

Nos 314449, 314580

REPUBLIQUE FRANÇAISE

COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS
COMMUNE DE LATTES

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Nicolas Polge
Rapporteur

Le Conseil d'Etat statuant au contentieux
(Section du Contentieux)

M. Nicolas Boulouis
Rapporteur public

Sur le rapport de la 7ème sous-section
de la Section du contentieux

Séance du 29 octobre 2010
Lecture du 10 novembre 2010

Vu, 1° sous le n° 314449, le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 20 mars et 30 avril 2008 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS, représentée par son maire ; la commune demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'arrêt n° 05MA0189 – 05MA0190 du 17 janvier 2008 de la cour administrative d'appel de Marseille, en tant que par cet arrêt, après avoir annulé le jugement du 18 février 2005 du tribunal administratif de Montpellier rejetant la demande de la société Saur France tendant à l'annulation de la décision implicite par laquelle la commune a rejeté la demande de paiement de la société en date du 18 janvier 2000, la cour administrative d'appel l'a condamnée à verser à la société Saur France la somme de 898 919 euros assortie des intérêts au taux légal à compter du 1^{er} juin 2000, en application du contrat d'affermage du service public de distribution de l'eau potable conclu entre la société CISE, devenue la société Saur France, et le syndicat intercommunal à vocation multiple du Méjean ;

2°) de mettre à la charge de la société Saur France le versement de la somme de 6 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

.....

Vu, 2° sous le n° 314580, le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 25 mars et 26 juin 2008 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la COMMUNE DE LATTES, représentée par son maire ; la commune demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'arrêt n° 05MA0189 – 05MA0190 du 17 janvier 2008 de la cour administrative d'appel de Marseille, en tant que par cet arrêt, après avoir annulé le jugement du 18 février 2005 du tribunal administratif de Montpellier rejetant la demande de la société Saur France tendant à l'annulation de la décision implicite par laquelle la commune a rejeté la demande de paiement de la société en date du 18 janvier 2000, la cour administrative d'appel l'a condamnée à verser à la Société Saur France la somme de 391 579,93 euros assortie des intérêts légaux à compter du 1er juin 2000, en application du contrat d'affermage du service public de distribution de l'eau potable conclu entre la société CISE, devenue la société Saur France, et le syndicat intercommunal à vocation multiple du Méjean ;

2°) de mettre à la charge de la société Saur France le versement de la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

.....

Vu les autres pièces des dossiers ;

Vu la Constitution ;

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et son premier protocole additionnel ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code des communes ;

Vu la loi n° 82-213 du 2 mars 1982 ;

Vu la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 ;

Vu la loi n° 2006-1772 du 30 décembre 2006 ;

Vu le décret n° 2010-148 du 16 février 2010 ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Nicolas Polge, Maître des Requêtes,

- les observations de la SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle, Hannotin, avocat de la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS, de la SCP Lyon-Caen, Fabiani, Thiriez, avocat de la COMMUNE DE LATTES et de la SCP Coutard, Mayer, Munier-Apaire, avocat de la société Saur France SA,

- les conclusions de M. Nicolas Boulouis, rapporteur public,

La parole ayant été à nouveau donnée à la SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle, Hannotin, avocat de la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS, à la SCP Lyon-Caen, Fabiani, Thiriez, avocat de la COMMUNE DE LATTES et à la SCP Coutard, Mayer, Munier-Apaire, avocat de la société Saur France SA ;

Considérant que les pourvois de la COMMUNE DE LATTES et de la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS sont dirigés contre le même arrêt ; qu'il y a lieu de les joindre pour statuer par une seule décision ; que la COMMUNE DE LATTES et la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS ayant toutes deux intérêt à l'annulation de l'arrêt attaqué, l'intervention de la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS à l'appui du pourvoi de la COMMUNE DE LATTES et celle de la COMMUNE DE LATTES à l'appui du pourvoi de la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS sont recevables ;

