré une redevance applicable aux distributeurs installés en façade des banques et aux commerçants pratiquant des ventes au travers de comptoirs ouvrant sur le domaine public sur lequel stationne la clientèle avant d'être servie. Saisie par les commerçants, la cour administrative d'appel de Marseille (5) a jugé que la situation d'attente d'un client n'a pas vocation à se prolonger dans le temps au point de soumettre cette occupation à autorisation. Elle s'exerce donc dans les limites ne dépassant pas le droit d'usage qui appartient à tous et ne peut pas donner lieu au paiement d'une redevance. Autrement dit, l'usage n'est pas une occupation soumise à redevance. Cette décision vient d'être confirmée par le Conseil d'Etat le 31 mars (6). On peut, en outre, se demander si la haute juridiction n'aurait pas dû, plutôt que de raisonner par rapport au temps d'occupation par chaque client (qui ne reste effectivement que le temps d'une transaction), raisonner par rapport au temps global d'occupation du domaine générée par l'activité de l'opérateur économique. Qu'en serait-il

À NOTER

L'occupation privative du domaine public des communes est soumise à un principe général de non-gratuité.

en effet d'une file d'attente importante qui se répète chaque jour pendant plusieurs heures? Qu'en est-il des abords de salles de spectacles devant lesquelles attend le public (parfois même avec des barrières qui aménagent le cheminement)? Reste qu'au-delà de l'aspect strictement légal la collectivité et le juge doivent également faire preuve de discernement sur l'intérêt de soumettre telle ou telle occupation à caractère temporaire à redevance.

La fixation de la redevance

• Autorité compétente

Sauf dispositions particulières, c'est à l'autorité chargée de la gestion du domaine public qu'il appartient de fixer les conditions de délivrance des permissions d'occupation et, à ce titre, de déterminer le tarif des redevances (7).

La compétence appartient, en principe, à l'assemblée délibérante. Pour les communes, si le maire souhaite fixer le tarif de l'occupation, il convient que le conseil municipal l'y ait expressément et préalablement autorisé sur le fondement de l'article L.2122-22 du CGCT (8). Ce faisant, l'assemblée délibérante se dessaisie de sa compétence au profit du maire.

● Justification du mode de calcul

Pour que la redevance soit légale, il faut que la personne publique soit en mesure de justifier son mode de calcul (9). En l'absence d'éléments permettant au juge d'exercer son contrôle sur les bases de calcul retenues, elle est annulée.

● Montant de la redevance

Si le montant n'est pas déjà prévu par un texte (10), l'article L.2125-3 du CG3P prévoit que «la redevance due pour l'occupation ou l'utilisation du domaine public tient compte des avantages de toute nature procurés au titulaire de l'autorisation». En principe, le montant de la redevance comporte deux parts. La part fixe correspond à la valeur d'usage de la dépendance domaniale, c'est-à-dire à la valeur locative d'une propriété privée comparable. La part variable dépend

des profits et avantages que le permissionnaire tire de l'occupation, c'est-à-dire de l'avantage spécifique que constitue le fait d'être autorisé à jouir de façon privative d'une partie du domaine public. La prise en compte des avantages tirés de l'occupation dans la définition

À NOTER

Pour que la redevance soit légale, il faut que la personne publique soit en mesure de justifier son mode de calcul.

du montant de la redevance est une obligation (11). Sur cette base, le juge contrôle que le montant fixé n'est pas excessif compte tenu des avantages pouvant être tirés de l'occupation.

Concrètement, pour fixer le montant de la redevance, la personne publique va prendre en compte: la durée de l'occupation (12) et, par exemple, le résultat net après impôt de l'exploitation d'un ouvrage (13) ou le chiffre d'affaires (14). Par ailleurs, c'est l'ensemble des avantages qui doit être évalué et non uniquement la source principale de recettes (15). La collectivité se fondant sur les seuls éléments portés à sa connaissance, il est important pour le demandeur de lui fournir un maximum d'informations afin qu'elle soit en mesure d'apprécier objectivement sa situation et qu'elle fixe un montant de redevance adapté. La prise en compte des avantages procurés par l'occupation peut ainsi permettre à la collectivité d'instaurer un tarif progressif, si cette pro-

gressivité peut être dûment justifiée. Par exemple, pour un commerçant débutant son activité, l'amortissement de ces investissements peut venir minorer les avantages tirés de l'occupation et donc le montant de la redevance d'occupation durant les premières années d'exercice.

