

Conseil d'État**N° 459904****ECLI:FR:CECHR:2022:459904.20220516**

Publié au recueil Lebon

7ème - 2ème chambres réunies

M. Alexis Goin, rapporteur

M. Marc Pichon de Vendeuil, rapporteur public

CARBONNIER ; SCP PIWNICA, MOLINIE, avocats

Lecture du lundi 16 mai 2022**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la procédure suivante :

La commune de Nîmes a demandé au juge des référés du tribunal administratif de Nîmes, statuant sur le fondement de l'article L. 521-3 du code de justice administrative, d'ordonner à la société Culturespaces de procéder sans délai à la restitution des biens de retour de la concession portant sur l'exploitation touristique et culturelle des arènes de Nîmes, de la Maison carrée et de la tour Magne que constituent les biens matériels et immatériels liés à ce contrat, notamment les communautés et contenus numériques liés aux pages des réseaux sociaux et le film relatif à la Maison carrée et les décors des Grands Jeux romains ou, à tout le moins, de restituer sans délai les communautés et contenus numériques liés aux pages des réseaux sociaux et les décors des Grands Jeux romains, sous astreinte de 500 euros par jour de retard.

Par une ordonnance n° 2103537 du 13 décembre 2021, le juge des référés du tribunal administratif de Nîmes a rejeté cette demande.

Par un pourvoi sommaire, un mémoire complémentaire et un mémoire en réplique, enregistrés le 28 décembre 2021 et les 12 janvier et 25 février 2022 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, la commune de Nîmes demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler cette ordonnance ;

2°) statuant en référé, de faire droit à sa demande ;

3°) de mettre à la charge de la société Culturespaces la somme de 6 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- le règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 ;

- le code de la propriété intellectuelle ;

- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Alexis Goin, auditeur,

- les conclusions de M. A... B... de Vendeuil, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, après les conclusions, à la SCP Piwnica, Molinié, avocat de la commune de Nîmes et à Me Carbonnier, avocat de la société Culturespaces ;

Considérant ce qui suit :

1. Aux termes de l'article L. 521-3 du code de justice administrative : " En cas d'urgence et sur simple requête qui sera recevable même en l'absence de décision administrative préalable, le juge des référés peut ordonner toutes autres mesures utiles sans faire obstacle à l'exécution d'aucune décision administrative ".
2. S'il n'appartient pas au juge administratif d'intervenir dans la gestion d'un service public en adressant des injonctions à ceux qui ont contracté avec l'administration, lorsque celle-ci dispose à l'égard de ces derniers des pouvoirs nécessaires pour

assurer l'exécution du contrat, il en va autrement quand l'administration ne peut user de moyens de contrainte à l'encontre de son cocontractant qu'en vertu d'une décision juridictionnelle. En pareille hypothèse, le juge du contrat est en droit de prononcer, à l'encontre du cocontractant, une condamnation, éventuellement sous astreinte, à une obligation de faire. En cas d'urgence, le juge des référés peut, de même, sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-3 du code de justice administrative, ordonner au cocontractant, éventuellement sous astreinte, de prendre à titre provisoire toute mesure nécessaire pour assurer la continuité du service public ou son bon fonctionnement, à condition que cette mesure soit utile, justifiée par l'urgence, ne fasse obstacle à l'exécution d'aucune décision administrative et ne se heurte à aucune contestation sérieuse.

3. La restitution par le concessionnaire des biens de retour d'une concession, dès lors qu'elle est utile, justifiée par l'urgence et ne se heurte à aucune contestation sérieuse, est au nombre des mesures qui peuvent ainsi être ordonnées par le juge des référés sur le fondement de l'article L. 521-3 du code de justice administrative, afin d'assurer la continuité du service public et son bon fonctionnement.

