



# ANMSM

---

**ASSOCIATION NATIONALE DES MAIRES DES STATIONS DE MONTAGNE**

**DÉLÉGATIONS  
DE SERVICE PUBLIC  
ET DOMAINE SKIABLE**



---

**MODE D'EMPLOI**

---



# Membres du groupe de travail

**PIERRE BALME**, Maire de Venosc Les 2 Alpes ;

**CHRISTIAN BETTINGER**, Avocat ;

**GILBERT BLANC-TAILLEUR**, Président de l'Association Nationale des Maires des Stations de Montagne ;

**PHILIPPE CODRON**, Directeur GS La Clusaz ;

**JEAN-FRANÇOIS DUBOURG**, Maire du Mont Dore ;

**HUGUETTE DUVERNEY GUICHARD**, Maire du Corbier ;

**JEAN-CHARLES FARAUDO**, Président du Syndicat National des Téléphériques de France ;

**JEAN-JACQUES FRANÇOIS**, Directeur de la Compagnie des Alpes

**JEAN-FRANÇOIS HAHN**, Maire de Agnières en Dévoluy

**PHILIPPE GAUSSET**, Président du Groupe Transmontagne ;

**FRANÇOIS GAZAVE**, Maire de Bourg St Maurice.

**GEORGES GAY LANCERMIN**, responsable des participations de la caisse dans les sociétés touristiques du Crédit Agricole de Savoie ;

**MIREILLE GIORIA**, Maire de Haute Luce ;

**MARC IOCHUM**, Maire d'Arraches les Carroz ;

**GUY HERMITTE**, Maire de Montgenèvre ;

**BÉATRICE HUYNH**, Avocate

**MICHEL LANTELME**, Maire d'Allos le Seignus ;

**JEAN-LOUIS LE BRAS**, Directeur Général de l'Association Nationale des Maires des Stations de Montagne

**MARCEL LESCURETTES**, Maire de Gourette ;

**ELIANE MAÎTRE**, DGS Tignes ;

**XAVIER MATHARAN**, Avocat

**GÉRARD MORAND**, Maire de Megève ;

**XAVIER NAIMI**, Chargé de mission de l'Association Nationale des Maires des Stations de Montagne

**AUGUSTE PICOLLET**, Maire de Macot La Plagne ;

**ANDRÉ PLAISANCE**, Maire de St Martin de Belleville

**CATHERINE PROUST-DESBONNET**, Responsable du Département Juridique de la Fédération Nationale des Sociétés d'Economies Mixtes

**GÉRARD SAUVAJON**, Maire de Corençon en Vercors ;

**JEAN-CHARLES SIMIAND**, Délégué Général du Syndicat National des Téléphériques de France ;

**LAURENT THIERRY**, DGS Megève ;

**GUY VAXELAIRE**, Maire de La Bresse ;

**GÉRARD VERNAY**, Bourg St Maurice.

**PASCAL VIE**, Directeur juridique administratif et financier de la S3V ;



# SOMMAIRE

<b>AVANT-PROPOS</b>	8		
<b>INTRODUCTION</b>	9		
<b>Partie 1</b>			
<b>LE CHOIX DE LA GESTION DÉLÉGUÉE</b>	11		
<b>FICHE 1</b>	12		
<b>Pourquoi recourir à la gestion déléguée ?</b>	12		
▶ Résumé	12		
▶ Autorités organisatrices	12		
▶ Faire ou faire-faire ?	13		
▶ Marché public ou délégation de service public ?	14		
<b>FICHE 2</b>	19		
<b>Comment se préparer à la passation d'un contrat de délégation de service public ?</b>	19		
▶ Résumé	19		
▶ Exemples de clauses : partenariat	19		
▶ Constat : tendance à l'abandon par les collectivités locales de leur rôle d'autorités organisatrices du service public	19		
▶ Identifier un projet d'aménagement du territoire	20		
▶ Procéder à une étude préalable de la situation existante	20		
▶ Favoriser le partenariat	20		
<b>FICHE 3</b>	23		
<b>Quelle est la procédure pour conclure un contrat de délégation de service public ?</b>	23		
▶ Résumé	23		
▶ Étape n°1 : Avis du Comité technique paritaire et de la Commission des services publics locaux	23		
▶ Étape n°2 : Délibération de lancement de la procédure de l'assemblée délibérante	24		
▶ Étape n°3 : Constitution de la commission "délégation de service public"	24		
▶ Étape n°4 : Publication des avis d'appel à candidatures	25		
▶ Étape n°5 : Clôture de réception des candidatures	25		
▶ Étape n°6 : Examen de recevabilité des candidatures	25		
▶ Étape n°7 : Liste des candidats admis à présenter une offre	26		
		▶ Étape n°8 : Envoi du document de consultation (ou document-programme)	26
		▶ Étape n°9 : Ouverture des plis et examen des offres	26
		▶ Étape n°10 : Avis de la commission de délégation de service public	26
		▶ Étape n°11 : Négociation libre entre l'exécutif et une (ou des) entreprise(s)	26
		▶ Étape n°12 : Information des candidats évincés	27
		▶ Étape n°13 : Délibération sur le choix du délégataire	27
		▶ Étape n°14 : Transmission en Préfecture de la délibération et du projet de contrat	27
		▶ Étape n°15 : Signature du contrat	28
		▶ Étape n°16 : Transmission en Préfecture du contrat	28
		▶ Étape n°17 : Notification au titulaire	28
		<b>Partie 2</b>	
		<b>LES POINTS ESSENTIELS D'UN CONTRAT DE DÉLÉGATION DE SERVICE PUBLIC DES REMONTÉES MÉCANIQUES</b>	29
		<b>FICHE 4</b>	30
		<b>L'objet du contrat : les contours du service délégué</b>	30
		▶ Résumé	30
		▶ Exemples de clauses :	30
		▶ Objet du contrat	30
		▶ Entretien des pistes	31
		▶ Enneigement des pistes	31
		▶ Entretien, réparation, renouvellement des appareils	31
		▶ Remontées mécaniques, service public et domaine skiable	32
		▶ Limites de l'objet d'une convention de délégation du service des remontées mécaniques	33
		▶ Tentative de délimitation de l'objet d'une convention de délégation du service des remontées mécaniques	35
		<b>FICHE 5</b>	44
		<b>La sécurité et les secours sur le domaine skiable</b>	44
		▶ Résumé	44
		▶ Les obligations du délégataire et la mise en jeu de sa responsabilité	44

▶ Les obligations de la commune et la mise en jeu de sa responsabilité	45	▶ Tarifs	72
▶ Les opérations matérielles de secours, susceptibles d'être déléguées	48	▶ Redevance d'affermage	73
<b>FICHE 6</b>	51	▶ Le tarif	73
<b>La durée du contrat</b>	51	▶ Les autres recettes	83
▶ Résumé	51	<b>FICHE 11</b>	84
▶ Exemple de clause : Durée	51	▶ Les charges d'exploitation	84
▶ La durée en elle-même	51	▶ Résumé	84
▶ La prolongation du contrat	52	▶ Exemple de clause : charges d'exploitation	84
▶ Les clauses prohibées dans les conventions de délégation de service public	54	▶ Généralités	84
▶ Ne pas oublier	55	▶ Les redevances versées par le délégataire	85
<b>FICHE 7</b>	56	▶ Taxes communale et départementale sur les entreprises exploitant des engins de remontées mécaniques	86
<b>La maîtrise foncière</b>	56	▶ Les droits d'entrée	88
▶ Résumé	56	<b>FICHE 12</b>	89
▶ Exemple de clause : Mise à disposition de terrains	56	<b>L'économie générale du contrat</b>	89
▶ Définition de la maîtrise foncière et périmètre du service délégué	56	▶ Résumé	89
▶ Acquisition des terrains	57	▶ Exemple de clause : droits d'entrée	89
▶ Identification des terrains dans la convention	61	▶ Au commencement de l'exploitation : l'éventualité des droits d'entrée	89
<b>FICHE 8</b>	62	▶ Au cours de l'exploitation du service	91
<b>Les biens et les travaux</b>	62	▶ A la fin de l'exploitation du service : Indemnité de sortie du délégataire	94
▶ Résumé	62	<b>FICHE 13</b>	95
▶ Exemple de clause : les biens	62	<b>Les impôts et taxes</b>	95
▶ Biens fournis par la commune	62	▶ Résumé	95
▶ Biens fournis par l'exploitant	63	▶ Les contributions découlant de la convention de délégation de service public sont mises à la charge du délégataire.	95
▶ Les biens	63	▶ Exemple de clause : impôts et taxes	95
▶ L'exécution des travaux	64	▶ Contributions à la charge du délégataire	95
<b>FICHE 9</b>	67	▶ Impôts sur les sociétés	95
<b>La cession du contrat</b>	67	<b>FICHE 14</b>	97
▶ Résumé	67	<b>Le cautionnement et les assurances</b>	97
▶ Exemple de clause : cession du contrat	67	▶ Résumé	97
▶ Cession par le délégataire	68	▶ Exemple de clause :	97
▶ Changement de la collectivité délégante	70	▶ Assurances	97
<b>Partie 3</b>		▶ Justification des assurances	98
<b>LE RÉGIME FINANCIER</b>		▶ Cautionnement	98
<b>FICHE 10</b>	72	▶ Assurances	98
<b>Les recettes d'exploitation</b>	72		
▶ Résumé	72		
▶ Exemples de clauses	72		

## Partie 4

### CONTRÔLE DU DÉLÉGANTE

<b>FICHE 15</b>	101
<b>Le contrôle par le délégant</b>	101
▶ Résumé	101
▶ Exemples de clauses :	101
▶ Compte-rendu annuel	101
▶ Commission de conciliation	102
▶ Rapport annuel	102
▶ Contrôle inopiné de la collectivité	105
▶ Sanctions	105

## Partie 5

### MODIFICATIONS DU CONTRAT

<b>FICHE 16</b>	110
<b>La modification contractuelle : les avenants</b>	110
▶ Résumé	110
▶ Les principes du régime applicable	110

<b>FICHE 17</b>	114
<b>La modification unilatérale</b>	114
▶ Résumé	114
▶ La collectivité a la possibilité d'imposer au délégataire une modification de la convention de délégation de service public.	114
▶ Notion de modification unilatérale de la convention de délégation de service public	114
▶ Conditions de mise en œuvre	115
▶ Conséquences : indemnisation du délégataire	115

## Partie 6

### FIN DE LA CONVENTION

<b>FICHE 18</b>	117
<b>Les modalités relatives à la fin de la convention</b>	117
▶ Résumé	117
▶ Exemples de clauses	117
▶ Indemnisation sans indemnité	117
▶ Résiliation pour motif d'intérêt général (Rachat de la convention)	117
▶ Différentes hypothèses de fin d'une convention	118
▶ A l'échéance de la convention	118
▶ Résiliation unilatérale pour motif d'intérêt général	119

▶ Résiliation sans indemnité (ou déchéance)	122
▶ Alternative à la résiliation unilatérale :	
▶ La résiliation négociée (ou transaction)	124

<b>FICHE 19</b>	126
<b>Le sort des biens</b>	126
▶ Résumé	126
▶ Nécessité d'établir un inventaire des biens lors de l'exécution du contrat	126
▶ Conseil	126
▶ Le sort des biens selon leur catégorie	127
▶ Conseil	128
▶ Important	128

<b>FICHE 20</b>	130
<b>Le personnel affecté au service</b>	130
▶ Résumé	130
▶ Exemple de clause	130
▶ Statut du personnel	130
▶ Reprise du personnel	131
▶ Illégalité d'une clause de préférence locale	131

<b>CONCLUSION</b>	132
▶ En amont	132
▶ Pendant l'exécution de la convention de délégation de service public	132
▶ A la fin de la convention de délégation de service public	132

## Annexes

<b>Les remontées mécaniques en chiffres</b>	135
<b>AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT</b>	
<b>EN DATE DU 19 AVRIL 2005</b>	140
<b>ESSENTIEL DE LA JURISPRUDENCE (EXTRAITS)</b>	147
<b>LES CONTRÔLES EXTERNES</b>	153
▶ Résumé	153
▶ Contrôle du représentant de l'Etat	154
▶ Contrôle des Chambres régionales des Comptes	156
▶ Contrôle du juge administratif	158
▶ Contrôle de la DGCCRF	160



# AVANT-PROPOS

Les délégations de service public applicables aux domaines skiables deviennent le principal mode de gestion des remontées mécaniques. Compte tenu des enjeux politiques, économiques et financiers qui président à l'installation des remontées mécaniques sur le territoire des stations de montagne, l'Association Nationale des Maires des Stations de Montagne (A.N.M.S.M) a souhaité la réalisation d'un guide méthodologique qui permettent aux maires et aux services communaux de repérer les textes applicables aux contrats de remontées mécaniques, la jurisprudence et la doctrine, d'élaborer une convention de délégation de service public, de suivre son application et de prévoir les conséquences de son expiration.

Une étude préalable des délégations de service public en cours d'application dans les stations adhérentes à l'ANMSM a été confiée à un cabinet d'avocats, privilégiant ainsi une approche pratique de la question.

Un groupe de travail composé de représentants des délégants et des délégataires a permis de prendre en compte les réalités de la gestion économique des installations de remontées mécaniques.

Ce guide n'est pas une simple compilation de textes juridiques. Il est avant tout un outil d'aide à la décision. Il a vocation à apporter une aide juridique aux maires et aux exploitants du service public, sur les questions liées à l'exploitation des remontées mécaniques et de formaliser, de façon pragmatique, les obligations réciproques des parties aux conventions.

Ce guide est conçu sous forme de fiches pratiques qui retracent les différentes étapes de l'élaboration des contrats, leur application et leur expiration. Il pourra ainsi faire l'objet de mise à jour, afin de tenir compte des évolutions juridiques, jurisprudentielles et économiques.



*Gilbert BLANC-TAILLEUR*  
*Président de l'ANMSM*





# INTRODUCTION

## Difficultés liées à la qualification en service public industriel et commercial

L'article 47 de la loi n° 85-30 du 9 janvier 1985 relative au développement et à la protection de la Montagne dorénavant codifié à l'article L. 342-13 du Code du tourisme qualifie le service des remontées mécaniques de service public industriel et commercial<sup>1</sup>.

Le caractère de service public des remontées mécaniques a d'ailleurs été récemment rappelé dans un avis du Conseil d'Etat<sup>2</sup>.

Il s'agit alors d'une activité gérée sous le régime de service public mais qui est susceptible d'être gérée par des entreprises privées et qui se traduit par une relation marchande entre l'exploitant et l'utilisateur.

Dans ce contexte, les collectivités rencontrent de grandes difficultés à délimiter de façon claire et précise les contours de ce service qu'elle entend déléguer.

Un grand nombre de conventions de délégation de service public témoignent de la difficulté pour les collectivités de ne pas s'immiscer dans des activités situées hors du champ du service public et, partant, qui ne relèvent pas de sa compétence.

## Difficultés liées aux réglementations applicables

Les remontées mécaniques font l'objet de diverses réglementations : certaines résultent de la volonté du législateur d'encadrer cette activité, d'autres ont pour origine les instances de l'Union européenne.

Hormis les exigences posées par les dispositions de la loi n°93-122 du 29 janvier 1993 dite "**loi Sapin**" relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques applicables aux conventions de délégation de service public, les collectivités doivent se conformer à ces réglementations dont l'imbrication pose parfois des difficultés d'application.

**La loi MONTAGNE** : La loi Montagne constitue le texte principal applicable aux remontées mécaniques. Ses dispositions relatives aux remontées mécaniques ont été codifiées dans le code du tourisme (articles L. 342-7 et L. 342-26 du code du tourisme). Elles définissent le mode de gestion, le contenu des contrats, l'organisation du service, la réglementation applicable, etc.

Ce régime des remontées mécaniques ne s'applique cependant que pour les installations assurant un transport public de personnes dans les zones de montagne. Les quelques installations assurant un transport public de personnes en dehors des zones de montagne, généralement exploitées dans un périmètre de transport urbain, tel que le funiculaire de Montmartre, ne font pas l'objet du présent guide.

---

1. Cf. également : CAA Bordeaux, 27 novembre 1995, Commune de Font-Romeu, req. n° 95BX00278

2. Avis du 19 avril 2005, n°371234

**La loi LOTI** : En application de l'article L. 342-8 du code du tourisme, certaines dispositions de la loi n° 82-1153 du 30 décembre 1982 d'orientation des transports intérieurs, dite loi "LOTI", s'appliquent aux remontées mécaniques de montagne<sup>3</sup>.

Sont applicables :

- l'alinéa 1er de l'article 1er (relatif notamment à la satisfaction des usagers, au développement économique et social et au développement durable du territoire)
- l'article 5 (missions qui incombent aux pouvoirs publics en vue d'organiser et de promouvoir le transport des personnes et des biens)
- l'article 6 (relatif notamment à la rémunération du transporteur)
- le paragraphe III de l'article 7 (financement du service et politique tarifaire)
- l'article 9 (conditions de travail et de sécurité)
- l'article 14 (choix et réalisation des infrastructures)
- les articles 16 et 17 (conseil national des transports et comités régionaux)

**La loi sur la police des chemins de fer** : L'article L. 342-15 du code du tourisme prévoit la soumission des remontées mécaniques à la loi du 15 juillet 1845, à l'exception de l'article 4 de ladite loi.

Il en résulte que les remontées mécaniques doivent se conformer aux réglementations applicables en matière de grande voirie (conservation des fossés, talus, etc.), de servitudes d'alignement, d'écoulement des eaux, de distances relatives à la construction des appareils, de contraventions de voirie et enfin, aux mesures relatives à la sécurité de la circulation.

**Autres réglementations** : L'article L. 342-15 du code du tourisme prévoit également que le service des remontées mécaniques doit respecter les dispositions relatives à la police, à la sécurité et à l'exploitation des chemins de fer.

**Le droit communautaire** : Le service des remontées mécaniques, en tant qu'activité relevant d'un secteur concurrentiel, est concerné par le droit de la concurrence communautaire (pratiques concertées, ententes, abus de position dominante, etc.) ou plus spécifiquement, en tant que service de transport, par le droit européen des transports.

A titre d'exemple, la directive européenne 2000/9/CE du 20 mars 2000 relative aux installations à câbles transportant des personnes apporte une innovation en ce qu'elle prévoit un principe de libre circulation des composants des remontées mécaniques dès lors que ceux-ci ont fait l'objet d'une évaluation de leur conformité à des normes techniques européennes ainsi que d'un marquage "CE". La transposition de cette directive dans le droit français a été effectuée par le décret n° 2003-426 du 9 mai 2003 et par l'ordonnance n° 2004-1198 du 12 novembre 2004. Cette dernière prévoit des sanctions pénales pouvant aller jusqu'à 6 mois d'emprisonnement et 7500 euros d'amende en cas d'infraction aux règles fixées par le décret précité.

**La loi du 3 janvier 2002 relative notamment à la sécurité des systèmes de transport** : les dispositions de la loi n° 2002-3 du 3 janvier 2002 relatives aux enquêtes techniques après accident ou incident de transport s'appliquent au cas des remontées mécaniques.

---

3. Etant précisé que les installations de remontées mécaniques situées dans un périmètre urbain sont soumises à toutes les dispositions de la loi LOTI mais **ne sont pas soumises à la loi Montagne**.

## Fiche 1

# Pourquoi recourir à la gestion déléguée ?

### Résumé

Les collectivités ont, en théorie, la possibilité de gérer elle-même (mise en place d'une régie) ou faire-faire par un tiers (conclure un marché public ou une délégation de service public).

En pratique, le recours au marché public apparaît inadapté au service des remontées mécaniques puisque la collectivité prend en charge sur son budget l'exploitation du domaine skiable en versant un prix au titulaire du marché.

Les collectivités sont donc conduites à recourir à la délégation de service public. En effet, ce type de contrat a pour principal effet de transférer les risques et périls (en particulier financiers) au délégataire.

Parmi les contrats de délégation de service public on peut citer le contrat d'affermage et le contrat de concession :

Si les installations sont déjà construites, la collectivité aura recours à un contrat d'affermage ;

En revanche, si la commune envisage la construction d'installations, le contrat sera un contrat de concession.

### Textes

Article L. 1411-1 du CGCT

Article L. 342-13 du code du tourisme

Préalablement à la présentation des avantages et des inconvénients des modes de gestion envisageables, il convient de rappeler quelles sont les autorités compétentes pour organiser le service des remontées mécaniques.

### Autorités organisatrices

Le service des remontées mécaniques peut être organisé par trois types d'autorités organisatrices différentes :

**Communes, groupements de communes :** Le service des remontées mécaniques peut être organisé par les communes (ou par leurs groupements) sur le territoire desquelles elles sont situées<sup>4</sup>.

Comme il l'est précisé dans la fiche "Comment", le regroupement des communes sous la forme d'un établissement public de coopération intercommunale (EPCI) ou un syndicat mixte peut présenter des avantages considérables pour la gestion commune de domaines skiables situés à proximité les uns des autres."

**Départements par convention de délégation des communes :** Il peut être organisé à l'échelon départemental si les communes confient par convention, dans les limites d'un périmètre géographique défini, l'organisation et la mise en œuvre du service<sup>5</sup>.

**Départements lui-même :** Le département peut lui-même organiser le service des remontées mécaniques à l'intérieur d'un périmètre limité et défini par décret, lorsqu'il organisait déjà le service avant la publication de la loi Montagne.

Dans ce cas, celui-ci peut conventionnellement confier aux communes ou aux groupements de communes, dans les limites d'un

4. Article L. 342-9 du Code du tourisme

5. Articles L. 342-10 et L. 342-1 du Code du tourisme

périmètre géographique défini, l'organisation et la mise en oeuvre du service.

## Faire ou faire-faire ?

Une collectivité locale, en tant qu'autorité organisatrice, a le libre choix :

- de gérer elle-même le service public en régie,
- ou de le confier à un tiers (en concluant un contrat de délégation de service public ou un marché public).

## LA RÉGIE

### ► DÉFINITION

La collectivité prend directement en charge l'organisation et le fonctionnement du service public.

Dès lors que la collectivité publique dispose du libre choix du mode de gestion du service, le choix effectué pourra être orienté par certains éléments l'incitant à retenir ou rejeter la régie dite "directe".

### Avantages :

La maîtrise totale de la collectivité sur la gestion du service public sur le plan financier, administratif et du personnel. L'avantage administratif essentiel tient à la liberté totale de décision dont dispose la personne publique qui peut à tout moment prendre les mesures qui s'imposent au service. Par ailleurs, le personnel se trouve également sous l'autorité des organes de la personne publique.

### Inconvénients :

Le recours à la régie suppose que la collectivité dispose de moyens humains, matériels, et financiers suffisants pour exploiter le service en régie.

Dès lors, le coût financier pour la collectivité peut être un obstacle majeur pour gérer le service en régie dans la mesure où elle sup-

portera en investissement et en fonctionnement (personnel, dépenses courantes, etc.) les dépenses de la régie.

### ► EXEMPLE<sup>6</sup>

Dans la région de Chambéry, en Savoie, la commune d'Entremont en Chartreuse gère directement les sites du Granier et Désert. Les deux domaines skiables atteignent l'équilibre financier hors investissements qui sont, pour leur part, assurés par le conseil général.

Pour maintenir les remontées mécaniques en l'état (8 remontées mécaniques au total), la commune fait appel à ses agents municipaux pour l'entretien courant des remontées et à un prestataire spécialisé pour l'entretien lourd qui représentent 15 000 euros annuels.

Les deux stations sont tout juste à l'équilibre grâce à la fréquentation d'une clientèle de proximité.

A propos de l'éventualité de concéder la gestion des stations de ski à un prestataire privé, le maire de la commune y serait plutôt favorable dans l'idée. Mais, selon lui, aucun opérateur n'est intéressé par des petites stations comme le Granier et le Désert.

## Marché public ou délégation de service public ?

Si la collectivité souhaite confier le service à un tiers, elle a la possibilité de recourir à deux types de contrats, à savoir les marchés publics ou les conventions de délégation de service public.

### L'EXCLUSION, D'UN POINT DE VUE PRATIQUE, DU RECOURS AU MARCHÉ PUBLIC

L'article 1er du Code des marchés publics prévoit notamment que :

6. Cf. Sandrine Dyckmans © Achatpublic.com, le 6/11/2003

*"Les marchés publics sont les contrats conclus à titre onéreux avec des personnes publiques ou privées par les personnes morales de droit public [à savoir l'Etat, ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales et leurs établissements publics ou toute personne ayant reçu un mandat] pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services".*

En matière de remontées mécaniques, les collectivités qui souhaitent confier à un tiers la construction des installations et/ou leur exploitation peuvent avoir recours à un marché public.

Plus précisément, elles peuvent être amenées à conclure soit un marché unique comprenant à la fois les travaux et l'exploitation du service, soit un marché de travaux et un marché d'exploitation.

Pour conclure un (ou plusieurs) marchés, la collectivité devra se conformer aux dispositions du Code des marchés publics (réglementant les procédures de publicité et de mise en concurrence).

**Avantages du marché public :** Le recours au contrat de marché public présente des avantages non négligeables tels que les possibilités pour la collectivité d'assurer un contrôle étroit sur le titulaire ou de connaître en amont le coût (puisque c'est la collectivité qui définit elle-même le coût du service et qui rémunère le co-contractant).

**Le caractère inapproprié du marché public au service des remontées mécaniques :** Outre certains inconvénients inhérents à la réglementation des marchés publics que l'on retrouve dans n'importe quel domaine (tels que le formalisme de la procédure, la charge du risque financier qui pèse sur la collectivité ou celle de sa responsabilité à l'égard des

tiers), les marchés publics apparaissent le plus souvent inadaptés au service public des remontées mécaniques.

Dans un marché public, la collectivité locale verse un prix au titulaire du marché dès lors que la prestation a été effectuée<sup>7</sup>. Or, le service public des remontées mécaniques nécessite des **investissements importants** liés au coût des installations et **échelonnés dans le temps**. Cela supposerait que la collectivité puisse payer au titulaire du marché, en une seule fois, le montant des investissements qu'il aura réalisés, ce qui n'est pas, en pratique, envisageable.

Il convient de rappeler que le paiement différé des prestations est interdit par le Code des marchés publics<sup>8</sup>.

L'article 15 du Code des marchés publics prévoit que la durée du marché doit être fixée *"en tenant compte de la nature des prestations et de la **nécessité d'une remise en concurrence périodique**"*. Ainsi, les marchés publics sont généralement d'une durée plus courte que les délégations de service public.

**Hypothèses isolées :** On peut néanmoins concevoir la possibilité pour une collectivité de conclure un marché de travaux si elle possède la capacité financière pour rémunérer le titulaire du marché. Ainsi, une collectivité peut souhaiter passer un marché pour confier la construction d'un télésiège ou l'exploitation du service à un tiers pour une courte durée.

**Conseil :** Si la collectivité décide de conclure un marché public dans le cadre du service des remontées mécaniques et qu'il existe, par ailleurs, une convention de délégation de service public sur le domaine skiable, la collectivité devra veiller à ne pas méconnaître le principe d'exclusivité du délégataire, seul

7. Le paiement différé est interdit en application de l'article 94 du Code des marchés publics.

8. Article 94 du Code des marchés publics

compétent pour agir dans le périmètre de la délégation de service public.

### La solution la plus adaptée : la gestion déléguée

Il existe différents modes de gestion déléguée du service public, associant plus ou moins étroitement la personne publique, autorité organisatrice du service.

Trois conditions doivent être réunies pour caractériser un contrat de délégation de service public<sup>9</sup> :

- l'activité considérée doit avoir la nature d'un service public ;
- l'activité doit être réellement déléguée à une personne publique ou privée ;
- la rémunération du cocontractant doit être substantiellement liée aux résultats de l'exploitation.

Le législateur est intervenu pour qualifier le service des remontées mécaniques de service public industriel et commercial<sup>10</sup>.

