

CONCESSION du PORT de la VIGNE ***Commune de Lège – Cap Ferret***

N'en déplaise au maire de Lège – Cap Ferret, la convention passée avec la Société nautique de la Vigne ne peut en aucun cas être une convention d'occupation temporaire du domaine public constitutive de droits réels. Une telle convention n'est devenue légalement possible, pour les communes, qu'à partir du 1^{er} juillet 2006. Elle n'existait donc pas en 1986, date de signature du contrat de concession avec la société nautique.

Depuis près de trois années, Philippe de Gonneville, maire de Lège – Cap Ferret, s'évertue à remettre en cause la qualification de concession donnée par la commune et la Société nautique de la Vigne à la convention passée entre elles en 1986. Sa position a connu de multiples volte-face. Aujourd'hui, il considère que cette convention de 1986 serait une Autorisation d'Occupation Temporaire constitutive de droits réels (I).

Mais, une telle qualification se heurte à une critique irréfragable. En effet, il faudra attendre l'entrée en vigueur au 1^{er} juillet 2006 du Code général de la propriété des personnes publiques pour que les collectivités territoriales puissent accorder de tels titres (II).

Le transfert, par l'État vers les communes, de la compétence de gestion des ports de plaisance trouve son origine dans la loi de décentralisation du 22 juillet 1983. Au régime classique de gestion en régie, la loi offrait la possibilité aux communes de conclure des concessions. C'est d'ailleurs ce que les parties ont, au cas présent, voulu comme le montrent différents documents (III).

In fine (IV), la possibilité pour une commune de conclure avec une entreprise « **une convention d'occupation temporaire du domaine public constitutive de droits réels** » n'est possible que depuis le 1^{er} juillet 2006. **Il était donc impossible d'y recourir en 1986, soit 20 ans auparavant, lors de la signature du contrat.**

I – UNE CONSTANTE CHEZ LE MAIRE : SON INCONSTANCE QUANT À LA QUALIFICATION JURIDIQUE DU CONTRAT PASSÉ AVEC LA SOCIÉTÉ NAUTIQUE DE LA VIGNE

1.1 Des obstacles mis à la transparence par le maire

À l'origine de ce dossier, se trouve ma demande de communication de documents administratifs relatifs à la concession du port de la Vigne déposée en mairie le 13 février 2020 (Pièce n°1).

Par son silence gardé pendant un mois, le maire manifeste son refus de me communiquer les pièces demandées, ce qui m'oblige à saisir la commission d'accès aux documents administratifs (Pièce n°2).

Ainsi interpellé, il me transmet, le 25 août 2020, différents documents dont le contrat de concession (Pièce n°3).

L'avis de la CADA, rendu le 24 mars 2021, constate que, si certains documents de la concession ont été fournis, tel n'est pas le cas des rapports annuels du délégataire (Pièce n°4).

De ces échanges, il y a lieu de retenir qu'à aucun moment le maire de Lège – Cap Ferret n'a mis en cause la qualité de concession du contrat passé en 1986 avec la Société nautique de la Vigne.

1.2 Volte-face du maire à l'occasion du conseil municipal du 15 avril 2021 : un marché public ?

Interpellé en conseil municipal du 15 avril 2021 par une conseillère municipale d'opposition, il déclarait :

« Vous faites une petite erreur. Il me semble qu'en dehors du petit train, ni le Port de la vigne, ni la convention de l'UBA (comprendre Union des Bateliers d'Arcachon) ne relève de cette délégation de Service Public. »

Puis encore :

« C'est une succession d'erreurs. Vous confondez la délégation de service public avec les Marchés publics. Il n'y a pas de DSP ni sur le port de la Vigne, ni dans la convention avec l'UBA ». (Procès verbal du conseil municipal du 15 avril 2021, pages 6 et 7).

Pour mériter de telles remarques, cette conseillère rappelait sa demande, préalable au conseil et insatisfaite, de communication des derniers rapports annuels des délégataires de la commune (Art. L.3131-5 du Code de la Commande Publique), ainsi que ceux de la commission de contrôle financier, mise en place en juillet 2020, et obligatoire en vertu des articles R.2222-1 à 6 du Code Général des Collectivités Territoriales.

