

Cour Administrative d'Appel de Bordeaux

**N° 10BX01443**

Inédit au recueil Lebon

**1ère chambre - formation à 3**

Mme GIRAULT, président

Mme Evelyne BALZAMO, rapporteur

M. KATZ, rapporteur public

PAGNOUX, avocat(s)

lecture du jeudi 10 novembre 2011

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu l°) la requête, enregistrée au greffe de la Cour le 15 juin 2010, sous le n° 10BX01443, présentée pour le SYNDICAT INTERCOMMUNAL D'EAU POTABLE ET D'ASSAINISSEMENT (SIEA) DE LUDON-MACAU-LABARDE, représenté par son président, par Me Pagnoux, avocat ;

Le SIEA DE LUDON-MACAU-LABARDE demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n°s 0504379/0504380 en date du 27 avril 2010 par lequel le tribunal administratif de Bordeaux a, d'une part, annulé les délibérations du 17 juin 2005 par lesquelles il a autorisé son président à conclure avec la société Agur un contrat de délégation de service public de distribution d'eau et un contrat d'exploitation du réseau d'assainissement ainsi que les décisions implicites de rejet des recours administratifs dirigés contre ces délibérations et, d'autre part, lui a enjoint, s'il ne pouvait obtenir la résolution amiable des contrats, de saisir le juge du contrat dans le délai de six mois ;

2°) de mettre à la charge de la société Lyonnaise des Eaux une somme de 5.000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

.....

Vu II°) la requête, enregistrée au greffe de la Cour le 21 janvier 2011, sous le n° 11BX00221, présentée pour le SYNDICAT INTERCOMMUNAL D'EAU POTABLE ET D'ASSAINISSEMENT (SIEA) DE LUDON-MACAU-LABARDE, représenté par son président, par Me Pagnoux, avocat ;

Le SIEA DE LUDON-MACAU-LABARDE demande à la Cour :

1°) d'ordonner le sursis à exécution du jugement du tribunal administratif de Bordeaux du 27 avril 2010 ;

2°) de mettre à la charge de la société Lyonnaise des Eaux la somme de 5.000 euros à lui verser sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

.....

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

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 13 octobre 2011 :

- le rapport de Mme Balzamo, premier conseiller ;
- les observations de Me Baltazar, avocat du SYNDICAT INTERCOMMUNAL D'EAU POTABLE ET D'ASSAINISSEMENT DE LUDON-MACAU-LABARDE ;
- et les conclusions de M. Katz, rapporteur public ;

La parole ayant été à nouveau donnée à Me Baltazar, avocat du SYNDICAT INTERCOMMUNAL D'EAU POTABLE ET D'ASSAINISSEMENT DE LUDON-MACAU-LABARDE ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 14 octobre 2011, présentée pour la société Lyonnaise des Eaux ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 18 octobre 2011, présentée pour le SYNDICAT INTERCOMMUNAL D'EAU POTABLE ET D'ASSAINISSEMENT DE LUDON-MACAU-LABARDE;

Considérant que le 29 juin 2004, le SYNDICAT INTERCOMMUNAL D'EAU POTABLE ET D'ASSAINISSEMENT DE LUDON-MACAU-LABARDE a décidé d'engager deux procédures de passation de délégations de service public ayant pour objet l'exploitation du service de distribution d'eau potable d'une part, et du service d'assainissement d'autre part ; qu'à l'issue de cette procédure, le comité syndical du SIEA a, par deux délibérations du 17 juin 2005, décidé de confier la régie intéressée de ces services à la société Aquitaine de Gestion Urbaine et Rurale (Agur) et a autorisé son président à signer les contrats ; que par jugement en date du 27 avril 2010, le tribunal administratif de Bordeaux, saisi par la société Lyonnaise des Eaux dont l'offre n'avait pas été retenue, a annulé ces délibérations et enjoint au SIEA DE LUDON-MACAU-LABARDE, s'il ne pouvait obtenir la résolution amiable des contrats passés avec la société Agur, de solliciter du juge du contrat cette résolution dans un délai de six mois à compter de la notification de la décision du tribunal ; que le SIEA DE LUDON-MACAU-LABARDE relève appel de ce jugement, dont il demande également le sursis à exécution ; qu'il y a lieu de joindre ses deux requêtes pour statuer par un seul arrêt ;