Il est nécessaire que le service des remontées mécaniques soit véritablement confié à un tiers, c'est-à-dire qu'il ait reçu des compétences bien déterminées pour en être responsable.

S'agissant du critère de la rémunération, le législateur a repris à son compte la jurisprudence dégagée par le Conseil d'Etat, en prévoyant que la délégation de service public est un contrat dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation<sup>11</sup>.

Pour qualifier un contrat de délégation de service public, il n'est pas nécessaire que la rémunération du cocontractant soit assurée par des redevances perçues sur les usagers du service, il suffit que cette rémunération soit substantiellement liée aux résultats de l'exploitation<sup>12</sup>.

Le délégataire exploite à ses **risques et périls**. Il est en principe maître d'ouvrage des menus travaux à réaliser, il est employeur des personnels et responsable des dommages aux tiers.

La collectivité publique cesse de gérer le service public et ne rémunère pas ou seulement en partie le délégataire, mais elle conserve néanmoins le contrôle de la gestion du service.

Le contrat de délégation définit des obligations qui garantissent que l'activité continuera à répondre aux exigences du service public (continuité, mutabilité, égalité), la collectivité devant veiller au respect de ces obligations et en sanctionner la violation car elle est responsable à titre subsidiaire vis-à-vis des tiers en cas d'insolvabilité du délégataire.

Pour avoir la qualité de délégataire, le cocontractant doit disposer d'une autonomie suffisante dans sa gestion.

Le délégataire n'est pas rémunéré exclusivement par la collectivité publique mais par les usagers et/ou par les produits de son exploitation. Cette rémunération répond à des principes : elle doit respecter le principe de proportionnalité et le principe d'égalité. Le montant de la rémunération est fonction de la

9. On rappellera qu'aux termes de l'article L. 1411-1 du CGCT : "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".

10. Article L. 342-13 du Code du tourisme

11. CE, 15 avril 1996, *Préfet des Bouches-du-Rhône*, req. n°168325

12. CE, 30 juin 1999, *Syndicat mixte du traitement des ordures ménagères centre-ouest seine-et-marnais*, req. n°198147 : dans cet arrêt, le contrat a été qualifié de délégation de service public car la part des recettes du cocontractant, autres que celles correspondant au prix payé par l'administration, constituait 30% de l'ensemble des recettes perçues. Cependant, le législateur n'a pas repris à son compte ce taux pour définir une délégation de service public en estimant que la fixation d'un taux précis dans la loi priverait de la souplesse nécessaire à la prise en compte de la variété des situations (Cf. rapport de Mme Nicole Bricq, n° 2038 du 30 avril 2001, p. 24)



durée du contrat et de l'importance des investissements réalisés.

## Principaux contrats de gestion déléguée :

### ► LA CONCESSION

Dans un contrat de concession, la collectivité confie à un tiers, à ses frais, la construction et l'exploitation du service des remontées mécaniques.

Le concessionnaire est substantiellement rémunéré selon les résultats de l'exploitation, notamment en percevant des redevances sur les usagers du service.

### ► L'AFFERMAGE

L'affermage se distingue de la concession en ce que le titulaire n'a pas la charge des dépenses de premier établissement, c'est-à-dire que la collectivité confie au fermier uniquement l'exploitation du service, les installations relatives au service des remontées mécaniques ayant été d'ores et déjà réalisées.

La collectivité peut demander au fermier de réaliser des travaux dans le cadre de la délégation de service public en prévoyant de les faire réaliser sous la forme concessive (c'est-à-dire que le délégataire sera chargé de leur financement et dans leur réalisation).

Comme dans une concession, le fermier est rémunéré en percevant des redevances sur les usagers.

### ► LA RÉGIE INTÉRESSÉE

Dans une régie intéressée, la collectivité finance elle-même les travaux nécessaires pour mettre en place le service des remontées mécaniques et elle confie son exploitation et son entretien à une tierce personne qui assume la gestion pour le compte de la collectivité.

Le régisseur est rémunéré non pas directe-

ment par les usagers, mais au moyen d'une prime fixée en pourcentage du chiffre d'affaires, complétée d'une prime de productivité, et éventuellement d'une part des bénéfices.

Ainsi, le régisseur est rémunéré sur le budget de la collectivité délégante, et sa rémunération n'est pas fixe mais variable puisqu'il est intéressé aux résultats de l'exploitation.

Il convient de préciser **les avantages et inconvénients** de la délégation de service public :

### ► LES AVANTAGES :

- **L'allègement de la contrainte de financement** : le financement et le risque de l'exploitation sont en grande partie pris en charge par le délégataire, il en résulte une réduction de la contrainte financière pour la collectivité.

- **Le coût de l'exploitation** : celui-ci est mieux maîtrisé dans la mesure où la rémunération du délégataire est pour partie assurée par les résultats de l'exploitation.

- **La possibilité de faire appel à une offre globale et au savoir-faire des entreprises** : dans le cadre de la délégation de service public, il est fréquent que la collectivité charge le délégataire d'organiser lui-même en partie les modalités d'exécution du service en y apportant tout son savoir-faire.

- **Le libre choix** : il résulte de la loi du 29 janvier 1993 que malgré la sujétion de la passation des délégations au respect de certaines règles de publicité et de mise en concurrence, la collectivité conserve la possibilité de conclure son contrat intuitu personae, c'est-à-dire, en considération de la personne du co-contractant, dans des conditions plus souples que dans le cadre du Code des marchés publics.

- **Une régulation concurrentielle** : celle-ci se



déduit de la procédure de passation qui ne se fait pas uniquement sur le fondement du prix mais plus généralement sur la capacité à assurer la qualité et la continuité du service.

- **La responsabilité de l'exploitant** : celui-ci demeure responsable vis-à-vis des tiers sauf insolvabilité. De façon générale, la délégation de service public a pour effet de responsabiliser le délégataire, notamment sur le plan technique.

► **LES INCONVÉNIENTS :**

- **La tendance à l'assimilation délégation/privatisation** : Déléguer n'est pas privatiser. Quel que soit le mode de gestion, le service demeure un service public.

- **Le risque de déficit de transparence (en particulier sur le plan financier)** : on constate parfois un déficit d'information entre le délégataire et le délégant. Celui-ci n'est pas toujours suffisamment informé des conditions, notamment financières, dans lesquelles le délégataire exploite le service public.

- **Un déficit en matière de contrôle** : dans le cadre d'une délégation de service public, la personne publique a une vision moins précise de l'exploitation puisqu'elle dispose d'un contrôle moindre du délégataire qu'un titulaire de marché public, même si celui-ci doit produire un rapport annuel. La personne publique peut désigner un bureau d'études techniques afin de suivre et de contrôler l'exécution du contrat.

**Tableau récapitulatif des différents modes de gestion déléguée**

	<b>AFFERMAGE</b>	<b>CONCESSION</b>	<b>RÉGIE INTERESSEE</b>
<b>Réalisation des travaux de premier établissement</b>	Collectivité	Concessionnaire	Collectivité
<b>Travaux de renouvellement</b>	Collectivité et fermier	Concessionnaire	Collectivité
<b>Travaux d'entretien</b>	Fermier	Concessionnaire	Gérant
<b>Rémunération de l'exploitant</b>	Recettes perçues sur les usagers	Recettes perçues sur les usagers	Par la collectivité (prime de résultat dans le cas de la régie intéressée)
<b>Prise en charge du risque d'exploitation</b>	Fermier	Concessionnaire	Collectivité (répercussion indirecte sur la rémunération du régisseur intéressé)
<b>Produit revenant à la collectivité</b>	Redevance affermage	-	Solde d'exploitation
<b>Statut du personnel</b>	Droit privé	Droit privé	Droit privé
<b>Mode de contrôle de la collectivité locale</b>	Sur la qualité du service (cahier des charges)	Sur la qualité du service (cahier des charges)	Sur la qualité du service et le respect du budget

## Fiche 2

### **Comment se préparer à la passation d'un contrat de délégation de service public ?**

#### Résumé

Les collectivités sont les autorités organisatrices du service des remontées mécaniques. Elles doivent donc conserver la maîtrise du service et de l'aménagement de la station.

Les collectivités devraient davantage s'impliquer en prenant les décisions nécessaires au devenir de leurs stations.

Les communes ont la possibilité dans le cadre d'une politique globale de gestion du domaine skiable, de se regrouper dans une structure intercommunale afin de réaliser des économies d'échelle et de rendre le site plus attractif pour les skieurs.

Dans leur rôle d'autorités organisatrices, les communes ont tout intérêt à travailler en partenariat avec leurs délégataires et prévoir des réunions de concertation avec leurs partenaires implantés sur leur station.

#### EXEMPLE DE CLAUSES

##### partenariat

"Article 24 : Concertation

24.1. Conscient de leur complémentarité et afin d'obtenir un dialogue constant, la commune et l'exploitant s'engagent à établir une concertation permanente sur les questions relatives à l'exploitation des remontées mécaniques du domaine skiable du Pleney.

24.2. Dès lors, l'exploitant, pour tous les problèmes relatifs à la gestion courante du domaine skiable du Pleney, se concertera avec tout interlocuteur que la commune lui désignera" (Commune de Morzine-Avoriaz).

Il conviendrait en outre de préciser la date et/ou la fréquence des rendez-vous (exemple : "Les parties se rencontreront tous les 2 ans à l'occasion de la remise du rapport annuel").

#### **Constat : tendance à l'abandon par les collectivités locales de leur rôle d'autorités organisatrices du service public**

L'examen des conventions en cours d'application a révélé que les collectivités n'ont pas intégré la construction et l'exploitation des remontées mécaniques dans un projet de station ou d'aménagement du territoire.

Lors du renouvellement des conventions de délégation de service public, il est fréquent que les collectivités locales confient aux candidats à la délégation de service public la définition d'un programme d'investissements pour la station.

Les candidats élaborent donc eux-mêmes un programme prévisionnel des travaux, sans

concerter les collectivités locales, autorités délégantes.

Ce n'est qu'au moment des négociations que les collectivités locales demandent aux candidats d'apporter certains aménagements au projet.

En abandonnant leurs prérogatives d'organisation du service au profit des délégataires en charge du service des remontées mécaniques, les collectivités locales se heurtent à des difficultés lors de l'exécution du contrat avec les exploitants des remontées mécaniques.

Afin que la convention de délégation de service public soit la plus adaptée au contexte local, il peut être intéressant de rappeler certaines préconisations.

### Identifier un projet d'aménagement du territoire

Avant d'engager une procédure de délégation de service public et avant toute négociation avec les candidats à la délégation de service public, la collectivité locale doit engager une réflexion préalable sur un projet global du service des remontées mécaniques.

Une vision d'aménagement de la station (urbanisme, hébergements,...) à moyen terme permettra à la collectivité locale de donner à l'exploitant des objectifs à atteindre jusqu'au terme de la convention.

### Procéder à une étude préalable de la situation existante

En amont, une étude préalable incombe à la collectivité locale, en tant qu'autorité organisatrice du service public qu'elle souhaite déléguer à un exploitant.

Chaque station possède ses propres caractéristiques, telles que :

- une station peut être gérée par plusieurs communes ;

- une station peut être reliée à une autre station ;
- une "petite" station peut être à proximité d'une plus grande station et souhaiter une gestion commune
- ...

Selon chaque cas, la collectivité doit définir ses besoins, et plus précisément, un projet touristique (identifier les zones constructibles, évaluer le nombre de lits banalisés, ...).

### Favoriser le partenariat

La diversité et le nombre des enjeux et difficultés liés à la gestion d'un domaine skiable conduisent à préconiser l'instauration d'un partenariat entre les différentes entités travaillant au devenir de la station.

Concrètement, le partenariat peut être recommandé à deux échelons :

- à l'échelon des autorités organisatrices du service si cela s'avère nécessaire ;
- à l'échelon de l'ensemble des acteurs de la station.

### RECOURS AU REGROUPEMENT DES COLLECTIVITÉS

Le recours au regroupement des collectivités organisatrices du service des remontées mécaniques d'un même domaine skiable permet de favoriser l'émergence d'un projet commun aux collectivités locales concernées par la même station.

#### ► AVANTAGES

Un groupement, quel qu'il soit, présente des avantages tels que la capacité des investissements, la rationalisation de la gestion des services communs, des avantages financiers.

Ces avantages sont sensibles sans considération de la taille des communes.

Il est certain que le regroupement de collectivités présente des avantages considérables

## SYNTHÈSE DES STRUCTURES ENVISAGEABLES

TYPE DE STRUCTURES	AVANTAGES	INCONVÉNIENTS
<b>Communauté de communes</b> (Article L. 5214-1 du CGCT)	Liberté dans l'élaboration des statuts	Certaines compétences obligatoires
		Ne regroupe que des communes ainsi qu'éventuellement une agglomération mais pas d'EPCI
		Périmètre doit être sans enclave
		Périmètre doit être distinct de celui d'un département
<b>Syndicats de communes</b> (Article L. 5212-1 CGCT)	Pas de conditions démographiques	Ne peut être composé que de communes
	Souplesse dans le choix des compétences	
	Possibilité d'avoir un Syndicat de communes "à la carte"	
<b>Syndicat mixte fermé</b> (Article L. 5711-1 CGCT)	Souplesse en matière de création, dans le choix des compétences, en matière de gestion	Pas la possibilité d'associer le Département ou les Chambres consulaires
	Associer des EPCI	
<b>Syndicat mixte ouvert</b> (Article L. 5721-1 CGCT)	Souplesse en matière de création, dans le choix des compétences, en matière de gestion	
	Associer des EPCI mais également le Département, les Chambres consulaires etc.	

dans le cas d'un domaine skiable appartenant à des communes de petite taille.

La Cour des comptes<sup>13</sup> a estimé, à propos des stations de sports d'hiver en Provence Alpes Côtes d'Azur que :

*"En conclusion, les difficultés rencontrées par les petites communes dans la valorisation, l'exploitation et la maintenance de stations de sports d'hiver enseignent qu'une analyse préalable réaliste des enjeux financiers, **le recours à des structures intercommunales** constituées à cet effet et l'adossement à une collectivité territoriale plus importante, comme le département, constituent sinon un gage de succès, du moins la **garan-***

***tie d'atténuer les risques inhérents à ce type d'activité".***

### ► CONSEIL

Dans le rapport précité, la Cour des Comptes indique que certaines communes ont dû consentir, sous la pression financière plutôt que dans le cadre d'une véritable stratégie communautaire, à des regroupements tardifs qui se sont révélés générateurs de contributions publiques imprévues.

Par conséquent, les collectivités qui souhaitent se regrouper au sein d'une structure intercommunale ont tout intérêt à élaborer des objectifs en termes gestion commune du domaine skiable avant de créer une telle structure afin notamment de se prémunir

13. Rapport public annuel de 2001, page 824

contre des contributions financières imprévues et importantes.

► **EXEMPLE**

Le syndicat de communes présente des caractéristiques qui en font la technique la plus adaptée pour réaliser des tâches d'intérêt commun et le projet de station.

Qualifié d'établissement public<sup>14</sup>, le syndicat mixte présente des atouts appréciables tant d'un point de vue institutionnel (dirigeants propres, autonomie financière...) que des règles applicables (expropriation, travaux publics...).

## **CLAUSE DE CONCERTATION ENTRE LES PARTENAIRES**

► **INTÉRÊT DE LA CLAUSE DE CONCERTATION**

La gestion du domaine skiable constitue la clé de voûte d'une station.

C'est pourquoi, il peut sembler nécessaire d'instaurer une concertation régulière et formalisée entre l'autorité organisatrice du service et l'exploitant.

La concertation entre les cocontractants est l'occasion d'associer d'autres partenaires concernés par les questions relatives à la station (l'Office du Tourisme, les hébergeurs, les exploitants des services culturels et sportifs, le service des transports, les services d'incendie et de secours). Elle permet au délégant et au délégataire et d'échanger des informations nécessaires à la bonne gestion de la délégation.

---

14. Article L. 5212-1 du CGCT

## Fiche 3

### *Quelle est la procédure pour conclure un contrat de délégation de service public ?*

#### Résumé

La procédure de délégation de service public est strictement réglementée par les dispositions du Code général des collectivités territoriales (Cf. articles L. 1411-1 et suivants et R. 1411-1 et suivants).

Les collectivités doivent être vigilantes durant toute la procédure en se conformant à la réglementation en vigueur afin de ne pas encourir le risque d'une annulation de la procédure par le juge administratif saisi par un candidat évincé ou par le préfet (Pour plus de précisions sur les recours devant le juge administratif, se reporter à la fiche n°16).

#### Textes

Articles L. 1411-1 et suivants du CGCT

Pour renouveler une convention de délégation de service public ou recourir à la gestion déléguée du service en abandonnant la régie, il convient de respecter les procédures de publicité et de mise en concurrence issues de la loi "Sapin" n°93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures.

#### Etape n°1 : Avis du Comité technique paritaire et de la Commission des services publics locaux

Les consultations de la Commission et du Comité précités sont nécessaires à peine de nullité de la procédure.

Il est vivement recommandé de les saisir sur la base d'un rapport exposant les motifs relatifs au choix de la délégation de service public lequel doit être obligatoirement établi pour que l'assemblée délibérante de la collectivité puisse délibérer (Cf. étape suivante).

La collectivité doit s'assurer que ces organes ont été créés, conformément à la réglementation en vigueur ou qu'en application de cette dernière, leur création n'était pas obligatoire.

**Le Comité technique paritaire<sup>15</sup>** doit être consulté pour avis avant tout lancement d'une procédure de passation d'une convention de délégation de service public dans la mesure où la question du choix du mode d'exploitation d'un service public (en régie ou en délégation) implique des modifications aux conditions d'exécution du service, et notamment de gestion du personnel<sup>16</sup>.

**La Commission des services publics locaux** est prévue par l'article L. 1413-1 du CGCT.

En application de cette disposition, les régions, les départements, les communes de plus de 10 000 habitants, les établissements publics de coopération intercommunale de plus de 50 000 habitants et les syndicats mixtes comprenant au moins une commune de plus de 10 000 habitants ont l'obligation de créer une commission consultative des services publics locaux pour l'ensemble des services publics qu'ils confient à un tiers par

15. Article 33 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984

16. Pour les modalités relatives aux représentants siégeant au sein du Comité, voir décret n° 85-565 du 30 mai 1985.

convention de délégation de service public ou qu'ils exploitent en régie dotée de l'autonomie financière.

La saisine de la Commission des services publics locaux fera l'objet d'une délibération de l'assemblée délibérante de la collectivité.

### **Etape n°2 : Délibération de lancement de la procédure de l'assemblée délibérante**

En application de l'article L. 1411-4 du CGCT, les assemblées délibérantes doivent se prononcer sur le principe de la délégation de service public avant de pouvoir lancer une procédure de délégation de service public. Il s'agit d'une formalité substantielle qui conditionne la légalité de la procédure.

La délibération doit être accompagnée d'un **rapport** destiné à informer les élus des raisons qui conduisent la collectivité locale à choisir une gestion déléguée du service public des remontées mécaniques.

La délibération doit être transmise aux services de contrôle de légalité afin de lui donner force exécutoire.

### **Etape n°3 : Constitution de la commission "délégation de service public"**

L'article L. 1411-5 du CGCT fait obligation aux collectivités territoriales qui envisagent de déléguer leurs services publics de constituer **une commission spécifique** aux délégations de service public.

#### **COLLECTIVITÉS TERRITORIALES DE MOINS DE 3.500 HABITANTS**

##### **► LES MEMBRES AVEC VOIX DÉLIBÉRATIVE**

La commission est composée du maire ou de son représentant, et de trois membres du conseil municipal élus par le conseil à la représentation proportionnelle au plus fort reste.

Il est procédé selon les mêmes modalités, à l'élection de suppléants en nombre égal à celui des membres titulaires.

##### **► LES MEMBRES AVEC VOIX CONSULTATIVE**

Le comptable de la collectivité et un représentant de la direction départementale de la concurrence, de la consommation et de la représentation des fraudes sont convoqués avec voix consultative. Il s'agit d'une formalité substantielle qui, à défaut, rend illégales les conditions dans lesquelles se réunit la commission.

#### **COLLECTIVITÉS TERRITORIALES DE PLUS DE 3.500 HABITANTS**

##### **► LES MEMBRES AVEC VOIX DÉLIBÉRATIVE**

La commission est composée du Président de l'exécutif et de cinq membres de l'assemblée délibérante élus en son sein à la représentation proportionnelle au plus fort reste.

##### **► LES MEMBRES AVEC VOIX CONSULTATIVE**

Les membres avec voix consultative sont les mêmes que pour les collectivités de moins de 3.500 habitants.

### **Etape n°4 : Publication des avis d'appel à candidatures**

##### **► EN DROIT INTERNE**

L'avis de publicité doivent paraître dans un journal d'annonces légales et dans un journal spécialisé du secteur économique concerné. La liste des journaux d'annonces légales est fixé par arrêté préfectoral de chaque département.

En matière d'attribution d'une convention de délégation de service public de remontées mécaniques, la Cour administrative d'appel de Marseille a rappelé qu'une procédure de délégation de service public était irrégulière lorsque la publicité relative à la mise en concurrence en vue de l'attribution du contrat n'est pas faite dans une revue spécialisée,



cette omission présentant un vice substantiel. En l'espèce, la publicité avait été faite dans plusieurs publications généralistes habilitées à recevoir des annonces légales mais ne pouvant être considérées comme des revues spécialisées. En outre, la collectivité n'avait pas démontré l'inexistence de revues spécialisées dans le domaine des remontées mécaniques<sup>17</sup>.

#### ► EN DROIT COMMUNAUTAIRE

Sont concernées par la mise en concurrence communautaire les délégations de service public comportant la réalisation de travaux dont le montant excède le seuil de 5 M euros HT.

#### ► RESPECT DES DÉLAIS

La collectivité locale doit respecter un **délai de 52 jours minimum** à compter du lendemain de la date d'envoi de l'avis au J.O.U.E. jusqu'à la clôture de réception des candidatures ainsi qu'un délai de **30 jours au moins** après la date de la dernière publication nationale<sup>18</sup>.

#### Etape n°5 : Clôture de réception des candidatures

La collectivité locale est tenue de rejeter toute candidature reçue à l'expiration de ce délai fixé dans les avis de publicité.

#### Etape n°6 : Examen de recevabilité des candidatures

La commission de délégation de service public examine si les candidatures sont recevables au regard des exigences posées dans les avis de publicité.

L'appréciation des candidatures s'effectue sur la base des indications suivantes :

- les attestations et déclarations des candidats ;
- les garanties financières ;
- les garanties professionnelles liées aux capacités techniques des candidats ;
- l'aptitude des candidats à assurer la continuité du service public et l'égalité des usagers devant le service ;

- le respect de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés prévue à l'article L. 323-1 du Code du travail.

Il convient d'indiquer qu'une personne publique peut se porter candidate à une délégation de service public<sup>19</sup>.

Elle est néanmoins tenue de respecter certains principes tels que :

- ne pas tirer avantage, de façon déloyale, de la mission de service public ;
- respecter le principe de la liberté de la concurrence et des prix, notamment en ne pratiquant pas des prix anormalement bas ;
- ne pas intervenir en dehors de son périmètre pour une compétence qu'elle ne détient pas.

#### Etape n°7 : Liste des candidats admis à présenter une offre

Au terme de l'examen des candidatures, la commission de délégation de service public établit la liste des candidats admis à présenter une offre.

Elle prend une décision et non pas un simple avis.

#### Etape n°8 : Envoi du document de consultation (ou document-programme)

La collectivité remet aux candidats sélectionnés un document qui constitue une sorte de programme qui servira de cadre à la négociation à venir.

Ce document devra être élaboré en relation avec l'étude préalable relative que la collectivité aura elle-même effectuée ou sous-traitée à un bureau d'études afin d'évaluer ses

17. CAA Marseille, 21 octobre 2003, Préfet des Pyrénées orientales, req. N°00MA00574

18. Article R. 1411-1 du CGCT

19. Cf. article L. 1411-1 du CGCT ; Avis du CE, 8 novembre 2000, Société Jean-Louis Bernard Consultants, req. n°222208



besoins (à savoir déterminer le nombre et le type de remontées mécaniques à construire, leur emplacement sur le domaine skiable, la politique tarifaire, la prise en charge de l'enneigement des pistes, etc).

### **Etape n°9 : Ouverture des plis et examen des offres**

Il n'existe pas de délai obligeant les candidats à remettre leurs offres.

Le délai de remise des offres peut être prolongé à condition que la collectivité ait recueilli l'accord de l'ensemble des candidats<sup>20</sup>.

A compter de la date de remise des offres, la collectivité locale doit respecter un délai de **2 mois jusqu'à la délibération** sur le choix de l'entreprise.

### **Etape n°10 : Avis de la commission de délégation de service public**

Il revient à la commission de délégation de service public de recenser les offres, procéder à leur analyse au regard du document de consultation et indiquer à l'autorité exécutive les offres qu'elle souhaite retenir pour la phase des négociations en l'informant des points forts et des points faibles des offres.

En pratique, la commission se réunit à deux reprises, lors de l'ouverture des plis et après leur examen et établit un procès-verbal à chacune des séances.

### **Etape n°11 : Négociation libre entre l'exécutif et une (ou des) entreprise(s)**

Cette phase de négociation permet à l'exécutif et aux entreprises d'entrer en pourparlers sur la base du document de consultation (ce qui distingue les conventions de délégation de service public des marchés publics pour lesquels

toute négociation est en principe proscrite).

En pratique, il est fréquent que le maire de la commune s'entoure de conseils extérieurs (techniques, juridiques et financiers) pour mener les négociations.

### **Etape n°12 : Information des candidats évincés**

La collectivité locale informe les candidats évincés du rejet de leurs offres. L'information des candidats doit avoir lieu avant la signature du contrat.

### **Etape n°13 : Délibération sur le choix du délégataire**

Avant la séance de l'assemblée délibérante, le projet de contrat accompagné de l'ensemble des pièces doit pouvoir être consulté à la mairie par tout conseiller municipal dans les conditions fixées par le règlement intérieur<sup>21</sup>.

La collectivité doit respecter un délai de 15 jours entre la convocation des membres de l'assemblée délibérante et le vote de celle-ci afin de permettre aux élus d'examiner le choix du délégataire et être en mesure de prendre part au vote en toute connaissance de cause.

La délibération doit être prise deux mois au moins après la saisine de la commission.

Par cette décision, l'assemblée délibérante choisit le délégataire et autorise l'exécutif de la collectivité locale à signer le contrat de délégation de service public.

Elle constitue une décision créatrice de droits au profit de la société cocontractante<sup>22</sup>. Dès

20. CE, 13 juin 2001, *Syndicat intercommunal d'assainissement de Saint-Martin-de-Ré et La Flotte-en-Ré*, req. n°223481, concl. M. Piveteau, BJDPC, 2001, n°18, p.418

21. Article L. 2121-12 du CGCT

22. C.A.A. Lyon, 24 octobre 2000, *Société Service Aérien Français c/ Commune de Val d'Isère*, req. n°96LY01868 et 96LY01900, R.F.D.A. 2001, p.56

lors, si la collectivité décide de retirer sa délibération, elle devra motiver son retrait.

#### **Etape n°14 : Transmission en Préfecture de la délibération et du projet de contrat**

**L'obligation de transmission ne concerne pas seulement le contrat lui-même, mais aussi toutes les pièces du dossier ayant abouti à la conclusion de ce contrat.**

Pour être régulière, la transmission au représentant de l'État doit être complète. La collectivité transmet au contrôle de légalité :

- les avis de publicité ;
- l'avis de la commission des services publics locaux ;
- l'avis du comité technique paritaire ;
- la délibération approuvant le principe de la délégation ;
- la liste des candidats admis à concourir ;
- l'avis et le rapport de la commission ;
- la délibération autorisant la signature de la convention ;
- le projet de contrat et ses annexes.

Dès le retour en mairie de la délibération (comportant le timbre d'arrivée au contrôle), celle-ci doit être publiée.