1.3 Nouvelle volte-face à l'occasion du conseil municipal du 2 juillet 2021 : une concession pas une DSP ?

Questionné à l'occasion de la présentation au conseil municipal du rapport du délégataire du petit train sur l'absence de présentation du rapport annuel du délégataire du port de la Vigne, le maire va répondre :

« Le port de la Vigne n'est pas une DSP (comprendre Délégation de Service Public) mais une concession. À l'époque la DSP n'existait pas. Elle date de 1991, la concession du port est antérieure. »

Ainsi, après le conseil municipal du 15 avril 2021 où il avait qualifié le contrat de marché public, le maire change à nouveau d'avis : ce serait une concession mais qu'il ne faudrait pas confondre avec la Délégation de Service Public (DSP)...

Pourtant selon le code de la commande publique à son article L.1121-3, 2^{ème} alinéa :

« La délégation de service public mentionnée à l'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales est une concession de services ayant pour objet un service public et conclue par une collectivité territoriale, un établissement public local, un de leurs groupements, ou plusieurs de ces personnes morales. »

Ainsi, contrairement aux propos du maire, la Délégation de Service Public est une concession passée par une collectivité territoriale comme une commune.

Petits rappels :

- L'expression de délégation de service public a été créée initialement par la doctrine et la jurisprudence afin de distinguer, pour les besoins de l'analyse, les différents types de concession au nombre de trois : la concession proprement dites, l'affermage, le régie intéressée (Cf. note en pièce n° 5)
- Cette expression sera reprise par la loi n°93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, mais toutefois sans en donner une définition.
- C'est la loi « Murcef », Loi n° 2001-1168 du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier qui va, en reprenant la jurisprudence, en donner la définition :

Article 3

I. - Avant le premier alinéa de l'article 38 de la loi no 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques et de l'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Une délégation de service public est un contrat par lequel une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service. Le délégataire peut être chargé de construire des ouvrages ou d'acquérir des biens nécessaires au service. »

1.4 Le jugement du 9 mai 2023 du tribunal administratif de Bordeaux confirme la qualification de concession du contrat passé avec la société nautique de la vigne

Le 27 décembre 2020 une demande de communication de différents documents administratifs et environnementaux, dont les rapports annuels du concessionnaire tels que prévus à l'article L.3131-5 du code de la commande publique, a été également formulée auprès concessionnaire du port, la société nautique de la Vigne. Cette demande reprenait celle déposée auprès de la mairie (Cf. § 1-1).

Face au refus du maire d'une part, de la société nautique d'autre part, et après avoir reçu des avis favorables de la commission d'accès aux documents administratifs (CADA) (Pièces n°4 et n°6), j'ai été contraint de saisir le tribunal administratif de Bordeaux.

Joignant les deux requêtes déposées et dans la mesure où, en cours de procédure, la société nautique de la Vigne, abandonnant sa posture initiale de refus, transmettait au requérant les documents sollicités qui comprenaient ceux demandés à la commune, le tribunal ne pouvait que conclure à un sursis à statuer. C'est ce qu'il fit par jugement du 9 mai 2023 (Pièce n°3).

Dans sa décision, le tribunal n'a pas manqué de rappeler :

« 12. Il n'est pas contesté que le rapport relatif à l'exploitation d'un service public délégué, que le concessionnaire doit établir chaque année, en application de l'article L.3131-5 du code de la commande publique, remis à la commune en vertu de l'article L.1411-13 du code général des collectivités territoriales et qui est joint au compte administratif en vertu de l'article R. 1411-8 de même code, ».

L'article R. 1411-8 du CGCT ne concerne que les seules délégations de service public.

La société nautique de la Vigne, revenant sur sa position initiale, a transmis les documents demandés dont les rapports annuels du délégataire de service public.

Quant à la commune de Lège – Cap Ferret, elle n'a pas non plus contesté l'existence d'une concession.

Ni la commune, ni la société nautique de la Vigne n'ont fait appel du jugement rendu qui tire les conséquences de l'existence d'une délégation de service public. Pourtant la commune était représentée par le même cabinet d'avocats qui en 2023 qualifiera le contrat passé en 1986 d'Autorisation d'Occupation Temporaire constitutive de droits réels.

