



ASSEMBLÉE NATIONALE

12ème législature

concessions et marchés

Question écrite n° 7489

Texte de la question

M. Jean-Marie Aubron attire l'attention de M. le ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales sur les critères dégagés par le juge administratif pour qualifier de délégation de service public et non de marché public le contrat passé entre une collectivité locale et une entreprise en vue de confier à cette dernière la gestion d'un service public industriel et commercial. Il souhaiterait notamment qu'il lui précise la portée des critères « d'aléa financier », « de résultat d'exploitation », et de « rémunération du contractant substantiellement assurée par les résultats d'exploitation ». Par ailleurs, lorsque c'est un service public administratif qui est délégué et que la rémunération du cocontractant provient quasi exclusivement de la collectivité publique (cas hypothétique d'une bibliothèque municipale aux services entièrement gratuits pour l'utilisateur et gérée par une entreprise privée), il lui demande de bien vouloir lui indiquer si les critères précités doivent également être utilisés et la manière dont ils doivent être appliqués.

Texte de la réponse

L'article 3 de la loi n°2001-1168 du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier (MURCEF) définit la délégation de service public comme « un contrat par lequel un 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 ». Ainsi, trois aspects permettent de définir une délégation de service public. Le premier aspect concerne l'objet de la convention qui doit être l'exploitation d'un service public et non une simple participation en moyens matériels ou humains à l'exécution du service public par la collectivité. Le deuxième aspect concerne le contrat lui-même qui doit consister en une convention et non pas une dévolution unilatérale entre une personne publique et une entreprise. Mais le critère le plus déterminant au regard de la jurisprudence administrative concerne le mode de rémunération, substantiellement assurée par les résultats de l'exploitation, ce qui permet de distinguer la délégation de service public du marché public. Ces derniers sont définis à l'article 1er du code des marchés publics comme des « contrats conclus à titre onéreux avec des personnes publiques ou privées par les personnes morales de droit public, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux de fournitures ou de services ». A cet égard, les critères de « rémunération substantiellement assurée par les résultats de l'exploitation » et de « résultat d'exploitation » n'en constituent qu'un. En effet, le juge recherche en premier lieu si les résultats de l'exploitation, donc les redevances payées par les usagers, jouent un rôle dans la rémunération perçue par le cocontractant de la personne publique, puis si ce rôle est substantiel. Mais le juge n'a pas retenu de critère quantitatif précis, aucun pourcentage de la rémunération n'ayant été défini. Toutefois, le juge a progressivement élargi la notion de « résultat de l'exploitation », en recherchant si la rémunération du cocontractant varie en fonction de l'équilibre et de la marge dégagée par l'exploitation et donc si l'exécution du contrat comporte un aléa financier pour le délégataire (CE 7 avril 1999, commune de Guilherand-Granges). Par ailleurs, quelle que soit sa qualification, administrative ou industrielle et commerciale, le service public peut faire l'objet d'une délégation, à moins d'être au nombre de ceux qui, par leur nature ou la volonté du législateur, ne peuvent être assurés que par la collectivité territoriale elle-même. S'il convient de rappeler que les services

publics industriels et commerciaux, en dehors de certaines exceptions admises par la loi, ne peuvent pas donner lieu à la prise en charge dans le budget propre de la collectivité territoriale de dépenses au titre de ces services (en application de l'article L. 2424-1 du code général des collectivités territoriales), les critères précités peuvent s'appliquer dans tous les cas. Il s'agit d'une appréciation d'espèce, modulée également en fonction de la nature du service.

Données clés

Auteur : [M. Jean-Marie Aubron](#)

Circonscription : Moselle (8^e circonscription) - Socialiste

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 7489

Rubrique : Collectivités territoriales

Ministère interrogé : intérieur

Ministère attributaire : intérieur

Date(s) clé(s)

Question publiée le : 2 décembre 2002, page 4563

Réponse publiée le : 13 janvier 2004, page 340