Il existe un risque contentieux à compter de la transmission du contrat de délégation de service public et de la délibération autorisant la signature du contrat.

#### **Etape n°15 : Signature du contrat**

L'autorité exécutive de la collectivité locale peut procéder à la signature de la convention postérieurement à la transmission en Préfecture de la délibération et du projet de la convention.

#### **Etape n°16 : Transmission en Préfecture du contrat**

La collectivité locale doit, dans un délai de 15 jours maximum à compter de la signature du contrat, transmettre la convention et ses pièces au représentant de l'Etat<sup>23</sup>. On peut observer que le contrat devient forcément exécutoire après la délibération.

#### **Etape n°17 : Notification au titulaire**

L'exécutif de l'autorité délégante doit notifier la convention au délégataire.

---

23. Article L. 1411-9 du CGCT



## Fiche 4

### L'objet du contrat : les contours du service délégué

#### Résumé

Une convention de délégation de service public relative aux remontées mécaniques ne peut inclure toutes sortes d'activités sous prétexte qu'elles concourent au développement d'une station.

L'activité principale du service public réside dans le transport des usagers des remontées mécaniques.

Mais il est possible d'intégrer, dans le service public, d'autres activités considérées comme complémentaires de l'activité principale, en particulier les installations nécessaires à l'exploitation des pistes de ski

En revanche, celles considérées comme distinctes du service ne peuvent être intégrées dans la convention de délégation de service public.

#### Textes

Articles L. 342-1, L. 342-2, L. 342-4, L. 342-7 et L. 342-9 du Code du tourisme circulaire n° 78-003 du 4 janvier 1978

#### EXEMPLE DE CLAUSE

##### Objet du contrat

###### EXEMPLE DANS UNE CONCESSION :

*"L'autorité organisatrice confie à l'exploitant, qui accepte, la gestion et l'exploitation, à ses risques et périls, des installations des remontées mécaniques situées sur le plateau de Beauregard, selon les modalités d'exploitation définies ci-après et dans le cahier des charges annexé :*

*La commune confie au cocontractant :*

- la construction des remontées mécaniques, la modification éventuelle de celles-ci, leur extension, ainsi que l'aménagement et l'entretien du réseau des pistes desservi par ces installations ;*
- l'exploitation à ses risques et périls des installations des remontées mécaniques ;*
- l'aménagement et l'exploitation des services annexes, ceux-ci devant être directement liés à l'exploitation du domaine skiable.*

*Le tout compris dans la zone skiable figurant au plan annexé à la présente convention selon les modalités définies au cahier des charges.*

*La liste des biens concernés fait l'objet d'une annexe faisant apparaître la répartition de ceux-ci en fonction de leur propriété"(La Clusaz).*

###### EXEMPLE DANS UN AFFERMAGE :

*"Le Syndicat mixte confie à la société qui accepte, le soin d'assurer en son nom et pour son compte :l'exploitation et l'entretien des remontées mécaniques des secteurs Tête du Sapet/ Croix du Sapet, Eguilles/ Dreccia et Barzes,*

- l'exploitation et l'entretien du réseau de pistes de ski desservies par ces installations,*
- le fonctionnement et l'entretien de l'ensem-*

ble de production de neige artificielle.  
A cette fin, le Syndicat Mixte met à la disposition de la société les biens mobiliers et immobiliers et le matériel nécessaire à l'exploitation, définis dans l'annexe à la présente convention" (Syndicat Mixte de Valberg).

### Entretien des pistes

"Le délégataire aura l'entière charge et responsabilité de tous les travaux nécessaires au maintien en l'état des installations existantes et à leur conformité aux normes et règlements en vigueur, y compris les grandes visites. Il prend intégralement en charge la maintenance des installations" (Serre-Chevalier).

### Enneigement des pistes

"Le concessionnaire s'engage à assurer à ses frais l'exploitation des installations d'enneigement artificiel telles que définies en objet.

Les projets d'enneigement artificiel seront définis conjointement entre la commune et/ou le district des Deux Alpes et le concessionnaire. Ils devront requérir l'accord des parties, tant en ce qui concerne les solutions techniques à adopter, les zones à enneiger que les éventuels travaux de pistes à y adjoindre.

La commune et/ou le District des Deux Alpes s'engagent à fournir les volumes d'eau nécessaires au fonctionnement optimum des réseaux construits ou à construire.

La prise en charge de l'exploitation des nouveaux réseaux ou extensions de réseaux par le concessionnaire s'effectuera après réception des installations par le maître d'ouvrage et fera l'objet de conventions d'exploitation spécifiques à chaque programme réalisé.

La maîtrise d'ouvrage et le financement des installations d'enneigement artificiel seront à

la charge de la commune de Venosc et/ou du District des Deux Alpes.

Le concessionnaire participera de façon ponctuelle au financement de ces installations" (Venosc).

### Entretien, réparation, renouvellement des appareils

"Le concessionnaire a la charge de l'entretien et des grosses réparations de toutes les installations concédées.

Les travaux d'amélioration de faible importance des installations pourront être effectués par le concessionnaire à son initiative et à ses frais.

La démolition d'une installation fera l'objet d'une proposition du concessionnaire au concédant. Si le concédant autorise la démolition de l'installation, il ne pourra être exigé du concessionnaire qu'il la remette en fin de concession.

Le renouvellement d'une installation, son remplacement ou son déplacement, seront décidés par le concédant sur proposition du concessionnaire.

Il est précisé que le rapport débit horaire cumulé des appareils/ nombres de lits ne devra jamais être inférieur à 2" (Saint-Martin de Belleville).

## Remontées mécaniques, service public et domaine skiable

### REMONTÉES MÉCANIQUES ET SERVICE PUBLIC

La notion de service public dans le domaine des remontées mécaniques est apparue pour la première fois dans un arrêt du Conseil d'Etat en date du 23 janvier 1959 *Commune d'Huez*<sup>24</sup>.

Plus tardivement, la loi Montagne est venue réglementer les remontées mécaniques.

Le législateur en a donné une définition très précise. Ainsi, l'article 43 de la loi Montagne dispose :

*"Sont dénommées "remontées mécaniques" tous les appareils de transports publics de personnes par chemin de fer funiculaire ou à crémaillère, par téléphérique, par téléskis ou par tout autre engin utilisant des câbles porteurs ou tracteurs".*

Le législateur a qualifié le service des remontées mécaniques en service public industriel et commercial<sup>25</sup> mais n'a pas déterminé précisément les prestations qui seraient incluses dans le service public des remontées mécaniques. Cependant, depuis la loi n° 2006-437 du 14 avril 2006 portant diverses dispositions relatives au tourisme, il est possible d'y inclure les installations nécessaires à l'exploitation des pistes de ski intégrant les systèmes d'enneigement des pistes.

A ce propos, selon Christian Bettinger<sup>26</sup>, le service public des remontées mécaniques est constitué de l'ensemble des activités de service public qui "concourent à la mise en valeur d'un domaine skiable et par voie de

conséquence, au bon fonctionnement des équipements servant à la pratique du ski dans les stations de sports d'hiver". Dès lors, selon cet auteur, le service public inclut :

- les installations de remontées mécaniques elles-mêmes,
- la réalisation et l'exploitation des pistes de ski qui leur sont attachées, sans oublier le service des appareils servant au damage ou à l'enneigement des pistes.

Il convient dès lors de tenter de définir la notion de "domaine skiable".

### SERVICE PUBLIC "DU DOMAINE SKIABLE"

Le législateur n'a pas défini précisément la notion de "domaine skiable".

En revanche, la jurisprudence et une circulaire du ministre de l'intérieur sont venues préciser ce que l'on entend par cette notion.

Ainsi, la Cour d'appel de Grenoble a désigné le domaine skiable comme étant le "domaine d'évolution balisé et sécurisé"<sup>27</sup>.

Par ailleurs, la circulaire n° 78-003 du 4 janvier 1978 "Sur la sécurité et les secours dans les communes où se pratiquent les sports d'hiver" indique que le domaine skiable d'une commune est constitué par tout "le territoire d'une commune où il est possible de s'adonner à la pratique du ski".

D'après la circulaire précitée, le domaine skiable se divise en deux parties, dont la démarcation est le sommet (ou l'arrivée) des remontées mécaniques :

- Au-delà se situe le domaine du ski de montagne,

24. Le Conseil d'Etat a admis que la concession à une entreprise privée "de la construction et de l'exploitation d'un remonte-pente pour les skieurs (...) en vue de l'équipement de la commune comme station de sports d'hiver et dans l'intérêt de son développement" contribuait à assurer " le fonctionnement d'un service public " (CE, 23 janvier 1959 *Commune d'Huez* Lebon p.67).

25. Article 47 de la loi Montagne codifié à l'article L. 342-137 du Code du tourisme

26. Cf. *Droit des services publics locaux*, tome 2, édition Le Moniteur, 2002

27. CA Grenoble, 25 février 1998, *SATA-Reverbel-Roderon*, arrêt rendu en appel du jugement du tribunal correctionnel de Grenoble du 15 mai 1997. Cet arrêt a été confirmé par la Cour de cassation le 9 novembre 1999.

- En deçà des remontées mécaniques le domaine de station.

Compte tenu de l'absence de définition précise du législateur et des éléments de précision apportés par la jurisprudence et les textes de référence, il peut être considéré que le "service public des remontées mécaniques" désigne en pratique le service public relatif au "**domaine skiable**" relevant de la collectivité<sup>28</sup>.

Limites de l'objet d'une convention de délégation du service des remontées mécaniques

Les collectivités ont tendance à inclure dans le périmètre de la délégation de service public un certain nombre de prestations qui ne relèvent pas directement de celle-ci.

Certaines activités peuvent sans aucun doute être considérées comme accessoires au service public et faire partie des activités qui peuvent être déléguées dans le cadre d'une convention avec un exploitant. D'autres activités ne peuvent figurer dans une convention de délégation de service public des remontées mécaniques pour les raisons suivantes.

Un seul service public par convention de délégation de service public

Certaines activités constituent, à elles seules, des services publics et, partant, doivent faire l'objet d'une convention de délégation de service public distincte de celle du service public des remontées mécaniques.

En effet, une convention de délégation de service public ne peut avoir pour objet plusieurs activités de service public distinctes<sup>29</sup>.

Indiquons que l'article L. 342-1 du Code du tourisme prévoit la possibilité de regrouper dans un seul contrat plusieurs objets constitutifs d'une opération touristique en zone de montagne.

Ces différents objets sont les études, l'aménagement foncier et immobilier, la réalisation et la gestion des équipements collectifs, la construction et l'exploitation du réseau de remontées mécaniques, la gestion des services publics, l'animation et la promotion.

Principe de la liberté du commerce et de l'industrie

#### ► PRINCIPE

L'intervention des personnes publiques ne doit pas porter atteinte au principe de la liberté du commerce et de l'industrie<sup>30</sup>.

La création, sous la forme d'un service public, d'une activité relevant normalement du secteur industriel et commercial n'est légale que si "en raison de circonstances particulières de temps et de lieu un intérêt public justifie" son intervention en la matière.

L'intérêt public nécessite la réunion de deux conditions :

- l'existence, dans le domaine couvert par cette activité, d'un besoin objectif de la population,

28. Cf. infra

29. Une réponse ministérielle a synthétisé ce principe en indiquant que :  
*"La jurisprudence a toujours considéré que **chaque service public distinct devait faire l'objet d'une convention propre**, et qu'était contraire aux règles de la gestion déléguée l'exploitation, sous une même convention, de deux ou plusieurs services publics. Il s'agit là d'une règle de saine gestion et de transparence destinée à éviter qu'une activité déficitaire dans un service public soit financée par les usagers d'un autre service. Dans le cas d'espèce (...) la séparation se justifie d'autant plus que l'un des services publics en cause, l'exploitation d'un théâtre est à caractère administratif, tandis que l'autre, la gestion du parc de stationnement, est à caractère industriel et commercial. Il n'y a donc aucune raison pour que la gestion d'un parc de stationnement échappe aux règles posées par la loi du 29 janvier 1993 en matière de délégation de service public, et ne fasse pas ainsi l'objet d'une procédure distincte, sous prétexte que l'activité en cause serait l'accès de l'exploitation du théâtre."* (Question n°1671 JO 31/05/1993 p. 1496, Rép. Ministre Intérieur JO Ass. Nat. 2 août 1993, p. 2352).

30. CE, 30 mai 1930, *Chambre syndicale du commerce en détail de Nevers*, S. 1931, 3, p. 73, concl. Josse, note Alibert



- une carence, par absence ou par insuffisance, de l'initiative privée<sup>31</sup>.

#### ► EXEMPLE

Le Tribunal administratif de Grenoble a jugé qu'une commune ne peut garantir les emprunts à contracter par une société d'économie mixte en vue de la réalisation d'un complexe hôtelier et d'un centre de remise en forme dans une station de ski, dès lors que l'initiative privée n'était pas insuffisante dans ce secteur et que l'octroi de cette garantie créait des conditions de concurrence favorables à l'exploitant du projet de complexe hôtelier au détriment des autres membres de la profession exerçant ou souhaitant exercer dans la commune<sup>32</sup>.

#### ► APPLICATION AU SERVICE PUBLIC RELATIF AU DOMAINE SKIABLE

En principe, une collectivité ne peut prévoir de confier à l'exploitant, dans la convention de délégation de service public du domaine skiable, une activité entrant dans le champ de compétence des personnes privées (c'est-à-dire que l'activité en cause n'est pas une activité de service public) dans la mesure où cela a pour effet de favoriser l'exploitant par rapport à d'autres personnes privées.

Toutefois, en application de la jurisprudence, une collectivité peut mettre à la charge de l'exploitant une activité relevant du secteur économique privé si un intérêt public local et une carence de l'initiative privée le justifie.

31. CE 2 février 1949, demoiselles Bresard : Rec. p. 45, CE, sect. 20 novembre 1964, Ville de Nanterre, AJDA 1964, p. 686 et 705, n° 228 : dans cette affaire, le juge administratif a considéré que la création d'un service de soins dentaires, ouvert à l'ensemble de la population locale, dans le cadre d'un dispensaire municipal, était justifiée par l'insuffisance du nombre de chirurgiens-dentistes par rapport à la population de la ville, et aussi par le fait que la plupart des praticiens privés pratiquaient des tarifs supérieurs à ceux de la sécurité sociale.

32. TA Grenoble 27 janvier 1988, Rublez et a. c. Commune de la Clusaz : JCP 89, éd. G, II, 21265, note Deves

33. C. Cass, chambre criminelle, 15 octobre 2002, n° pourvoi 01-88275

## Tentative de délimitation de l'objet d'une convention de délégation du service des remontées mécaniques

En matière de remontées mécaniques, la convention de délégation de service public ne peut avoir pour objet que le service des remontées mécaniques et, le cas échéant, les activités accessoires à ce service.

### L'OBJET PRINCIPAL DU SERVICE DE REMONTÉES MÉCANIQUES

L'exploitant a pour fonction première de **transporter** les usagers vers les sommets par les remontées mécaniques.

La collectivité publique peut déléguer à titre principal la construction, l'installation et l'exploitation des remontées mécaniques de la station.

La construction et l'exploitation des ouvrages, des installations et des bâtiments techniques nécessaires aux remontées mécaniques (par exemple des garages, des ateliers, des hangars de stockage) sont inclus dans la convention de délégation de service public.

### LES ACTIVITÉS ACCESSOIRES À CELLE DU SERVICE DU DOMAINE SKIABLE

En l'absence de jurisprudence administrative abondante, il est difficile de déterminer avec précision le périmètre du service des remontées mécaniques.

Outre le transport des usagers des remontées mécaniques jusqu'au sommet des pistes, l'exploitant est tenu de leur assurer un **retour sécurisé** vers la station<sup>33</sup>.

Il convient de déterminer, avec prudence, les prestations qui peuvent être considérées comme accessoires à l'activité principale des conventions de délégation du service public des remontées mécaniques.



En application de la jurisprudence, les activités accessoires sont autorisées lorsque celles-ci sont le **moyen de remplir l'objet de l'activité principale du service ou de son complément "naturel"**<sup>34</sup>, constituent une **condition nécessaire au fonctionnement** du service<sup>35</sup> ou même une condition simplement normale de son exploitation, voire le **"complément normal"** d'un service sous monopole<sup>36</sup>.

#### ► L'AMÉNAGEMENT DU DOMAINE SKIABLE ET L'ENTRETIEN DES PISTES

Le Conseil d'Etat a admis que les collectivités locales puissent inclure dans les conventions de délégation de service public des remontées mécaniques des clauses mettant à la charge de l'exploitant des obligations d'aménagement et d'entretien des pistes<sup>37</sup>.

#### ► L'ENNEIGEMENT DES PISTES

Depuis la loi du 14 avril 2006, la collectivité locale peut inclure dans la convention de délégation du service des remontées mécaniques l'enneigement des pistes.

Citer l'article de la loi

Le Conseil d'Etat considère que si le contrat initial porte exclusivement sur des installations de remontées mécaniques, un avenant ne peut pas mettre à la charge du délégataire des investissements différents et d'un coût substantiel, tels ceux qui permettent d'assurer l'enneigement des pistes<sup>38</sup>.

**Aux termes de l'avis du Conseil d'Etat en date du 19 avril 2005, si l'enneigement des**

34. CE sect. 18 décembre 1959, Delansorme, Lebon 692, AJDA 1960, p. 213

35. CE 4 juin 1954, dame Berthod, Rec. p. 335 ; Cons. d'Etat 14 oct. 1955, Assoc. des concerts Colonne et autres : AJDA 1955, II, n. 399, p. 426, concl. Heumann – CE, sect. 15 octobre 1965, départ. du Var c. Cie l'Abeille, Rec. p. 515 ; Dr. adm. 1965, n. 351.

36. CE 4 juillet 1973, Synd. nat. des entreprises de diffusion : Rec. p. 462 ; Gaz. Pal. 1974, 1, 61, note Moderne

37. CE, 9 octobre 1987, M. Fossard c/ Commune d'Albepierre-Bredons, précité

38. Avis du CE, 19 avril 2005, n°371234

39. Environ 1 euro/m<sup>2</sup>

**pistes n'a pas été prévu dès la conclusion de la convention, il n'est pas possible a posteriori de conclure un avenant relatif à l'enneigement car les investissements sont différents de ceux des remontées mécaniques et le coût de l'enneigement est trop important.**

Si la convention met à la charge du délégataire l'enneigement des pistes, cette obligation impliquera nécessairement l'entretien et le renouvellement des enneigeurs.

L'enneigement des pistes implique la possibilité pour l'exploitant de pouvoir s'approvisionner en eau. Cet approvisionnement aura une incidence tarifaire sur l'exploitation du service<sup>39</sup>, sauf si la collectivité décide de le prendre à sa charge.

Incertitude quant à l'insertion de certaines activités dans la convention relative au domaine skiable

En pratique, les activités énumérées ci-après sont souvent intégrées dans les conventions de délégation de service public du domaine skiable.

On pourrait soutenir qu'elles relèvent de la mission de service public confiée au délégataire.

Toutefois, il convient de préciser les **critiques** qui pourraient être formulées à leur égard.

En conséquence, en l'absence de réglementation et de jurisprudence certaine, la sécurité juridique commande de **ne pas les inclure** dans le périmètre de la délégation.

#### ► LE SERVICE GRATUIT DES NAVETTES

Dans de nombreuses conventions de délégation de service public, on observe qu'un service de navettes gratuites est mis à la disposition des skieurs (sur présentation de leurs forfaits) afin de les conduire jusqu'aux remontées mécaniques.

Comme argument en faveur de l'inclusion de cette prestation dans une convention de délégation de service public des remontées mécaniques, on peut invoquer que ce service permet l'acheminement des skieurs jusqu'au pistes, et constitue donc un **moyen accessoire à l'activité principale** du service des remontées mécaniques.

Toutefois, l'insertion du service des navettes dans le périmètre de la délégation de service public pourrait être critiquée sur deux points :

### ***Au regard de la liberté du commerce et de l'industrie***

Il pourrait être reproché à la collectivité de ne pas respecter le principe de la liberté du commerce et de l'industrie au motif que le service des navettes constitue une activité distincte du service public du domaine skiable et ne peut donc figurer dans la convention de délégation de service public.

Ces critiques peuvent émaner des sociétés de droit privé concurrentielles (sociétés exploitantes de cars taxis), du juge administratif, du préfet ou de la chambre régionale des comptes.

### ***Au regard de la fixation des tarifs***

La gratuité du service des navettes se justifie par la prise en compte de cette prestation dans le tarif appliqué aux remontées mécaniques.

Or, si la convention de délégation permet au délégataire de transporter gratuitement d'autres usagers que ceux des remontées mécaniques (exemple : les écoliers), celle-ci méconnaît l'article L. 1411-2, alinéa 4 du CGCT<sup>40</sup>.

Dès lors, si la convention prévoit de confier au délégataire le service gratuit des navettes, il convient de veiller à ce que ce service ne soit destiné qu'aux usagers des remontées mécaniques et non pas à des personnes extérieures au service.

Compte tenu de ces critiques, pour garantir une plus grande sécurité juridique, il est recommandé à la collectivité de conclure un **contrat séparé** de la convention relative au service des remontées mécaniques (exemple : un marché de services).

### ***Au regard des compétences des collectivités en matière d'organisation de transports routiers réguliers de personnes***

Lorsque la commune est située à l'intérieur d'un périmètre de transports urbains (PTU), cas notamment de Chamonix, seule l'autorité responsable des transports urbains a la possibilité d'organiser des transports réguliers, ou à la demande, de personnes. En l'absence de PTU, des transports réguliers peuvent être organisés par le Conseil général voire le Conseil régional. Dans tous les cas, les services de navette ne peuvent empiéter sur ces compétences institutionnelles. En revanche, le transport pour compte propre de l'exploitant des remontées mécaniques reste possible. Ce transport doit être gratuit et réservé exclusivement à la clientèle des remontées mécaniques.

### **► GARDIENNAGE D'ENFANTS**

Il est fréquent que les conventions de délégation de service public prévoient de confier aux délégataires le gardiennage d'enfants.

Comme argument en faveur de l'inclusion de cette prestation dans une convention de délégation de service public des remontées mécaniques, on peut invoquer que cette prestation est une condition nécessaire au fonctionnement du service des remontées mécaniques dans la mesure où elle permet aux skieurs ayant des enfants de les confier à l'exploitant et ainsi s'adonner à la pratique du ski.

40. Article L. 1411-4, alinéa 2 du CGCT : « Les conventions de délégation de service public ne peuvent contenir de clauses par lesquelles le délégataire prend à sa charge l'exécution de services ou de paiements étrangers à l'objet de la délégation ».

Néanmoins, il convient d'émettre les réserves suivantes :

A l'instar du service des navettes, il pourrait être reproché à la collectivité de méconnaître le principe de la liberté du commerce et de l'industrie au motif que cette activité ne relèverait pas du service public du domaine skiable.

Ces critiques peuvent émaner des sociétés de droit privé, distinctes de l'exploitant, ou des personnes physiques souhaitant exploiter cette activité, du juge administratif, du préfet ou de la chambre régionale des comptes.

Pour garantir une plus grande sécurité juridique, il est recommandé à la collectivité de **ne pas intervenir dans ce domaine** en excluant cette prestation de la convention relative au service des remontées mécaniques.

#### ► RESTAURATION ET HÉBERGEMENT D'ALTITUDE

Le Conseil d'Etat a considéré que si l'intérêt général le justifiait, il était possible pour la collectivité de créer un service public de restauration<sup>41</sup>.

En revanche, le Conseil d'Etat a considéré que l'exploitation d'un restaurant dans le Bois de Boulogne n'est pas un service public même si elle contribue à l'accueil des touristes et concourt au rayonnement et au développement de l'attrait touristique de la capitale<sup>42</sup>.

S'agissant des restaurants d'altitude, il n'existe pas de jurisprudence considérant que les restaurants ou les hôtels d'altitude relèveraient du service public du domaine skiable.

Toutefois, il convient de préciser que le Tribunal administratif de Grenoble a qualifié de convention de délégation de service public la convention conclue par une commune imposant *"à son cocontractant l'ouverture des activités de restauration et d'hébergement en même temps que les remontées mécaniques en le chargeant de participer à la sécurité des usagers par l'offre d'un hébergement d'altitude sans restriction d'accès, en contrôlant les tarifs pratiqués afin d'assurer l'accès à tous les utilisateurs, et en l'obligeant à entretenir les installations à sa disposition"*. Cette convention prévoyait une *"rémunération substantiellement liée au revenu d'activité, et non fixée par un prix convenu à l'avance entre les parties"*<sup>43</sup>.

Les activités de restauration et d'hébergement constituent dans ce cas une mission de service public **en raison des contraintes imposées au cocontractant** le faisant participer à la sécurité des usagers.

Par ailleurs, la Cour administrative d'appel de Lyon a considéré que l'exploitation des restaurants d'altitude n'était pas, en soi, un service public mais était indissociable de la bonne exécution du service public<sup>44</sup>.

Ainsi, on pourrait soutenir que la restauration et l'hébergement d'altitude peuvent constituer des activités accessoires au service des remontées mécaniques **si l'exploitation de cette activité participe à la sécurité des usagers** des remontées mécaniques.

Dans cette hypothèse, la convention de délégation de service public relative au domaine skiable qui inclut l'exploitation d'un restaurant ou d'un hébergement d'altitude doit pré-

41. Par exemple : CE, 25 juillet 1986, Commune de Mercoeur, req. Dr. Adm. 1986, n°489. L'intérêt public était en l'espèce justifié car la « création d'un bar-restaurant, avait pour objet de doter la commune d'installations permettant l'organisation à Mercoeur des repas collectifs et des réunions que comportait normalement la vie administrative et sociale de ce chef-lieu de canton et de contribuer à l'animation de la vie locale ».

42. CE, 12 mars 1999, Ville de Paris, req. 186085.

43. TA Grenoble, 28 janvier 2003, M. Furelaud, req. n° 02-2779

44. CAA Lyon, 24 juillet 2003, Association des montagnards de la Vanoise, req. n° 02LY01780

voir des obligations de service public à la charge de l'exploitant (Exemple : pour satisfaire aux obligations de sécurité des skieurs, le délégataire des remontées mécaniques est contraint de respecter les heures d'ouverture et de fermeture des pistes).

Mais, il existe des incertitudes au regard du droit de la concurrence.

En effet, inclure l'exploitation d'un restaurant ou d'un hébergement d'altitude dans une convention de service public pourrait avoir pour effet de favoriser le délégataire chargé du service des remontées mécaniques par rapport à d'autres restaurateurs ou hôteliers.

#### ► L'INSTALLATION ET L'EXPLOITATION DES TAPIS ROULANTS

L'article 43 de la loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004 de simplification du droit<sup>45</sup> a inséré un article 50 bis dans la loi Montagne, codifié dans le code du tourisme à l'article L. 342-17-1 et ainsi rédigé :

*"Article L. 342-17-1 - Les dispositions de l'article L. 342-17 s'appliquent aux tapis roulants assurant un transport à vocation touristique ou sportive dans les stations de montagne. En outre, ces équipements sont soumis à l'autorisation avant mise en exploitation prévue par l'article L. 445-1 du code de l'urbanisme.*

*Les conditions d'application du présent article sont précisées par un décret en Conseil d'Etat".*

Il découle notamment de ces nouvelles dispositions que les tapis roulants sont soumis à des règles administratives et techniques de sécurité et au contrôle des agents du ministère chargé des transports.

Ainsi, la construction et l'exploitation des tapis roulants, bien que distincts des remon-

tées mécaniques définies à l'article L. 342-7 du Code du tourisme, dans la mesure où ils sont destinés au transport des usagers sur le domaine skiable, sont soumis aux mêmes règles de sécurité et de contrôle que les remontées mécaniques.

