

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE CHÂLONS-EN-CHAMPAGNE**

N° 1102049

M. A... E...et autres

M. Chuchkoff
Rapporteur

M. Deschamps
Rapporteur public

Audience du 10 décembre 2013
Lecture du 14 janvier 2014

39-01-03-03
39-04
C

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de
Châlons-en-Champagne

(2^{ème} chambre)

Vu la requête et le mémoire complémentaire, enregistrés les 22 novembre 2011 et 13 février 2012, présentés par M. A... E..., demeurant..., M. B... H..., demeurant..., et M. G... C..., demeurant ... ;

Les requérants demandent au tribunal d'annuler la délibération du 29 septembre 2011 par laquelle le conseil municipal de R..., d'abord, a décidé le maintien du terme du contrat conclu avec la L... (M...) le 22 juin 1993 pour l'exploitation du service de distribution publique de l'eau potable dans la commune de R..., puis a autorisé son maire à signer l'avenant n° 4 à ce même contrat ;

Ils soutiennent que :

- la prise de décision des membres du conseil municipal repose sur des motifs erronés, les justifications présentées par la commune de R..., au sens des dispositions de l'article L. 411-2 du code général des collectivités territoriales, ne peuvent être retenues comme des justifications particulières permettant d'envisager la poursuite du contrat d'exploitation ;
- la commune de R... n'a pas suivi la procédure règlementaire, et notamment la commission consultative des services publics locaux n'a pas été saisie ;
- le droit à l'information des conseillers municipaux a été méconnu ;

Vu la délibération attaquée ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 5 avril 2012, présenté par la commune de R...,

représentée par son maire, qui conclut au rejet de la requête ;

La commune de R... soutient que :

- l'indemnisation du cocontractant en cas de rupture anticipé entraînerait un coût important pour la collectivité, élément qui est précisé dans le rapport présenté au conseil municipal et qui permet une information complète des conseillers municipaux ;
- s'agissant de la consultation de la commission de délégation de service public, au vu de l'avenant, elle n'avait pas à être réunie, et au demeurant, la procédure réglementaire a été régulièrement suivie ;
- les conseillers municipaux ont bénéficié d'une information complète et sincère ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 21 mai 2012, présenté par le cabinet Frêche et associés, pour la P... (M...) qui conclut au rejet de la requête et au versement d'une somme de 1 000 euros pour chaque requérant, soit la somme totale de 3 000 euros, au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

La M... fait valoir que :

- la délibération en litige porte sur une confirmation et non une prolongation ;
- les justifications particulières au sens de l'article L. 411-2 du code général des collectivités territoriales ont été respectées ;
- la poursuite du contrat est économiquement indispensable, l'interruption de la convention avant son terme contractuel initial affecte les prévisions convenues entre les parties et entraîne l'impossibilité pour la M... de couvrir ses charges ;
- en ce qui concerne l'avenant n° 4, les directives européennes imposent de garantir la qualité des eaux destinées à la consommation et entraîne nécessairement le changement des branchements en plomb ;
- l'indemnité pour rupture anticipée serait due par la commune de R... au vu des justifications particulières devant entraîner la poursuite du contrat d'exploitation ;
- les évolutions induites par l'avenant n° 4 n'ont aucune incidence pour l'utilisateur sur le prix de l'eau, et aucune augmentation du montant global du contrat d'exploitation de l'eau ne peut résulter de la confirmation du contrat, et non la prolongation, tel qu'il est prévu par l'avenant n° 4 ;
- la commission des services publics de l'eau n'avait pas davantage à être saisie ;
- le droit d'information des conseillers municipaux a été respecté, une note de synthèse, accompagnée d'un projet d'avenant et d'annexes ont été fournis ;

Vu le mémoire, enregistré le 28 novembre 2012, présenté par MeF..., pour les requérants qui concluent aux mêmes fins que leur requête par les mêmes moyens et, en outre, à l'annulation de l'avenant n° 4 au contrat d'exploitation du 22 juin 1993 conclu entre la commune de R... et la M... ;

Les requérants soutiennent, en outre, que l'existence de justifications particulières permettant de continuer le contrat en cours n'est pas démontrée, pas plus que le risque indemnitaire ;