Considérant que le syndicat intercommunal à vocation multiple du Méjean, constitué par les communes de Lattes et de Palavas-les-Flots, a conclu avec la Compagnie de services et d'environnement, devenue la société Saur France, pour l'affermage du service public de distribution de l'eau potable, un contrat reçu à la préfecture de l'Hérault le 30 avril 1990 ; que le syndicat intercommunal a résilié ce contrat au 31 décembre 1999 ; que le syndicat intercommunal a été dissous par un arrêté préfectoral du 28 décembre 1999 fixant la répartition de ses créances et de ses dettes entre ses deux communes membres ; que par un jugement du 18 février 2005, le tribunal administratif de Montpellier a déclaré nul le contrat, au motif qu'il avait été signé avant transmission au contrôle de légalité de la délibération du comité syndical du 25 avril 1990 autorisant cette signature, et a rejeté la demande de la société Saur France tendant à la condamnation de la COMMUNE DE LATTES à lui verser les sommes qu'elle demandait, à titre principal, en exécution des stipulations de ce contrat et, à titre subsidiaire, sur un fondement quasi-contractuel ; que par un autre jugement du même jour, le tribunal administratif de Montpellier a rejeté, par les mêmes motifs, la demande présentée par la société Saur France, sur les mêmes fondements, à l'encontre de la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS ; que par l'arrêt du 17 janvier 2008, dont la COMMUNE DE LATTES et la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS demandent l'annulation, la cour administrative d'appel de Marseille a annulé chacun des deux jugements rendus par le tribunal administratif de Montpellier et a fait droit aux conclusions de la société Saur France présentées sur le terrain contractuel, après avoir estimé que

les dispositions du VII de l'article 101 de la loi du 30 décembre 2006 sur l'eau et les milieux aquatiques avaient pour effet de valider le contrat en tant qu'il était contesté par la COMMUNE DE LATTES et la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS pour le motif retenu par le tribunal administratif de Montpellier, tiré de l'absence de caractère exécutoire, à la date de sa signature, de la délibération autorisant cette signature, et qu'aucun des autres moyens invoqués par les communes ne permettait d'écarter l'application du contrat ;

Sur la question de constitutionnalité :

Considérant qu'aux termes de l'article 7 du décret du 16 février 2010 portant application de la loi organique n° 2009-523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution : « Le présent décret entre en vigueur le 1^{er} mars 2010. Dans les instances en cours, une question prioritaire de constitutionnalité doit, pour être recevable, être présentée sous la forme d'un mémoire distinct et motivé produit postérieurement à cette date. (...) » ; que, par suite, faute d'avoir été présenté selon ces modalités après le 1^{er} mars 2010, le moyen tiré par la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS de ce que les dispositions du VII de l'article 101 de la loi du 30 décembre 2006 sur l'eau et les milieux aquatiques portent atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution est irrecevable ;

Sur le bien fondé du pourvoi :

Considérant qu'aux termes du 1 de l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera (...) des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil (...) » ; que l'Etat ne peut, sans méconnaître ces stipulations, porter atteinte au droit de toute personne à un procès équitable en prenant, au cours d'un procès, des mesures législatives à portée rétroactive qui ont pour effet de faire obstacle à ce que la décision faisant l'objet de ce procès puisse être utilement contestée, sauf lorsque l'intervention de ces mesures est justifiée par d'impérieux motifs d'intérêt général ;

Considérant que le présent litige est relatif à une contestation portant sur des droits et obligations de caractère civil au sens des stipulations précitées ;

Considérant qu'aux termes du VII de l'article 101 de la loi du 30 décembre 2006 sur l'eau et les milieux aquatiques : « Sous réserve des décisions de justice passées en force de chose jugée, sont validés les contrats conclus par les communes ou leurs groupements avant le 10 juin 1996 pour la gestion de leurs services publics locaux d'eau et d'assainissement, dans la mesure où ils seraient contestés pour un motif tiré de l'absence de caractère exécutoire, à la date de leur signature, de la délibération autorisant cette signature, et sous réserve de la transmission effective de ladite délibération au représentant de l'Etat dans le département au titre de l'article L.2131-1 du code général des collectivités territoriales » ; que ces dispositions, intervenues au cours de l'instance introduite devant la cour administrative d'appel de Marseille et ayant une portée rétroactive qui s'opposait à ce que la légalité du contrat conclu le 30 avril 1990 pour l'exploitation du service public de l'eau potable entre la Compagnie de services et d'environnement, aux droits de laquelle vient la société Saur France, et le syndicat intercommunal à vocation multiple du Méjean, qui regroupait jusqu'à sa dissolution prononcée par arrêté préfectoral du 28 décembre 1999 la COMMUNE DE LATTES et la COMMUNE DE