Toutefois, en l'absence de disposition légale ou réglementaire ou de jurisprudence, ces installations ne peuvent être considérées comme une activité accessoire au service public des remontées mécaniques.

Par mesure de sécurité juridique, il est donc recommandé de ne pas les inclure dans la délégation.

#### LES ACTIVITÉS DISTINCTES DU SERVICE PUBLIC DU DOMAINE SKIABLE

Les activités énumérées ci-après, correspondent à des activités distinctes du service public des remontées mécaniques, et ne peuvent être considérées comme des activités accessoires à ce service public.

Dès lors, elles ne peuvent être confiées à l'exploitant dans le cadre de la convention de délégation de service public du domaine skiable.

#### ► LA SÉCURITÉ DES PISTES

La sécurité des pistes désigne à la fois le balisage et la surveillance des pistes.

La circulaire n° 78-003 du 4 janvier 1978 relative à la sécurité et aux secours en montagne dispose que :

*"Les communes doivent mettre en garde les skieurs contre les risques éventuels en hors-piste à l'aide de panneaux, d'affiche, de dépliant...".*

Et la circulaire du 6 novembre 1987 fixant les arrêtés municipaux types relatifs à la sécurité

45. J.O. n° 287 du 10 décembre 2004 page 20857

sur les pistes de ski alpin dispose quant à elle que :

*"En cas de risques d'avalanche ou si les conditions météorologiques ou l'état de la neige ne permettent plus d'assurer la sécurité des skieurs, la piste doit être immédiatement fermée.(...). En cas de danger d'avalanche, le maire ou son représentant peut interdire aux skieurs l'usage des remontées mécaniques donnant accès aux pistes menacées..."*

La signalisation, le balisage, la fermeture de pistes ou même de remontées mécaniques sont des mesures permettant la prévention des accidents qui relèvent des pouvoirs de police du maire.

Dès lors, le défaut de signalisation des dangers sur le domaine skiable peut être un motif de mise en jeu de la responsabilité des autorités chargées de la sécurité sur ce domaine, qu'il s'agisse en premier lieu de la commune par le biais du pouvoir de police municipale de son maire, que des personnels de la station (directeur service des pistes, chefs de secteur ...).

Force est de constater que les conventions de délégation de service public mettent à la charge de l'exploitant une obligation de sécurité.

**Certaines activités peuvent être déléguées à un tiers (tel que l'exploitant) mais doivent faire l'objet d'une convention distincte de celle relative à l'exploitation du domaine skiable<sup>46</sup>.**

46. Cf. infra

47. Cf. supra

48. TA Lyon, 4 novembre 1998, Préfet de l'Ardèche c/ commune de Vernoux-en-Vivarais, req. n° 98-3286

49. Il convient d'indiquer que les campings municipaux sont regardés soit comme des services publics administratifs (CE 30 juin 1976, Carrier, rec. Lebon p. 341) soit comme des services publics industriels ou commerciaux (TC, 14 janvier 1980, Le Crom, Droit adm. 1980, n° 74 Lebon T., p. 633).

50. CE, 12 janvier 1977, Commune de Saint-Pierre-de-Trivisy, req. n° 94884

## ► LES ACTIVITÉS DE CAMPING MUNICIPAL

Une convention de délégation de service public ne peut avoir pour objet qu'une seule activité de service public<sup>47</sup>.

Or, le camping constitue une activité d'intérêt général, donc la gestion des installations municipales ayant cet objet constitue une délégation de service public<sup>48</sup>.

Par conséquent, une convention de délégation de service public relative au domaine skiable ne peut également avoir pour objet l'exploitation d'un camping.

Celle-ci doit donc faire l'objet d'une convention distincte de celle du service des remontées mécaniques<sup>49</sup>.

\* Les activités sportives hormis le ski

La légitimité de l'intervention des collectivités en matière sportive repose sur les principes traditionnels de l'intervention des collectivités locales : elle doit répondre aux besoins de la population et être justifiée par une carence de l'initiative privée.

Par exemple, le Conseil d'Etat a admis qu'une action communale pour gérer une piscine ne portait pas atteinte au principe de liberté de commerce et de l'industrie<sup>50</sup>.

Dès lors, en cas de carence de l'initiative privée, une collectivité peut décider de prendre en charge ces activités sportives.

Cependant, la gestion des équipements sportifs et d'animation comme le tennis, des activités aériennes, le circuit de VTT, la patinoire, la piscine, le bowling, l'activité de remise en forme doit être regardée comme une activité distincte du service public des remontées mécaniques.

La gestion d'équipements sportifs doit donc



faire l'objet d'une convention séparée de celle relative au domaine skiable.

#### ► **LES ACTIVITÉS CULTURELLES**

Les activités culturelles telle que la gestion d'un cinéma ou d'une salle polyvalente, constituent des activités distinctes de celle des remontées mécaniques, et non pas un complément naturel de cette activité.

Si la collectivité souhaite confier à tiers une activité de ce type, elle doit passer un contrat distinct de la convention de délégation du service relatif au domaine skiable et sous réserve que son intervention soit justifiée par la carence de l'initiative privée<sup>51</sup>.

#### ► **GESTION DU PARC IMMOBILIER**

Dans certaines conventions de délégation de service public relatif au domaine skiable, la collectivité confie au délégataire du service des remontées mécaniques la gestion du parc immobilier de la station.

Bien que la gestion d'un parc immobilier puisse être perçue comme une activité étroitement liée au domaine skiable et nécessaire au devenir de la station, son objet est différent du service public des remontées mécaniques.

Cette activité ne peut être considérée comme un complément naturel du service public des remontées mécaniques et ne peut être incluse dans la convention de délégation du service public relatif au domaine skiable.

#### ► **LES ACTIVITÉS DE PROMOTION TOURISTIQUE, LES SERVICES D'ACTION TOURISTIQUE**

Les offices du tourisme, organismes créés par le conseil municipal assurent les missions d'accueil et d'information des touristes ainsi que la promotion touristique de la commune<sup>52</sup>. Ces activités ont un objet distinct du service

des remontées mécaniques.

Par conséquent, les missions d'accueil, d'information, d'animation, de promotion de la station et de la commune sur laquelle se situe le domaine skiable doivent faire l'objet d'une convention distincte de celle relative au domaine skiable.

#### ► **LA COMMERCIALISATION D'UNE ZAC**

Une zone d'aménagement concerté est une zone à l'intérieur de laquelle une collectivité publique y ayant vocation décide d'intervenir pour réaliser ou faire réaliser l'aménagement et l'équipement des terrains bâtis ou non bâtis.

Le but de telles opérations est la réalisation concomitante de constructions ainsi que d'installations et équipements collectifs publics ou privés.

Cette activité, distincte par son objet du service des remontées mécaniques, ne peut être considérée comme une mission accessoire de ce dernier et ne peut dès lors figurer dans une convention de délégation de service public.

#### ► **SCHÉMA RÉCAPITULATIF**



51. TA Amiens, 5 février 1974 : intervention justifiée de la commune s'agissant de l'exploitation d'un cinéma dont les résultats sont déficitaires

52. Cf. loi n° 92-1341 du 23 décembre

## Activités situées hors du périmètre

### CONSEIL

La collectivité doit porter une attention particulière quant à la définition des missions qu'elle souhaite confier à l'exploitant dans le cadre de la convention de délégation relative au domaine skiable.

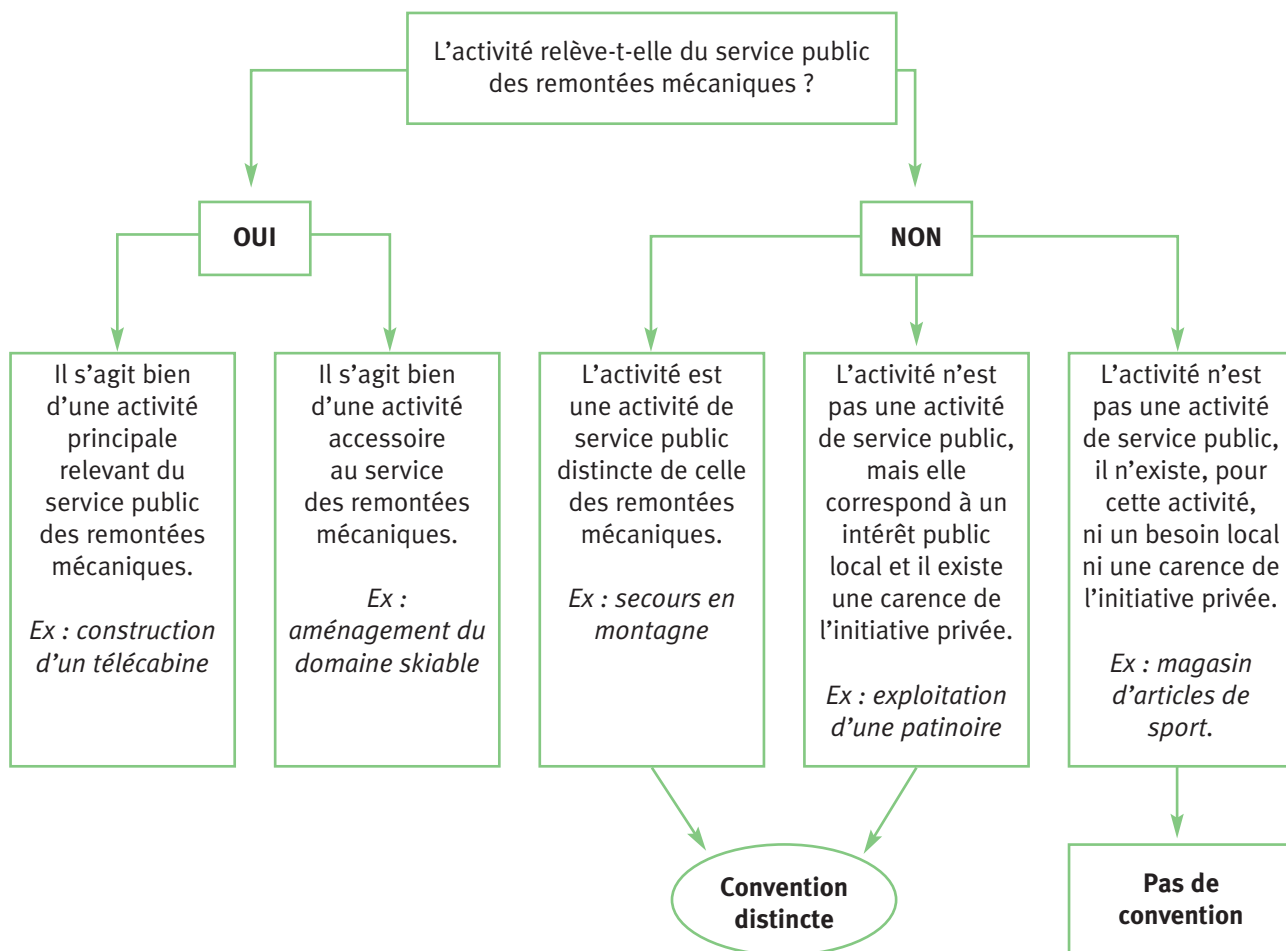
Deux points doivent être particulièrement observés :

#### ► LA FORME

La rédaction des clauses relatives à l'objet ne doit pas être trop précise. En effet, en cas de définition trop précise des prestations, la collectivité et l'exploitant sont contraints de modifier la convention par voie d'avenant s'ils souhaitent inclure une nouvelle prestation dans le champ de compétence du délégataire.

#### ► LE CONTENU

La collectivité doit s'assurer qu'elle est compétente pour déléguer telle ou telle activité et s'interroger sur les points suivants :



## Fiche 5

### *La sécurité et les secours sur le domaine skiable*

#### Résumé

Le délégataire est chargé d'assurer la sécurité des usagers des remontées mécaniques.

La collectivité doit assurer la sécurité publique (qui relève des pouvoirs de police) et organiser les secours en montagne.

Dans le cadre des pouvoirs de police, la collectivité peut confier à un tiers (dont le délégataire) l'opération matérielle des secours mais cette activité ne relève pas de la convention de délégation de service public des remontées mécaniques et doit donc faire l'objet d'une convention distincte.

#### Textes

articles L. 2212-2 et L. 2212-4 du CGCT  
article L. 2321-2-7° du CGCT  
article 1147 du Code civil  
circulaire n° 78-003 du 4 janvier 1978  
circulaire du 4 décembre 1990 (J.O. 29 janvier 1991, p. 1504)  
circulaire datée du 13 septembre 1989 non publiée au J.O.

La collectivité et le délégataire du service public sont chargés de garantir la sécurité sur le domaine skiable.

En cas d'accident, la responsabilité de chacun d'eux peut être engagée s'il est démontré un manquement à leurs obligations.

Il existe donc une co-existence d'obligations de sécurité sur le domaine skiable, mais celles-ci n'ont pas les mêmes fondements juridiques.

**Les obligations du délégataire résultent de sa qualité d'exploitant du domaine skiable, tandis que celles de la commune résultent de la compétence du maire en matière de police municipale.**

En raison de la co-existence des obligations de la commune et de l'exploitant, les mesures à prendre peuvent s'avérer complexes.

Par exemple, lorsqu'une piste devient dangereuse, il appartient au délégataire de décider de la fermeture de la remontée mécanique située sur la piste, et au directeur des pistes, ayant reçu autorisation du maire par arrêté municipal, de fermer la piste.

#### **Les obligations du délégataire et la mise en jeu de sa responsabilité**

Le délégataire est tenu de prendre les mesures qui s'imposent pour garantir la sécurité des skieurs.

#### **SÉCURITÉ DU DOMAINE SKIABLE : BALISAGE SIGNALISATION, INFORMATION**

Le délégataire doit prendre les mesures visant à garantir la sécurité du domaine skiable.

Ainsi, il lui incombe de veiller à la mise aux normes AFNOR des pistes de ski.



A ce propos, deux normes ont été publiées en juillet 2001<sup>53</sup> sur l'information et le balisage des pistes de ski alpin et de fond afin que le skieur français et étranger puisse identifier de façon certaine le niveau de la piste sur lequel il se trouve, les zones à risques tels que croisements et arrivées, accidents de terrain, risques d'avalanche etc...grâce à une signalétique claire à base de jalons, flèches, pictogrammes et informations multilingues.

En septembre 2002 ont vu le jour deux normes<sup>54</sup> qui fournissent des définitions et précisent les spécifications (classement, balisage, signalisation, dispositifs de protection, information, contrôle et sécurisation) des pistes de ski alpin et de ski de fond.

En ce qui concerne le risque d'avalanche en hors piste, une norme fixe les caractéristiques des drapeaux en fonction du risque encouru : drapeau jaune pour les risques faibles et limités, drapeau à damiers noir et jaune pour les risques forts et marqués, drapeau noir pour les risques très forts. Jusqu'à présent il n'en existait qu'un, à damiers noir et blanc.

Par ailleurs, l'exploitant des remontées mécaniques peut être assujéti par des arrêtés de police municipale à des prescriptions réglementant les conditions d'ouverture et de fermeture de l'accès aux remontées mécaniques et aux pistes, le balisage de celles-ci, la signalisation des points et des passages dangereux, la mise en œuvre du PIDA (Plan d'intervention de déclenchement des avalanches) et plus généralement, l'aménagement

53. NF S52-102 « Pistes de ski alpin » et NF S52-103 « Pistes de ski de fond »

54. NF S52-100 et NF S52-101

55. TC, 7 décembre 1998, Consorts Jauzy c/ SATA, req. n°03126 ; TC, 24 février 2003, Schach c/ Société Deux Alpes Loisirs, BJCL 2003, n°6 p. 447, conclusions R. Schwartz

56. TC, 18 juin 2001, Laborie et autres c/ Société Altiservice, req. n°3244

57. Cf. articles L. 2212-2 et L. 2212-4 du CGCT

58. TA Grenoble, 14 octobre 1964, Franchi et Lafont, AJDA, 1965, p.173 ; Lebon p.746

59. Cf. article L. 2321-2-7° du CGCT

et la sécurisation du domaine de descente ouvert aux usagers.

## RESPONSABILITÉ DU DÉLÉGATAIRE

La responsabilité du délégataire sera recherchée si celui-ci n'a pas pris les mesures de sécurité qui s'imposent sur le domaine skiable.

La responsabilité du délégataire peut être engagée en sa qualité d'exploitant des remontées mécaniques<sup>55</sup> ou d'exploitant de la station<sup>56</sup>.

## Les obligations de la commune et la mise en jeu de sa responsabilité

### TEXTES

Le maire, en tant qu'autorité de police municipale, a pour mission d'assurer "le bon ordre, la sûreté la sécurité et la salubrité publiques"<sup>57</sup>.

Celui-ci doit prévenir et faire cesser, par la distribution des secours nécessaires, les accidents et les catastrophes naturels, tels que les avalanches, sur l'ensemble du territoire de sa commune<sup>58</sup>.

Les mesures de secours prennent la forme d'arrêtés municipaux.

A titre indicatif, les dépenses de personnel et de matériel relatives au service d'incendie et de secours font partie des dépenses obligatoires pour les communes<sup>59</sup>.

### OBLIGATION DE SECOURS ET DOMAINE SKIABLE

En montagne, l'obligation de secours porte principalement sur trois domaines :

- La prévention des risques naturels dans l'élaboration des documents d'urbanisme

et dans la prescription de mesures de protection ;

- La prévention des accidents de tout type sur le domaine skiable de la commune ;
- La gestion des secours.

## CONSÉQUENCES

### • Responsabilité du maire pour organiser la sécurité et les secours

La sécurité et le secours sur les pistes doivent être assurés sous **la responsabilité du maire**<sup>60</sup>.

Les communes doivent prévoir les moyens de secours appropriés et notamment mettre en garde les skieurs contre les risques éventuels à l'aide de panneaux, d'affiches ou de dépliants.

Les maires conservent dans tous les cas **la responsabilité juridique** de l'organisation des secours et de leur sur les pistes de ski alpin ou de ski de fond, quels que soient les statuts des intervenants ou la nature de la distribution de ces secours<sup>61</sup>.

Dans le cas où le domaine skiable d'une station de ski est situé sur le territoire de plusieurs communes, il va de soi que chacun des maires de ces communes garde sa part de sa responsabilité juridique sur son propre territoire quant à la distribution des secours, même si celle-ci est assurée par un intervenant commun.

Les maires ont également pour mission de qualifier des personnels chargés de la distribution des secours à travers notamment l'agrément des responsables de la sécurité des pistes.

En pratique, compte tenu de la collaboration étroite et régulière entre l'exploitant et le

Directeur du service des pistes, la commune choisit de donner son agrément à une personne souhaitée par l'exploitant.

### • L'organisation des missions de secours, insusceptible de délégation

Le pouvoir de police du maire constitue une prérogative de puissance publique qui ne peut être délégué<sup>62</sup>.

La loi n° 2002-276 du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité<sup>63</sup> n'a rien modifié concernant le principe général d'absence de délégation.

Concernant plus particulièrement l'organisation des secours en montagne, la circulaire du ministre délégué auprès du ministre de l'intérieur chargé de la sécurité civile du 4 décembre 1990 relative au remboursement des frais de secours pour le ski alpin et le ski de fond<sup>64</sup> rappelle **le principe que "les pouvoirs de police ne se concèdent pas"**, et *"interdit aux autorités de police compétentes de se décharger par voie contractuelle des obligations dont elles sont investies par la loi"*.

**La circulaire précise que serait illégal tout contrat ou toute convention ayant pour objet ou pour effet de déléguer, de transférer ou de confier à une personne autre que le maire, le soin d'organiser les secours (en montagne) en ses lieux et place.**

Par conséquent, l'organisation des secours, en ce que cette activité relève du pouvoir de police du maire, ne peut être déléguée. Elle doit rester à la charge de la commune.

60. Cf. dispositions du CGCT et circulaire n° 78-003 du 4 janvier 1978 sur la sécurité et les secours dans les communes où se pratiquent les sports d'hiver

61. Cf. circulaire du 6 novembre 1987 relatifs aux arrêtés municipaux relatifs à la sécurité sur les pistes de ski alpin et de ski de fond

62. CE, 28 mai 1958, *Amoudruz*, Rec. CE, p. 301 ; AJDA 1958, p. 309 ; CE, 1er avril 1994, *Commune de Menton*, req. n°144152

63. J.O. 28 février 2002

64. J.O. 29 janvier 1991, p. 1504

La décision de recourir à l'emploi des **hélicoptères privés** relève de la compétence du maire (ou d'un responsable de la sécurité sur les pistes habilité par arrêté municipal)<sup>65</sup>. Le choix d'une société pour le transport de victimes doit faire l'objet d'une mise en concurrence au sens du code des marchés publics, conformément à l'avis de la Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes. Lettre DGCCRF intégrée en annexe

Les communes sont responsables en cas d'accident lorsque le maire n'a pas pris les mesures préventives nécessaires (Par exemple : mauvaise organisation des secours ou distribution des secours défectueuse).

En dehors des pistes, la commune peut être tenue pour responsable lorsque la cause d'un accident est due à la présence d'un danger exceptionnel<sup>66</sup>.

#### • Responsabilité pour faute de la commune en cas d'accident

La responsabilité pour faute de sa commune peut être engagée si le maire n'a pas pris les précautions convenables pour supprimer ou signaler le danger à l'origine de l'accident, que le danger soit "important"<sup>67</sup> "exceptionnel"<sup>68</sup> ou "particulier"<sup>69</sup>.

Par exemple, le maire doit prendre les mesures nécessaires afin de prévenir les accidents qui pourraient survenir notamment en présence :

- d'une corde<sup>70</sup> ;
- d'une barrière de neige constituée de piquets de bois pointus<sup>71</sup> ;
- d'une falaise<sup>72</sup>.

L'obligation du maire d'assurer la sécurité des skieurs lui impose de prendre une signalisation appropriée au danger tels qu'une signalétique claire à base de jalons, flèches, pictogrammes et informations multilingues<sup>73</sup>.

La responsabilité de la commune peut être atténuée en cas de faute de la victime<sup>74</sup>, voire totalement exonérée<sup>75</sup>.

Il convient de préciser que la piste de ski ne constitue pas par elle-même un ouvrage public<sup>76</sup>.

La victime ne peut se prévaloir d'un défaut d'entretien normal de l'ouvrage, comme c'est le cas dans l'hypothèse d'un dommage de travaux publics<sup>77</sup>.

#### Les opérations matérielles de secours, susceptibles d'être déléguées

Il convient de distinguer l'organisation des secours et les opérations d'exécution.

65. Principe rappelé par la circulaire du 4 décembre 1990 relative au remboursement des frais de secours pour le ski alpin et le ski de fond, annexe1, I-B-f

66. Question écrite n° 20124, M. Bouvard, JO 12 octobre 1998 p. 5519, réponse Ministre de la Justice JO Assemblée Nationale 01 mars 1999, p. 1270

67. CE, 25 février 1976, *Commune des Contamines-Montjoie*, req. n°92780

68. CE, 25 février 1978, *Consorts Lesigne*, req. n°02392

69. CE, 27 février 1978, *Commune de Pralognan-la-Vanoise*, req. n°78698

70. TA Grenoble, 12 février 1992, *M. Hauser*, req. n°90902

71. CE, 9 octobre 1987, *M. Fossard c/ Commune d'Albepierre-Bredons*, req. n°63533 et 70882

72. CAA Lyon, 31 mai 1995, *Commune de La Grave La Meije*, req. n°93LY00755

73. TA Grenoble, 22 décembre 1994, *M. Avrillon*, req. n°933696 : signalisation appropriée par des panneaux et des banderoles en haut de la piste

74. CAA Lyon, 31 mai 1995, *Commune de La Grave La Meije*, précité

75. CAA Lyon, 31 mai 1995, *Commune de Saint-Bon*, req. n°91LY00872 : les parents de la victime n'établissent pas que le balisage était insuffisant ce jour-là et leur enfant était insuffisamment expérimenté pour emprunter la piste où il a chuté.

76. CE, 12 décembre 1986, *M. Reborja*, req. n°51249 ; dans le même sens, CAA Lyon, 8 avril 1992, *M. Latour*, req. n°91LY00152 ; CAA Lyon, 29 mars 2001, *M. Couture*, req. n°97LY00528

77. Pour des exemples de dommages causés par l'existence ou le fonctionnement d'ouvrages publics situés sur le domaine skiable : CE, 27 juin 1986, *M. Grosperon*, req. n°48391 concernant un tunnel situé sur une piste ; CE, 13 février 1987, *M. Vieville*, req. n°55617 concernant un poteau soutenant un filet de protection placé par la commune pour empêcher la sortie des skieurs hors de la piste

Contrairement à l'organisation des secours en montagne qui doit rester à la charge de la commune, il est possible conformément à la doctrine administrative de déléguer à des personnes privées l'exécution de tâches matérielles.

Les personnes privées peuvent porter secours aux skieurs accidentés dès lors que le conseil municipal a arrêté les conditions générales de leur mission et de leur rémunération<sup>78</sup>.

La participation des personnes privées aux opérations de secours peut faire l'objet d'une convention d'assistance technique avec la commune<sup>79</sup>.

## POINTS ESSENTIELS

### • Organisation des secours, compétence du maire

Le maire ne peut se décharger de ses obligations de direction et d'organisation des secours.

Il peut déléguer l'exécution de certaines tâches, en matière de domaine skiable, au responsable de la sécurité des pistes habilité par arrêté municipal.

### • Convention pour les modalités des opérations de secours

Une convention doit préciser les modalités de prestations fournies par le cocontractant de l'administration dans le cadre de l'accomplissement des opérations de secours.

La commune peut donc solliciter le concours d'une société privée telle que la société des

78. Circulaire du Ministre de l'intérieur du 6 novembre 1987 non publiée au J.O. relative au cadre juridique de l'organisation des secours sur le domaine skiable

79. Circulaire datée du 13 septembre 1989 non publiée au J.O. concernant l'application de l'article 13 de la loi n° 87-565 du 22 juillet 1987

80. J.O., 29 janvier 1991, p.1504 et s.

remontées mécaniques pour effectuer le secours sur un domaine skiable.

La commune passera alors avec le délégataire un contrat pour l'exécution des prestations de secours strictement définies.

La circulaire du ministre délégué auprès du ministre de l'intérieur chargé de la sécurité civile du 4 décembre 1990<sup>80</sup> relative au remboursement des frais de secours pour le ski alpin et le ski de fond précise que :

*"Une commune peut réquisitionner ou solliciter le concours de personnes privées telles de remontées mécaniques (...) pour effectuer les secours sur un domaine skiable et éventuellement les évacuations d'urgence entre la station et l'hôpital.*

*Cependant, l'appel aux prestataires privés ne peut se réaliser que dans des limites bien précises (...)."*

La circulaire indique :

***"En revanche, rien ne s'oppose à ce qu'une commune passe avec une personne de droit privé un contrat pour l'exécution de prestations de secours strictement définies."***

Cette circulaire stipule également que ce contrat de prestation de service "ne dégage pas le maire de sa responsabilité juridique en matière de police administrative des secours et lui conserve ses prérogatives et ses obligations de direction des secours. La responsabilité financière de la commune reste pleine et entière."

Pendant toute la durée de l'exécution du contrat, les opérations de secours restent sous la responsabilité juridique du maire.

## UN CONTRAT DISTINCT DE LA CONVENTION DE DÉLÉGATION DE SERVICE PUBLIC

Le contrat de prestations de services ayant pour objet de confier l'exécution matérielle des secours à un prestataire extérieur doit être distinct de celui concernant la délégation d'exploitation d'un service public de remontées mécaniques, même si la personne qui assure ces deux fonctions est la même<sup>81</sup>.

Le juge administratif a admis la délégation d'opérations matérielles concernant les secours en montagne<sup>82</sup>.

La Cour d'appel de Lyon a reconnu la possibilité pour une commune de conclure avec une société privée un contrat - qualifié de délégation de service public - ayant pour objet la construction et l'exploitation d'une **hélistation** pour effectuer, en priorité, des missions de secours sur le domaine skiable de la station ainsi que des missions de déclenchement d'avalanches<sup>83</sup>.