Sur le pourvoi :

4. Il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés que la commune de Nîmes a attribué en 2012 à la société Culturespaces une délégation de service public portant sur l'exploitation culturelle et touristique des monuments romains de la ville, impliquant la gestion des services d'accueil, l'animation culturelle, la communication et la valorisation des arènes de Nîmes, de la Maison carrée et de la tour Magne. Le contrat a été signé le 7 janvier 2013. L'offre de la société Culturespaces n'a pas été retenue à l'issue de la procédure lancée en 2020 par la commune en vue de l'attribution d'une nouvelle concession ayant un objet analogue et prenant effet le 1er novembre 2021. Par une ordonnance du 28 octobre 2021 rendue sur la demande de la commune de Nîmes, le président du tribunal judiciaire de Marseille a ordonné à la société Culturespaces de suspendre toute action de destruction et de s'assurer de la conservation des biens matériels et immatériels susceptibles d'être qualifiés de biens de retour de la concession. Par l'ordonnance attaquée, le juge des référés du tribunal administratif de Nîmes, statuant sur le fondement de l'article L. 521-3 du code de justice administrative, a rejeté la demande de la commune de Nîmes tendant à la restitution de ces biens matériels et immatériels.

5. Dans le cadre d'une concession de service public ou d'une concession de travaux mettant à la charge du cocontractant les investissements correspondant à la création ou à l'acquisition des biens nécessaires au fonctionnement du service public, l'ensemble de ces biens, meubles ou immeubles, appartient, dans le silence de la convention, dès leur réalisation ou leur acquisition à la personne publique. A l'expiration de la convention, les biens qui sont entrés dans la propriété de la personne publique et ont été amortis au cours de l'exécution du contrat font nécessairement retour à celle-ci gratuitement, sous réserve des clauses contractuelles permettant à la personne publique, dans les conditions qu'elles déterminent, de faire reprendre par son cocontractant les biens qui ne seraient plus nécessaires au fonctionnement du service public. Le contrat ne peut, sous les mêmes réserves, faire obstacle au retour gratuit de ces biens à la personne publique en fin de concession.

6. En retenant que les stipulations de la convention de délégation de service public étaient susceptibles de faire obstacle au retour gratuit à la personne publique de biens nécessaires au service créés au cours de la délégation et en s'abstenant de rechercher si les biens en cause étaient nécessaires au fonctionnement du service public, alors qu'il résulte des principes mentionnés au point précédent que, si les parties au contrat de délégation peuvent décider la dévolution gratuite à la personne publique d'un bien qui ne serait pas nécessaire au fonctionnement du service public, elles ne sauraient en revanche exclure qu'un bien nécessaire au fonctionnement du service public lui fasse retour gratuitement, le juge des référés du tribunal administratif de Nîmes a commis une erreur de droit. Il s'ensuit que son ordonnance doit être annulée, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur les moyens du pourvoi.

7. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de régler l'affaire au titre de la procédure de référé engagée, sur le fondement de l'article L. 821-2 du code de justice administrative.

Sur la procédure de référé engagée :

S'agissant de la compétence de la juridiction administrative et de la recevabilité de la demande :

8. Si l'article L. 331-1 du code de la propriété intellectuelle prévoit que les " actions civiles et les demandes relatives à la propriété littéraire et artistique, y compris lorsqu'elles portent également sur une question connexe de concurrence déloyale, sont exclusivement portées devant des tribunaux judiciaires, déterminés par voie réglementaire ", les demandes de la commune de Nîmes ne tendent toutefois qu'à la restitution de différents supports, matériels ou non, ainsi que des droits d'administration de pages hébergées sur les réseaux sociaux, sans préjudice des éventuels droits de propriété intellectuelle relatifs à ces supports ou aux contenus hébergés par ces pages. Ainsi, contrairement à ce que soutient la société Culturespaces, aucune des demandes de la commune de Nîmes ne peut être regardée comme étant relative à la propriété littéraire et artistique, au sens des dispositions précitées du code de la propriété intellectuelle. L'exception d'incompétence qu'elle soulève doit, par suite, être écartée.

9. Eu égard à ce qui est dit aux points 2 et 3, la société Culturespaces n'est pas fondée à soutenir que la demande de la commune de Nîmes, tendant à ce que soit ordonnée la restitution de biens de retour, ne relèverait pas de l'office du juge des référés, saisi sur le fondement de ces dispositions, et devrait être rejetée comme irrecevable pour ce motif.

