

Objet : Redevance exposants – Réalisation du marché intercommunal

1. La remise en cause de la gratuité pour les exposants

Suite à un benchmark à l'échelle nationale, et devant la difficulté de recruter des producteurs et artisans pour ce type de marché, la CALL (comme animatrice du projet) et les communes ont envisagé la gratuité de la redevance, certaines d'entre elles ayant cependant mis en garde contre cette pratique.

Cette solution a toutefois été retenue, sur l'exemple d'un territoire extra-régional fonctionnant ainsi depuis 12 ans (avec transmission des délibérations en sous-préfecture) et un premier avis juridique, fondé sur la notion d'intérêt général (exception au principe de non gratuité).

En présence de divergences d'interprétations, le service SATD a toutefois poursuivi ses investigations auprès du conseil juridique de la Banque des Territoires, du Trésor Public et de la Sous-Préfecture pour sécuriser le projet.

Or, pour le Trésor comme pour la Sous-Préfecture, **la gratuité, voire même l'établissement d'un tarif préférentiel, seraient illégaux :**

- Le critère **d'intérêt public étant cumulatif avec celui du caractère non lucratif**
- Et **les communes ne devant pas créer d'inégalités entre les exposants** du marché intercommunal, et ceux des marchés traditionnels, voire les commerces de proximité.

Il appartient à la commune (en tant que propriétaire et/ou gestionnaire du domaine public mis à disposition) **de se prononcer sur le montant de la redevance via une délibération communale.**

Il est toutefois conseillé d'arguer l'intérêt général pour motiver le niveau de la redevance. Le juge de la légalité des actes des collectivités est la préfecture en charge du contrôle de légalité. Ainsi la délibération visée par la préfecture fera foi.

Annexe Position du trésor

En application de l'article L. 2125-1 du Code Général de la Propriété des Personnes Publiques, **toute occupation ou utilisation privative du domaine public donne lieu au paiement d'une redevance.**

Ainsi, les emplacements occupés par un commerçant pour l'installation d'une terrasse de café ou d'un kiosque à journaux, ou d'une place de marché, ou les locaux communaux accueillant des activités sportives ou de loisirs sont soumis à une redevance au titre de l'occupation du domaine.

Des exceptions, limitatives au caractère onéreux de l'occupation privative du domaine public sont cependant prévues.

En effet, pour que certaines occupations privatives du domaine public soient consenties à titre gratuit, il est nécessaire **qu'un intérêt public le justifie et que l'activité exercée sur le domaine soit dépourvue de tout caractère lucratif.**

Selon le juge administratif, l'intérêt général justifiant une occupation gratuite du domaine au bénéfice d'associations à but non lucratif peut notamment résider dans la tenue de manifestations **à caractère caritatif, social ou humanitaire organisées par des associations type loi 1901**, ou encore de manifestations présentant, pour la ville, **un intérêt communal certain.**

Ainsi, la qualité seule du bénéficiaire de l'autorisation, une autre collectivité ou une association, ne suffit pas pour déterminer la gratuité de la redevance ; il faut que l'activité projetée présente un intérêt public suffisant.

À défaut, une mise à disposition gratuite du domaine public ou une faible redevance est contraire aux principes posés par les articles L. 2125-1 et L. 2125-3 du CG3P et constitue une libéralité entachée d'illégalité, voire une atteinte au principe de la liberté du commerce et de l'industrie.

Aussi, au-delà de la sanction de nature administrative, la méconnaissance du caractère onéreux de l'occupation privative du domaine public peut être sanctionnée pénalement, considérant que la complaisance du maire peut en effet être constitutive du délit de concussion par autorité dépositaire de l'autorité publique visé à l'article 432-10 du Code Pénal.

Le montant de la redevance d'occupation domaniale peut, d'abord, être fixé par voie contractuelle lorsque l'autorisation d'occupation prend elle-même la forme d'un contrat. Dans cette hypothèse, il appartient, en principe, à l'organe délibérant de la collectivité propriétaire et/ou gestionnaire du domaine public mis à disposition de se prononcer sur le montant de la redevance, élément essentiel du contrat.