Vu le mémoire, enregistré le 11 février 2013, présenté par la commune de R..., qui conclut aux mêmes fins que ses écritures précédentes ;

La commune de R... soutient, en outre, que les conclusions nouvelles présentées par les requérants et dirigées contre l'avenant n° 4 sont irrecevables ;

Vu le mémoire, enregistré le 14 février 2013, présenté pour la M... qui conclut aux mêmes fins que le mémoire précédent ;

La M... soutient, en outre, que les conclusions nouvelles présentées par les requérants au titre de l'annulation de l'avenant n° 4 sont irrecevables ;

Vu le mémoire, enregistré le 22 février 2013, présenté par les requérants qui concluent aux mêmes fins que la requête initiale par les mêmes moyens et, en outre, à enjoindre à la commune de R... de tirer toutes les conséquences de l'annulation de la délibération demandée et, enfin, à la condamnation solidaire de la commune de R... et de la M... à leur verser la somme de 2 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;
Les requérants soutiennent en outre, qu'ils sont fondés à exciper de l'illégalité de l'instruction n°10-029-M0 de la Direction générale des finances publiques du 7 décembre 2010 ;

Vu le mémoire, enregistré le 21 mars 2013, présenté par la commune de R... qui conclut aux mêmes fins que les précédents mémoires, par les mêmes moyens ;

Vu le mémoire, enregistré le 29 mars 2013, présenté pour la M..., qui conclut aux mêmes fins que les précédents mémoires, par les mêmes moyens ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993, modifiée notamment par la loi n° 95-101 du 2 février 1995 ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 10 décembre 2013 :

- le rapport de M. Chuchkoff, rapporteur ;

- les conclusions de M. Deschamps, rapporteur public ;

- et les observations de MM. E... et H..., de MM. D... et I... pour la commune de R... et de Me J... pour la Q... ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 16 décembre 2013, présentée pour la commune de R... ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 17 décembre 2013, présentée pour la Q... ;

1. Considérant que, par une délibération en date du 24 mai 1993, la commune de R... a

délégué le service public d'exploitation de l'eau potable à la Q... (M...) pour une durée de 25 ans, dont l'échéance arrive à expiration le 30 juin 2018 ; que le conseil municipal de la commune de R... a, par la délibération attaquée du 29 septembre 2011, décidé, dans un premier temps, de poursuivre l'exploitation du service jusqu'à la date de fin du contrat puis, dans un second temps, d'autoriser son maire à signer un « avenant n° 4 » pour la réalisation de travaux supplémentaires sur le réseau d'eau ;

Sur les fins de non recevoir opposées par la commune de R... et la M... :

2. Considérant que l'expiration du délai de recours contentieux fait obstacle à la présentation de demandes nouvelles ;

3. Considérant que les requérants, dans leur requête enregistrée au greffe le 22 novembre 2011, n'ont demandé que l'annulation de la délibération du 29 septembre 2011 en tant, notamment, qu'elle autorisait la signature de l'avenant n° 4 ; que par un mémoire complémentaire enregistré le 28 novembre 2012, les requérants demandent au Tribunal l'annulation de cet avenant n° 4 ; que, dès lors, c'est à bon droit que la commune de R... et la M... soutiennent que ces conclusions, qui revêtent le caractère de conclusions nouvelles et ont été présentées après l'expiration du délai de recours contentieux, ne peuvent qu'être rejetées comme irrecevables ;

Sur le surplus des conclusions d'annulation et sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens de la requête ;

En ce qui concerne les conclusions dirigées contre la délibération en tant qu'elle autorise la poursuite du contrat d'exploitation de l'eau ;