PALAVAS-LES-FLOTS, fût contestée par ces communes pour le motif, retenu en première instance par le tribunal administratif de Montpellier, tiré de l'absence de caractère exécutoire, à la date de sa signature, de la délibération autorisant cette signature, portent au droit de ces communes à un procès équitable une atteinte qui ne pourrait être justifiée que par d'impérieux motifs d'intérêt général ; que le motif d'intérêt général invoqué en l'espèce, et tenant à la nécessité, en supprimant le vice d'incompétence affectant les contrats couverts par la validation, d'assurer la continuité du service public, ne pouvait être retenu, dès lors qu'à la date à laquelle est intervenue la loi, la collectivité publique avait fait usage de la possibilité que lui reconnaissait le contrat de dénoncer celui-ci au 31 décembre 1999 ; qu'en jugeant ainsi que d'impérieux motifs d'intérêt général justifiaient l'intervention des dispositions de validation au cours du procès engagé devant elle, la cour administrative d'appel de Marseille a inexactement qualifié les faits ; que, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens des pourvois, la COMMUNE DE LATTES et la COMMUNES DE PALAVAS-LES-FLOTS sont fondées à demander l'annulation de son arrêt pour ce motif ;

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de régler l'affaire au fond en application des dispositions de l'article L. 821-2 du code de justice administrative ;

Considérant que lorsque les parties soumettent au juge un litige relatif à l'exécution du contrat qui les lie, il incombe en principe à celui-ci, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles de faire application du contrat ; que, toutefois, dans le cas seulement où il constate une irrégularité invoquée par une partie ou relevée d'office par lui, tenant au caractère illicite du contenu du contrat ou à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement, il doit écarter le contrat et ne peut régler le litige sur le terrain contractuel ;

Considérant qu'aux termes du I de l'article 2 de la loi du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions, dont les dispositions ont été rendues applicables aux établissements publics communaux et intercommunaux par les dispositions de l'article 16 de la même loi et sont désormais codifiées à l'article L.2131-1 du code général des collectivités territoriales : « Les actes pris par les autorités communales sont exécutoires de plein droit dès lors qu'il a été procédé à leur publication ou à leur notification aux intéressés ainsi qu'à leur transmission au représentant de l'Etat dans le département ou à son délégué dans l'arrondissement » ; que l'absence de transmission de la délibération du comité syndical autorisant le président du syndicat intercommunal à signer un contrat avant la date à laquelle le président procède à sa signature constitue un vice affectant les conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement ; que, toutefois, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, ce seul vice ne saurait être regardé comme d'une gravité telle que le juge doive écarter le contrat et que le litige qui oppose les parties ne doive pas être tranché sur le terrain contractuel ; que, dès lors, la société Saur France est fondée à soutenir que c'est à tort que le tribunal administratif de Montpellier a relevé, par les deux jugements du 18 février 2005, que le contrat conclu par elle avec le syndicat intercommunal à vocation multiple du Méjean devait être déclaré nul au seul motif que la délibération du comité syndical en date du 25 avril 1990 autorisant le président du syndicat à le signer avait été transmise au représentant de l'Etat, le 30 avril 1990, en même temps que le contrat non daté mais signé ;

Considérant, toutefois, qu'il appartient au Conseil d'Etat, saisi de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner les autres moyens soulevés devant les juges du fond ;

Considérant, en premier lieu, qu'à supposer, comme le soutient la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS, que la délibération autorisant la signature du contrat n'ait fait l'objet ni d'une publication ni d'une notification à la société intéressée conformes aux dispositions de l'article 2 de la loi du 2 mars 1982 citées ci-dessus, ce seul vice ne saurait être regardé comme d'une gravité telle que le juge doive écarter le contrat et que le litige qui oppose les parties ne doive pas être tranché sur le terrain contractuel ; que l'absence de publication du contrat est elle-même sans incidence sur la portée des engagements souscrits par les signataires du contrat ;