1.5 L'étude du cabinet HMS Atlantique de 2023

À l'occasion du conseil municipal du 21 décembre 2023, le maire a fait état d'une nouvelle qualification du contrat. Elle est issue de l'analyse juridique confiée à Me Cazcarra, Cabinet HMS Atlantique, conseil habituel de la commune en particulier pour le contentieux d'urbanisme:

Concernant la DM 190/2023, la collectivité a sollicité une consultation juridique relative au régime juridique du port de la Vigne.

Rappel de la conclusion de la présente note : Il apparaît que, même si une certaine incertitude juridique existe, la Commune et la Société nautique de la Vigne doivent être, selon nos conseils, regardées comme ayant signé, le 18 décembre 1986, une convention d'occupation temporaire du domaine public comportant des droits réels et non pas une délégation de service public.

Il ne fait guère de doute qu'une telle conclusion soit une réponse aux deux contentieux administratifs que, tirant parti du jugement précité du tribunal administratif de Bordeaux (voir § 1.4), j'ai déposés contre l'approbation par le conseil municipal des comptes administratif et de gestion pour 2022. Ces recours sont pendants devant le tribunal administratif.

Puis, lors du conseil municipal du 16 mai 2024, en réponse à une question orale, le maire déclarait :

Monsieur le Maire : La collectivité a en effet sollicité une consultation juridique relative au régime juridique du port de la Vigne qui conclut à reconnaître l'existence d'une convention d'occupation temporaire liant la collectivité à la Société Nautique du Port de la Vigne.

La collectivité s'en remet à cette interprétation.

Cette note juridique n'est pas communicable.

Ainsi, le maire fait sienne, pour le compte de la commune, la qualification donnée par l'étude de Me Cazcarra : « **Une convention d'occupation du domaine public comportant des droits réels et non pas une délégation de service public.** », tout en la dissimulant...

Cette nouvelle qualification, jamais donnée jusque là, répond bien à une volonté d'exclure à tout prix celle de concession.

Toutefois, elle se heurte à une critique irréfutable.

II – CE N’EST QU’À PARTIR DU 1^{ER} JUILLET 2006 QUE LES COMMUNES VONT POUVOIR ACCORDER DES AUTORISATIONS D’OCCUPATION TEMPORAIRE CONSTITUTIVES DE DROITS RÉELS

2.1 L’état du droit aujourd’hui

La convention d’occupation du domaine public comportant des droits réels est décrite aux articles L.1311-5 à L.1311-8 du code général des collectivités territoriales.

Mais voilà, ces articles trouvent leur origine dans l’ordonnance n° 2006-460 du 21 avril 2006 relative à la partie législative du code général de la propriété des personnes publiques (CG3P). Elle est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2006 :

7° Après l’article L. 1311-4-1, il est inséré une section 2 intitulée : « Autorisation d’occupation du domaine public constitutive de droits réels », comprenant les articles L. 1311-5 à L. 1311-8 ainsi rédigés :

« Art. L. 1311-5. – I. – Les collectivités territoriales peuvent délivrer sur leur domaine public des autorisations d’occupation temporaire constitutives de droits réels, en vue de l’accomplissement, pour leur compte, d’une mission de service public ou en vue de la réalisation d’une opération d’intérêt général relevant de leur compétence. Le titulaire de ce titre possède un droit réel sur les ouvrages, constructions et installations de caractère immobilier qu’il réalise pour l’exercice de cette activité.

« Ce droit réel confère à son titulaire, pour la durée de l’autorisation et dans les conditions et les limites précisées dans la présente section, les prérogatives et obligations du propriétaire.

« Le titre fixe la durée de l’autorisation, en fonction de la nature de l’activité et de celle des ouvrages autorisés, et compte tenu de l’importance de ces derniers, sans pouvoir excéder soixante-dix ans.

« Ces dispositions sont applicables aux groupements et aux établissements publics des collectivités territoriales, tant pour leur propre domaine public que pour celui mis à leur disposition.