### COMPÉTENCE DU JUGE JUDICIAIRE

Le juge judiciaire est compétent pour les litiges entre l'exploitant des remontées mécaniques considéré comme un service public industriel et commercial et les usagers du service.

La victime d'un accident survenu sur le domaine skiable doit saisir le juge judiciaire sur le fondement de la responsabilité de l'exploitant.

### • Responsabilité contractuelle de l'exploitant

La responsabilité contractuelle du délégataire peut être recherchée sur le fondement de l'article 1147 du Code civil.

L'exploitant est tenu d'une obligation de résultat pendant le trajet sur le télésiège.

L'exploitant est tenu d'une obligation de moyens pendant les opérations d'embarquement et de débarquement du télésiège<sup>84</sup>.

L'exploitant est tenu d'une obligation de résultat renforcée à l'égard du piéton qui emprunte un télésiège<sup>85</sup>.

### • Responsabilité délictuelle de l'exploitant

La responsabilité délictuelle du délégataire peut être recherchée sur le fondement des articles 1382 et 1384 du Code civil.

La Cour de Cassation a confirmé<sup>86</sup> l'arrêt de la Cour d'Appel de Grenoble du 25 février 1998 reconnaissant la responsabilité pénale d'une société d'économie mixte exploitante du domaine skiable de l'Alpe d'Huez, tenue notamment, à l'égard des usagers, à une obligation contractuelle de sécurité relevant du droit privé.

Le Tribunal correctionnel d'Albertville a condamné la société d'aménagement de La Plagne pour avoir installé sur une piste, un balisage de nature à constituer un risque important pour les skieurs<sup>87</sup>.

81. Cf. circulaire du 4 décembre 1990 précitée

82. TA Clermont-Ferrand, du 4 novembre 1986, Lemahieu, "L'interdiction de déléguer le pouvoir de police administrative, 2ème partie - Les limites de cette interdiction" La Gazette des Communes n°1519 du 04/10/1999, relatif à une affaire dans laquelle la commune avait confié à une société exploitante d'un service de remontées mécaniques, le service du balisage des pistes

83. CAA Lyon, 24 octobre 2000, Société service aérien français c/commune de Val d'Isère, req. n°96LY01868 et 96LY01900

84. Cass. 1ère civ., 11 juin 2002, pourvoi n°00-10.415

85. CA Chambéry, 31 mars 1999, Régie communale des remontées mécaniques c/Choubry

86. Cf. arrêt du 9 novembre 1999 MM. Reverbel et Roderon et la société SATA

87. TGI Albertville 24 mars 2003 n° 397/03

## Fiche 6

### La durée du contrat

#### Résumé

Toute convention de délégation de service public doit comporter une durée. Le renouvellement tacite est interdit.

La durée est fixée selon la nature et l'importance des investissements à réaliser.

A l'expiration du contrat, la collectivité doit engager une procédure de mise en concurrence des candidats.

La convention peut être prolongée mais seulement si le cas est prévu par l'article L. 1411-2 du CGCT.

#### Textes

article L. 342-3 du Code du tourisme  
article L. 1411-2 du CGCT

#### EXEMPLE DE CLAUSE

##### Durée

*"Eu égard à l'importance des investissements à réaliser selon l'échéancier fixé à l'annexe n°3, la présente convention est conclue pour une durée de 20 ans à compter du 01/01/2004 ou, à défaut, à compter de la date à laquelle le contrat sera devenu exécutoire.*

*Elle ne peut être reconduite tacitement.*

*Elle peut néanmoins être prolongée pour une durée maximale d'un an pour un motif d'intérêt général,*

*Lorsque le délégataire a été chargé de réaliser, pour la bonne exécution du service ou pour étendre son périmètre d'intervention, par le délégant, des investissements matériels non prévus au contrat initial et qui ne pourraient être amortis pendant la durée initialement prévue de la présente convention que par une augmentation des tarifs manifestement excessive" (Mont-Dore).*

##### La durée en elle-même

La durée d'une convention de délégation de service public est régie par la loi Sapin et les dispositions du Code du tourisme.

##### LE CODE DU TOURISME

L'article L. 342-3, alinéa 1er du Code du tourisme prévoit que :

*"Conformément aux dispositions de l'article L. 1411-2 du code général des collectivités territoriales, la durée de ces contrats est modulée en fonction de la nature et de l'importance des investissements consentis par l'aménageur ou l'exploitant".*



## LA LOI SAPIN

La durée d'une convention de délégation de service public est régie par l'article L. 1411-2 du CGCT issu de l'article 40 de la loi Sapin.

En application de cet article :

*"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"*

Pour permettre à la concurrence de s'exercer, les conventions à durée indéterminée sont donc exclues.

L'article L. 1411-2 du CGCT prévoit également que :

*"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"*.

La convention de délégation de service public ne peut pas dépasser la durée normale d'amortissement des installations mises en œuvre<sup>88</sup>.

Le délégataire peut répercuter sur la durée du contrat les charges d'exploitation du coût des installations qu'il a financées.

Une commune ne peut fixer la durée d'un contrat d'affermage d'un parc de stationnement à 30 ans, par période de cinq renouve-

lables par tacite reconduction, dans la mesure où le délégataire n'a réalisé aucun investissement<sup>89</sup>.

La Cour Administrative d'appel de Bordeaux a considéré que la durée du contrat n'était pas limitée. Le contrat prévoyait que la durée de 30 ans commencerait à courir après la mise en exploitation d'ouvrages, laquelle n'était pas fixée<sup>90</sup>.

La prolongation du contrat  
Conditions

Selon les termes de l'article L. 1411-2 du CGCT<sup>91</sup>, il existe deux cas de prolongation des conventions de délégation de service public :

- une prolongation pour motif d'intérêt général
- une prolongation en cas de nouveaux investissements imprévus au contrat initial et imposés au délégataire.

### • Pour motif d'intérêt général

Il existe différentes situations relevant de l'intérêt général, il peut s'agir notamment de difficultés qu'aurait la collectivité délégante pour reprendre le service en régie ou pour trouver un nouveau délégataire.

### • En cas de nouveaux investissements imprévus au contrat initial et imposés au délégataire

Dans cette hypothèse, le contrat peut être prolongé à des conditions cumulatives :

- le délégataire est contraint de réaliser de nouveaux investissements ;
- ces nouveaux investissements n'étaient pas prévus au moment de la conclusion de la convention de délégation de service public ;
- les nouveaux investissements sont tels qu'ils sont de nature à modifier l'économie générale du contrat ;

88. Ce principe est applicable au service des remontées mécaniques, comme l'a été récemment confirmé le Conseil d'Etat dans l'avis en date du 19 avril 2005 précité.

89. TA Lille, 23 février 1995, Préfet Nord c/ Ville Lille, RFDA, mai-juin 1996, p. 423

90. CAA Bordeaux, 15 novembre 1999, Savary, req. n° 97BX02131, DA. 2000, comm. n° 81

91. Article L. 1411-2 du CGCT : "a) Pour des motifs d'intérêt général. La durée de la prolongation ne peut alors excéder un an ; b) Lorsque le délégataire est contraint pour la bonne exécution du service public ou l'extension de son champ géographique et à la demande du délégant, de réaliser des investissements matériels non prévus au contrat initial, de nature à modifier l'économie générale de la délégation et qui ne pourraient être amortis pendant la durée de la convention restant à courir que par une augmentation de prix manifestement excessive. La prolongation mentionnée au a) ou au b) ne peut intervenir qu'après un vote de l'assemblée délibérante."



- les nouveaux investissements ne peuvent être amortis pendant la durée de la convention qui reste à courir.

Si les conditions énumérées ci-dessus sont réunies, les parties à la convention de délégation de service public peuvent prolonger le contrat par voie d'avenant.

Toutefois, cet avenant doit être conforme au régime général des avenants.

### **RESPECT DU RÉGIME GÉNÉRAL DES AVENANTS** <sup>92</sup>

Si l'autorité organisatrice du service des remontées mécaniques et le délégataire décident de conclure un avenant afin de prolonger la durée de la convention de délégation de service public, l'avenant ne doit pas :

- modifier l'objet du contrat initial,
- bouleverser l'économie générale du contrat.

Selon une réponse ministérielle<sup>93</sup>, la nécessité de ne pas bouleverser l'économie du contrat a ainsi été rappelée par le Tribunal administratif de Grenoble dans un jugement du 18 février 2000 (Préfet de la Haute-Savoie) concernant la prorogation d'une concession de téléphériques, justifiée pour amortir un investissement qui aurait entraîné une augmentation de tarifs de 6,7% s'il n'y avait eu prorogation.

Le Tribunal a jugé que ces travaux ne pouvaient résulter d'un avenant puisqu'il résulte de l'article L. 1411-2 du CGCT "qu'un avenant ne peut sauf sujétions imprévues ne résultant pas du fait des parties, avoir pour effet de bouleverser l'économie du contrat".

92. Cf. fiche relative aux avenants

93. Question écrite de M. Didier Migaud, n° 60013, JOAN 16 avril 2001 p. 2218 ; Rép. min. JOAN. 13 août 2001, p. 4712

94. TA Grenoble, 7 août 1998, M. Bernard Betto

95. Cf. avis du 19 avril 2005 précité

Le juge administratif a également invoqué "la modification substantielle" apportée à un contrat pour considérer qu'elle s'apparente à une **nouvelle convention** imposant la mise en œuvre de la procédure prévue à l'article L. 1411-1 du même code<sup>94</sup>.

En pratique la réalisation des investissements, compensée par l'allongement du contrat, est prévue, le plus souvent, par un avenant.

Cette pratique n'est légale que si elle respecte la réglementation en matière d'avenants rappelée dans la fiche qui y est consacrée dans le présent guide.

Ainsi, le Conseil d'Etat a rappelé que l'enneigement des pistes ne pouvait faire l'objet d'un avenant si la convention initiale n'avait pas prévu cette mission dans la mesure où il constituait un investissement différent de celui des remontées mécaniques et d'un coût substantiel<sup>95</sup>.

Par conséquent, il résulte de cet avis que les collectivités ne peuvent conclure un avenant ayant pour objet d'étendre le périmètre de la délégation à l'enneigement des pistes.

Il est donc vivement recommandé de prévoir, lors du renouvellement de la convention, de mettre à la charge du futur délégataire l'enneigement des pistes.

### **Les clauses prohibées dans les conventions de délégation de service public**

#### **CLAUSE DE TACITE RECONDUCTION**

##### **► NULLITÉ DE LA CLAUSE**

Une clause de tacite reconduction permet de prévoir que le contrat se renouvellera automatiquement à la date d'échéance, si aucune des parties ne s'y oppose.

La jurisprudence récente du Conseil d'Etat est venue préciser que les clauses de tacite reconduction étaient nulles.

Une clause de tacite reconduction insérée dans une convention de délégation de service public doit être considérée comme nulle. En raison de sa nature et de son montant, une convention ne peut être passée qu'après avoir respecté les obligations de publicité et de mise en concurrence<sup>96</sup>.

#### ► MOTIF DE L'INTERDICTION

Le contrat tacitement reconduit est un nouveau contrat.

Dès lors, la collectivité a l'obligation de respecter les procédures de publicité et de mise en concurrence<sup>97</sup>.

#### ► HYPOTHÈSE DES CONVENTIONS CONCLUES AVANT LA LOI SAPIN CONTENANT DES CLAUSES DE TACITE RECONDUCTION

Si la convention de délégation de service public a d'ores et déjà été tacitement reconduite avant 1993, celle-ci continue à s'exécuter jusqu'au terme de la période de reconduction.

La question est plus difficile à trancher en ce qui concerne les conventions qui comportent une telle clause (désormais interdite par la loi Sapin) et qui peuvent encore produire leur effet.

Le Conseil d'Etat dans un avis du 27 juin 1996<sup>98</sup> a admis que les **clauses ne peuvent continuer à produire leur effet, car le contrat tacitement reconduit constitue un nouveau contrat. Celui-ci doit être obligatoirement soumis à une procédure de publicité et de mise en concurrence.**

#### CLAUSE DE RENOUVELLEMENT

Le renouvellement d'une convention de délégation de service public ne peut pas être acquis pour l'ancien délégataire.

En cas de renouvellement, le délégataire sortant ne peut être préféré à tout autre candidat, il ne bénéficie pas d'un droit de préférence.

#### Ne pas oublier

Il est important de préciser à partir de quelle date la convention de délégation de service public prendra effet.

La durée de la convention doit être fixée selon la nature et l'importance des investissements à réaliser.

La convention doit motiver sa prolongation éventuelle (motif d'intérêt général ou programme des investissements matériels).

Le non-renouvellement de la délégation à expiration normale n'entraîne aucune indemnité à la charge de l'une ou l'autre des parties.

96. CE, 29 novembre 2000, Commune de Païta, req n° 205143

97. CE, 23 mai 1979, Commune de Fontenay le Fleury, rec. Leb., p. 226

98. Non publié

## Fiche 7

### La maîtrise foncière

#### Résumé

La collectivité doit permettre au délégataire de disposer des terrains pour construire les ouvrages.

Les terrains peuvent appartenir à la collectivité ou à des particuliers.

Dans ce dernier cas, il appartient à la collectivité d'entreprendre les démarches nécessaires pour acquérir les terrains et indemniser, le cas échéant, les propriétaires.

La collectivité peut avoir recours au mécanisme des servitudes prévues par les articles L. 342-18 à L. 342-26 du Code du tourisme, cette procédure étant souvent considérée comme contraignante.

#### Textes

Articles L. 342-18 à L. 342-26 du Code du tourisme

#### EXEMPLE DE CLAUSE

##### Mise à disposition de terrains

*L'autorité organisatrice met gratuitement à la disposition de l'exploitant tous les terrains lui appartenant situés à l'intérieur du périmètre défini à l'article ci-avant ; en conséquence, l'autorité organisatrice s'engage :*

- *à laisser passer gratuitement sur ces terrains les canalisations, les lignes des remontées mécaniques, les lignes de service et de transport d'énergie, les pistes de skis alpin, et plus généralement tous les réseaux nécessaires ou utiles à l'exploitation ;*
- *à laisser implanter les gares et pylônes de remontées mécaniques, les bâtiments de service, les ouvrages de sécurité et équipements annexes, les parkings et en général toute installation reconnue indispensable pour le bon fonctionnement de l'exploitation ;*
- *à faciliter sur les terrains des tiers inclus à l'intérieur du périmètre défini à l'article ci-avant, tous les aménagements et constructions nécessaires à l'exploitation du domaine skiable, notamment en menant à terme, sur demande de l'exploitant toute procédure :*
  - *de déclaration d'utilité publique des travaux ;*
  - *de prononcé des ordonnances d'expropriation ;*
  - *de création de servitudes" (Arâches-La-Frasse).*

##### Définition de la maîtrise foncière et périmètre du service délégué

Lorsque le délégataire est chargé de construire des ouvrages nécessaires à la délégation de service public, il doit avoir la maîtrise foncière, c'est-à-dire avoir la disposition des terrains nécessaires pour exploiter le service des remontées mécaniques.

Il revient aux collectivités organisatrices du service de définir le périmètre du service qu'elles entendent déléguer, préalablement à la passation de la convention de délégation de service public.

La délimitation du périmètre doit être suffisamment précise afin que le délégataire puisse connaître le champ exact du service qui leur est confié.

**Conseil :** il est important que la collectivité fournisse, lors de la passation de la convention, des plans suffisamment précis.

### Acquisition des terrains

Il convient de distinguer différentes hypothèses :

#### **HYPOTHÈSE DES TERRAINS APPARTENANT À LA COLLECTIVITÉ DÉLÉGANTE**

##### ► OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC

Le domaine public comprend les biens qui appartiennent à une personne morale de droit public et qui lui sont rattachés, soit par détermination de la loi, soit par affectation à l'usage direct du public, soit par affectation à un service public.

- Le terrain est la propriété de la collectivité ;
- Le terrain est affecté au service public des remontées mécaniques ;
- Les aménagements nécessaires à l'exploitation du service, tels que les remontées mécaniques, les pylônes, les ateliers, les réseaux, situés sur ce terrain ont été réalisés par la collectivité ou un précédent délégataire.

Dès lors, si ces conditions sont réunies, le délégataire est occupant du domaine public de la collectivité délégante.

99. Cf. Jean Dufau, *Le domaine public*, édition Le Moniteur, 2001, p. 416 ; Sur les redevances dues au titre de l'occupation du domaine public, voir fiche relative aux charges d'exploitation.

La collectivité peut exiger du délégataire qu'il s'acquitte d'une redevance d'occupation du domaine public auprès de la collectivité gestionnaire du domaine en contrepartie des avantages spéciaux retirés par l'occupant du domaine public<sup>99</sup>.

##### ► MISE À DISPOSITION DES TERRAINS

Le plus souvent, dans les conventions de délégation de service public, la collectivité s'engage à mettre ses terrains à la disposition du délégataire ce qui implique :

- de laisser passer gratuitement sur ses terrains les lignes aériennes des engins des remontées mécaniques, les lignes de service et les lignes de transport d'énergie électrique, les conduites d'eau nécessaires aux enneigeurs ;
- de faciliter la construction des installations de remontées mécaniques, notamment en s'engageant à mettre en œuvre une procédure de déclaration d'utilité publique ou en procédant à la création d'une servitude telle que prévue par l'article L. 342-20 du code du tourisme (voir *infra*).

**Conseil :** La collectivité, en tant qu'autorité organisatrice, peut prévoir, dans la convention de délégation de service public, de donner son agrément en ce qui concerne le tracé de l'implantation des lignes souhaité par le délégataire.

#### **HYPOTHÈSE DES TERRAINS APPARTENANT AU FUTUR DÉLÉGATAIRE**

Il s'agit de l'hypothèse dans laquelle le futur exploitant, propriétaire d'un terrain, serait en mesure d'apporter ce terrain à la délégation de service public afin de l'affecter au service public des remontées mécaniques.

Le Tribunal administratif de Grenoble a jugé illégal de prévoir que les équipements du ser-

vice (en l'espèce, un casino) soient exploités dans les bâtiments, propriété d'un des candidats<sup>100</sup>.

Pour des raisons historiques, les collectivités gestionnaires d'un domaine skiable ont été souvent confrontées à ce cas de figure (Par exemple, la station des Arcs).

Dans cette hypothèse, il est recommandé d'engager des négociations en vue d'une rétrocession amiable du terrain entre la collectivité et le candidat.

### **HYPOTHÈSE DES TERRAINS QUE LE DÉLÉGATAIRE EST TENU D'ACQUÉRIR AUPRÈS DE L'ANCIEN DÉLÉGATAIRE**

Il s'agit de l'hypothèse selon laquelle la collectivité demande au délégataire, aux termes de la convention de délégation de service public, d'acquérir des terrains pour construire les ouvrages nécessaires au service des remontées mécaniques.

Dans le domaine des remontées mécaniques, les terrains sont indispensables au service public relatif au domaine skiable.

Dès lors, les terrains doivent être considérés comme des biens de retour, c'est-à-dire que la collectivité doit devenir propriétaire des terrains à la fin de la convention de délégation de service public.

Par conséquent, la collectivité doit s'assurer qu'elle est bien propriétaire des terrains sur lesquels sont implantées les remontées mécaniques afin de les mettre à la disposition du futur délégataire succédant à l'ancien exploitant.

En revanche, elle ne peut exiger du futur

délégataire de tout mettre en œuvre pour acquérir ces terrains.

### **HYPOTHÈSE DES TERRAINS APPARTENANT À DES TIERS**

Dans cette hypothèse, la collectivité acquiert les droits fonciers nécessaires pour la construction et/ ou l'exploitation des remontées mécaniques à des personnes privées ou à d'autres collectivités ou prévoit l'occupation du domaine public d'autres collectivités.

Il convient de distinguer deux hypothèses :

- L'acquisition de droits fonciers à des propriétés privées ou au domaine privé d'une collectivité publique (distincte de la collectivité délégante) ;
- L'occupation du domaine public d'autres collectivités.

#### **► PROPRIÉTÉS PRIVÉES OU DOMAINE PRIVÉ D'UNE COLLECTIVITÉ PUBLIQUE (DISTINCTE DE LA COLLECTIVITÉ DÉLÉGANTE)**

##### ***Pratique***

Avant la promulgation de la loi Montagne, certaines collectivités ont été amenées à conclure avec des propriétaires privés, en vue de la construction et de l'exploitation des remontées mécaniques, des conventions permettant aux collectivités de disposer de leurs terrains moyennant des libéralités<sup>101</sup>.

Il existe, à l'heure actuelle, un certain nombre de conventions de ce type dépourvues de fondement juridique.

Compte tenu de l'instauration par les articles L. 342-18 à L. 342-26 du Code du tourisme d'un mécanisme de servitude, il est recom-

100. TA Grenoble, 11 février 2000, SA Groupe Partouche, req. n°97-3429, BJDCP 2000, p.335

101. Exemple : TC, 15 novembre 1999, Commune de Bourisp, req. n°03144 : dans cet arrêt, la commune de Bourisp (Hautes-Pyrénées) a cédé à la commune de Saint-Lary-Soulan diverses parcelles de bois et de pâturages de son domaine privé « moyennant comme prix » diverses prestations en nature à la charge de la commune de Saint-Lary-Soulan, telle que l'ouverture à certaines familles de la commune de Bourisp l'accès à des tarifs réduits aux remontées mécaniques de sa station de sports d'hiver.

mandé de mettre fin à ces engagements et se conformer au dispositif de la réglementation en vigueur.

### **Rappels : usufruit et servitudes**

La collectivité peut décider de procéder soit à l'amiable, soit par voie d'expropriation, à l'acquisition des terrains ou de droits réels tels que l'usufruit ou la servitude (le titulaire d'un droit réel a un pouvoir direct sur la chose).

#### **• L'usufruit**

L'usufruit est le droit de jouir d'une chose et de profiter des fruits de cette chose. Le titulaire de l'usufruit s'appelle l'usufruitier. Le propriétaire de la chose est nommé nu propriétaire et ne dispose plus que de la nue propriété. Celui-ci ne peut plus profiter que de l'abusus, à condition de ne pas porter atteinte aux droits de l'usufruitier.

L'usufruit prend fin au décès de l'usufruitier si c'est une personne physique, et au bout de 30 ans pour les personnes morales.

#### **• Les servitudes administratives de la loi Montagne**

##### **Définition**

Les servitudes imposent une charge sur un bien immobilier, le fonds servant, pour l'usage et l'utilité d'un autre bien, le fonds dominant.

Les articles 52 à 54 de la loi Montagne n°85-30 du 9 janvier 1985 dorénavant codifiés aux articles L. 342-18 à L. 342-26 du Code du tourisme ont institué une servitude spécifique<sup>102</sup>.

### **Procédure**

La servitude est créée par décision motivée du représentant de l'Etat sur proposition du conseil municipal de la commune ou de l'organe délibérant du groupement de communes intéressées, après enquête parcellaire effectuée comme en matière d'expropriation.

En cas d'opposition du conseil municipal d'une commune intéressée, elle est créée par décret en Conseil d'Etat. Le dossier de la servitude est tenu à la disposition du public pendant un mois à la mairie de la commune concernée.

En raison de la lourdeur de la procédure relative à la création d'une servitude et de son caractère unilatéral, les collectivités préfèrent trouver une solution amiable et négocier avec les propriétaires privés l'acquisition de leurs terrains.

Il s'avère que le rachat des terrains soulève de grandes difficultés, notamment en raison de l'augmentation des prix des terrains dans certaines collectivités.

### **Contenu de la décision**

Cette décision définit le tracé, la largeur et les caractéristiques de la servitude, ainsi que les conditions auxquelles la réalisation des travaux est subordonnée.

Elle définit, le cas échéant, les conditions et, éventuellement, les aménagements de protection auxquels la création de la servitude est subordonnée et les obligations auxquelles le bénéficiaire est tenu du fait de l'établissement de la servitude.

Elle définit également les périodes de l'année

102. Article L. 342-20 du Code du tourisme : « Les propriétés privées ou faisant partie du domaine privé d'une collectivité publique peuvent être grevées au profit de la commune, ou du groupement de communes, du département ou du syndicat mixte, concerné d'une servitude destinée à assurer le passage, l'aménagement et l'équipement des pistes de ski et des sites nordiques destinés à accueillir des loisirs de neige non motorisés organisés, le survol des terrains où doivent être implantées des remontées mécaniques, l'implantation des supports de lignes dont l'emprise au sol est inférieure à quatre mètres carrés, le passage des pistes de montée, les accès nécessaires à l'implantation, l'entretien et la protection des pistes et des installations de remontée mécanique, et, lorsque la situation géographique le nécessite, ainsi que les accès aux sites voies d'alpinisme, et d'escalade en zone de montagne et de sports de nature au sens de l'article 50-1 de la loi n° 84-610 du 16 juillet 1984 précitée ainsi que les accès aux refuges de montagne ».4. Article L. 342-9 du Code du tourisme



pendant lesquelles, compte tenu de l'enneigement et du cours des travaux agricoles, la servitude s'applique partiellement ou totalement.

Le bénéficiaire de la servitude est subrogé au propriétaire du fonds dans l'accomplissement de toutes les formalités nécessaires à l'aménagement des pistes et équipements auxquels celui-ci pourrait être tenu en application d'une autre législation.

### **Indemnisation**

La servitude prévue par la loi Montagne ouvre droit à indemnité s'il en résulte pour le propriétaire du terrain ou l'exploitant un préjudice direct, matériel et certain<sup>103</sup>.

Cette indemnité est à la charge du bénéficiaire de la servitude. La demande d'indemnité doit, sous peine de forclusion, parvenir à la commune ou au groupement de communes bénéficiaire de la servitude dans un délai d'un an à compter de la date où le dommage a été causé ou révélé.

Cette indemnité peut être fixée à l'amiable.

A défaut d'accord entre la collectivité et le propriétaire du terrain, elle est fixée par le juge de l'expropriation qui se fonde à la fois sur la consistance des biens à la date de la décision instituant la servitude en fonction des atteintes portées à leur utilisation habituelle et des modifications apportées à l'état des lieux antérieur et sur leur qualification éventuelle de terrain à bâtir.

### **Pratique**

Dans certaines stations, l'indemnisation du préjudice subi par les propriétaires privés est supportée par le délégataire.

Les collectivités organisatrices du service des remontées mécaniques peuvent indemniser les propriétaires privés du préjudice (direct, matériel et certain) qu'ils subissent du fait de la création de la servitude<sup>104</sup>.

### **► DOMAINE PUBLIC D'UNE COLLECTIVITÉ PUBLIQUE (DISTINCTE DE LA COLLECTIVITÉ DÉLÉGANTE)**

Lorsque les terrains nécessaires pour construire les remontées mécaniques se situent sur le domaine public d'une collectivité publique qui n'est pas l'autorité délégante, la convention de délégation de service public des remontées mécaniques peut prévoir le versement, par le délégataire, d'une redevance pour occupation du domaine public auprès de cette collectivité publique.

Cette redevance est fixée dans une convention d'occupation du domaine public conclue entre le délégataire et la collectivité publique.

### **Identification des terrains dans la convention**

#### **INVENTAIRE DES BIENS IMMOBILIERS**

Les terrains mis à la disposition du contrat de délégation de service public des remontées mécaniques par la collectivité délégante sont mentionnés dans les inventaires annexés au contrat.

#### **PLANS**

Les plans qui doivent permettre d'identifier, de façon précise, les terrains sont annexés au contrat.

103. Cf. article L342-24 du Code de tourisme

104. En application de la loi Montagne





## Fiche 8

### Les biens et les travaux

#### Résumé

Les biens apportés par la collectivité et le délégataire doivent faire l'objet d'un inventaire annexé au contrat afin d'éviter toute contestation au terme de la convention.

