**COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL
DE NANTES**

N° 16NT04161

SOCIÉTÉ PUBLIC-EVENEMENTS

Mme Allio-Rousseau
Rapporteur

M. Bréchet
Rapporteur public

Audience du 5 décembre 2017
Lecture du 22 décembre 2017

C

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

La cour administrative d'appel de Nantes

4^{ème} Chambre

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

La société Public Evénements a demandé au tribunal administratif de Nantes, d'une part, d'annuler la convention du 18 février 2013 conclue entre la commune de Nantes et l'association Nantes Evénements Musique Organisation (NEMO) par laquelle cette dernière s'est vue attribuer une subvention de 254 000 euros pour l'année 2013 et mettre à disposition des locaux pour l'organisation du carnaval sur la commune sur la période 2013 – 2015, d'autre part, d'enjoindre au maire de Nantes, à titre principal, d'émettre un titre exécutoire pour recouvrer les sommes attribuées à l'association et, à titre subsidiaire, dans l'hypothèse d'une application de la théorie de l'enrichissement sans cause en faveur de l'attributaire, de condamner la commune au versement d'une somme de 454 000 euros pour dommage anormal et spécial lié à l'impossibilité d'exécuter la décision de justice à intervenir et également à ce qu'il lui soit enjoint d'obtenir le versement des redevances dues par l'attributaire du fait de la mise à disposition gratuite des moyens matériels de la ville, ce même dans l'hypothèse où le marché litigieux serait annulé.

Par un jugement n° 1501758 du 2 novembre 2016, le tribunal administratif de Nantes a rejeté cette demande.

Procédure devant la cour :

Par une requête et un mémoire, enregistrés le 23 décembre 2016 et le 6 novembre 2017, la société Public Evénements, représentée par Me Plateaux, demande à la cour dans le dernier état de ses écritures :

1°) d'annuler ce jugement du tribunal administratif de Nantes du 2 novembre 2016 ;

2°) de renvoyer l'affaire devant le tribunal administratif de Nantes pour qu'il y soit statué ;

3°) de mettre à la charge de la commune de Nantes une somme de 2 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que le jugement du 2 novembre 2016 est irrégulier dès lors que :

- les premiers juges ont soulevé le moyen tiré de l'irrecevabilité de sa demande de première instance alors qu'aucune fin de non-recevoir en ce sens n'avait été opposée par la commune de Nantes et que ce moyen n'a pas été soulevé d'office et porté à la connaissance des parties ; ils n'ont pas répondu à l'intégralité des conclusions présentées devant eux ;

- elle a la qualité de concurrent évincé propre à lui permettre de former un recours en contestation de la validité du contrat conclu entre la ville de Nantes et l'association NEMO le 18 février 2013 ;

- les premiers juges ont refusé à tort de requalifier la convention litigieuse en un marché public de services, au titre de l'article 1 du code des marchés publics ;

- même en supposant que le contrat litigieux ne constitue pas un marché public de services, au sens de l'article 1^{er} du code des marchés publics, l'annulation du jugement déféré s'impose, dans la mesure où les premiers juges ont commis une erreur de droit, en refusant de soumettre la passation de la convention litigieuse à une procédure de mise en concurrence préalable ;

- la circonstance qu'elle n'avait pas la qualité de concurrent évincé ne permet pas, à elle-seule, de conclure à l'irrecevabilité de la requête, sur le terrain du défaut d'intérêt pour agir ;

- sa demande était par ailleurs recevable dans la mesure où le contrat litigieux constitue une convention d'occupation domaniale, au sens de l'article L. 2331-1 du code général de la propriété des personnes publiques dont la passation était soumise à une mise en concurrence préalable ;

- sa demande est recevable dès lors que ce contrat était soumis aux règles de transparence et mise en concurrence prévue à l'article 12 de la directive 2006/123 du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur.

Par des mémoires en défense, enregistré le 18 juillet 2017 et le 30 novembre 2017, la commune de Nantes, représentée par Me Reveau, conclut au rejet de la requête et demande en outre qu'une somme de 3 000 euros soit mise à la charge de la société Public Evénements au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que les moyens soulevés par la société Publics Evénements ne sont pas fondés.