L’usage, par l’ordonnance, de l’expression « *il est inséré une section 2 intitulée : « Autorisation d’occupation du domaine public constitutive de droits réels »* » souligne le caractère nouveau du texte et donc de ce type d’autorisation dans le code général des collectivités territoriales, inexistante jusque là.

2 – 2 Et antérieurement à 2006

2 – 2 – 1 L’intermède du 1^{er} mars 2002 au 18 août 2004

Le point VI de l’article 104 de la loi n° 2002-276 du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité est ainsi rédigé :

« L’article L. 34-8-1 du code du domaine de l’État est ainsi rédigé :

« Art. L.34-8-1 – Les dispositions de la présente section et de l’article 3 de la loi n°94-631 du 25 juillet 1994 complétant le code du domaine de l’État relative à la constitution de droits réels sur le domaine public sont applicables sur le domaine public de l’État compris dans les limites administratives des ports qui relèvent de la compétence des départements et des communes, mis à disposition des départements et des communes ou ayant fait l’objet à leur profit d’un transfert de gestion. »

La loi n°2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités, à son article 30, crée un article L. 601-2 au code des ports maritimes. Il indique au point IX :

« L’article 104 de la loi n° 2002-276 du 27 février 2002 précité est **abrogé** ».

2 – 2 – 2 Et avant, rien !

En 1998, Mme Marie-Jo Zimmermann, parlementaire, a posé au ministre de l’intérieur la question suivante :

« Ainsi pour les communes propriétaires de port de plaisance ou d'aérodromes, les dispositions du code des ports maritimes ou du code de l'aviation civile limitent la durée des conventions pouvant être établies. Nonobstant ces dispositions, une commune peut-elle conclure des conventions de longue durée ou portant constitution de droits réels sur des biens du domaine public communal, portuaire ou aéroportuaire ? »

Extraits de la réponse du ministre de l'Intérieur :

« La possibilité de délivrer des titres d'occupation du domaine public constitutifs de droits réels n'a été ouverte qu'au profit de l'État par la loi n° 94-631 du 25 juillet 1994 complétant le code du domaine de l'État et relatif à la constitution de droits réels sur le domaine public. »

Tout est dit : Antérieurement à la loi du 25 juillet 1994, et donc a fortiori en 1986, aucune possibilité tant pour l'État que pour les communes d'accorder des autorisations d'occupation temporaire du domaine public constitutives de droits réels. La loi de 1994 a donné une habilitation à l'État seulement.

Le ministre poursuit :

« S'agissant des ports de plaisance, les conditions de délivrance des titres sont fixés par les articles R. 631-1 et suivants du code des ports maritimes, pris en application de l'article 9 de la loi n°83-663 du 22 juillet 1983 complétant la loi n°83-8 du 7 janvier 1983 relative à la répartition des compétences entre les communes, les départements, les régions et l'État. Ces titres ne peuvent en aucun cas être constitutifs de droits réels, qu'il s'agisse tant des ports de plaisance mis à disposition des communes, puisque la loi de 1994 ne s'applique qu'aux ports mis à disposition des départements, que des ports créés par les communes qui, dans la mesure où ils constituent une dépendance domaniale entrant dans le champ d'application de la contravention de voirie, sont par conséquent exclus du dispositif visé à l'article L.1311-2 du code général des collectivités territoriales. »

L'article L.1311-2 du CGCT concerne les baux emphytéotiques, formule dont vous n'avez pas, pas encore en tous cas, tenté de qualifier la convention passée avec la société nautique. C'est donc également peine perdue.

Cette question et sa réponse ministérielle figurent en pièce n°7.

2 – 3 En doctrine

2 – 3 – 1 Le « GUIDE PRATIQUE DE L'UTILISATION DU CODE GÉNÉRAL DE LA PROPRIÉTÉ DES PERSONNES PUBLIQUES »

Pour faciliter la compréhension et la mise en œuvre du code, l'État va publier un guide pratique. Aux pages 37 et 38, il mentionne :

b) L'autorisation d'occupation temporaire (AOT) du domaine public constitutive de droits réel

Les dispositions relatives au bail emphytéotique administratif n'étant pas applicables au domaine de l'Etat, la loi n°94-631 du 25 juillet 1994, complétant le code du domaine de l'Etat a institué le régime des autorisations d'occupation temporaire créatrices de droits réels sur le domaine public national. Ces droits ne peuvent être conférés qu'à des occupants qui réalisent des ouvrages, des constructions ou des installations de caractère immobilier sur le domaine artificiel de l'Etat.