● Evolution du montant de la redevance dans le temps

Le montant de la redevance étant principalement fondé sur une situation de fait, il est possible pour le gestionnaire de le réviser à chacune des échéances (en principe annuelles) (CG3P, art. R.2125-3). Deux modalités de révision sont envisageables:

- soit une indexation est prévue dans la convention ou l'autorisation d'occupation. Par exemple, l'indice de révision de la redevance peut être basé sur une indexation fondée sur les prix de produits et de services (indice Insee) en relation directe avec l'activité de l'une des parties à la convention d'occupation (16);

- soit l'autorité gestionnaire a la possibilité de faire évoluer le montant de la redevance afin de respecter le principe de proportionnalité des redevances avec les avantages procurés à l'occupant. En effet, des éléments nouveaux peuvent justifier une révision (17), les avantages tirés de l'occupation ayant fondamentalement évolué (à la baisse ou à la hausse).

Le refus de la révision du montant par l'occupant peut justifier une résiliation pour intérêt général de l'autorisation par le gestionnaire (18) ou pour faute si la révision était initialement prévue au sein du contrat. En toute hypothèse, la fixation du montant de la redevance et sa révision doivent toujours respecter les principes d'égalité et de non-discrimination (19).

À RETENIR

➤ **Principe.** Toute occupation ou utilisation du domaine public donne lieu au paiement d'une redevance, sauf dérogations fondées sur l'intérêt général.

➤ **Contrôle.** La définition du montant de la redevance prend en compte les avantages tirés de l'occupation, mais le juge contrôle que ce montant n'est pas excessif.

RÉFÉRENCES

● Code général de la propriété des personnes publiques, art. L.2125-1, L.2125-3, R.2125-3.

(1) Concl. sur CE, 5 mai 1944, «Cie maritime de l'Afrique orientale», D.1944, III, p.15.

(2) Circulaire du 13 septembre 1966 relative à la conservation et à la surveillance des voies communales, JO du 25 octobre 1966, p.9398.

(3) L'occupation privative du domaine public des communes est soumise à un principe général de non-gratuité: CAA de Marseille, 6 décembre 2004, «commune de Nice», req. n°00MA01740.

(4) CE, 29 novembre 2002, «commune de Barcarès», req. n°219244. CAA de Bordeaux, 13 octobre 2011, «SCI Ile d'Arcins», req. n°11BX00158.

(5) CAA de Marseille, 26 juin 2012, M. C., req. n°11MA01675.

(6) CE, 31 mars 2014, «commune d'Avignon», req. n°362140.

(7) Voir concl. N. Escaut sur CE, 1^{er} février 2012, «SA RTE EDF Transport», req. n°338665. CE, 10 juin 2010, «Sté autoroutes Esterel-Côte d'Azur-Provence-Alpes», req. n°305136.

(8) TA de Paris, 15 avril 2013, «RATP c/ville de Paris», n°1020565.

(9) Principe rappelé dans CE, 21 mars 2003, «Sipperec», req. n°189191. Lire aussi concl.

N. Escaut sur CE, 7 mai 2012, «Synd. intercommunal du canal des Alpes septentrionales», req. n°343697.

(10) Redevance due pour concession de logements: CG3P, art. R.2124-68.

(11) CAA de Lyon, 13 décembre 2012, «commune d'Avrillier», req. n°12LY01167: le juge rappelle que le gestionnaire du domaine public ne peut fixer un tarif uniforme sans tenir compte des avantages procurés par l'occupation.

(12) CE, 11 juillet 2007, «Synd. professionnel Union des aéroports français», req. n°290714.

(13) CE, 15 juin 1997, «Sté des transports pétroliers par pipeline», req. n°167907.

(14) TA de Paris, 27 février 2004, «Sté V. E. Airport», n°0202880/7.

(15) CAA de Lyon, 28 février 2013, «CA Grenoble Alpes métropole», req. n°12LY00820.

(16) CE, 29 juillet 1994, «Sté La Main Noire», req. n°126678.

(17) CE, 29 juillet 1994, lire précédent.

(18) CE, 23 juin 1986, «Thomas», req. n°59878.

(19) Rép. min., QE n°26205, JO de l'Assemblée nationale du 26 août 2008.

la Gazette.fr

Retrouvez nos dossiers juridiques

www.lagazette.fr > rubriques > dossiers-juridiques