S'agissant des demandes tendant à la restitution des biens de retour :

10. En premier lieu, d'une part, il résulte de l'article 6.2 du contrat de délégation de service public que, à la fin de la convention, la commune de Nîmes aura l'usage du film visé à l'article 18 de la convention, à savoir un " nouveau film de la Maison Carrée ". Il résulte de ces stipulations mêmes, sans que cette interprétation se heurte à une contestation sérieuse, que les parties ont, en tout état de cause, entendu prévoir que le film relatif à la Maison carrée dont l'article 18 du contrat mettait la production à la charge du concessionnaire devait faire retour à la personne publique.

11. D'autre part, la commune de Nîmes fait valoir que la restitution de ce film permettra au nouveau délégataire de préparer la réouverture prochaine au public de la Maison carrée. Cette restitution présente ainsi un caractère d'urgence et d'utilité. Il y a lieu, par suite, d'enjoindre à la société Culturespaces de restituer le support de ce film à la commune de Nîmes.

12. En deuxième lieu, selon l'article 1.1 du contrat de délégation de service public, " la convention a pour objet l'octroi d'une délégation de service public, qui comporte, d'une part, la gestion globale des services d'accueil, l'animation culturelle, la communication et la valorisation des services d'accueil, l'animation culturelle, la communication et la valorisation des Arènes, de la Maison Carrée et de la Tour Magne (...) ". Aux termes de son article 1.2, relatif aux missions confiées au délégataire, il incombe à ce dernier, notamment, d'assurer la promotion des monuments, la communication et la " commercialisation touristique régionale, nationale et internationale autour des monuments objet de la présente délégation ". L'article 19.2 du contrat met à la charge du délégataire la communication et la promotion " via les réseaux sociaux ".

13. Les droits d'administration des pages des réseaux sociaux relatives aux monuments faisant l'objet du contrat étant nécessaires au fonctionnement du service public tel qu'institué par la commune de Nîmes, ils doivent lui faire retour gratuitement au terme du contrat. Si la société Culturespaces soutient que les dispositions du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel y feraient obstacle, ces dispositions ne s'opposent pas, par elles-mêmes, au transfert ou à la mise à disposition des droits d'administration de pages des réseaux sociaux, et impliquent seulement, à supposer que ce transfert ou cette mise à disposition emportent la communication de données à caractère personnel, que les obligations qui s'attachent à une telle communication soient respectées.

14. Il résulte de l'instruction que l'exploitation des pages en cause a été interrompue, alors qu'elles constituent, par leur ancienneté et les communautés d'abonnés qu'elles réunissent, un élément important de la valorisation des monuments, que le nouveau délégataire ne saurait reconstituer rapidement. La restitution des droits d'accès aux pages en question revêtant donc un caractère d'utilité et d'urgence, il y a lieu d'enjoindre à la société Culturespaces d'y procéder.

15. En troisième lieu, l'article 1.2 du contrat de délégation de service public met à la charge du délégataire " la création de contenus culturels, d'animations, d'événements et de spectacles (...) notamment l'organisation annuelle des "Grands Jeux Romains" ". Les décors créés pour permettre l'organisation de cette manifestation, dont le délégataire soutient d'ailleurs qu'ils sont spécifiquement liés à cet événement et à sa marque, ont été nécessaires au service public à un moment donné de l'exécution de la convention et doivent en conséquence, alors même qu'ils ne le seraient plus aujourd'hui comme le soutient la société Culturespaces, faire retour gratuitement à la commune de Nîmes.

16. Ni la circonstance que l'appellation " Grands Jeux romains " serait protégée par une marque déposée par la société Culturespaces, inopérante en tout état de cause dès lors que la demande de la commune de Nîmes porte seulement sur les décors utilisés pour l'organisation de la manifestation correspondante, ni les stipulations de l'article 20 du contrat, lesquelles ne sauraient exclure l'application du régime des biens de retour ainsi qu'il a été dit au point 5, ne peuvent faire obstacle au retour gratuit de ces biens à la collectivité publique.