Or, les transferts de compétences prévus par la loi n°2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales, en matière, notamment, de voirie et d'équipement (aérodromes, ports...) risquaient de soulever des difficultés juridiques, puisque l'on passerait de l'application du régime domanial de l'Etat à celui des collectivités territoriales.

Par conséquent, le dispositif découlant de la loi de 1994 étant par ailleurs déjà appliqué sur le domaine public de certaines collectivités, à l'image des ports autonomes de Bastia et d'Ajaccio, qui ont été transférés à la collectivité territoriale de Corse (Art L.4424-22 du CGCT), il a été décidé de procéder à une unification des régimes juridiques des droits réels, dans le cadre du projet de code général de la propriété des personnes publiques.

▪ *Le champ d'application de l'AOT constitutive de droits réels*²⁵

Les autorisations d'occupation temporaires du domaine public constitutives de droits réels peuvent être délivrées par une collectivité territoriale, un de ses établissements publics ou un de ses groupements, sur leur propre domaine public ou sur celui qui leur ait mis à disposition, exclusivement en vue de :

- l'accomplissement pour le compte de ces collectivités territoriales d'une mission de service public ;
- la réalisation d'une opération d'intérêt général relevant de la compétence de ces personnes publiques.

Comme on l'a vu au point 2.1, ci-dessus, c'est à l'occasion de la publication de ce code que sera insérée, par l'ordonnance n° 2006-460 du 21 avril 2006, la possibilité pour les communes d'accorder des autorisations d'occupation temporaires constitutives de droits réels.

C'est l'acte de naissance de ce type d'AOT pour les communes.

2 – 3 – 2 La base juridique Lextenso

L'extrait reproduit ci-après de la base juridique Lextenso précise bien que ce n'est qu'à compter de la réforme de 2006, que les communes ont pu recourir à ce type d'AOT constitutives de droits réels.



2. - Les conventions d'occupation constitutives de droits réels

§ 2. Les conventions d'occupation constitutives de droits réels

1385 AOT. - Les personnes publiques peuvent consentir sur leur domaine public des autorisations d'occupation temporaires (AOT) constitutives de droits réels. L'occupant peut édifier des constructions et dispose d'un droit réel sur les ouvrages immobiliers édifiés. L'utilité du montage réside dans le fait que les collectivités publiques peuvent éventuellement occuper une partie des équipements édifiés et en devenir propriétaires.

A. Régime

1386 Champ d'application. - Aussi bien l'État ([CGPPP, art. L. 2122-6](#)) que les collectivités territoriales (depuis la réforme de 2006, [CGCT, art. L. 1311-5](#), I) peuvent consentir des autorisations temporaires du domaine public constitutives de droits réels. S'agissant du champ d'application matériel, ces autorisations ne peuvent être consenties sur le domaine public

2 – 3 – 3 L'ouvrage « Droit administratif des biens » de Norbert Foulquier¹

Aux pages 460 et 461, l'auteur écrit :

« À l'origine, seuls l'État et ses établissements publics disposaient de la faculté d'accorder des autorisations d'occupation du domaine public de l'État constitutives de droits réels. Cette possibilité date de la loi du 25 juillet 1994. »

puis :

« Depuis le Code général de la propriété des personnes publiques, les collectivités territoriales jouissent aussi de la faculté d'octroyer de tels titres mais le législateur ne leur a pas accordé la même liberté qu'à l'État. Elles ne peuvent recourir à ces titres que si l'occupant concourt à une mission d'intérêt général. »

Le Code général de la propriété des personnes publiques est entré en vigueur le 1^{er} juillet 2006 seulement.

Ainsi, la possibilité pour une commune de conclure avec une entreprise **une convention d'occupation temporaire du domaine public constitutive de droits réels** n'est possible que depuis le 1^{er} juillet 2006.

Cette forme d'autorisation était donc impossible en 1986, 20 ans plus tôt, contrairement à ce que prétend le maire de Lège – Cap Ferret.