Par un mémoire en défense, enregistré le 31 juillet 2017, l'association NEMO, représentée par Me Luciano, conclut au rejet de la requête et demande en outre qu'une somme de 1 500 euros soit mise à la charge de la société Public Evénements au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que les moyens soulevés par la société Publics Evénements ne sont pas fondés.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la directive 2006/123 du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur ;
- le code général de la propriété des personnes publiques ;
- le code des marchés publics ;
- la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 modifiée ;
- le décret n° 2001-495 du 6 juin 2001 ;
- 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 Mme Allio-Rousseau,
- les conclusions de M. Bréchet, rapporteur public,
- et les observations de Me Plateaux, représentant la SARL Public Evénements, et celles de Me Cernier, représentant la commune de Nantes.

Une note en délibéré présentée pour la SARL Public Evénements a été enregistrée le 8 décembre 2017.

1. Considérant que l'association Comité des fêtes a organisé jusqu'en 2010 un carnaval à Nantes ; qu'après la liquidation judiciaire de l'association Comité des fêtes et l'absence de carnaval en 2011, l'association Nantes Evénements Musique Organisation (NEMO) a décidé de reprendre cette tradition et a demandé le soutien financier de la commune de Nantes ; que, par délibération du 8 février 2013, le conseil municipal a décidé d'attribuer une subvention de 254 000 euros à l'association pour l'année 2013 et de conclure une convention de partenariat définissant les conditions de ce soutien financier ; que cette convention a été conclue le 18 février suivant entre la commune et l'association pour l'organisation de l'événement pour les années 2013 à 2015 sur le fondement de l'article 10 de la loi du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations ; que la société Public Evénements, qui intervient dans le domaine de l'événementiel, a estimé qu'une procédure de mise en concurrence aurait dû être organisée pour l'organisation du carnaval de Nantes et, s'estimant en tant que concurrent évincé, lésée par la conclusion de cette convention, a demandé au tribunal administratif de Nantes d'annuler la convention du 18 février 2013 ; que la société Public

Evénements relève appel du jugement du 2 novembre 2016 par lequel le tribunal administratif de Nantes a rejeté cette demande ;

2. Considérant, en premier lieu, que pour rejeter la demande de la société requérante, les premiers juges ont estimé que la société Public Evénements ne pouvait se prévaloir de la qualité de concurrent évincé, la convention en litige n'étant pas au demeurant par nature au nombre de celles susceptibles de faire l'objet d'un recours en contestation de validité du contrat par un tel concurrent ; que ce dernier motif avait été invoqué par la commune de Nantes dans son mémoire enregistré le 14 juin 2016 par le greffe du tribunal administratif de Nantes et communiqué à la société requérante ; ; qu'il a été retenu par ailleurs à titre surabondant par les juges de première instance ; qu'ainsi, les moyens tirés d'une violation de l'article R. 611-7 du code de justice administrative et du principe du caractère contradictoire de la procédure doivent être écartés ;

3. Considérant, en deuxième lieu, qu'il résulte clairement des écritures de première instance enregistrées avant la clôture de l'instruction que la société Public Evénements a demandé exclusivement au tribunal administratif de Nantes l'annulation de la convention de partenariat conclue le 18 février 2013 entre la commune de Nantes et l'association NEMO ; que, si à la suite de l'audience et après avoir entendu les conclusions du rapporteur public, la société Public Evénements a présenté, dans une note en délibéré, des conclusions subsidiaires tendant à l'annulation de l'acte détachable du contrat constitué par la décision de le signer, ces conclusions nouvelles ont été présentées après la clôture de l'instruction alors que rien n'empêchait qu'elles le fussent avant ; que, dans ces conditions, la société Public Evénements n'est pas fondée à soutenir que les premiers juges ont à tort omis de répondre à ces conclusions ;

4. Considérant, en troisième lieu, que, indépendamment des actions dont les parties au contrat disposent devant le juge du contrat, tout concurrent évincé de la conclusion d'un contrat administratif est recevable à former devant ce même juge un recours de pleine juridiction contestant la validité de ce contrat ou de certaines de ses clauses, qui en sont divisibles, assorti, le cas échéant, de demandes indemnitaires ; que ce recours doit être exercé, y compris si le contrat contesté est relatif à des travaux publics, dans un délai de deux mois à compter de l'accomplissement des mesures de publicité appropriées, notamment au moyen d'un avis mentionnant à la fois la conclusion du contrat et les modalités de sa consultation dans le respect des secrets protégés par la loi ;