Les travaux peuvent être financés par la collectivité ou le délégataire, en fonction des clauses contractuelles (dans un contrat d'affermage, la collectivité finance les travaux de premier établissement tandis que dans un contrat de concession, les travaux sont à la charge du concessionnaire).

La collectivité peut apporter une aide au délégataire pour financer ses investissements.

Pour faciliter le financement des biens nécessaires au service, le délégataire peut avoir recours au crédit-bail, ce qui le conduira à conclure un contrat tripartite avec la collectivité et un établissement financier titulaire d'un agrément.

#### Textes

Articles L. 342-18 à L. 342-26 du Code du tourisme

articles L. 445-1 et L. 445-2 du Code de l'urbanisme

articles 2011 et suivants du Code civil

articles L. 2252-1 à L. 2252-4 du CGCT

articles L. 3231-4 et L. 4253-1 du CGCT

#### EXEMPLE DE CLAUSE : les biens

##### Biens fournis par la commune

"La commune met à la disposition de l'exploitant les biens qui figurent à l'inventaire joint en annexe à la présente convention et dont elle est propriétaire, sous réserve expresse que lesdits biens aient un lien direct avec l'objet de la présente convention, à savoir l'exploitation du domaine skiable du Pleney. La commune avertira préalablement l'exploitant, par tous moyens, de toute nouvelle construction qu'elle envisage d'édifier sur le domaine skiable.  
(..)

ledit inventaire sera éventuellement complété si, pendant la durée d'exécution de la présente convention, des biens supplémentaires appartenant à la commune, d'un commun accord entre les parties, sont mis à la disposition de l'exploitant. La date de la mise à disposition desdits biens devra être précisée par écrit ainsi que leur mode de financement et, le cas échéant, les annuités de l'emprunt contracté avec l'accord de chaque partie.

La commune transfère à l'exploitant les droits de déduction à T.V.A. correspondant à ces biens, conformément aux dispositions de l'article 216 bis, ter et quater de l'annexe 2 du Code général des impôts, sans qu'un tel transfert n'entraîne, pour l'exploitant, l'obligation de restituer lesdits droits à la commune. A la demande de la commune, l'exploitant s'engage à lui faire connaître le montant de la TVA imputée ou reversée pour le compte de la commune sur une période égale au délai de reprise ouvert à l'administration fiscale" (Morzine-Avoriaz).

##### Biens fournis par l'exploitant

"L'exploitant s'engage à fournir les biens nécessaires à l'exploitation des installations de remontées mécaniques existantes et autres services nécessaires à ladite exploitation. Ils figurent à l'inventaire joint en annexe.

Ledit inventaire sera éventuellement complété si, pendant la durée d'exécution de la présente convention, des biens supplémentaires sont mis en service" (Morzine-Avoriaz).

## Les biens

### DÉTERMINATION DE L'APPARTENANCE DES BIENS ET DES TRAVAUX À RÉALISER

Les biens peuvent être des meubles ou des immeubles.

#### ► BIENS FOURNIS PAR LA COMMUNE

La collectivité peut s'engager à fournir au délégataire les biens dont elle est propriétaire et qu'elle estime nécessaire à l'exploitation de la délégation de service public relatif au domaine skiable (exemples : les remontées mécaniques déjà construites, les terrains destinés à l'implantation des futures remontées mécaniques).

#### *Propriété de la collectivité*

La collectivité reste propriétaire des biens qu'elle met à disposition du délégataire.

#### *Particularité du contrat d'affermage*

Dans le cadre d'un contrat d'affermage, la collectivité prend à sa charge les dépenses de premier établissement. Elle acquiert les biens et les met à la disposition du fermier.

Il n'est pas exclu que la collectivité mette à la charge du fermier des dépenses autres que celles de premier établissement.

Le fermier est alors tenu de contribuer à l'acquisition de biens, selon ce qui aura été convenu dans le contrat d'affermage (Exemple : renouvellement des remontées mécaniques).

#### • *Conseil*

La convention de délégation de service public doit préciser la consistance des biens mis à la disposition de l'exploitant par la collectivité organisatrice du service afin d'éviter tout litige à l'expiration de la convention.

---

105. Cf. avis du Conseil d'Etat du 19 avril 2005 précité

#### ► BIENS FOURNIS PAR LE DÉLÉGATAIRE

#### *Contrat de concession*

Le concessionnaire est tenu de financer les biens destinés à la construction et à l'exploitation du service des remontées mécaniques.

Il incombe au concessionnaire de réaliser les nouvelles constructions des remontées mécaniques.

Les biens nécessaires au fonctionnement du service des remontées mécaniques, installés soit sur des propriétés publiques, soit sur des propriétés privées grâce à la servitude prévue aux articles L. 342-18 et suivants du Code du tourisme, appartiennent dès l'origine à la personne publique et lui font nécessairement retour gratuitement à l'expiration de la convention<sup>105</sup>.

#### *Contrat d'affermage*

Le fermier n'est pas contraint de financer les travaux de premier établissement.

Dès lors, la convention d'affermage doit prévoir que la remise par la collectivité des installations de premier établissement indispensables à l'exploitation du service des remontées mécaniques.

#### INVENTAIRE

Il est primordial pour les collectivités de dresser, de façon contradictoire avec le délégataire, les biens liés à la convention de délégation de service public au fur et à mesure de l'exécution du contrat.

Il est recommandé de prévoir une mise à jour annuelle de l'inventaire.

Il est vivement recommandé d'annexer l'inventaire à la convention de délégation de service public.

## L'exécution des travaux

L'exécution des travaux peut être mise à la charge de la collectivité (exemple : contrat d'affermage) ou du délégataire (exemple : contrat de concession).

L'exécution des travaux est soumise à une réglementation particulière en matière du service des remontées mécaniques.

### ÉTUDES, PROJETS ET EXÉCUTION DE TRAVAUX

#### ► EQUIPEMENTS DU DOMAINE SKIABLE

En application de la loi Montagne et du décret n°88-635 du 6 mai 1988, la réalisation et l'exploitation des équipements du domaine skiable sont soumis à deux autorisations préalables.

Ces autorisations ont pour objet de garantir le respect des règles techniques et de sécurité ainsi que le respect des règles d'urbanisme et d'utilité publique.

#### ***L'autorisation d'exécution des travaux***

En application de l'article L. 445-1 du Code de l'urbanisme, l'autorisation d'exécution des travaux portant sur la réalisation des remontées mécaniques peut, le cas échéant, tenir lieu de permis de construire ou de déclaration de travaux si lesdits travaux entrent dans le champ d'application du permis ou de la déclaration.

#### ***L'autorisation de mise en exploitation***

L'autorisation de la mise en exploitation des remontées mécaniques est donnée par l'autorité compétente en matière de permis de construire, après avis conforme du Préfet au

106. Cf. article L. 445-2 du Code de l'urbanisme

10. articles 2011 et suivants du Code civil et articles L. 2252-1 à L. 2252-4 du CGCT

108. articles L. 2252-1 ; L. 3231-4 et L. 4253-1 du CGCT

109. Procédure de crédit-bail prévue par l'article 87-II de la loi de finances n°86-1137 du 30 décembre 1986

titre de la sécurité des installations et des aménagements concernés par l'appareil.

Cette autorisation vaut certificat de conformité.

#### ► PISTES DE SKI

Les pistes de ski sont soumises à une autorisation préalable délivrée par l'autorité compétente en matière de permis de construire<sup>106</sup>.

### FACILITÉS DE FINANCEMENT ACCORDÉES PAR LA COLLECTIVITÉ

Lorsque le délégataire prend à sa charge les investissements nécessaires à l'exploitation du service des remontées mécaniques, leur montant est répercuté dans le tarif appliqué à l'utilisateur.

La collectivité peut faciliter le financement des investissements que souhaite réaliser le délégataire.

#### ► GARANTIES D'EMPRUNT

La collectivité peut apporter une garantie aux emprunts que le délégataire contracte auprès des établissements de crédit<sup>107</sup>.

La garantie de la collectivité permet au délégataire d'obtenir l'emprunt ou de le négocier à un taux plus avantageux.

La loi a néanmoins institué des limites aux garanties et cautionnements que les communes, les départements et les régions pourraient octroyer à une personne de droit privé<sup>108</sup>.

#### ► CRÉDIT-BAIL

La convention de crédit-bail d'un bien nécessaire à l'exploitation du service des remontées mécaniques est, en général, conclue entre la collectivité, le délégataire (le crédit-preneur) et le crédit-bailleur (un établissement financier)<sup>109</sup>.

Le mécanisme du crédit-bail a pour objet de permettre au délégataire de contracter un

emprunt auprès d'un établissement financier. Ce dernier en sera propriétaire pendant la durée du crédit-bail. Cette convention prévoit généralement un engagement de la collectivité, en cas de rupture de la convention de délégation de service public ou en cas de manquement du crédit-preneur dans l'exécution de ses engagements :

- de se substituer au crédit-preneur dans ses obligations vis-à-vis du crédit-bailleur,
- ou de présenter au crédit-bailleur un nouveau preneur présentant des garanties financières suffisantes.

Lorsque le bien, objet du crédit-bail est un bien immobilier, se pose la difficile question de la propriété du bien.

Dans une convention de délégation de service public, le délégataire n'est pas propriétaire des biens installés dans le périmètre de la délégation (que le domaine soit public ou privé, cf. avis du Conseil d'Etat en date du 19 avril 2005 précité). Il devrait en être de même pour l'établissement financier crédit-bailleur.

Il est recommandé de prévoir la conclusion d'un bail emphytéotique administratif (régis par l'article 13 de la loi du 5 janvier 1988) parallèlement au crédit-bail afin de conférer à l'établissement financier un droit réel sur le bien.

## Fiche 9

### La cession du contrat

#### Résumé

En raison du caractère très fort de l'*intuitu personae* dans les délégations de service public, si le délégataire souhaite céder la convention, il doit recueillir l'autorisation de la collectivité.

Tel est le cas notamment d'une subdélégation du service (correspondant au transfert à tiers de l'exécution de l'ensemble du service).

Il ne faut pas confondre la subdélégation et l'exécution de certaines tâches dévolues au délégataire dans le cadre de sa convention et qu'il souhaite confier à un tiers.

Dans le cas du transfert de l'exécution de certaines tâches, le délégataire n'est pas contraint de rechercher l'accord de la collectivité et peut passer des contrats de droit privé.

En cas de changement d'autorité délégante (exemple : regroupement intercommunal), la convention de délégation de service public est transférée à la nouvelle entité.

#### Textes

article L.5211-5 III du CGCT

#### EXEMPLE DE CLAUSE

##### Cession du contrat

*"Le délégataire doit informer sans délai la Collectivité de toute modification affectant sa vie sociale de nature à diminuer les garanties affectées à ce contrat.*

*L'actionnaire majoritaire du délégataire devra, par ailleurs, solliciter l'accord préalable de la Collectivité avant toute cession de sa participation majoritaire au sein du délégataire.*

*Par cession de contrat, on entend tout remplacement du délégataire par un tiers au contrat en cours d'exécution. Il en va ainsi de toute transmission de patrimoine, ou de cession d'actifs (notamment par scission ou fusion), qui entraîne un changement de la personnalité morale du délégataire.*

*La cession du contrat doit s'entendre de la reprise pure et simple, par le cessionnaire, de l'ensemble des droits et obligations résultant du contrat initial. Elle ne saurait être assortie d'une remise en cause des éléments essentiels du contrat initial tels que la durée, le prix, la nature des prestations ou les tarifs applicables aux usagers.*

*Toute cession totale ou partielle du contrat est interdite, à moins d'un accord préalable exprès de la Collectivité qui vérifiera, notamment, si le cessionnaire présente bien toutes les garanties professionnelles et financières pour assurer la gestion du service public, ainsi que son aptitude à assurer la continuité du service public et l'égalité des usagers devant le service public, conformément aux obligations contractuelles. Les renseignements demandés seront les mêmes que ceux exigés des candidats à la présente délégation de service public au stade de l'appel à la candidature.*

*La Collectivité disposera d'un délai de 4 mois, pour se prononcer, à compter de la réception de la demande d'agrément de cession qui devra être formulée par le délégataire par lettre recommandée avec accusé de réception, et contenir toutes les justifications nécessaires. Le délégataire ne pourra se prévaloir d'aucune acceptation tacite.*

*Un avenant de transfert signé conjointement par la Collectivité, l'ancien titulaire et le cessionnaire du contrat, viendra matérialiser les conditions de cet accord.*

*En cas de refus de la Collectivité d'agréer le cessionnaire pour un motif ci-dessus évoqué, la Collectivité pourra mettre le délégataire en demeure de lui proposer un autre remplaçant dans un délai de 30 jours calendaires. Passé ce délai, ou en cas de nouveau refus motivé de la Collectivité, le délégataire pourra être considéré comme défaillant et la résiliation du contrat pourra être prononcée à ses torts et risques".*

## Cession par le délégataire

L'*intuitu personae* dont on sait qu'il conserve une force particulière en matière de délégation de service public, s'oppose à ce que le délégataire cède (ou sous-traite) à un tiers l'exécution de son obligation, sans autorisation de la collectivité délégante.

### AUTORISATION NÉCESSAIRE DE LA COLLECTIVITÉ DÉLÉGANTE

La cession de la convention de délégation de service public **doit être autorisée par la collectivité**<sup>110</sup>.

110. CE 11 juillet 1894, *Ville de Courtenay*, Lebon p. 478 ; CE 20 janvier 1905, *Cie départementale des eaux*, Lebon p. 61

111. CE, 1er juillet 1949, *Cie guadeloupéenne de distribution d'énergie électrique*, Rec. CE, tables p. 764 ; CE, 8 mars 1944, *Commune de Balaguères*, Lebon p. 80

112. CE, 31 juillet 1996, *Société des téléphériques du Mont-Blanc*, req. n°126594

113. Cass. req. 12 novembre 1935, *SA Electric entreprises*, Rev. Concessions 1936, p. 347

La collectivité ne peut opposer un refus que pour des motifs légitimes.

Au nombre de ces motifs, figure, notamment, l'appréciation des garanties professionnelles et financières du cessionnaire pressenti<sup>111</sup>.

L'autorité concédante peut prononcer la résiliation d'une telle concession attribuée à une personne morale lorsqu'elle constate que, par suite de mouvements affectant la répartition du capital social, le cessionnaire ne présente plus les garanties techniques financières ou de tout autre ordre au vu desquelles la concession avait initialement été attribuée<sup>112</sup>.

Si le contrat est cédé sans autorisation, la cession est considérée comme nulle et le délégataire encourt une résiliation sans indemnité<sup>113</sup>.

Le Conseil d'Etat a admis dans un avis du 8 juin 2000 que l'autorisation préalable permet de procéder à :

*"(..) l'appréciation des garanties professionnelles et financières que peut présenter le nouveau titulaire du contrat pour assurer la bonne fin du contrat dans le cas où le marché ou, dans le cas d'une délégation, de son aptitude à assurer la continuité du service public et l'égalité des usagers devant le service public.*

*Dès lors que l'autorisation de cession est légalement subordonnée à une telle appréciation préalable, l'on ne saurait envisager une procédure de publicité et de mise en concurrence pouvant conduire au choix d'un nouveau titulaire du contrat".*

L'avis comporte une réserve : la cession de la convention ne doit pas correspondre à une manœuvre ou à un détournement de procédure :



*"Si en revanche la cession à un nouveau titulaire ou la disparition du titulaire initial, à la suite d'opérations de restructuration, aboutissant à la création de sociétés nouvelles, lui paraît de nature soit à remettre en cause les éléments essentiels relatifs au choix du titulaire initial du contrat, soit à modifier substantiellement l'économie dudit contrat, la collectivité est en droit de refuser son autorisation de cession.*

*Si le cédant ne croit pas devoir en poursuivre l'exécution ou s'il a disparu, le marché ou la délégation peut, ou même doit, être résilié et un nouveau contrat ne peut être passé que dans le respect des règles de publicité et de mise en concurrence, telles que posées par le code des marchés publics et par la loi susvisée du 29 janvier 1993.*"<sup>114</sup>.

Les apports en société, fusions, scissions ou absorptions sont généralement assimilés à des cessions.

## EXIGENCES DE FORME

La collectivité délégante doit autoriser la cession, le défaut d'autorisation entache la cession de nullité absolue.

L'avis rendu le 8 juin 2000 par le Conseil d'État confirme une jurisprudence constante<sup>115</sup>.

L'autorisation s'impose dans le silence du contrat<sup>116</sup>.

L'autorisation requiert, au niveau local, une délibération de l'assemblée délibérante qui ne peut s'abstenir de statuer<sup>117</sup>.

L'autorisation doit être explicite et, par exception, peut être implicite. Une autorisation implicite est celle qui survient à l'expiration d'un délai fixé dans la convention au cours duquel l'assemblée délibérante peut prendre une délibération autorisant (ou non) la cession.

Le défaut d'autorisation entache la cession de nullité absolue<sup>118</sup>.

## CESSION ET SUBDÉLÉGATION, CONTRATS DÉLÉGATAIRE / TIERS

La subdélégation consiste à ce que le délégataire transfère à un tiers l'exécution de l'ensemble du service, objet de la délégation.

L'hypothèse de la subdélégation est admise par la jurisprudence depuis un arrêt de 1959<sup>119</sup>.

La subdélégation est considérée comme une cession de la convention à un tiers et de ce fait, n'est valide que si elle est **approuvée au préalable** par l'autorité délégante<sup>120</sup>.

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"<sup>121</sup>.

Les contrats passés entre le délégataire du service des remontées mécaniques et des tiers ne sont pas soumis aux procédures de

114. CE Avis, 8 juin 2000, n°141654

115. CE, 20 janvier 1905, *Cie départementale des eaux*, Rec. CE, p. 54 ; 29 décembre 1995, *GIE Menamox, Sté métallurgique et de nickel SLN*, Quot. jur. 14 mars 1996, p. 4

116. CE, 9 juillet 1924, *Sté Le Secteur Électrique de la Vallée d'Auge*, Rec. CE, p. 656

117. CE, sect., 19 février 1932, *Mélon*, Rec. CE, p. 206

118. CE, 5 janvier 1951, *Commune Lesparrou*, Rec. CE, p. 3

119. CE, Section, 18 décembre 1959 *Sieur Delansorme*, Rec. p. 692 ; confirmé par CE, 1er octobre 1997, *Ville de Grenoble*, Mon. TP 10 octobre 1997

120. CE - 20 janvier 1905, *Compagnie départementale des eaux et services municipaux c/ville de Langres*

121. CE, 11 juillet 1941, *Hôpital de Cheunay*

publicité et de mise en concurrence applicables aux contrats de délégation de service public ou au Code des marchés publics<sup>122</sup>.

La collectivité n'a pas de lien contractuel avec le cocontractant du délégataire.

En cas de différend relatif à l'exécution de prestations accomplies par un tiers, le délégataire du service des remontées mécaniques demeure le seul interlocuteur de la collectivité.

### Changement de la collectivité délégante

A la suite d'un regroupement de collectivités, l'autorité délégante peut être amenée à changer.

En application du principe de continuité des services publics, **le contrat antérieur se poursuit avec la nouvelle entité.**

Le transfert d'une compétence communale à un établissement public de coopération intercommunale emporte le transfert des contrats<sup>123</sup>.

Les contrats afférents aux compétences transférées à une structure intercommunale sont donc transférés en même temps de plein droit.

Si une commune adhère à une structure intercommunale en lui transférant la compétence afférente à la gestion du domaine skiable, le contrat de délégation de service public

de la commune relatif à son domaine skiable est transféré, de plein droit, à l'établissement.

Le transfert de compétence n'autorise pas l'établissement public de coopération intercommunale à modifier les éléments essentiels des contrats conclus par ses communes membres sans nouvelle mise en concurrence ou sans qu'un avenant ne soit conclu.

Les collectivités formalisent la substitution de compétence ainsi que des droits et obligations qui en découlent par un avenant de transfert dont l'objet est simplement de formaliser la substitution de l'une des parties au contrat dont l'exécution se poursuit dans les conditions antérieures.

La conclusion d'un avenant de transfert n'est pas une obligation légale puisque la loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale<sup>124</sup> codifiée dans le Code général des collectivités territoriales, précise expressément que, sauf accord contraire des parties, la substitution est opérée de manière automatique dès le transfert de la compétence et le contrat continue de s'exécuter.

La conclusion d'un avenant de transfert ou l'information donnée par l'établissement public de coopération intercommunale au cocontractant, n'est pas une condition de légalité ou d'effectivité de la substitution mais seulement une condition d'opposabilité au cocontractant.

122. CE, avis du 16 mai 2002, sous concession par une société privée, rapport, CE 2003 ; confirmation par la CAA Marseille, 15 mai 2003, Commune de Saint-Laurent du Var, req. n°00MA00118

123. Article L.5211-5 III du CGCT

124. J.O. 13 juillet 1999

## Fiche 10

### Les recettes d'exploitation

#### Résumé

La politique tarifaire relève de la compétence de la collectivité.

Lors de la conclusion de la convention, les tarifs établis par le délégataire en fonction d'un équilibre entre les recettes et les dépenses du service qui lui est confié, doivent être approuvés par l'assemblée délibérante de la collectivité.

L'évolution du tarif au cours de l'exploitation du service des remontées mécaniques doit faire l'objet d'une formule d'indexation.

Si la collectivité refuse d'homologuer les tarifs qui résultent de l'application de la formule d'indexation, elle doit indemniser le délégataire.

#### Textes

article L. 1411-1 du CGCT  
article L. 2224-1 du CGCT  
article L. 1411-3 du CGCT  
articles 6 et 7 de la loi LOTI

#### EXEMPLE DE CLAUSE

##### Tarifs

*"L'exploitant est autorisé à percevoir une rémunération sur l'utilisateur calculée sur les tarifs applicables.*

*L'exploitant propose ses tarifs en conformité avec la législation et la réglementation en vigueur et les communique à l'autorité organisatrice avant chaque début de saison pour accord" (Combloux).*

*"Le Délégataire est autorisé à percevoir, auprès des usagers, les recettes calculées sur la base des tarifs applicables homologués par délibération du Conseil municipal, ainsi que les recettes des activités annexes.*

*Les tarifs appliqués sur le domaine skiable de ..... sont les suivants : .....*

*Les tarifs initiaux auront pour base ceux appliqués lors de la saison 2006/2007".*

##### Redevance d'affermage

*"En contrepartie des biens mis à sa disposition, l'exploitant s'engage à verser à l'autorité organisatrice, annuellement et durant la durée du contrat, une redevance égale à 1% du chiffre d'affaires lié à la vente de forfaits de remontées mécaniques hors taxe réalisé sur le site de l'Alpe du Grand Serre, déduction faite des taxes communales et départementales dites taxes loi Montagne.*

*Le versement aura lieu au 31 mai de chaque exercice" (Alpe du Grand Serre).*

## Le tarif

### LA LOI SAPIN

L'article L. 1411-1 du Code général des collectivités territoriales<sup>125</sup> prévoit que :

*"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".*

Dans un contrat de remontées mécaniques, les recettes d'exploitation sont principalement constituées des redevances perçues par le concessionnaire auprès des usagers du service.

### RAPPEL DU RÉGIME DES CLAUSES RELATIVES AU TARIF

#### ► ÉGALITÉ DE TRAITEMENT ET DIFFÉRENCIATIONS TARIFAIRES

##### *Egalité de traitement*

Le principe d'égalité de traitement signifie que les usagers placés dans des conditions identiques doivent bénéficier, pour des fournitures ayant les mêmes caractéristiques, des mêmes options et opportunités tarifaires.

##### *Différenciations tarifaires*

Les discriminations tarifaires doivent être justifiées soit par une différence de coût, soit par un intérêt public se traduisant par l'existence d'une situation objectivement différente de l'utilisateur au regard du service public.

Certaines différenciations tarifaires sont admises. Elles peuvent résulter de trois hypothèses :

- d'une loi,
- de l'existence entre les usagers des différences de situation appréciables, et/ ou d'une considération d'intérêt général en rapport avec les conditions d'exploitation du service.

##### *Entre résidents et non-résidents*

En matière de remontées mécaniques, ainsi que l'a rappelé la Cour administrative d'appel de Lyon le 13 avril 2000 dans l'arrêt Commune de Saint-Sorlin d'Arves<sup>126</sup>, le fait pour un usager du service d'être contribuable de la commune ne constitue pas une différence de situation avec les autres usagers, et de ce fait, ne justifie pas un tarif préférentiel.

Le Conseil d'Etat admet néanmoins des tarifications différentes entre habitants permanents et non permanents à condition que cette différence de tarifs soit justifiée par une différence de situation<sup>127</sup>.

Il convient de citer une réponse ministérielle<sup>128</sup> rappelant que :

*«L'avantage consenti [à savoir imposer, par délibération, une tarification privilégiée, voire la gratuité totale pour certaines catégories d'usagers pour des motifs d'intérêt général] présente un caractère réglementaire et a vocation à s'appliquer de la même façon à tous les usagers placés dans une situation identique. En l'espèce, le motif d'intérêt général fondant la gratuité ne peut être apprécié qu'en fonction des circonstances locales et notamment de l'objet lucratif ou*

125. reprenant la jurisprudence du Conseil d'Etat, 15 avril 1996, *Préfet des Bouches du Rhône*, req. n°168325

126. req. n°96LY02472

127. CE 7 décembre 1995, *Commune de Bognon*, req. n°157191, J-F. AUBY « La délégation de service public-guide pratique, Dalloz, p. 119, s'agissant de la fixation d'un tarif fondé sur des quotas d'eau/ intérêt général : ne pas gaspiller l'eau ; voir également : CE, 4 mai 1994, *Ville Toulon*, req. n° 143992 : Des tarifs de stationnement réduits peuvent être consentis aux riverains des voies publiques ; Cass. crim., 16 juin 1993 : JCP G 1994, II, 22303, note Chr. Laviolle : les résidents des zones de stationnement payant peuvent bénéficier d'un forfait mensuel dans la mesure où il existe une différence de situation entre les résidents de la zone et les autres usagers de nature à justifier les conditions particulières de tarification dont ils bénéficient

128. Publiée dans le JOAN 14 décembre 1998 (p. 6854)

**non de l'école de ski bénéficiaire.** Il en est de même en ce qui concerne l'égalité de traitement avec d'autres écoles de ski éventuellement présentes".

### **La tarification en fonction du domicile tend à être remise en cause :**

**Au niveau communautaire :** la Cour de justice des communautés européennes a estimé contraire à la libre prestation des services et au principe de non-discrimination le fait de prévoir pour l'accès aux musées ou monuments italiens un tarif spécial pour les plus de 60 ans (ou 65 ans) résidant sur le territoire des collectivités concernées<sup>129</sup> ;

Dès lors, dans l'affaire évoquée, il serait possible d'instituer un tarif pour les plus de 60 ans mais à la condition de ne pas limiter la portée territoriale d'une telle mesure aux seuls résidents de la commune ou de l'Etat, ce qui a pour objet d'interdire la tarification en fonction du domicile.

Au niveau interne : l'article 123 de la loi "Solidarité renouvellement urbain" n°2000-1208 du 13 décembre 2000 prévoit l'obligation pour les autorités organisatrices de transport urbain des voyageurs une réduction tarifaire pour les personnes à faibles revenus et précise que "*cette réduction s'applique quel que soit le lieu de résidence de l'utilisateur*".

### **Selon un lissage temporel**

Une convention de délégation de service public relative au service des remontées mécaniques peut prévoir des différenciations de tarifs selon les heures d'utilisation à condition que l'intérêt général le justifie et/

ou que les usagers se trouvent placés dans une situation différente<sup>130</sup>.

Il s'agit généralement d'un tarif incitatif afin d'amener une utilisation du service à des périodes de faible influence.

La modulation tarifaire est un mode d'optimisation des infrastructures et des services admis par le Conseil d'Etat<sup>131</sup>.

### **► PROPORTIONNALITÉ ET QUESTION DE LA GRATUITÉ DU SERVICE**

#### **Principes**

Il n'existe pas de principe général de gratuité du service public<sup>132</sup>.