4. Considérant, qu'aux termes de l'article 40 de la loi du 29 janvier 1993, codifié à l'article L. 1411-2 du code général des collectivités territoriales : « *Les conventions de délégation de service public doivent être limitées dans leur durée. Celle-ci est déterminée par la collectivité en fonction des prestations demandées au délégataire. Lorsque les installations sont à la charge du délégataire, la convention de délégation tient compte, pour la détermination de sa durée, de la nature et du montant de l'investissement à réaliser et ne peut dans ce cas dépasser la durée normale d'amortissement des installations mises en œuvre* » ; que ces dispositions ont été complétées par celles de l'article 75 de la loi du 2 février 1995, publiée au Journal officiel le 3 février, qui prévoient que : « *dans le domaine de l'eau potable, de l'assainissement, des ordures ménagères et autres déchets, les délégations de service public ne peuvent avoir une durée supérieure à vingt ans sauf examen préalable par le trésorier-payeur général, à l'initiative de l'autorité délégante, des justificatifs de dépassement de cette durée. Les conclusions de cet examen sont communiquées aux membres de l'assemblée délibérante compétente avant toute délibération relative à la délégation.* » ; que, selon l'article 47 de la même loi, codifié à l'article L. 1411-11 du code général des collectivités territoriales : « *Les dispositions des articles 38 et 42 à 46 de la présente loi sont applicables aux conventions dont la signature intervient à compter du 31 mars 1993. / Elles ne sont pas applicables lorsque, avant la date de publication de la présente loi, l'autorité habilitée a expressément pressenti un délégataire et que celui-ci a, en contrepartie, engagé des études et des travaux préliminaires* » ;

5. Considérant que, dans le cas où elle n'a pas expressément prévu, sous réserve, le cas échéant, de mesures transitoires, l'application des normes nouvelles qu'elle édicte à une situation

contractuelle en cours à la date de son entrée en vigueur, la loi ne peut être interprétée comme autorisant implicitement une telle application de ses dispositions que si un motif d'intérêt général suffisant lié à un impératif d'ordre public le justifie et que s'il n'est, dès lors, pas porté une atteinte excessive à la liberté contractuelle ; que, pour les contrats administratifs, l'existence d'un tel motif d'intérêt général s'apprécie en tenant compte des règles applicables à ces contrats, notamment du principe de mutabilité ;

6. Considérant que les dispositions de l'article 40 de la loi du 29 janvier 1993 ne comportent aucune mention expresse prévoyant leur application aux conventions de délégation de service public en cours ; que les dispositions précitées de l'article 47 de la loi ont eu pour seul objet d'exonérer du respect des nouvelles règles de passation des conventions de délégation de service public les conventions proches de leur conclusion à la date de publication de la loi et celles pour lesquelles le délégataire avait déjà été pressenti et avait engagé en contrepartie des études ou travaux préliminaires ; qu'on ne saurait donc déduire de l'absence de mention de l'article 40 dans ces dispositions que le législateur a expressément rendu applicables les règles fixées par cet article pour limiter la durée des délégations de service public à d'autres conventions que celles conclues à compter de l'entrée en vigueur de la loi ;

7. Considérant, toutefois, que la loi du 29 janvier 1993 répond à un impératif d'ordre public qui est de garantir, par une remise en concurrence périodique, la liberté d'accès des opérateurs économiques aux contrats de délégation de service public et la transparence des procédures de passation ; qu'un tel motif d'intérêt général ne saurait, pas plus que la nécessité d'assurer l'égalité de tous les opérateurs économiques délégataires de service public au regard des exigences de la loi, entraîner la nullité des contrats de délégation de service public conclus antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi pour des durées incompatibles avec les dispositions de son article 40, ni contraindre les parties à de tels contrats à modifier leur durée ; qu'il implique en revanche, non seulement qu'aucune stipulation relative à la durée du contrat, convenue entre les parties après la date d'entrée en vigueur de la loi, ne peut méconnaître les exigences prévues par son article 40, mais en outre que les clauses d'une convention de délégation de service public qui auraient pour effet de permettre son exécution pour une durée restant à courir, à compter de la date d'entrée en vigueur de la loi, excédant la durée maximale autorisée par la loi, ne peuvent plus être régulièrement mises en œuvre au-delà de la date à laquelle cette durée maximale est atteinte ;

8. Considérant qu'il appartient au juge saisi d'un litige relatif à une convention de délégation de service public conclue antérieurement à l'entrée en vigueur de l'article 40 de la loi du 29 janvier 1993, de s'assurer que ce contrat n'a pas cessé de pouvoir être régulièrement exécuté en raison notamment d'une durée d'exécution excédant, à compter de l'entrée en vigueur de la loi, la durée désormais légalement limitée en fonction de la nature des prestations ou, dans le cas où les installations sont à la charge du délégataire, en fonction de l'investissement à réaliser, et en tout état de cause, pour un contrat de concession du service public d'eau potable, excédant une durée de vingt ans, à compter de la date d'entrée en vigueur de la loi du 2 février 1995, sauf justifications particulières préalablement soumises à l'examen du directeur départemental des finances publiques ;