¹ Éditions LexisNexis : 6^{ème} édition

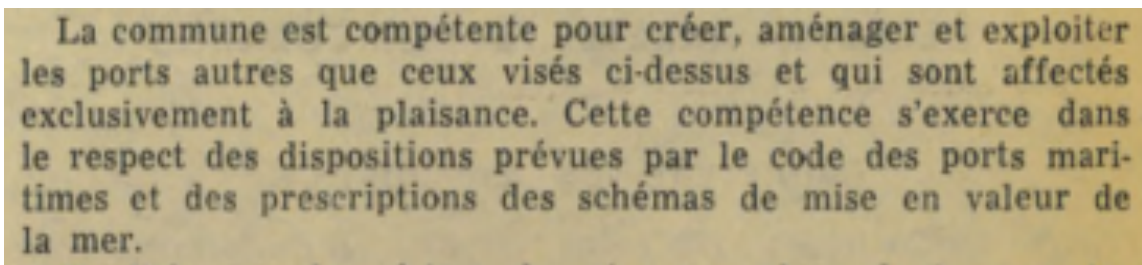
III - À CÔTÉ DE LA GESTION EN RÉGIE PUBLIQUE, SEULE LA VOIE DE LA CONCESSION ÉTAIT OUVERTE À LA COMMUNE EN 1986

Avant tout, il y a lieu de rappeler le contexte de très faible autonomie des communes avant les lois de décentralisation des années 1982 à 1986. 25 lois complétées par près de 200 décrets se succèdent sous l'impulsion du ministre de l'Intérieur de l'époque, Gaston Defferre. C'est l'acte I de la décentralisation.

3.1 Le transfert de compétence aux communes pour la gestion des ports de plaisance par la loi 83-663 du 22 juillet 1983

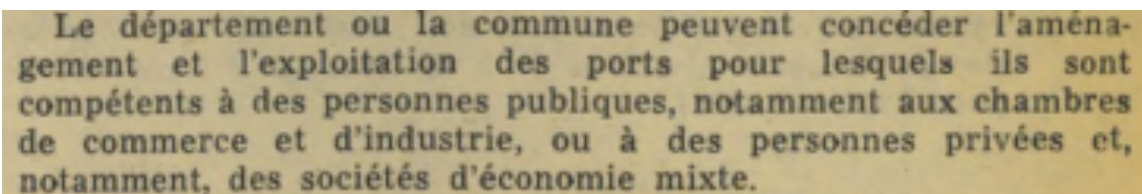
Deux lois, 7 janvier et 22 juillet 1983, ont modifié la répartition des compétences entre les communes, les départements, les régions et l'État. Référence est faite à ces lois dès la première page du contrat passé avec la société nautique de la Vigne (Pièce n°8).

Ce que dit l'article 6 de la loi n°83-663 du 22 juillet 1983 :



La commune est compétente pour créer, aménager et exploiter les ports autres que ceux visés ci-dessus et qui sont affectés exclusivement à la plaisance. Cette compétence s'exerce dans le respect des dispositions prévues par le code des ports maritimes et des prescriptions des schémas de mise en valeur de la mer.

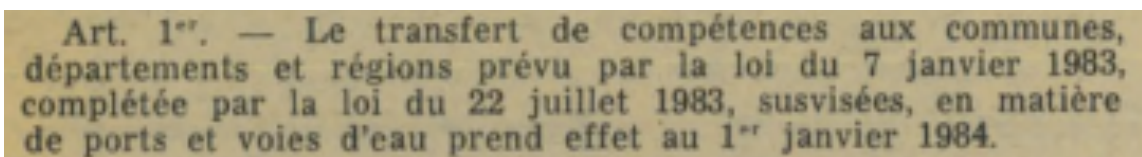
Et encore dans le même article:



Le département ou la commune peuvent concéder l'aménagement et l'exploitation des ports pour lesquels ils sont compétents à des personnes publiques, notamment aux chambres de commerce et d'industrie, ou à des personnes privées et, notamment, des sociétés d'économie mixte.