Sur la requête n° 10BX01443 :

Sur la recevabilité de la demande devant le tribunal administratif :

Considérant qu'aux termes de l'article R. 421-5 du code de justice administrative : Les délais de recours contre une décision administrative ne sont opposables qu'à la condition d'avoir été mentionnés, ainsi que les voies de recours, dans la notification de la décision. ; que le SIEA DE LUDON-MACAU-LABARDE soutient que la demande de la société Lyonnaise des Eaux, enregistrée au greffe du tribunal le 15 novembre 2005, était tardive ; que le 1er juillet 2005, la société Lyonnaise des Eaux a saisi le SIEA d'une demande de retrait des délibérations du 17 juin 2005 ; que ce recours gracieux a été rejeté par le président du SIEA le 17 août 2005 ; qu'il ressort des pièces du dossier que la notification de cette décision de rejet ne mentionnait pas les voies et délais de recours ; qu'ainsi, le délai de recours contentieux n'a pu courir contre cette décision ; que, par suite, le SIEA DE LUDON-MACAU-LABARDE n'est pas fondé à se plaindre de ce que le tribunal administratif n'a pas accueilli la fin de non-recevoir tirée de la tardiveté de la demande présentée le 15 novembre 2005 par la société Lyonnaise des Eaux ;

Sur la légalité des délibérations du 17 juin 2005 :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales : 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. Les délégations de service public des personnes morales de droit public relevant du présent code 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. Les garanties professionnelles sont appréciées notamment dans la personne des associés et au vu des garanties professionnelles réunies en son sein. Les sociétés en cours de constitution ou nouvellement créées peuvent être admises à présenter une offre dans les mêmes conditions que les sociétés existantes. La commission mentionnée à l'article L. 1411-5 dresse la liste des candidats admis à présenter une offre après examen de leurs garanties professionnelles et financières, de leur respect de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés prévue à l'article L. 323-1 du code du travail et de leur aptitude à assurer la continuité du service public et l'égalité des usagers devant le service public. La collectivité adresse à chacun des candidats un document définissant les caractéristiques quantitatives et qualitatives des prestations ainsi que, s'il y a lieu, les conditions de tarification du service rendu à l'utilisateur. Les offres ainsi présentées sont librement négociées par l'autorité responsable de la personne publique délégante qui, au terme de ces négociations, choisit le délégataire. ;

Considérant que les délégations de service public sont soumises aux principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, qui sont des principes généraux du droit de la commande publique ; que, pour assurer le respect de ces principes, la personne publique doit apporter aux candidats à l'attribution d'une délégation de service public, avant le dépôt de leurs offres, une information sur les critères de sélection des offres ; que la circonstance que les dispositions de l'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales prévoient seulement que, après avoir dressé la liste des candidats admis à présenter une offre, la collectivité publique adresse à chacun des candidats un document définissant les caractéristiques quantitatives et qualitatives des prestations ainsi que, s'il y a lieu, les conditions de tarification du service rendu à l'utilisateur, est sans incidence sur l'obligation d'informer également ces candidats des critères de sélection de leurs offres ; que, toutefois, les dispositions de l'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales prévoyant que la personne publique négocie librement les offres avant de choisir, au terme de cette négociation, le délégataire, elle n'est pas tenue d'informer les candidats des modalités de mise en oeuvre de ces critères ; qu'elle choisit le délégataire, après négociation, au regard d'une appréciation globale des critères, sans être contrainte par des modalités de mise en oeuvre préalablement déterminées ;