9. Considérant en premier lieu, qu'il résulte de l'instruction, que les cocontractants défendeurs, à qui il incombe d'apporter les éléments de nature à préciser les justifications particulières permettant la poursuite du contrat d'exploitation, n'amènent au dossier aucun élément chiffré permettant d'établir que le montant des investissements effectués par la M... n'aurait pas effectivement été amorti d'un point de vue économique, en février 2015 ; que les éléments chiffrés fournis par la commune de R... et la M... portent exclusivement sur un

amortissement comptable ; que la circonstance que les cocontractants avaient fixé *ex ante* le terme de la délégation au 30 juin 2018 ne saurait suffire à démontrer que la délégation consentie n'était pas viable d'un point de vue économique si elle devait plutôt s'achever en février 2015 ; qu'en l'absence de données relatives notamment aux recettes générées par l'exploitation depuis le mois de juin 1993, il ne résulte pas de l'instruction que les investissements réalisés n'auraient pas été effectivement amortis en février 2015 ni que l'exploitation n'aurait pas dû générer un bénéfice raisonnable dès ce terme échu ; qu'ainsi c'est à bon droit que les requérants soutiennent que le fondement économique du maintien de la durée initiale n'est pas justifié ;

10. Considérant en deuxième lieu, que l'avenant n° 4, concernant le changement des branchements en plomb avant l'échéance du 25 décembre 2013, reposant sur des investissements qui seront mis à la charge du cocontractant, ne saurait être pris en compte comme un élément constitutif de justifications particulières, cet avenant ayant été conclu lors de la délibération attaquée ; qu'il s'ensuit que la justification particulière tirée de la conclusion de l'avenant n° 4 ne peut être retenue ;

11. Considérant, enfin, que si la commune de R... fait valoir que l'indemnisation due au cocontractant, et chiffrée à près de 9 704 000 euros, en cas de non-confirmation du contrat d'exploitation de l'eau, pèserait fortement sur les finances de la commune, il résulte de l'instruction, que s'agissant de la caducité du contrat, et eu égard à l'application aux contrats en cours, d'une disposition visant à en limiter la durée, aucune indemnisation ne peut être due au motif d'une résiliation anticipée du contrat ; qu'ainsi, la justification particulière tirée de l'indemnisation de la M... ne peut être retenue faute de justification convaincante ;

12. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'en l'absence de toute justification particulière, la délibération du 29 septembre 2011 du conseil municipal de R..., doit être annulée en tant qu'elle autorise la poursuite du contrat d'exploitation de l'eau potable jusqu'à son terme ;

En ce qui concerne les conclusions dirigées contre la délibération en tant qu'elle autorise la signature de l'avenant n° 4 :

13. Considérant que l'annulation de la délibération en tant qu'elle maintient la prolongation de la délégation jusqu'au 30 juin 2018 entraîne, par voie de conséquence, l'annulation de la délibération en tant qu'elle autorise la signature de l'avenant n° 4 dont il résulte de l'instruction que la conclusion était conditionnée par cette prolongation ;

14. Considérant, en outre, que l'article L. 1411-2 du code général des collectivités territoriales en ce qu'il autorise dans certains cas la prolongation de contrats de délégation de service public n'a ni pour objet ni pour effet, de faire obstacle à l'application des règles générales qui régissent les avenants ; qu'un avenant, dont celui qui prolongerait une convention de délégation de service public, ne peut pas modifier l'objet de la délégation, ni ne peut modifier substantiellement l'un des éléments essentiels de la délégation, tels que sa durée ou le volume des investissements mis à la charge du délégataire, et qu'enfin ledit avenant ne peut avoir pour objet la réalisation d'investissements qui sont normalement à la charge du délégataire, tels les investissements de renouvellement des installations ; qu'il résulte de l'instruction que le montant des annuités concernant les travaux prévus par l'avenant n° 4 est de 1 020 000 euros hors taxes par an, jusqu'au 30 juin 2018 ; que s'agissant de la délégation de service public initiale, le total des investissements mis à la charge du délégataire est d'environ 23 360 000 euros, soit moins d'un million par an eu égard à la durée du contrat initialement prévue pour 25 ans ; qu'ainsi, l'augmentation totale du volume des investissements induits par l'avenant en litige fait plus que doubler l'investissement annuel moyen prévu à l'origine et modifie donc l'économie générale de

la délégation ; qu'il s'ensuit que le contrat résultant de la signature de l'avenant n° 4 autorisée par la délibération ne peut être qualifié d'avenant et ne pouvait, en tout état de cause, être conclu dans le cadre de la délégation de service public originelle ;

15. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les requérants sont fondés à demander l'annulation de la délibération du 29 septembre 2011 en tant qu'elle autorise la conclusion d'un avenant n° 4 entre la commune de Troyes et la SEAT ayant pour objet le changement des branchements en plomb du réseau d'exploitation d'eau ;

Sur les conclusions aux fins d'injonction :

16. Considérant qu'aux termes de l'article L. 911-1 du code de justice administrative : *« Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution »* ;

17. Considérant que l'annulation d'un acte détachable d'un contrat n'implique pas nécessairement la nullité dudit contrat ; qu'il appartient au juge de l'exécution, après avoir pris en considération la nature de l'illégalité commise, soit de décider que la poursuite de l'exécution du contrat est possible, éventuellement sous réserve de mesures de régularisation prises par la personne publique ou convenues entre les parties, soit, après avoir vérifié que sa décision ne portera pas une atteinte excessive à l'intérêt général, d'enjoindre à la personne publique de résilier le contrat, le cas échéant avec un effet différé, soit, eu égard à une illégalité d'une particulière gravité, d'inviter les parties à résoudre leurs relations contractuelles ou, à défaut d'entente sur cette résolution, à saisir le juge du contrat afin qu'il en règle les modalités s'il estime que la résolution peut être une solution appropriée ;

18. Considérant que l'illégalité entachant la décision de signer l'avenant n° 4 justifie, dans les circonstances de l'espèce, qu'il soit enjoint à la commune de Troyes, dans un délai de quatre mois à compter de la notification du présent jugement, de résoudre ses relations contractuelles résultant de cet avenant avec la SEAT ou, à défaut d'entente entre les parties sur cette résolution, de saisir le juge du contrat afin qu'il en règle les modalités s'il estime que la résolution peut être une solution appropriée ;

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

19. Considérant, d'une part, que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge des requérants, qui ne sont pas partie perdante dans la présente instance, la somme que demande la Société des eaux de l'agglomération troyenne au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

20. Considérant, d'autre part, qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire droit à la demande des requérants et de condamner solidairement la commune de Troyes et la société des eaux de l'agglomération troyenne à leur verser la somme de 1 200 euros, soit 400 euros chacun, au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

DECIDE :

Article 1^{er} : La délibération du 29 septembre 2011 du conseil municipal de la commune de Troyes, est annulée en tant qu'elle maintient l'échéance de la délégation au 30 juin 2018 et en tant qu'elle autorise le maire à signer l'avenant n° 4.

Article 2 : Il est enjoint à la commune de Troyes de résoudre ses relations contractuelles résultant de l'avenant n° 4 avec la société SEAT ou, à défaut d'entente entre les parties sur cette résolution, de saisir, dans un délai de 4 mois à compter de la notification du présent jugement, le juge du contrat afin qu'il prenne les mesures appropriées au regard des motifs du présent jugement.

Article 3 : La commune de Troyes et la Société des eaux de l'agglomération troyenne sont condamnées solidairement à verser à MM.E..., H..., et C...la somme de 400 euros chacun au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

Article 5 : Les conclusions de la Société des eaux de l'agglomération troyenne au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 6 : Le présent jugement sera notifié à M. A... E..., à M. B... H..., à M. G... C..., à la Société des eaux de l'agglomération troyenne, et à la commune de Troyes.

Délibéré après l'audience du 10 décembre 2013, à laquelle siégeaient :

M. Monnier, président,
M. Chuchkoff, premier conseiller,
Mme Jurin, conseiller.

Lu en audience publique le 14 janvier 2014.

Le rapporteur,
Signé
P. CHUCKKOFF

Le président,
Signé
M. MONNIER

Le greffier,
Signé
B.THEUILLON