



ASSEMBLÉE NATIONALE

11ème législature

délégations de service public

Question écrite n° 4914

Texte de la question

M. Jean Falala attire l'attention de M. le ministre de l'intérieur sur un récent arrêt du Conseil d'Etat qui semble remettre en cause les frontières entre marchés publics et délégation de service public. Pour résumer, on admettait jusqu'à présent que les marchés publics permettaient aux collectivités d'assurer l'exécution des services dont elles ont la charge alors que par la délégation de service public, les collectivités chargent un tiers de l'exécution même de ce service. Au-delà de cette distinction traditionnelle, un arrêt du 15 avril 1996 préfet des Bouches-du-Rhône affirme que « les dispositions de la loi du 29 janvier 1993... ne sauraient être interprétées comme ayant pour effet de faire échapper au respect des règles régissant les marchés publics tout ou partie des contrats dans lesquels la rémunération du cocontractant de l'administration n'est pas substantiellement assurée par les résultats de l'exploitation ». Cette jurisprudence semble porter ses fruits pour les services publics industriels et commerciaux pour lesquels la collectivité est obligée de financer largement le service pour ne pas faire porter toute la charge financière sur les usagers (exemple : les transports publics). Elle semble plus opératoire encore pour les services publics administratifs financés presque exclusivement par la collectivité et qui faisait l'objet jusqu'ici d'une délégation de service public (exemple : les théâtres). Aussi l'application de la nouvelle jurisprudence semble interdire désormais de déléguer un service public administratif. Les collectivités rémoises veulent, à la fin des contrats de délégation de service public des transports urbains (SPIC 130 millions de francs de participation de la collectivité et 50 millions de francs de recette clientèle) et du grand théâtre (SPA 9,4 millions de francs de participation de la collectivité et 0,5 million de francs de recette prévision saison 1997-1998), reconfier ces services à des tiers. Sous réserve de l'application des tribunaux administratifs, il lui demande quel est le sentiment de l'administration d'Etat sur la nature juridique des contrats à conclure pour l'exploitation des transports urbains et du théâtre municipal.

Texte de la réponse

Alors que le marché doit être passé dans les conditions du code des marchés publics, la convention de délégation de service public est conclue selon les dispositions de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 modifiée relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques dite « loi Sapin », étant observé qu'un même contrat ne peut être soumis, en ce qui concerne sa passation, à la fois au code des marchés et à la loi Sapin. Ce principe a été rappelé par le Conseil d'Etat dans sa décision du 15 avril 1996 « préfet des Bouches-du-Rhône », la Haute Assemblée créant une situation juridique nouvelle en faisant du critère de la rémunération l'élément essentiel pour distinguer la délégation de service public du marché public. Il ressort de cet arrêt que la convention passée entre la collectivité et son délégataire ne présente le caractère de délégation de service public au sens de la loi du 29 janvier 1993 que si la rémunération du cocontractant est « substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service ». Par conséquent, bien que la notion de caractère substantiel de la rémunération n'est pas à l'heure actuelle précisément définie par la jurisprudence et doit relever d'un examen au cas par cas, dans l'hypothèse où la rémunération du cocontractant est le fait de la collectivité publique et, surtout, sur la base d'un prix sans lien avec les résultats de l'exploitation, la convention devrait être conclue comme un contrat soumis aux règles du code des marchés publics et non

comme une délégation de service public. L'existence d'une redevance versée par l'usager du service n'est donc pas la condition sine qua non de la délégation de service public. Dans un avis d'assemblée du 27 juin 1996 concernant les conventions de transports scolaires, le Conseil d'Etat a confirmé que ces conventions ne présentent le caractère de délégation de service public que dans le cas où « la rémunération du cocontractant est, soit par la perception des contributions versées par les usagers, soit d'une autre manière, substantiellement assurée par les résultats de l'exploitation ». En l'occurrence, si la convention peut être qualifiée de délégation de service public, il convient de préciser que la loi du 29 janvier 1993 précitée ne distingue pas les délégations d'un service public administratif et les délégations d'un service public industriel et commercial. Son champ d'application recouvre l'ensemble des délégations quel que soit le caractère du service public local.

Données clés

Auteur : [M. Jean Falala](#)

Circonscription : Marne (1^{re} circonscription) - Rassemblement pour la République

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 4914

Rubrique : Communes

Ministère interrogé : intérieur

Ministère attributaire : intérieur

Date(s) clé(s)

Date de signalement : Question signalée au Gouvernement le 16 février 1998

Question publiée le : 20 octobre 1997, page 3528

Réponse publiée le : 23 février 1998, page 1077