Les services publics obligatoires sont pour la plupart gratuits. Il existe des exceptions, tel que le paiement de certaines prestations effectuées par les SDIS).

Dans l'hypothèse d'un **service public industriel et commercial (SPIC)**, une **redevance** est perçue comme une contrepartie directe à la prestation.

La redevance acquittée correspond normalement à un prix, c'est-à-dire à une somme proportionnelle à la consommation de l'utilisateur<sup>133</sup>.

La redevance constitue un **élément d'identification** des services publics industriels et commerciaux dont le **financement est assuré, en principe, par les usagers**<sup>134</sup>.

Les conventions de délégation de service public des remontées mécaniques étant considérées comme des SPIC, les tarifs appliqués par le délégataire doivent correspondre

129. CJCE, 16 janvier 2003, *Commission / République italienne*, aff. C-388/01/ DA, mars 2003

130. CE, 28 février 1996, *Association F.O. Consommateurs*, req. 150520, concernant la variation du prix des péages en fonction de l'intensité du trafic/ intérêt général : la fluidité du trafic

131. CE section Travaux publics, 24 juin 1993, avis n°353605, EDCE, n°45, p. 338 en ce qui concerne la tarification du TGV Nord Europe

132. Cons const., 12 juillet 1979 ; CE, 10 juillet 1996, *Sté direct mail promotion* : Rec. CE, p. 277

133. V. R. Hertzog, *Le prix du service public*, AJDA 1997, n° spécial, p. 55

134. CE, 30 septembre 1996, *Sté Stéphanoise des eaux*, req. n° 156176



à une contrepartie pour l'utilisateur du service rendu.

La **gratuité** d'un SPIC est envisageable pour un motif d'intérêt général<sup>135</sup>.

### **Nécessité de l'équilibre financier des SPIC et interdiction de principe de verser des subventions**

De l'article L. 2224-1 du CGCT<sup>136</sup>, il résulte que :

- d'une part, les budgets des services industriels et commerciaux doivent être équilibrés :

Les dépenses du SPIC doivent donc être couvertes par le produit des seules redevances perçues auprès des usagers<sup>137</sup>.

Dans un arrêt du Conseil d'État du 2 avril 1997<sup>138</sup>, le tarif d'un SPIC ne peut pas être supérieur au prix de revient, ce qui pose la difficulté de savoir **comment évaluer le prix de revient et intégrer les investissements effectués par le délégataire dans la tarification**<sup>139</sup>.

La redevance **peut ne pas être strictement proportionnelle** au coût de la prestation et intégrer des frais fixes et indépendants des

prestations fournies ou être modulée en fonction de considérations d'intérêt général, sous réserve du respect du principe d'égalité<sup>140</sup>.

La prestation donnant lieu à une redevance doit, en outre, être individualisable<sup>141</sup> et quantifiable<sup>142</sup>.

- d'autre part, les collectivités ne sont pas autorisées à prendre en charge, dans leurs budgets propres, les dépenses dues au titre du service en question.

Cette règle exclut la compensation pure et simple d'un éventuel déficit de ces services par la collectivité de rattachement<sup>143</sup>.

En cas de bouleversement de l'équilibre financier de la convention par un événement extérieur aux parties, la collectivité et le délégataire peuvent rechercher un nouvel équilibre financier<sup>144</sup>.

### **► TRANSPARENCE**

Les prix sont portés à la connaissance de la collectivité lors de chaque changement tarifaire.

L'article L. 1411-3 du CGCT exige la remise d'un **compte-rendu annuel avant le 1er juin** retraçant la totalité des opérations afférentes

135. CE, 14 avril 1999, *M. Pecheu*, req. n°189397 : gratuité du péage aux seuls automobilistes remplissant les conditions définies en matière de « co-voiturage » afin de favoriser dans l'intérêt général la plus grande fluidité du trafic ; le Conseil d'Etat a considéré dans ce cas que les décisions attaquées n'avaient pas méconnu le principe de l'égalité des usagers du service public

136. Article L. 2224-1 du CGCT : « Les budgets des services publics à caractère industriel ou commercial exploités en régie, affermés ou concédés par les communes doivent être équilibrés en recettes et en dépenses.

Toutefois, le conseil municipal peut décider une telle prise en charge lorsque celle-ci est justifiée par l'une des raisons suivantes :

1° Lorsque les exigences du service public conduisent la collectivité à imposer des contraintes particulières de fonctionnement ;

2° Lorsque le fonctionnement du service public exige la réalisation d'investissements qui, en raison de leur importance et eu égard au nombre d'usagers, ne peuvent être financés sans augmentation excessive des tarifs ;

3° Lorsque, après la période de réglementation des prix, la suppression de toute prise en charge par le budget de la commune aurait pour conséquence une hausse excessive des tarifs.

La décision du conseil municipal fait l'objet, à peine de nullité, d'une délibération motivée. Cette délibération fixe les règles de calcul et les modalités de versement des dépenses du service prises en charge par la commune, ainsi que le ou les exercices auxquels elles se rapportent. En aucun cas, cette prise en charge ne peut se traduire par la compensation pure et simple d'un déficit de fonctionnement ».

137. CE, 29 octobre 1997, *société Sucrierie Agricole Colleville*, req. 144007, DA 1998 n°5

138. CE, 2 avril 1997 *Commune Montgeron*, req. n° 124883 ; *Juris-Data* n° 050253 ; *Dr. adm.* 1998, 7, comm. n° 233, sur la tarification de parking

139. Cf. *Jurisclasseur, collectivités territoriales*, fasc. 2210, tarification des services publics locaux, n°94 et s.

140. CE, 21 octobre 1988, *Syndicat national des transporteurs aériens*, req. n°72862, 72863, 73062 : *RD publ.* 1989, p. 1464, note Y. Gaudemet

141. CE, 20 décembre 1969, *Commune Nerville-la-Forêt* : *Rec. CE*, p. 564

142. CE, 23 novembre 1955, *Syndicat du commerce en gros de la boucherie de Bordeaux* : *Rec. CE*, p. 556

143. *JOAN*, QE 11 avr. 1994, p. 1789

144. CE, 9 décembre 1932, *Compagnie des Tramways de Cherbourg*, req. N°89655

à l'exécution de la délégation de service public et une analyse de la qualité du service.

Les délégataires doivent fournir un compte-rendu financier (et technique) dans lequel figurent les prix pratiqués.

#### ► PUBLICITÉ DES PRIX

Il est recommandé au délégataire de tenir à jour un relevé des tarifs proposés dans la concession avec mention des conditions auxquelles ils seront subordonnés.

Ce relevé peut être mis en permanence à la disposition des usagers dans chacun des points d'accueil.

Conséquence de la qualification de la clause tarifaire en clause réglementaire

La tarification constitue un élément de l'organisation et du fonctionnement du service public dont la collectivité publique conserve la responsabilité.

Un contrat de délégation de service public ne peut prévoir que la tarification du service soit laissée à la seule discrétion du délégataire<sup>145</sup>.

### QUI FIXE LE TARIF ?

#### ► CONSTAT DES CONVENTIONS EXISTANTES

L'examen des conventions de délégation du service des remontées mécaniques conduit aux observations suivantes :

- d'une part, certaines conventions de remontées mécaniques prévoient que le délégataire est seul compétent pour fixer les tarifs.
- d'autre part, les tarifs ne sont généralement pas stipulés dans les conventions.

#### ► LES TARIFS PROPOSÉS PAR L'EXPLOITANT ET HOMOLOGUÉS PAR LA COLLECTIVITÉ

Le cadre législatif est le suivant :

L'article L.1411-2 du CGCT prévoit que :  
*"La convention stipule les tarifs à la charge des usagers et précise l'incidence sur ces tarifs des paramètres ou indices qui déterminent leur évolution."*

L'article 7, III de la loi LOTI dispose :  
*"III. - (...) La politique tarifaire est définie par l'autorité compétente de manière à obtenir l'utilisation la meilleure, sur le plan économique et social, du système de transports correspondant."*

*Sous réserve des pouvoirs généraux des autorités de l'Etat en matière de prix, l'autorité compétente fixe ou homologue les tarifs."*

Il résulte des dispositions de la loi Sapin que le législateur ne précise pas expressément qui est chargé de fixer les tarifs.

S'agissant des dispositions de la loi LOTI, il est en général admis que l'autorité délégante "fixe" les tarifs dans le cadre d'une régie et "homologue" les tarifs en matière de délégation de service public.

Le juge administratif rappelle un élément essentiel à la fixation des tarifs en matière de délégation de service public.

Selon la jurisprudence, la collectivité, en sa qualité d'autorité délégante, doit garder la maîtrise de la fixation des tarifs.

La jurisprudence a précisé que **le délégataire ne peut pas de façon discrétionnaire et sans l'accord de la Collectivité décider de fixer lui-même le tarif des usagers**<sup>146</sup>.

145. CAA Lyon, 20 mai 1999, SA Comalait, req. n° 95LY00795, req. n° 95LY00795

146. Voir note précédente



Une réponse du Ministre de l'Intérieur<sup>147</sup> est venue rappeler que :

**"Les tarifs sont un élément de l'organisation et du fonctionnement du service public, dont la collectivité publique, autorité délégante, conserve la maîtrise. Les prix doivent donc figurer au contrat et l'article L. 1411-2 du Code Général des Collectivités Territoriales précise que : " la convention stipule les tarifs à la charge des usagers et précise l'incidence sur ces tarifs des paramètres ou indices qui déterminent leur évolution". Si les dispositions tarifaires ne sont pas mentionnées, cela constitue une cause d'annulation du contrat de nature à être sanctionnée par le juge administratif".**

Compte tenu de ce que les tarifs doivent être explicitement inscrits dans la convention de délégation de service public en application de l'article L. 1411-2 du CGCT précité, on peut considérer qu'ils résultent **nécessairement de l'accord des parties.**

Au moment de la conclusion du contrat de délégation de service public, les étapes permettant de fixer le tarif dans la convention sont les suivantes :

#### **Etape n°1 : Politique tarifaire définie par la collectivité**

La collectivité définit la politique tarifaire qu'elle souhaite voir appliquer au service des remontées mécaniques dans le document de consultation qu'elle remet aux candidats à la délégation de service public.

#### **Etape n°2 : Proposition du candidat**

Le candidat propose à la collectivité les tarifs calculés en fonction des frais fixes et des frais variables, étant précisé que le budget du service doit être équilibré.

#### **Etape n°3 : Accord de la collectivité**

A l'issue de négociations, le délégataire et la collectivité inscrivent dans la convention les tarifs ainsi que les formules d'indexation, conformément à l'article L. 1411-2 du Code général des collectivités territoriales ;

#### **Etape n°4 : Approbation annuelle de la collectivité**

Chaque année, la collectivité approuve, par délibération, les tarifs qui résultent de l'application de la formule d'indexation.

#### **► EN CAS D'AFFERMAGE**

Le tarif se décompose en 2 parties :

- La part fermière correspondant à l'intégralité des charges de fonctionnement de l'exploitant et à sa marge ;
- La "surtaxe" ou part collectivité collectée pour le compte de la collectivité par le fermier et couvrant les emprunts relatifs à l'investissement.

#### **AVERTISSEMENT**

En application de l'article L. 1411-2 du CGCT, la **convention** de délégation de service public **doit stipuler le tarif** applicable et ne doit pas se contenter de renvoyer à une délibération de l'autorité délégante.

Il n'est pas possible de prévoir que le tarif de base sera fixé ultérieurement.

Pour la fixation des tarifs, le délégataire doit respecter les obligations résultant du principe d'égalité telles qu'elles sont mentionnées dans le cahier des charges<sup>148</sup>.

<sup>147</sup>. JO sénat du 30/04/1998, p. 1403

<sup>148</sup>. CE, 19 juin 2002, *Fédération nationale des associations d'usagers des transports*, req. n°211976

## LA COLLECTIVITÉ PEUT-ELLE CONTESTER LE TARIF ?

Il convient de distinguer deux hypothèses :

### ► AU MOMENT DE LA CONCLUSION DU CONTRAT DE DÉLÉGATION DE SERVICE PUBLIC

Durant la phase des négociations, les parties (délégant et futur délégataire) se mettent d'accord pour le tarif applicable.

A ce stade, la collectivité, en tant qu'autorité organisatrice du service des remontées mécaniques, **a la possibilité de refuser** d'homologuer les tarifs proposés par le candidat.

### ► AU MOMENT DE L'EXÉCUTION DU CONTRAT DE DÉLÉGATION DE SERVICE PUBLIC

En cas de refus de la collectivité d'homologuer les tarifs, il convient de distinguer les cas selon lesquels le délégataire est (ou non) en droit d'être indemnisé :

#### ***L'augmentation des tarifs résulte du seul fait du délégataire***

Tel est le cas lorsque la hausse des tarifs est décidée du seul chef du délégataire en application de sa politique commerciale et qu'elle ne correspond pas à la hausse escomptée en application de la formule d'indexation.

Dans ce cas, la collectivité, en tant qu'autorité organisatrice du service des remontées mécaniques, **a la possibilité de refuser** d'homologuer les tarifs fixés par le délégataire et de ne pas indemniser le délégataire.

#### ***L'augmentation des tarifs résulte de l'application de la formule d'indexation figurant dans le contrat***

Si l'augmentation des tarifs résulte de l'application de la formule d'indexation figurant dans le contrat, la collectivité qui refuse d'homologuer les tarifs (pour un motif d'intérêt général) doit indemniser le délégataire de la

différence de recettes dont il est en droit d'escompter en application de la convention des remontées mécaniques.

#### ***L'augmentation des tarifs résulte de contraintes particulières de fonctionnement du service***

En application de l'article L. 2224-1 du CGCT, dans le cadre de contraintes particulières de service imposées par la collectivité au délégataire, la collectivité doit indemniser le délégataire.

Cette prise en charge ne peut se traduire par la compensation pure et simple d'un déficit de fonctionnement<sup>149</sup>.

#### ***L'augmentation des tarifs résulte de la réalisation d'investissements imposés au délégataire***

Il s'agit, selon l'article L. 2224-1 du CGCT de l'hypothèse d'investissements qui, en raison de leur importance et eu égard au nombre d'usagers, ne peuvent être financés sans augmentation excessive des tarifs.

Dans ce cas, **la collectivité doit indemniser le délégataire.**

En aucun cas cette prise en charge ne peut se traduire par la compensation pure et simple d'un déficit de fonctionnement<sup>150</sup>.

#### ***Conformité avec la jurisprudence communautaire***

L'article 87§1 du Traité instituant la Communauté européenne en date du 25 mars 1957 pose l'interdiction de principe des aides accordées par les pouvoirs publics.

La jurisprudence admet, exceptionnellement, que des aides soient accordées par les pouvoirs publics si quatre conditions sont remplies<sup>151</sup> :

149. Article L. 2224-1 du CGCT

150. Article L. 2224-1 du CGCT

151. CJCE, 24 juillet 2003, aff. C-280/00 Almark Trans GmbH regierungspräsidium Magburg c/ Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH

**Première condition :** L'entreprise bénéficiaire a effectivement été chargée de l'exécution d'obligations de service public et ces obligations ont été clairement définies ;

**Deuxième condition :** Les paramètres sur la base desquels est calculée la compensation ont été préalablement établis de façon objective et transparente ;

**Troisième condition :** La compensation ne dépasse pas ce qui est nécessaire pour couvrir tout ou partie des coûts occasionnés par l'exécution des obligations de service public, en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable pour l'exécution de ces obligations ;

**Quatrième condition :** Lorsque le choix de l'entreprise chargée de l'exécution d'obligations de service public n'est pas effectué dans le cadre d'une procédure de marché public, le niveau de la compensation nécessaire a été déterminé sur la base d'une analyse des coûts qu'une entreprise moyenne, bien gérée et adéquatement équipée en moyens de transport afin de pouvoir satisfaire aux exigences de service public requises.

## COMMENT FIXER LE TARIF ?

### ► ÉLÉMENTS COMPOSANT LE TARIF

Les éléments composant le tarif sont les suivants :

- **les charges financières liées aux investissements** ; par conséquent, lorsque le montant des redevances demandées aux usagers inclut les charges liées à la construction future d'une station d'épuration et que ce projet est finalement abandonné, les

usagers sont fondés à invoquer l'inexécution d'une partie des obligations souscrites par le délégataire<sup>152</sup> ;

- **les charges d'exploitation et d'entretien** (frais de personnel, coûts d'entretien, amortissements et provisions...) ;

- **les taxes départementales et communales** ;

- **la rémunération du délégataire.** A ce propos, l'article 6 de la loi LOTI prévoit que :

*"Les conditions dans lesquelles sont exécutées les opérations de transport public, notamment la formation des prix et tarifs applicables et les clauses des contrats de transport, permettent une **juste rémunération du transporteur assurant la couverture des coûts réels du service rendu** dans des conditions normales d'organisation et de productivité".*

En application de cette disposition, la collectivité doit s'assurer que les tarifs appliqués dans la convention :

- correspondent à une juste rémunération du délégataire ;  
- assurent la couverture des coûts réels service rendu par le délégataire<sup>153</sup>.

### ► ÉLÉMENTS EXCLUS DU TARIF

La convention de délégation de service public ne peut faire peser sur le délégataire des charges étrangères à l'objet du service<sup>154</sup>, compte tenu de ce que le tarif trouve sa contrepartie directe dans le service rendu aux usagers<sup>155</sup>.

Toute dépense étrangère aux activités de service public incombant au délégataire est exclue du tarif.

152. Cass. 1re civ., 10 février 1998, SAUR, pourvoi n° D 96-15935 : JCP G 1998, II, 10200, note J.-G. Mahinga

153. CE, 29 décembre 1995, société anonyme Alpes-Antilles-Corporation, req. n°98807 : il revient à la société exploitante du service des remontées mécaniques d'apporter la preuve que la mise en place d'un système de forfait unique permettant aux usagers d'accéder à la totalité des remontées mécaniques est de nature à « la priver de la rémunération nécessaire à la couverture de ses frais réels dans des conditions normales d'exploitation »

154. Article L. 1411-2 du CGCT

155. CE 30 septembre 1996, Société Stéphanoise des eaux, précité

**Exemple :** Le tarif des remontées mécaniques peut inclure le coût de transport des usagers des remontées mécaniques mais non celui des personnes autres que les usagers des remontées mécaniques.

Sauf dispositions législatives contraires, l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence est applicable aux services publics industriels et commerciaux y compris ceux délégués.

Les prix appliqués par le délégataire sont soumis au contrôle de la Direction générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes (DGCCRF).

#### ► AVERTISSEMENTS

Il est important d'insérer dans les conventions de délégation de service public, des clauses de révision.

Ces clauses doivent permettre le réexamen périodique (tous les 3 ans par exemple) des prix et des formules d'indexation afin de s'assurer que les structures des tarifs demeurent toujours représentatives des structures des coûts.

#### EVOLUTION DE LA TARIFICATION DU SERVICE PUBLIC

Les conventions de délégation de service public doivent prévoir des mécanismes d'indexation ayant pour objet de faire varier les prix en fonction de l'évolution des grandeurs économiques représentatives de la structure des coûts.

Le délégant et le délégataire sont libres de fixer les **mécanismes d'indexation** des prix de contrat.

Le prix est établi à la date de début d'exécution du contrat et ensuite, il peut varier de trois manières :

- Soit il évolue automatiquement en fonction d'une formule paramétrique ;
- Soit le contrat prévoit une variation en monnaie constante ;
- Soit le contrat est modifié par fixation d'un nouveau prix de base, normalement par avenant<sup>156</sup>.

La loi du 8 février 1995 n° 95-127 relative aux marchés publics et délégations de service public a ajouté une obligation légale au contenu des conventions de délégation de service public.

Elle précise que lorsque le contrat prévoit les clauses d'indexation des prix payés par les usagers, le contrat doit préciser l'incidence de ces clauses d'indexation sur les prix pratiqués<sup>157</sup>.

#### ► NE PAS OUBLIER

Les formules d'évolution des tarifs (formules d'indexation) doivent être indiquées dans la convention<sup>158</sup>.

La formule d'indexation doit comporter une partie fixe significative.

Indiquer précisément les références des indices, la date du point et le poids respectifs des indices dans la formule.

#### ► RECOMMANDATIONS

Les formules d'indexation doivent être **explicitées et précisées**.

Il convient aux cocontractants de choisir les index de variation qui soient les plus représentatifs possibles des coûts de délégation et de leur structure.

156. Cf. François Troger, *Délégation de service public*, Editions Le Moniteur, III.610-1, mise à jour mai 2003

157. Article L. 1411-2 du CGCT

158. Article L. 1411-2 du CGCT

Une réponse ministérielle rappelle qu'une indexation des tarifs des services publics délégués fondée sur le niveau général des prix est interdite ainsi que celle fondée sur une référence n'ayant pas de rapport direct avec l'objet de la convention ou avec l'activité de l'une des parties<sup>159</sup>.

### ► CLAUSES DE "RENDEZ-VOUS"

La convention de délégation de service public peut comporter une ou plusieurs clauses de "rendez-vous" contractuels dont l'objet est de "gérer" l'imprévision en rétablissant l'équilibre financier du contrat afin que le service public soit assuré dans le respect des principes qui le gouvernent<sup>160</sup>.

Ces clauses déterminent elles-mêmes les modalités de leur mise en œuvre (périodicité, procédures de négociation, de conciliation...).

### ► CLAUSES À ÉVITER

- "Le fermier est autorisé à pratiquer unilatéralement des tarifs inférieurs à ceux autorisée, sous le visa de la Commune";
- "Les tarifs sont librement déterminés par l'exploitant";
- "Les tarifs sont proposés par l'exploitant à la collectivité publique, et à défaut de délibération motivée, ils sont considérés comme approuvés";

- "L'évolution des tarifs est fixée par le délégataire".

### CONTENTIEUX LIÉ AU TARIF

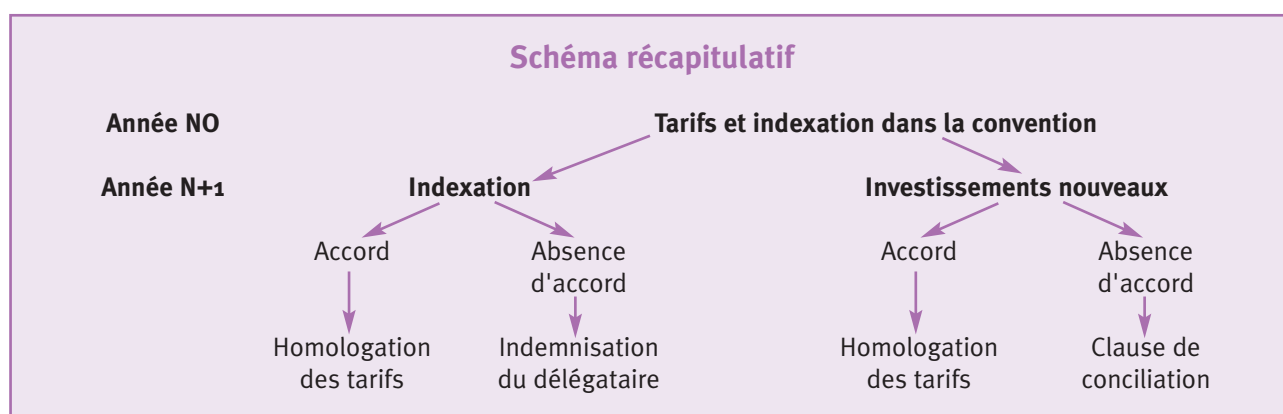
Les litiges opposant un service public industriel et commercial à ses usagers relèvent de la compétence du **juge judiciaire**.

Par exception, le juge administratif est compétent en cas de recours, par un usager, tendant à l'annulation pour excès de pouvoir des mesures relatives à l'organisation du service, comme les tarifs.

En cas d'application individuelle à un usager de ces tarifs, c'est le juge judiciaire qui est compétent.

**Exemple :** Dans une affaire, un usager du service des remontées mécaniques a demandé à la commune de Saint-Bon de lui accorder des réductions tarifaires et une priorité à l'accès du service des remontées mécaniques. La commune ayant opposé un refus à l'usager, celui-ci a demandé au juge administratif le versement de dommages et intérêts en raison de ce refus.

Le Conseil d'Etat a considéré que le juge administratif n'était pas compétent et qu'était sans incidence la circonstance que l'action en responsabilité engagée par l'usa-



159. Rép. min. n° 32109 : JOAN Q 13 sept. 1999, p. 5372

160. CE, ass, 16 avril 1996, *Compagnie Luxembourgeoise de télédiffusion*, Rec CE p. 97

ger se fonde ou non sur l'illégalité fautive des mesures d'organisation du service dont il lui est fait application<sup>161</sup>.

### Les autres recettes

Le délégataire du service des remontées mécaniques peut percevoir d'autres recettes que celles perçues sur les usagers du service public des remontées mécaniques.

Il peut s'agir :

#### ► DE RECETTES PUBLICITAIRES

De nombreuses conventions de délégations de service public relatives aux remontées mécaniques prévoient les emplacements de publicité réservés à cet usage.

#### ► DE SUBVENTIONS

L'octroi de subventions par la collectivité est possible sous réserve qu'il soit conforme à l'article L. 2224-2 du CGCT et de la jurisprudence communautaire (Cf. *supra*).

La collectivité doit néanmoins s'assurer de ce que l'exploitant soit substantiellement rémunéré par les résultats de l'exploitation, soit environ 30% de la rémunération<sup>162</sup>.

---

161. CE, 3 octobre 2003, M. X/ *Commune de Saint-Bon*, req. n°242967

162. l'arrêt du CE, 30 juin 1999, *SMITON Centre-Ouest Seine-et-Marnais*, req. n°198147, AJDA, 1999, p. 714, Concl. C. Bergeal





## Fiche 11

### Les charges d'exploitation

#### Résumé

Le délégataire est tenu de s'acquitter des redevances et taxes mises à sa charge dans la convention de délégation de service public.

Il peut ainsi être redevable d'une redevance de contrôle, d'une redevance pour occupation du domaine public ou d'une surtaxe (principalement dans un contrat d'affermage).

Il peut également être assujéti à une taxe communale et à une taxe départementale, ainsi qu'au versement de droits d'entrée.

#### Textes

article L. 1411-2 du CGCT  
articles L. 2333-49 et suivants et L. 3333-4 et suivants du CGCT

#### EXEMPLE DE CLAUSE

##### charges d'exploitation

"(..) Le délégataire s'engage à supporter l'ensemble des charges de l'exploitation du service délégué.

Parmi ces charges, figurent notamment :

- Les impôts et taxes, y compris sur les biens appartenant à la commune qui sont mis à la disposition du délégataire pour les besoins du service,
- Les frais versés au titre du contrôle des engins de remontées mécaniques pour le compte de l'autorité organisatrice,
- La taxe communale et départementale (loi Montagne) sur les entreprises exploitantes de remontées mécaniques,
- Les frais afférents à la conclusion des présentes" (Orcières).

#### Généralités

Le délégataire supporte toutes les charges liées à l'exploitation, ce qui peut inclure notamment :

- les droits d'entrée ;
- les redevances liées à l'exploitation du service concédé ;
- le coût des travaux nécessaires à la construction des ouvrages ;
- les charges d'entretien, de réparation, de renouvellement et d'acquisition de tous types de matériels ;
- les charges liées à l'emploi des personnels permanents nécessaire au fonctionnement du service ;
- les rémunérations de toute personne physique ou morale sollicitée par le délégataire pour la réalisation d'une activité ou d'une action entrant dans le champ de la délégation ;

- les coûts de sécurité ;
- les charges d'assurances ;
- les charges de fonctionnement administratif ;
- l'amortissement des biens nécessaires à l'exploitation pris en charge par le Concessionnaire,
- sauf recours contre qui de droit, toutes les indemnités qui pourraient être dues à des tiers à la suite de l'exécution du service ou de l'entretien des installations,
- les frais de timbre et les droits d'enregistrement éventuels de la présente convention,
- les impôts et taxes de toutes natures et redevances éventuels du domaine public auxquels sont assujettis les services,

Lors de la passation de la convention, la collectivité peut demander au délégataire de produire un compte d'exploitation prévisionnel de la convention.