17. Aucune des circonstances qu'invoque la société Culturespaces, mentionnées aux points 15 et 16 ne s'oppose, en l'espèce, à la caractérisation de l'urgence ou de l'utilité des mesures sollicitées, la commune de Nîmes faisant valoir à cet égard que la restitution des décors pourra permettre au nouveau délégataire d'organiser les nouvelles animations qui lui incombent à brève échéance. Il s'ensuit qu'il doit être enjoint à la société Culturespaces de restituer les décors des " Grands Jeux romains " à la commune de Nîmes.

18. En dernier lieu, si la commune de Nîmes demande que soit enjoint à la société Culturespaces de restituer d'autres biens immatériels liés à la délégation, sa demande sur ce point n'est assortie d'aucune précision quant aux biens concernés permettant d'apprécier si elle répond aux conditions d'urgence et d'utilité posées par l'article L. 521-3 du code de justice administrative. Elle ne peut, par suite, qu'être rejetée.

19. Il résulte de tout ce qui précède qu'il doit être enjoint à la société Culturespaces de restituer à la commune de Nîmes le support du film relatif à la Maison carrée mentionné à l'article 18 du contrat de délégation de service public signé le 7 janvier 2013, les droits d'administration des pages des réseaux sociaux relatives aux monuments faisant l'objet du contrat, ainsi que les décors des " Grands Jeux romains ". Dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de prononcer contre la société Culturespaces, à défaut pour elle de justifier l'exécution de la présente injonction dans un délai de quinze jours à compter de sa notification, une astreinte de 200 euros par jour jusqu'à la date à laquelle cette décision aura reçu exécution.

20. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la société Culturespaces la somme de 4 500 euros à verser la commune de Nîmes au titre des frais exposés pour l'ensemble de la procédure et non compris dans les dépens, au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. En revanche, les dispositions de cet article s'opposent à ce qu'une somme soit, au même titre, mise à la charge de la commune de Nîmes, qui n'est pas la partie perdante dans la

présente instance.

DE C I D E :

Article 1er : L'ordonnance du 13 décembre 2021 du juge des référés du tribunal administratif de Nîmes est annulée.

Article 2 : Il est enjoint à la société Culturespaces de restituer à la commune de Nîmes le support du film relatif à la Maison carrée mentionné à l'article 18 du contrat de délégation de service public signé le 7 janvier 2013, les droits d'administration des pages des réseaux sociaux relatives aux monuments faisant l'objet du contrat, ainsi que les décors des " Grands Jeux romains ", dans un délai de quinze jours à compter de la notification de la présente décision.

Article 3 : Une astreinte de 200 euros par jour est prononcée à l'encontre de la société Culturespaces s'il n'est pas justifié de l'exécution de la présente décision dans le délai mentionné à l'article 2 ci-dessus. La société Culturespaces communiquera à la section du rapport et des études du Conseil d'Etat copie des actes justifiant des mesures prises pour exécuter la présente décision.

Article 4 : La société Culturespaces versera la somme de 4 500 euros à la commune de Nîmes au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 5 : Les conclusions de la société Culturespaces présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 6 : Le surplus de la demande présentée par la commune de Nîmes devant le juge des référés du tribunal administratif de Nîmes est rejeté.

Article 7 : La présente décision sera notifiée à la commune de Nîmes et à la société Culturespaces.

Copie en sera adressée à la section du rapport et des études.

Délibéré à l'issue de la séance du 22 avril 2022 où siégeaient : M. Jacques-Henri Stahl, président adjoint de la section du contentieux, présidant ; M. Nicolas Boulouis, M. Olivier Japiot, présidents de chambre ; M. Géraud Sajust de Bergues, M. Benoît Bohnert, M. Gilles Pellissier, M. Jean-Yves Ollier, M. Frédéric Gueudar Delahaye, conseillers d'Etat et M. Alexis Goin, auditeur-rapporteur ministre de l'intérieur.

Rendu le 16 mai 2022.

Le président :

Signé : M. Jacques-Henri Stahl

Le rapporteur :

Signé : M. Alexis Goin

La secrétaire :

Signé : Mme Nadine Pelat