Considérant, en deuxième lieu, que les stipulations du paragraphe E3 de l'article 5 du contrat, relatives à la couverture des déficits de l'exploitation en cas uniquement d'exécution du contrat sur une durée inférieure à vingt ans, et dont la société Saur France ne demande d'ailleurs pas la mise en œuvre, n'ont pas pour effet de donner au contrat le caractère d'un marché public qui aurait dû être conclu au terme des procédures prévues par le code des marchés publics ; qu'ainsi la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS n'est pas fondée à soutenir, en tout état de cause, que les conditions de passation du contrat seraient entachées d'un vice devant conduire à écarter l'application de celui-ci ;

Considérant, en troisième lieu, qu'aux termes de l'article 38 de la loi du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, dont les dispositions sont désormais codifiées au deuxième alinéa de l'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales : « (...) Les délégations de service public des personnes morales de droit public (...) sont soumises par l'autorité délégante à une procédure de publicité permettant la présentation de plusieurs offres concurrentes, dans des conditions prévues par un décret en Conseil d'Etat » ; que les clauses de tacite reconduction contenues dans des contrats de délégation de service public conclues antérieurement à l'entrée en vigueur de ces dispositions ne peuvent plus être régulièrement mises en œuvre, le contrat résultant de l'application d'une clause de tacite reconduction ayant le caractère d'un nouveau contrat dont la passation doit être précédée de la procédure de publicité et de mise en concurrence imposée par ces dispositions ;

Considérant que si l'article 3 du contrat de délégation du service public de distribution d'eau potable passé entre le syndicat intercommunal à vocation multiple du Méjean et la société Saur France fixe sa durée « à dix années, avec faculté de tacite reconduction de deux périodes de cinq années sauf dénonciation par la collectivité au moins six mois avant l'expiration de la période contractuelle », il ressort de son article 5 que les engagements financiers qu'il définit sont pris en charge par le délégataire pour une durée de vingt ans, sur la base de laquelle est établie « l'équation financière du contrat » ; que les articles 3 et 5 prévoient, dans le cas où la collectivité ferait usage de la faculté qui lui est contractuellement reconnue, et dont ne dispose pas son cocontractant, de mettre un terme à l'exécution de ce contrat à l'issue de la première période contractuelle de dix ans ou à l'issue de la première période de prolongation de cinq ans, le versement au délégataire d'indemnités représentatives de ses charges d'investissement ; que cet ensemble de stipulations ne s'analyse pas comme permettant la reconduction du contrat par accord tacite entre les parties à l'issue de chacune de ces périodes dans la limite d'une durée totale de vingt ans, mais comme organisant contractuellement les modalités de résiliation éventuelle, à la seule initiative de la collectivité, à l'issue de chacune de ces périodes, du contrat conclu pour une durée normale d'exécution de vingt ans ; qu'il en résulte que la COMMUNE DE LATTES et la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS ne sont pas fondées à soutenir que

l'intervention, postérieurement à la signature du contrat, des dispositions législatives citées plus haut, relatives aux modalités de passation des délégations de service public, ferait obstacle, en tout état de cause, à la mise en œuvre régulière de ces clauses ;

Considérant, en quatrième lieu, qu'il ne résulte pas de l'instruction qu'en fixant à vingt ans la durée du contrat, conclu avant l'entrée en vigueur de la loi du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, le comité du syndicat intercommunal à vocation multiple du Méjean aurait commis, eu égard aux conditions générales de définition de l'équilibre financier de ce contrat, une erreur manifeste d'appréciation ;

