



ASSEMBLÉE NATIONALE

11ème législature

délégations de service public

Question écrite n° 2886

Texte de la question

M. Augustin Bonrepaux appelle l'attention de M. le ministre de l'intérieur sur les possibilités de cession ou de transfert des délégations de service public conclues dans les conditions des articles L. 1411-1 et suivants du code général des collectivités territoriales. Les dispositions régissant les délégations de service public ne comportent aucune disposition régissant les cessions de convention de délégation de service public par le délégataire, l'apport de ces conventions à des sociétés existantes ou à créer, la substitution de délégataire. En conséquence, il souhaite que lui soient précisées les possibilités et procédures de telles opérations.

Texte de la réponse

Les dispositions des articles L. 1411-1 et suivants du code général des collectivités territoriales ne comportent effectivement aucune indication quant à la cession par le délégataire des droits et obligations résultant d'une convention de délégation de service public. La seule disposition générale du droit positif en la matière figure à l'article R. 324-7 du code des communes qui prévoit que « lorsque des marchés ou conventions passés par une commune ou un établissement public communal font l'objet d'une rétrocession même partielle, le concessionnaire est soumis, en ce qui concerne les mesures de contrôle, aux mêmes obligations ». La jurisprudence du juge administratif a reconnu de longue date la possibilité d'une telle cession, sous réserve qu'elle soit autorisée au préalable par l'autorité concédante (CE - 20 janvier 1905, Compagnie départementale des eaux et services municipaux c/ville de Langres). Il convient d'entendre par cession de la convention un transfert à un tiers de l'exécution de l'ensemble du service, objet de la délégation. Sont généralement assimilés à des cessions les apports en société, fusions, scissions ou absorptions (CAA Lyon, 9 avril 1991 - Commune de Saint-Gervais c/société téléphériques du massif du Mont-Blanc). En revanche, les contrats par lesquels une délégataire se décharge sur un tiers de certaines prestations ne constituent pas une cession ou une subdélégation de service public mais de simples marchés relevant du droit privé. Il semble que la distinction en la matière doit être recherchée au regard du rôle accessoire ou essentiel du tiers dans l'exécution du service délégué. Il y aurait cession dès lors que les droits et obligations transférées conduisent le délégataire initial à perdre « la direction générale et la responsabilité de l'entreprise » (CE, 11 juillet 1941 - Hôpital de Cheuny). Le défaut d'accord exprès de l'autorité délégante conduit à la nullité de l'acte de cession. Une collectivité locale ne peut par avance s'engager à agréer d'éventuelles subdélégations ultérieures (CE, 16 mai 1985 Eurolat). Néanmoins, le juge se réserve la faculté d'apprécier les motifs de droit et de fait d'un refus de cession de la convention (CE, 12 avril 1935, SA rurale de distribution d'électricité, CE, 5 juillet 1935, commune de Reuilly). Il apparaît légitime de s'interroger sur l'actualité de la jurisprudence « compagnie départementale des eaux » précitée depuis 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 qui a soumis la passation des conventions de délégation de service public à une procédure de mise en concurrence préalable. L'exigence d'un accord exprès de la collectivité locale à la cession du contrat semble en effet inspirée de la volonté de rétablir un lien personnel entre l'autorité délégante et le nouveau délégataire. Si, avant la parution de la loi du 29 janvier 1993 précitée, le juge avait pu considérer qu'aucun principe général du droit n'imposait une mise en concurrence préalable (CE,

24 janvier 1990, Marinetti), le principe du choix essentiellement personnel du délégataire supposait en effet d'exiger une formalité destinée à compenser l'absence d'un tel lien en cas de cession et l'exonération du précédent délégataire de son obligation d'exécution personnelle du service. Le parallélisme des formes est d'autant plus nécessaire aujourd'hui que la cession d'une convention pourrait, à défaut, priver d'effet les dispositions des articles L. 1411-1 et suivants du code général des collectivités territoriales. La procédure de mise en concurrence initiale serait en effet sans véritable portée si la personne choisie pouvait librement disposer des droits et obligations du contrat ou si l'exécutif local était en mesure de demander à ce même délégataire de céder son contrat à un tiers pressenti à cette fin sans nouvel appel à candidatures et sans avis de la commission prévue à cet effet. La jurisprudence ne s'est pas prononcée sur ce point sous l'emprise des règles établies par la loi du 29 janvier 1993. Sous réserve de l'appréciation souveraine des juridictions compétentes, il me semble pertinent de considérer que le parallélisme des formes s'impose en la matière, par analogie avec certaines solutions retenues en ce qui concerne les procédures applicables aux marchés publics (CE - 11 juillet 1935 - Thouna).

Données clés

Auteur : [M. Augustin Bonrepaux](#)

Circonscription : Ariège (1^{re} circonscription) - Socialiste

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 2886

Rubrique : Collectivités territoriales

Ministère interrogé : intérieur

Ministère attributaire : intérieur

Date(s) clé(e)s

Question publiée le : 8 septembre 1997, page 2842

Réponse publiée le : 8 juin 1998, page 3161