5. Considérant qu'aux termes de l'article 10 de la loi du 12 avril 2000 : « (...) *L'autorité administrative ou l'organisme chargé de la gestion d'un service public industriel et commercial mentionné au premier alinéa de l'article 9-1 qui attribue une subvention doit, lorsque cette subvention dépasse un seuil défini par décret, conclure une convention avec l'organisme de droit privé qui en bénéficie, définissant l'objet, le montant, les modalités de versement et les conditions d'utilisation de la subvention attribuée. Cette disposition ne s'applique pas aux organismes qui bénéficient de subventions pour l'amélioration, la construction, l'acquisition et l'amélioration des logements locatifs sociaux prévues au livre III du code de la construction et de l'habitation. (...) Lorsque la subvention est affectée à une dépense déterminée, l'organisme de droit privé bénéficiaire doit produire un compte rendu financier qui atteste de la conformité des dépenses effectuées à l'objet de la subvention. Le compte rendu financier est déposé auprès de l'autorité administrative ou de l'organisme chargé de la gestion d'un service public industriel et commercial mentionné au premier alinéa de l'article 9-1 qui a versé la subvention dans les six mois suivant la fin de l'exercice pour lequel elle a été attribuée* » ; que l'article 1^{er} du décret du 6 juin 2001 dispose que « *l'obligation de conclure une convention (...) s'applique aux subventions dont le montant annuel dépasse la somme de 23 000 euros* » ; qu'il résulte de ces

dispositions que l'attribution par une collectivité publique d'une subvention supérieure à la somme de 23 000 euros impose la conclusion d'une convention aux fins principalement de déterminer l'objet, les modalités d'utilisation de la dite subvention et de contrôle de l'usage qui en est fait ;

6. Considérant que la convention de subventionnement d'une durée de trois ans conclue le 18 février 2013 par la ville de Nantes avec l'association NEMO, en application de l'article 10 de la loi du 12 avril 2000, a pour objet de définir les conditions dans lesquelles la ville de Nantes apporte son soutien aux activités d'intérêt général que l'association entend poursuivre conformément à ses statuts, et notamment l'organisation du carnaval de Nantes pour l'année 2013 et les deux années suivantes ; que cette convention prévoit que la subvention de fonctionnement allouée au titre de l'année 2013 est de 254 000 euros et qu'un local sis 188 route de Sainte Luce à Nantes ainsi que neuf plateformes pour la réalisation des chars sont mis à la disposition de l'association NEMO ; que les clauses de cette convention organisent le suivi des activités subventionnées et un contrôle financier ; que l'association conserve pleinement sa liberté d'appréciation pour définir le contenu culturel du carnaval, le choix du thème, de la décoration des chars, de la musique et des défilés ;

7. Considérant qu'aux termes de l'article 1^{er} du code des marchés publics : « *Les marchés publics sont les contrats conclus à titre onéreux entre les pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 2 et des opérateurs économiques publics ou privés, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services* » ; qu'il résulte de cet article que ne peut être qualifié de marché public qu'un contrat conclu à titre onéreux par une personne publique en vue d'acquérir des biens, travaux ou services dont elle a besoin, qui stipule une rémunération ou un prix ayant un lien direct avec la fourniture d'une prestation individualisée à la collectivité contractante ou avec l'entrée de biens dans son patrimoine ;

8. Considérant qu'il résulte de l'instruction que suite à la liquidation judiciaire de l'association Comité des fêtes qui a organisé le carnaval de Nantes jusqu'en 2010, des associations nantaises notamment de carnavaliers ont décidé de créer en 2011 une association, en l'occurrence l'association NEMO, pour faire perdurer le carnaval ; qu'il en résulte que c'est l'association NEMO qui a pris l'initiative d'organiser de nouveau le carnaval de la commune de Nantes à compter de l'année 2011 ; que les propos tenus par des élus lors de la tenue de conseils municipaux en 2011 témoignent non de la volonté de la commune de prendre en charge l'organisation de cet événement mais de leur volonté de s'assurer de la pérennité de la nouvelle structure, créée à cet effet par 17 associations de carnavaliers, à laquelle la commune s'apprêtait alors à octroyer une subvention ; qu'il résulte également de l'instruction que l'association NEMO, si elle ne disposait pas d'un local lors de sa constitution, regroupe environ 500 bénévoles qui créent les chars pendant les six mois qui précèdent le défilé de sorte qu'elle dispose d'une autonomie suffisante pour l'organisation de la manifestation ; qu'à cet égard, l'annulation au cours de l'année 2016, au demeurant postérieure aux années concernées par la convention contestée, du carnaval de nuit organisé par l'association NEMO a été décidée, pour des raisons de sécurité, par le maire de Nantes, au titre de son pouvoir de police, conformément aux dispositions des articles L. 2212-1 et L. 2212-2 du code général des collectivités territoriales en raison de débordements liés à des manifestations sociales ; que si le carnaval constitue une activité culturelle et festive qui présente un caractère d'intérêt général, la commune ne peut être regardée comme y trouvant une contrepartie directe à une prestation déterminée d'autant que la convention du 18 février 2013 ne prévoit pas que l'association NEMO fournisse un service à la commune de Nantes ou lui verse une somme en vue de répondre à ses besoins touristiques et économiques ; que, par suite, dès lors que l'organisation du carnaval ne répond pas à un besoin de la collectivité, qui n'en est pas à l'initiative, et que l'association dispose d'une autonomie