Considérant, en cinquième lieu, que le paragraphe E1 de l'article 5 du contrat, complété par l'article 2 de l'avenant du 5 janvier 1993, prévoit le versement au délégataire, dans le cas d'une résiliation du contrat à l'issue de la période initiale d'exécution de dix ans, d'indemnités représentatives de la fraction non amortie des équipements financés par lui, à hauteur de 2 568 596 francs, soit 391 579,94 euros, pour la COMMUNE DE LATTES et de 5 896 555 francs, soit 898 924,02 euros, pour la COMMUNE de PALAVAS-LES-FLOTS ; qu'il résulte de ce qui précède que la société Saur France est fondée à demander, en application de ces stipulations, la condamnation de la COMMUNE DE LATTES et de la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS à lui verser, respectivement, dans le dernier état de ses écritures, les sommes de 391 579,93 euros et 898 919 euros ;

Considérant enfin, que si la société Saur France demande que ces sommes soient augmentées d'intérêts à compter de la réception de sa demande préalable en paiement du 18 janvier 2000, il résulte des stipulations du contrat que ces intérêts doivent être appliqués, au taux légal, à compter du premier jour du sixième mois qui suit la résiliation, intervenue le 31 décembre 1999, soit à compter du 1^{er} juin 2000 ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la société Saur France est fondée à demander l'annulation des jugements du tribunal administratif de Montpellier du 18 février 2005, la condamnation de la COMMUNE DE LATTES à lui verser la somme de 391 579,93 euros, augmentée des intérêts au taux légal à compter du 1^{er} juin 2000, et la condamnation de la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS à lui verser la somme de 898 919 euros, augmentée des intérêts au taux légal à compter du 1^{er} juin 2000 ;

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mis à la charge de la société Saur France qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, le versement d'une somme au titre des frais exposés par la COMMUNE DE LATTES et la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu, en revanche, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la COMMUNE DE LATTES et de la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS, sur le fondement des mêmes dispositions, le versement à la société Saur France de la somme de 4 000 euros chacune, au titre des frais exposés par celle-ci tant en première instance qu'en appel et en cassation et non compris dans les dépens ;

D E C I D E :

Article 1^{er} : L'intervention de la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS à l'appui du pourvoi de la COMMUNE DE LATTES et l'intervention de la COMMUNE DE LATTES à l'appui du pourvoi de la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS sont admises.

Article 2 : L'arrêt de la cour administrative d'appel de Marseille du 17 janvier 2008 et les jugements du tribunal administratif de Montpellier du 18 février 2005 sont annulés.

Article 3 : La COMMUNE DE LATTES versera à la société Saur France la somme de 391 579,93 euros augmentée des intérêts au taux légal à compter du 1^{er} juin 2000.

Article 4 : La COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS versera à la société Saur France la somme de 898 919 euros augmentée des intérêts au taux légal à compter du 1^{er} juin 2000.

Article 5 : La COMMUNE DE LATTES et la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS verseront à la société Saur France une somme de 4 000 euros chacune au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 6 : Le surplus des conclusions présentées par la société Saur France devant le tribunal administratif de Montpellier est rejeté.

Article 7 : La présente décision sera notifiée à la COMMUNE DE LATTES, à la COMMUNE DE PALAVAS-LES-FLOTS et à la société Saur France.

Copie en sera adressée pour information au Premier ministre, au ministre d'Etat, ministre de l'écologie, de l'énergie, du développement durable et de la mer, en charge des technologies vertes et des négociations sur le climat et au ministre de l'intérieur, de l'outre-mer et des collectivités territoriales.

Délibéré dans la séance du 29 octobre 2010 où siégeaient : M. Bernard Stirn, Président de la Section du Contentieux, président ; M. Philippe Martin, M. Christian Vigouroux, M. Jacques Arrighi de Casanova, Présidents adjoints de la Section du Contentieux ; M. Edmond Honorat, Mme Sylvie Hubac, M. Alain Ménéménis, M. Rémy Schwartz, M. Thierry Tuot, M. Jean-Pierre Jouguelet, M. Gilles Bachelier, M. Marc Dandelot, Mme Christine Maugüé, M. Christophe Chantepy, Présidents de sous-section et M. Nicolas Polge, Maître des Requêtes-rapporteur.

Lu en séance publique le 10 novembre 2010.

Le Président :
Signé : M. Bernard Stirn

Le Maître des Requêtes-rapporteur :
Signé : M. Nicolas Polge

Le secrétaire :
Signé : Mme Claire James

Pour expédition conforme,

Le secrétaire