La compétence pour conclure la convention d'occupation peut toutefois, dans certaines conditions, être déléguée par l'assemblée à l'exécutif de la collectivité.

Le montant de la redevance peut également être fixé de manière unilatérale par la collectivité propriétaire, chargée de la gestion du domaine.

En outre, il relève en principe dans ce cas de la compétence de l'organe délibérant de la collectivité propriétaire du domaine de fixer le montant de cette redevance. Mais le maire peut, par délégation consentie sur le fondement de l'article L. 2122-22 2° du Code Général des Collectivités Territoriales, être chargé de fixer les droits de voirie, de stationnement, de dépôt temporaire sur les voies et autres lieux publics et les droits prévus au profit de la commune qui n'ont pas un caractère fiscal.

Aussi, bien que cette opération s'inscrive dans le cadre de l'intérêt général, considérant que le domaine public est mis à la disposition de **producteurs locaux et de commerçants se livrant à une activité commerciale**, les communes devront facturer une redevance au titre de l'occupation du domaine public.

Celle-ci devra être établie sur la base d'un tarif déterminé par délibération.

S'agissant de la gratuité de l'occupation du domaine public:

L'article L2125-1 du CGPPP pose le principe de la non-gratuité de l'occupation du domaine public. Ce principe par ailleurs été élevé au rang de principe général du droit par le juge administratif en 2004. Si certaines exceptions sont énumérées dans les articles L2125-1 et suivants, ces exceptions sont strictement encadrées et doivent répondre à des conditions précisément énumérées par le code.

En l'espèce, vous soulignez que le projet présente un intérêt communal certain. Toutefois, je rappelle que cette condition ne suffit pas et, est cumulative avec l'absence de caractère lucratif de l'activité exercée. Il faut en effet, pour que certaines occupations privatives du domaine public soient consenties à titre gratuit, qu'un intérêt public le justifie **et que l'activité exercée sur le domaine soit dépourvue de tout caractère lucratif.**

Au regard de l'activité qui sera exercée par les exposants, cette dernière condition n'est pas remplie. Ainsi, l'occupation du domaine public ne pourra être effectuée à titre gratuit.

2) S'agissant du montant de la redevance

Il revient à l'organe délibérant de fixer le montant de la redevance. Toutefois, il convient de garder plusieurs éléments en tête lors de la détermination de ce montant :

- Tout d'abord, la redevance doit respecter le principe de non discrimination et de proportionnalité. En ce sens, et sous réserve de l'interprétation qui pourrait être faite par le juge administratif, je crains qu'une redevance fixée avec un montant très faible pourrait constituer une discrimination à l'égard des commerçants qui sont installés sur des marchés sur les communes concernées.
- Traditionnellement, cette redevance doit tenir compte de deux éléments : la valeur locative et l'avantage procuré par la jouissance de la parcelle. Une redevance peut aussi comprendre une part fixe et une autre indexée sur le chiffre d'affaires de l'occupant.
- Peu importe la "formule" choisie pour fixer le montant de la redevance, il convient de justifier le montant de cette redevance. Autrement dit, pour que la redevance soit légale, il faut que la personne publique soit en mesure de justifier le mode de calcul. Le contrôle du juge administratif sur la détermination du montant de la redevance s'exerce à plusieurs niveaux : il contrôle l'erreur de droit s'agissant de la nature des éléments pris en compte pour déterminer le prix et il sanctionne l'erreur manifeste d'appréciation sur le montant retenu. En ce sens, le juge a été amené à censurer un acte dans lequel existait une adéquation excessive entre le tarif fixé et l'avantage procuré par l'occupation.

En l'espèce, il est impossible d'indiquer le montant d'une redevance ; ce dernier étant fixé librement par l'organe délibérant. De plus, il n'existe pas de grille tarifaire réglementaire sur laquelle s'appuyer. Il convient toutefois de garder en tête les éléments précités pour sa fixation.