certaine dans l'organisation de cet évènement, la convention de subventionnement signée le 18 février 2013 ne peut être regardée comme étant un marché public soumis à une procédure de mise en concurrence préalablement à sa passation ;

9. Considérant qu'aucune disposition législative ou réglementaire ne soumet la passation des conventions de subventionnement à une procédure de publicité et de mise en concurrence ; que l'association NEMO exerce son activité dans un but non lucratif ; que la convention du 18 février 2013 n'a pas pour objet de confier à l'association NEMO une prestation de service individualisée en vue d'une exploitation économique ; que, dans ces conditions, la société Public Evénements n'est pas fondée à soutenir que ce contrat aurait dû être soumis à une procédure de mise en concurrence ;

10. Considérant que si la société requérante soutient que la convention de subventionnement signée le 18 février 2013, compte tenu de son objet, peut être regardée, en raison de la mise à disposition d'un local par la commune de Nantes au profit de l'association NEMO, comme une autorisation comportant occupation du domaine public au sens des dispositions du 1° de l'article L. 2331-1 du code général de la propriété des personnes publiques, ces dispositions n'imposent pas l'ouverture d'une procédure de mise en concurrence avant leur édicition ;

11. Considérant que le moyen tiré de la méconnaissance des dispositions du 1 de l'article 12 de la directive 2006/123 du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur est inopérant dans le cadre du présent litige dès lors que la convention de subventionnement n'a pas pour objet de soumettre à autorisation une activité de service « en raison de la rareté des ressources naturelles ou des capacités techniques utilisables » ;

12. Considérant que si la qualité de concurrent évincé visée au point 4 du présent arrêt, est reconnue à tout requérant qui aurait eu intérêt à conclure le contrat, alors même qu'il n'aurait pas présenté sa candidature, qu'il n'aurait pas été admis à présenter une offre ou qu'il aurait présenté une offre inappropriée, irrégulière ou inacceptable, il résulte des points précédents que la convention de subventionnement conclue le 18 février 2013 n'était soumise à aucune règle de publicité ou de mise en concurrence ; qu'une telle procédure n'a pas été organisée par la commune ; que, dans ces conditions, alors même que la société Public Evénements est un opérateur concurrentiel dans le domaine de l'évènementiel, elle ne peut être regardée comme un candidat évincé de la conclusion de la convention du 18 février 2013 ; que sa qualité de tiers au contrat suffisait à écarter la demande de la société Public Evénements tendant à l'annulation de la convention conclue le 18 février 2013 entre la ville de Nantes et l'association NEMO ;

13. Considérant, en quatrième lieu, que si la société Public Evénements a sollicité par un courrier du 22 décembre 2016 le versement par la commune de Nantes d'une subvention en vue de l'organisation du carnaval, elle ne peut se prévaloir de cette circonstance postérieure à la date d'introduction de sa demande devant le tribunal administratif de Nantes pour justifier de son intérêt à agir en tant que tiers ;

14. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la société Public Evénements n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Nantes a rejeté sa demande ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

15. Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que soit mis à la charge de la commune de Nantes, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, le versement de la somme sollicitée par la société Public Evénements au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu, en revanche, de mettre à la charge de la société Public Evénements le versement d'une somme de 1 000 euros respectivement à la commune de Nantes et à l'association NEMO en application de ces dispositions ;

DÉCIDE :

Article 1^{er} : La requête de la société Public Evénements est rejetée.

Article 2 : La société Public Evénements versera une somme de 1 000 euros respectivement à la commune de Nantes et à l'association Nantes Evénements Musiques Organisation en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le présent arrêt sera notifié à la société Public Evénements, à la commune de Nantes et à l'association Nantes Evénements Musiques Organisation.