Ainsi, suite à cette législation les communes pouvaient gérer le port de plaisance soit en régie, mode naturel de gestion des communes, soit en concession, mode pour lequel la loi du 22 juillet 1983 constitue une habilitation. La loi n'ouvre aucune autre possibilité, et certainement pas celle d'une Autorisation d'Occupation Temporaire constitutive de droits réels, inexistante en droit à l'époque.

Le décret n°83-1068 du 8 décembre 1983 relatif aux transferts de compétences aux collectivités locales en matière de ports et de voie d'eau mentionne :



Art. 1^{er}. — Le transfert de compétences aux communes, départements et régions prévu par la loi du 7 janvier 1983, complétée par la loi du 22 juillet 1983, susvisées, en matière de ports et voies d'eau prend effet au 1^{er} janvier 1984.

Le décret confirme, s'il en était besoin, que le transfert porte uniquement sur la compétence pour créer, aménager et exploiter des ports.

Il n'y a pas de transfert de la propriété des ports aux communes. Ceux-ci appartiennent, pour l'essentiel, au domaine public maritime de l'État qui est inaliénable et imprescriptible.

L'arrêté préfectoral n°235 du 24 janvier 1984 :

Il constate le transfert de la compétence relative au port de plaisance de la Vigne à la commune de Lège – Cap Ferret.

3.2 De quelques jurisprudences utiles

Aucun port de plaisance ne peut être considéré comme privatif. Un port situé sur le territoire d'une commune et affecté exclusivement à la navigation de plaisance relève nécessairement de la gestion publique locale (CE, 4 décembre 1995, n°124977, Commune de Hyères) (Pièce n°9).

La création et la gestion des ports de plaisance relèvent d'une activité de service public à caractère industriel et commercial (CE, 25 février 1998, n°168726, préfet de Haute-Corse) (Pièce n°10).

Les ports de plaisance peuvent être gérés directement ou faire l'objet de concessions qui constituent des délégations de service public et portent occupation du domaine public (CE, 20 décembre 2000, n°217639, CCI Var) (Pièce n°11).

3.3 En faits

Il y a lieu de rappeler les prémices du contrat de concession passé en 1986.

Une délibération du conseil municipal de 1984 indique :

- « *Mais dans l'immédiat nous sommes saisis d'une demande de la Société Nautique du port de la Vigne, qui bénéficiait jusqu'ici d'une autorisation d'occupation temporaire du domaine public maritime renouvelée chaque année, **pour une concession**.* »
- « *La Société Nautique du Port de la Vigne souhaite que l'autorisation temporaire, que justifiaient les difficultés juridiques de cette société, soit transformée en **concession** longue durée maintenant que la situation juridique est régularisée.* »

Le conseil municipal décide alors:

- « *... **que la gestion du Port de la Vigne sera concédée** à la Société Nautique du Port de la Vigne, ... »*
- « *d'autoriser M. le Maire à signer, ..., l'acte de **concession** établi, par le Service Maritime, sur les bases précitées.* »

Ainsi, entre gestion en régie ou en concession, seules solutions permises par la loi d'alors, la commune décide de concéder l'exploitation du port. Rappelons que ce port a été construit 20 ans plus tôt entre 1964 et 1965. Le conseil autorise le maire à signer un contrat de concession uniquement.

Il fera l'objet d'un arrêté en date du 18 décembre 1986

Il est à relever que le contrat sera établi par le Service Maritime, c'est à dire l'État, la commune n'ayant sans doute pas les capacités de rédiger un tel contrat.

À sa lecture et contrairement à ce qu'imposent les textes en vigueur depuis 2006, le contrat ne fait aucunement référence à une quelconque Autorisation d'Occupation Temporaire constitutive de droits réels (Pièce n° 8). Ces droits ne sont pas identifiés, leur étendue n'est pas déterminée par le contrat.

Ce type d'AOT nécessite la réalisation d'ouvrages, constructions et installations de caractère immobilier (Article L. 1311-5, 1^{er} alinéa). Or, la convention passée en 1986 n'identifie aucune construction et aménagements de nature immobilière. Rappelons que le port a été construit, bassin, quai et aménagements entre 1964 et 1965 soit 20 ans auparavant.