Considérant qu'il ne ressort pas des avis d'appel public à la concurrence que le SIEA DE LUDON-MACAU-LABARDE ait fourni aux candidats à l'attribution des délégations de service public une information sur les critères de sélection des offres ; que si le contenu du dossier de consultation remis aux entreprises fait état, notamment dans le paragraphe relatif aux modalités de présentation formelle de l'offre, de certains éléments d'appréciation des offres, en sollicitant notamment, d'une part, un mémoire technique décrivant l'organisation et les moyens matériels et humains mis en oeuvre, en précisant qu'il sera tenu compte de l'engagement du candidat à installer un poste d'exploitation sur le territoire du syndicat, d'autre part, une proposition de coût d'objectif, en indiquant qu'une attention particulière sera apportée au détail estimatif et enfin, un plan prévisionnel de renouvellement des biens dont la charge incombe à la collectivité, ces éléments ne permettaient pas, contrairement à ce que soutient le SIEA DE LUDON-MACAU-LABARDE, aux candidats de connaître les critères de sélection des

offres ; qu'au demeurant la proposition motivée du président du syndicat s'est fondée non seulement sur le coût d'objectif le plus bas présenté par le délégataire et sur la qualité d'exploitation et la compatibilité des moyens aux engagements, avec mise en place d'un centre d'exploitation sur le territoire du syndicat, mais aussi sur la volonté de dialogue et de transparence du candidat et sa volonté d'une maintenance rigoureuse, ainsi que sur l'engagement de la société Agur sur le contrat tel que proposé sans modification, alors pourtant que les entreprises étaient autorisées à demander des modifications ; que, dans ces conditions, c'est à juste titre que le tribunal administratif a considéré que les procédures de passation des délégations de service public étaient entachées d'irrégularité ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le SIEA DE LUDON-MACAU-LABARDE n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Bordeaux a annulé les délibérations en date du 17 juin 2005 ;

Sur les conclusions à fin d'injonction :

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 ;

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 ;

Considérant qu'ainsi qu'il a été dit précédemment le tribunal administratif a, à bon droit, annulé les délibérations litigieuses du 17 juin 2005 au motif que les candidats n'avaient pas été informés des critères de choix de leurs offres ; que toutefois, dans les circonstances de l'espèce, eu égard d'une part, à la nature du vice entachant la passation des conventions, d'autre part, à la date de conclusion des conventions litigieuses, et enfin à l'atteinte excessive qu'une résiliation porterait à l'intérêt général, et notamment à la continuité du service public dans des conditions de coût acceptables par la population, c'est à tort que le tribunal administratif a enjoint au SIEA DE LUDON-MACAU-LABARDE de saisir le juge du contrat pour obtenir la résolution des conventions, à défaut de résolution amiable de ces contrats ; que les conclusions à fin d'injonction présentées devant la Cour par la société Lyonnaise des Eaux doivent, pour les mêmes motifs, être

rejetées ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le SIEA DE LUDON-MACAU-LABARDE est fondé à demander l'annulation de l'article 2 du jugement du tribunal administratif ;

Sur la requête n°11BX00221 :

Considérant que le présent arrêt statuant sur l'appel présenté contre le jugement du 27 avril 2010 du tribunal administratif de Bordeaux, les conclusions de la requête n° 11BX00221 tendant à ce qu'il soit sursis à son exécution deviennent sans objet ; qu'il n'y a pas lieu d'y statuer ;

Sur les frais exposés et non compris dans les dépens :

Considérant qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire droit aux conclusions présentées par le SYNDICAT INTERCOMMUNAL D'EAU POTABLE ET D'ASSAINISSEMENT DE LUDON-MACAU-LABARDE et la société Lyonnaise des Eaux au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

DECIDE :

Article 1er : L'article 2 du jugement du tribunal administratif de Bordeaux du 27 avril 2010 est annulé.

Article 2 : Il n'y a pas lieu de statuer sur la requête n° 11BX00221.

Article 3 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

”

”

”

”

2

Nos 10BX01443, 11BX00221

**Abstrats** : 39-02-02-01 Marchés et contrats administratifs. Formation des contrats et marchés. Mode de passation des contrats. Délégations de service public.

54-07-01-03-02-03 Procédure. Pouvoirs et devoirs du juge. Questions générales. Conclusions. Conclusions irrecevables. Demandes d'injonction.