Au total, les caractéristiques qui qualifient une AOT constitutive de droits réels sont absentes du contrat de 1986 et pour cause.

Le contrat de concession va connaître deux avenants.

Le 20 janvier 1988, le conseil municipal va adopter l'avenant n°1 (Pièce n°12). Son seul objet est de porter la durée du contrat de 40 à 50 ans, durée prévue à l'article R 631-3 du Code des ports maritimes auquel se réfère la délibération (pièce n°13). Cet article stipulait que :

« Les concessions d'établissement ou d'exploitation d'infrastructures ou de superstructures portuaires ne peuvent être consenties pour une durée supérieure à cinquante ans ».

Les parties font uniquement référence à une concession.

On s'interrogera sur la régularité de cet avenant. La référence à la durée maximale de 50 ans ne semble pas être une motivation recevable d'un avenant. On peut légitimement considérer que la durée de 40 ans, fixée par le contrat initial, tenait compte du fait que le concessionnaire avait commencé à amortir ses investissements dès 1965 soit plus de 20 ans auparavant.

Le 6 février 2020, le conseil municipal va adopter un avenant N°2 (Pièce n°14). Il révisé à la baisse la redevance annuelle versée par le délégataire à la commune. Le périmètre physique de la concession est modifié par l'inclusion de l'entrée du port et son perré sur 12 mètres linéaires de chaque côté.

C'est encore à une concession que se réfèrent la délibération (Pièce n°15) et l'avenant (Pièce n°14).

Le rapporteur de la délibération et le signataire de l'avenant pour la commune sont la même personne : Philippe de Gonneville qui ne voyait, alors, comme ses prédécesseurs, aucun inconvénient à qualifier de concession le contrat passé en 1986.

IV CONCLUSION

Après de multiples volte face, au cours des trois dernières années, du maire actuel, Philippe de Gonneville, quant à la qualification du contrat passé en 1986 pour l'exploitation du port de plaisance de la Vigne, la roue s'est arrêtée, temporairement (?), sur une « *Autorisation d'Occupation Temporaire du domaine public constitutive de droits réels* ».

L'étude réalisée démontre que la possibilité pour une commune de conclure avec une entreprise une telle convention n'est possible en droit que depuis le 1^{er} juillet 2006.

Cette forme d'autorisation était donc impossible en 1986, 20 ans auparavant, contrairement à ce que prétend le maire à la suite du cabinet d'avocats HMS Atlantique.

Cela pose la question de la régularité juridique de la démarche du maire, celle de l'étude réalisée par un cabinet d'avocats, celle de l'information qu'il a donnée au conseil municipal et à travers lui aux administrés de la commune de Lège – Cap Ferret.

LISTE DES PIÈCES JOINTES

- N°1 Demande de communication de documents administratifs relatifs à la concession du port de la Vigne, déposée en mairie le 13 février 2020.
- N°2 Saisine de la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) du refus du maire de communiquer les documents demandés.
- N°3 Bordereau de transmission de pièces par le maire en date du 25 août 2020.
- N°4 Avis de la CADA du 25 mars 2021.
- N°5 Note sur les types de délégations de service public : concession, affermage et régie intéressée.
- N°6 Avis de la CADA sur le refus de communication de documents administratifs de la Société nautique de la Vigne.
- N°7 Question de Mme Marie-Jo Zimmermann, n°18805, 11^{ème} législature, publiée au JO le 7/09/1998 et réponse ministérielle publiée au JO le 20/03/2000.
- N°8 Contrat de concession avec la Société nautique de la Vigne signé le 18 décembre 1986.
- N°9 Arrêt du Conseil d'État, 4 décembre 1995, n°124977, Commune de Hyères.
- N°10 Arrêt du Conseil d'État, 25 février 1998, n°168726, préfet de Haute-Corse.
- N°11 Arrêt du Conseil d'État, 20 décembre 2000, n°217639, CCI Var.
- N°12 Avenant n°1 signé le 25 janvier 1988.
- N°13 Délibération du 20 janvier 1988, approuvant et adoptant l'avenant n°1.
- N°14 Avenant n°2 du 6 février 2020.
- N° 15 Délibération du 6 février 2020 approuvant l'avenant N°2 au contrat de concession.

* * *