### Les redevances versées par le délégataire

#### RAPPEL

La collectivité peut demander au délégataire de s'engager à s'acquitter de redevances.

Celles-ci doivent être liées à la construction et à l'exploitation du service et leurs montants justifiés dans la convention de délégation de service public, conformément à l'article L. 1411-2 du CGCT.

Les redevances peuvent être de plusieurs ordres :

- redevance de concession,
- redevance pour occupation du domaine public,
- redevance de mise à disposition des biens (affermage).

#### REDEVANCE DE CONCESSION (OU DE CONTRÔLE)

La collectivité peut demander au délégataire de verser, à la date d'anniversaire de l'entrée en vigueur du présent contrat, une redevance annuelle permettant de couvrir les frais liés à l'exercice du pouvoir de contrôle de la délégation.

Cette redevance peut inclure :

- les frais de structure de l'autorité délégante qui se rapporte au service délégué,
- les frais liés à toute initiative conjointe de l'autorité organisatrice et du délégataire relative à la sécurité, ou à la qualité du service.

La convention de délégation de service public peut prévoir une révision du montant de la redevance sur justification apportée par la collectivité.

A défaut de versement de cette redevance à la date convenue, et après mise en demeure restée infructueuse, la convention de délégation de service public peut prévoir de prélever le montant de la somme due sur le cautionnement du délégataire.

#### REDEVANCE POUR OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC

##### ► OBJET DE LA REDEVANCE DOMANIALE

Le délégataire peut être tenu de s'acquitter auprès des Collectivités, en leur qualité de propriétaires ou de gestionnaires du domaine public, des redevances dues en raison de l'occupation du domaine public.

Si cette redevance est prévue dans la convention, elle ne peut être versée que si le périmètre de la délégation de service public concerne le domaine public des collectivités.

## ► A QUI LA VERSER ?

Le délégataire s'acquitte de cette redevance auprès de la collectivité propriétaire ou gestionnaire du terrain concerné, qui peut être différente de l'autorité délégante.

Redevance de mise à disposition des biens (ou surtaxe)

La redevance d'exploitation (appelée également "surtaxe", "part communale" ou "part intercommunale") est la redevance versée par le délégataire à la collectivité afin de **couvrir les frais d'amortissement** des ouvrages et des installations pris en charge par cette dernière.

## ► AFFERMAGE

Les redevances d'exploitation sont généralement prévues dans les contrats d'affermage.

L'affermage se distingue des autres formes de délégation de service public, par l'absence de prise en charge des frais de premier établissement.

L'assujettissement du fermier au paiement d'une redevance n'est que la conséquence logique de cette caractéristique de l'affermage.

Les ouvrages sont à la charge de la collectivité affermante. Il appartient à celle-ci de supporter les amortissements que le fermier doit en contrepartie verser le produit d'une surtaxe.

Avant de confier l'exploitation à un délégataire de service public, les communes assurent souvent elles-mêmes les investissements concernant les remontées mécaniques ou les pistes de ski, la neige de culture, les engins de damage, etc.

Les redevances d'affermage permettent alors de financer les lourdes annuités des emprunts contractés par les communes.

## ► CONCESSION

La concession n'exclut pas que quelques ouvrages puissent être remis au concessionnaire, et cela constitue alors la justification de la surtaxe<sup>163</sup>.

Alors que la surtaxe est en quelque sorte inhérente au procédé de l'affermage, dans le cas de la concession elle ne saurait être qu'occasionnelle et subsidiaire.

## Taxes communale et départementale sur les entreprises exploitant des engins de remontées mécaniques

### ► L'APPORT DE LA LOI MONTAGNE

Selon les dispositions des articles L. 2333-49 et suivants et L. 3333-4 et suivants du CGCT, les entreprises exploitant des engins de remontées mécaniques peuvent être assujetties en zone de montagne **à une taxe communale et à une taxe départementale** portant sur les recettes brutes provenant de la vente des titres de transport et dont le produit est versé au budget communal ou départemental.

**Le montant de la taxe est inclus dans le prix du titre de transport.** Il est donc perçu sur l'utilisateur.

La taxe est recouvrée respectivement par la commune et le département comme en matière de taxe sur le chiffre d'affaires.

La taxe communale et la taxe départementale sont **instituées par délibérations des assemblées délibérantes** respectives qui en fixent le taux<sup>164</sup>.

163. Sur la légalité de la surtaxe en matière de concession et les conditions de cette légalité, Voir S. Duroy, Contribution à l'étude d'un service public local : la distribution d'eau potable, LGDJ 1996, p. 280, note 3

164. Articles L.2333-50 et L. 3333-5 du CGCT

Ce taux est fixé dans la limite de **2% pour la taxe départementale et de 3 % pour la taxe communale des recettes brutes provenant de la vente des titres de transport**<sup>165</sup>.

Lorsque le département n'a pas institué cette taxe départementale, la limite du taux de la taxe communale est de 5 %<sup>166</sup>.

Le produit annuel de la taxe communale ou départementale est affecté, selon les dispositions des articles L. 2333-53 et L.3333-7 du CGCT :

- A des interventions favorisant le développement agricole et forestier en montagne ;
- Aux dépenses d'équipement, de services, de promotion et de formation induites par le développement du tourisme en montagne et les besoins des divers types de clientèle ainsi qu'à l'amélioration des accès ferroviaires et routiers ;
- Aux dépenses de développement d'un tourisme d'initiative locale en montagne et des activités qui y contribuent ;
- A des charges engagées par les clubs locaux de ski pour la formation technique de leurs jeunes adhérents ;
- Au financement d'actions de prévention des accidents en montagne conduites par des organismes compétents en la matière, et notamment par les sociétés de secours en montagne.

Depuis la loi n° 2005-157 du 23 février 2005 relative au développement des territoires ruraux, la taxe communale est également affectée :

- Aux dépenses d'équipement et de mise en valeur touristique des espaces forestiers présentant l'une des garanties de gestion durable mentionnées à l'article L. 8 du code forestier ;
- Aux travaux de protection contre l'érosion naturelle des sols, la prévention des avalanches ou la défense des forêts contre les incendies qui incombent à la commune en application du 5° de l'article L. 2212-2 du CGCT.

► **PRODUIT DE LA TAXE COMMUNALE SUR LES REMONTÉES MÉCANIQUES**<sup>167</sup>

(cf. tableau ci-dessous)

**Les droits d'entrée**<sup>168</sup>

Les droits d'entrée désignent les sommes que les délégataires versent aux collectivités publiques à l'occasion de la reprise en exploitation d'un service.

Ces sommes sont réputées correspondre aux **investissements** que la collectivité a réalisé en vue du service public concerné.

Produit de la taxe communale sur les remontées mécaniques					
Année	1997	1998	1999	2000	2001
<b>Total €</b>	<b>12 208 770</b>	<b>21 322 171</b>	<b>22 813 998</b>	<b>23 302 210</b>	<b>25 286 578</b>
Communes	146	134	134	134	123

165. Articles L.2333-50 et L. 3333-5 du CGCT

166. Article L. 2333-52 du CGCT

167. Source : tourisme.gouv.fr – Mise à jour : 18 août 2004

168. Leur analyse fait l'objet d'une étude dans la fiche relative à l'économie générale du contrat.

## Fiche 12

# L'économie générale du contrat

### Résumé

L'économie générale du contrat dépend de différents paramètres, comme la fixation des droits d'entrée, les amortissements des investissements et l'indemnité de sortie du délégataire.

Les droits d'entrée correspondent aux investissements réalisés par la collectivité, en conformité avec l'objet de la délégation. Leur montant doit être justifié (exemples : indemnité du délégataire sortant ; coût des biens de reprise).

Les amortissements des biens peuvent être calculés de différentes façons (amortissement financier ou comptable linéaire/dégressif).

Il est recommandé à la collectivité et au délégataire de décider, d'un commun accord, de la méthode choisie en vue d'amortir les biens de la délégation.

Pour s'assurer de l'équilibre de l'économie générale du contrat, il est important que les parties se rencontrent, de façon régulière, notamment pour débattre des investissements à réaliser en cours d'exploitation et ce, afin d'éviter tout litige lorsque la fin de la convention approche.

### Textes

article L. 1411-2 du CGCT

### EXEMPLE DE CLAUSE

#### Droits d'entrée

"La commune de \_\_\_\_\_ a engagé différents frais en vue de faire réaliser des études relatives à la faisabilité et à la consistance du service des remontées mécaniques (telle que notamment l'identification des besoins).

Pour ce faire, la commune de \_\_\_\_\_ a été contrainte de contracter un emprunt pour procéder au règlement desdites études.

En conséquence, dès lors que cet emprunt a eu pour objet de permettre la détermination de la consistance du service et son établissement, le Concessionnaire s'engage à verser au SIVU la somme de cet emprunt, soit \_\_\_\_\_ euros".

#### Au commencement de l'exploitation : l'éventualité des droits d'entrée

#### REMBOURSEMENT DES INVESTISSEMENTS DE LA COLLECTIVITÉ

Le Conseil d'Etat a précisé que les droits d'entrée doivent être **conformes à l'objet de la délégation**<sup>169</sup>, sans en donner une définition précise.

Il est admis par la jurisprudence que les sommes correspondant aux droits d'entrée sont réputées **représenter les investissements** que la collectivité a réalisés en vue du service public concerné.

Les droits d'entrée sont encadrés par l'article L. 1411-2 du CGCT.

Conformément à cet article, les conventions de délégation de service public ne peuvent contenir de clauses par lesquelles le délégataire

169. Avis du 19 avril 2005 précité



taire prend à sa charge l'exécution de services ou de paiements étrangers à l'objet de la délégation.

A l'instar des redevances versées par le délégataire à la collectivité, les montants et les modes de calcul des droits d'entrée **doivent être justifiés** dans les conventions.

Le versement par le délégataire de droits d'entrée à la collectivité délégante est interdit quand la délégation concerne l'eau potable, l'assainissement ou les ordures ménagères et autres déchets.

Les droits d'entrée ne sont admis que s'ils comportent une **réelle contrepartie pour l'utilisateur**, en application de la jurisprudence du Conseil d'Etat en date du 30 septembre 1996 Société Stéphanoise des Eaux<sup>170</sup>.

**Comme exemple de contribution versée par le délégataire à la collectivité** au titre des droits d'entrée, on peut citer la reprise d'emprunt visant au désendettement de la collectivité. C'est l'hypothèse dans laquelle le délégataire prend en charge l'encours de la dette contractée par la collectivité au titre du service délégué et antérieurement géré en régie.

L'avis du Conseil d'Etat en date du 19 avril 2005 précité a précisé ce que les droits d'entrée pouvaient inclure :

En l'absence de jurisprudence sur ce point, les droits d'entrée peuvent correspondre à une somme correspondant à **l'indemnité versée au délégataire sortant** au titre des investissements non amortis qu'il a réalisés.

Selon le Conseil d'Etat, les droits d'entrée peuvent comprendre le **coût de biens utiles** à la délégation (biens de reprise) que le délégataire sortant aurait cédés à la collectivité.

La Haute Juridiction a précisé que les droits d'entrée ne pouvaient inclure les frais d'une résiliation qui seraient la conséquence d'une faute de la collectivité à l'égard du précédent délégataire dans la mesure où ces frais seraient par nature étrangers à l'objet de la délégation.

## MODALITÉS D'APPLICATION

Les droits d'entrée sont versés en une seule fois, au moment de l'attribution de la délégation .

**L'obligation de justifier des droits d'entrée** ayant un rapport avec l'objet du contrat induit logiquement la mise à l'écart des droits d'entrée sans contrepartie pour le délégataire ou l'utilisateur<sup>171</sup>.

## CONSEIL

Il convient d'attirer l'attention des collectivités organisatrices du service sur la **dérive éventuelle** d'une clause prévoyant le versement de droits d'entrée.

Si cette clause apparaît très attractive pour les collectivités dans la mesure où elle leur permet d'alléger certains de leurs investissements, le juge administratif exerce un contrôle très strict et censure des clauses sans relation avec la valeur des prestations fournies par la collectivité. La charge des droits d'entrée est répercutée dans le tarif, c'est-à-dire sur l'utilisateur<sup>172</sup>.

Il n'est pas exclu que le Juge pénal soit également saisi pour délit de favoritisme par exemple.

Les collectivités devront prévoir les droits d'entrée dans leurs conventions de manière très prudente afin d'éviter la censure du Juge

170. CE 30 septembre 1996, Société stéphanoise des eaux, Ville de Saint-Etienne, req. n°156176

171. TA Lyon, 14 décembre 1993, Chomat : AJDA 1994, p. 349 ; TA Grenoble 12 mai 1999, Comparat : JCP G 1999, II, 10214

172. Voir en ce sens, CE, 30 septembre 1996, Société stéphanoise des eaux et ville de Saint-Etienne, req. n°156176 et 156601

administratif et, éventuellement, celle du Juge pénal.

## Au cours de l'exploitation du service

### AMORTISSEMENTS DES INVESTISSEMENTS

#### ► DISTINCTION DES NOTIONS

"AMORTISSEMENT COMPTABLE"/  
"AMORTISSEMENT FINANCIER"

Il convient de distinguer l'amortissement comptable de l'amortissement financier (ou de caducité) :

**Amortissement comptable** : il consiste en la constatation comptable de la perte définitive de ce bien. Il permet de compenser la dépréciation matérielle due au temps, à l'usage à un changement technique ou à tout autre motif.

**Amortissement financier (ou de caducité)** : il permet de reconstituer le capital ou les sommes empruntées avant le terme de la convention de délégation de service public.

#### **Amortissement comptable**

Pour qu'un bien fasse l'objet d'un amortissement, celui-ci doit faire partie de l'actif de la société et constituer une immobilisation.

En application de l'article 39, 1-2° du Code général des impôts, les amortissements doivent être réellement effectués dans les écritures de l'entreprise pour pouvoir être admis à déduction.

#### **Méthodes d'amortissement**

Il existe deux méthodes d'amortissement comptable.

#### **Amortissement linéaire**

L'amortissement linéaire correspond à une annuité constante pendant toute la période d'amortissement.

Le point de départ est la date de mise en service du bien.

#### **Amortissement dégressif**

(cf. tableau ci-dessous)

L'amortissement dégressif consiste à pratiquer des annuités d'importance décroissante pendant toute la durée d'amortissement.

L'amortissement dégressif n'est pas applicable pour toutes sortes de biens.

Sont admis les matériels des remontées mécaniques à l'exception des éléments de caractère immobilier dont la durée d'utilisation excède 15 ans.

Amortissement dégressif (remontées mécaniques)	
Biens admis	Biens exclus
Equipements générateurs d'énergie	Constructions métalliques ou en maçonnerie destinées à recevoir les moteurs, la machinerie et autres appareillages
Dispositifs de transmission, de commande et de sécurité	Gares d'accès aux voyageurs
Câbles tracteurs, porteurs et conducteurs d'électricité	Pylônes ou portiques supportant les câbles porteurs, tracteurs ou conducteurs d'électricité
Dispositifs roulants	

## Taux d'amortissement

### Référence aux usages

Le taux d'amortissement est fonction de la durée normale d'utilisation du bien.

En application de l'article 39, 1-2° du Code général des impôts, la durée normale d'utilisation est déterminée d'après les usages de chaque nature d'industrie, de commerce ou d'exploitation.

**Exemple** : si la durée normale d'utilisation d'un bien est de 20 ans, le taux d'amortissement de ce bien est de :  $100 / 20 = 5 \%$

### Dérogation aux usages

Si le délégataire retient une durée d'amortissement supérieur à celui retenu par les usages, il doit être en mesure de **justifier les conditions particulières d'exploitation** du bien qui accélèrent la dépréciation de celui-ci<sup>173</sup>.

**Exemples de circonstances particulières d'exploitation** : utilisation intensive de l'installation, matériel exposé aux intempéries (il n'est pas certains que cette justification puisse être invoquée en matière de remontées mécaniques dans la mesure où l'exposition aux intempéries ne sont a priori pas des circonstances particulières pour des remontées mécaniques construites en zone montagneuse), matériel risquant de se démoder rapidement<sup>174</sup>.

### ► AMORTISSEMENT FINANCIER (OU DE CADUCITÉ)

L'amortissement de caducité est spécifique aux conventions de délégation de service public.

173. CE, 11 mars 1988, Société anonyme « Pipe-Line De La Raffinerie De Lorraine », req. n°80365

174. D. Adm. 4D-143 n°2 et 4

175. Voir infra

176. CE, 22 octobre 1990, Société Compagnie Parisienne de Chauffage Urbain, req. n°46600, 47893, 56430, 57547

## Justification

L'amortissement financier trouve sa justification dans le fait que, dans une délégation de service public, le délégataire remet gratuitement à la collectivité délégante certains biens appelés les "biens de retour", qu'il a lui-même financés, au terme de la convention.

Par le biais de l'amortissement financier, le délégataire peut récupérer le financement qu'il a apporté.

En effet, il peut amortir sur la durée du contrat le montant qu'il a investi pour financer le retour gratuit des installations à la collectivité.

Les dotations d'amortissement sont exonérées d'impôt.

### Rédaction de la clause

L'amortissement financier des biens financés par le délégataire est généralement prévu par les clauses relatives au sort des biens en fin de convention<sup>175</sup>.

Il convient d'insister sur l'importance de la précision d'une clause relative à l'amortissement financier.

Dans un arrêt du 22 octobre 1990 le Conseil d'Etat a considéré que les termes d'une convention laissaient subsister une incertitude sur le sort des installations d'une société à l'issue de la concession.

La société ne pouvait être regardée comme tenue de détruire ou abandonner ces installations.

La société ne pouvait pratiquer, à l'égard des installations, des amortissements de caducité<sup>176</sup>.

### **Clause à éviter**

La clause suivante, par son imprécision quant au sort des biens en fin de contrat, doit être écartée.

*"A l'époque où prendra fin la présente concession, le concessionnaire sera tenu de débarrasser le domaine de toutes ses installations, à moins qu'il ne préfère en faire l'abandon. Toutefois, la commune, si elle le juge à propos, pourra être subrogée aux droits du concessionnaire et prendre possession de tous les immeubles, ouvrages et installations faisant partie de la concession, qui lui seront remis gratuitement. Il sera attribué une indemnité au concessionnaire pour la portion du coût de ces ouvrages et installations établis depuis moins de trente ans ...".*

### **CHOIX DE LA MÉTHODE**

Le choix de la méthode d'amortissement peut être déterminant pour l'équilibre de l'économie de la convention, notamment en cas de fin anticipée du contrat concernant l'éventuel versement d'une indemnité du délégataire.

Il est recommandé à la collectivité et au délégataire, lors de la passation de la délégation, de convenir ensemble de la méthode qui sera utilisée pour procéder à l'amortissement des biens.

### **A la fin de l'exploitation du service : Indemnité de sortie du délégataire<sup>177</sup>**

Une indemnité de sortie n'est pas automatiquement versée au délégataire.

Au terme de la convention de délégation de service public, lorsque le délégataire n'a pu amortir les équipements pendant la durée du contrat, la collectivité est tenue de payer une indemnité pour ces équipements.

L'évaluation du montant de l'indemnité de sortie versée par la collectivité au délégataire est fonction de la **part non encore amortie** des installations, évaluée à la valeur nette comptable<sup>178</sup>.

S'agissant des biens de retour, l'indemnité peut être calculée en fonction de la valeur des équipements après déduction des amortissements.

177. Cf. fiche relative aux modalités relative à la fin de la convention  
178. Avis du CE du 19 avril 2005 précité



## Fiche 13

### Les impôts et taxes

#### Résumé

Les contributions découlant de la convention de délégation de service public sont mises à la charge du délégataire.

#### Textes

article 206 §1 du Code général des impôts  
article L. 1522-1 1° du CGCT

#### EXEMPLE DE CLAUSE

##### Impôts et taxes

*"Le délégataire s'engage à s'acquitter de toutes les contributions qui seront mises à sa charge.*

*Tous les impôts, taxes ou redevances établis par l'Etat, les collectivités territoriales y compris les groupements ou les établissements publics, dus au titre de l'exploitation du service, à l'existence des ouvrages de la délégation ainsi que ceux relatifs aux immeubles du service, sont à la charge du délégataire.*

*Les tarifs s'entendent hors taxes, impôts et redevances de toute nature".*

### Contributions à la charge du délégataire

La convention de délégation de service public doit prévoir que, de l'autorité délégante ou du délégataire, prend à sa charge les contributions découlant de l'exploitation du service des remontées mécaniques.

La convention de délégation de service public contient une clause mettant à la charge du délégataire les contributions.

### Impôts sur les sociétés

En application de l'article 206 §1 du Code général des impôts, sont passibles de l'impôt sur les sociétés :

- les sociétés anonymes,
- les sociétés en commandite par actions,
- les sociétés à responsabilité limitée n'ayant pas opté pour le régime fiscal des sociétés de personnes dans les conditions prévues au IV de l'article 3 du décret n° 55-594 du 20 mai 1955 modifié,
- les sociétés coopératives et leurs unions,
- ainsi que, sous réserve des dispositions des 6° et 6° bis du 1 de l'article 207, les établissements publics, les organismes de l'Etat jouissant de l'autonomie financière, les organismes des départements et des communes et toutes autres personnes morales se livrant à une exploitation ou à des opérations de caractère lucratif.

Ces dispositions de portée générale s'appliquent aux **sociétés d'économie mixte** dans la mesure où celles-ci revêtent la forme de sociétés anonymes régies par le livre II du code de commerce<sup>179</sup>.

Les **personnes morales de droit public**, dès lors qu'elles **exploitent** elles-mêmes le service des remontées mécaniques, sont assujetties à l'impôt sur les sociétés.

179. Article L. 1522-1 1° du CGCT





## Fiche 14

### Le cautionnement et les assurances

#### Résumé

La convention de délégation de service public peut prévoir un cautionnement de la part du délégataire qui permet à la collectivité de prélever les sommes dues par le délégataire et dont il ne se serait pas acquitté.

Le délégataire doit souscrire un contrat d'assurances pour l'exploitation du service.

La collectivité doit veiller à ce que le délégataire lui communique les attestations d'assurances.

#### Textes

L. 220-1 et suivants du Code des assurances

#### EXEMPLE DE CLAUSE

##### assurances

*"Le délégataire est pleinement responsable de tous risques et accident qui pourraient survenir tant lors de la construction des installations mises à sa charge qu'au cours de l'exploitation desdites installations.*

*En conséquence, le délégataire s'engage à contracter toutes les assurances nécessaires destinées à couvrir les risques d'exploitation et les risques relatifs aux biens mis à sa disposition par la collectivité, et plus généralement, tous risques dont la couverture est requise par la réglementation en vigueur.*

*Le délégataire s'engage à présenter, chaque année, à la collectivité les diverses attestations d'assurance.*

*Les attestations d'assurance font apparaître les mentions suivantes :*

- le nom de la compagnie d'assurance ;
- les activités garanties ;
- les risques garantis ;
- les montants de chaque garantie ;
- les montants des franchises et des plafonds de garanties (facultatif) ;
- les principales exclusions ;
- la période de validité.

*La non-production des attestations d'assurance, à la demande de la collectivité et dans le délai de trois semaines à compter de la souscription au contrat d'assurance, peut donner lieu à l'application de pénalités prévues par le présent contrat".*

##### Justification des assurances

*"Toutes les polices d'assurances devront être communiquées au délégant.*

*Le délégataire lui adresse chaque police et avenant dans un délai de 10 jours calendaires à compter de leur signature, accompagnés d'une déclaration des compagnies assurant qu'elles ont effectivement disposé d'une ampliation certifiée du texte du présent contrat.*

*Le délégataire adresse tous les ans dans un délai de 10 jours calendaires à compter de leur règlement une attestation d'assurance.*

*Le délégant pourra exiger à toute époque la justification du paiement régulier des primes d'assurances.*

*Cette communication n'engage en rien la responsabilité du délégant, si, à l'occasion d'un sinistre, l'étendue des garanties ou le montant de la prime de ces assurances s'avèraient insuffisants" (Mont-Dore).*

---

## Cautionnement

### FONDEMENT DU CAUTIONNEMENT DANS UNE DÉLÉGATION DE SERVICE PUBLIC

On trouve assez souvent dans les conventions de délégation de service public des clauses de cautionnement qui apportent à la collectivité une garantie que les engagements du délégataire seront tenus.

Le cautionnement consiste à déposer une somme sur laquelle peuvent être prélevées les sommes dues par le délégataire dont il ne se serait pas acquitté.

Le Conseil d'Etat a jugé que, dans le cadre d'une consultation en vue de l'attribution d'une délégation de service public, n'est pas contraire aux règles de concurrence une clause relative à la constitution de caution exigée des candidats et proportionnée au chiffre d'affaires total<sup>180</sup>.

---

<sup>180</sup>. CE, 24 octobre 2001, *Collectivité territoriale de Corse*, req. N°236293

## CLAUSE DE CAUTIONNEMENT

Le cautionnement peut être effectué par le délégataire, par un dépôt soit à la Caisse des Dépôts et Consignations, soit à la Caisse du receveur départemental, d'une somme en numéraire ou en rente sur l'État, en obligations garanties par l'État ou en bons du Trésor.

La convention de délégation de service public peut prévoir que soient prélevés sur le cautionnement le montant des pénalités et les sommes restant dues au délégant par le délégataire en vertu du contrat.

Peuvent également être prélevées sur le cautionnement les dépenses faites en raison des mesures prises, aux frais du délégataire pour assurer la sécurité publique, la reprise de la délégation en cas de mise en régie provisoire ou la remise en bon état d'entretien des ouvrages et équipements en fin de contrat ou au cours de son exécution.

## Assurances

### OBLIGATION D'ASSURANCE

Une convention de délégation de service public prévoit deux types d'assurance :

- L'assurance pour les risques des dommages causés à autrui (responsabilité civile) ;
- L'assurance pour les risques de dommages subis par les biens.

L'assurance souscrite par le délégataire doit tenir compte des biens de retour. En effet, même s'ils sont la propriété de la collectivité délégante, il est recommandé que le délégataire souscrive une assurance pour ces biens.

## **PARTICULARITÉ DES REMONTÉES MÉCANIQUES**

Les articles L. 220-1 et suivants du Code des assurances prévoient un régime d'assurance spécifique en matière de remontées mécaniques.

L'article L. 220-1 du Code des assurances dispose que :

*"Toute personne physique ou morale autre que l'Etat, **exploitant** pour le transport des voyageurs, sous quelque régime juridique que ce soit, un chemin de fer funiculaire ou à crémaillère, un téléphérique, un remonte-pente ou tout autre engin de remontée mécanique utilisant des câbles porteurs ou tracteres doit être couverte par une **assurance garantissant sa responsabilité civile pour tous dommages causés par ce moyen de transport**".*

De ces dispositions, il en résulte que le délégataire du service des remontées mécaniques a l'obligation de souscrire un contrat de responsabilité civile. A défaut, le délégataire encourt une peine d'emprisonnement ou l'application d'une amende<sup>181</sup>.

Par ailleurs, aucune autorisation d'exploitation n'est accordée s'il n'est justifié de l'existence de ce contrat d'assurance<sup>182</sup>.

### **JUSTIFICATION DES ASSURANCES**

Il est conseillé de prévoir une obligation pour le délégataire de présenter à la collectivité les diverses attestations d'assurance, de façon périodique.

---

181. Article L. 220-3 du Code des assurances

182. Article L. 220-4 du Code des assurances



## Fiche 15

### Le contrôle par le délégant

#### Résumé

La collectivité délégante est le premier organe naturel de contrôle de la délégation de service public.

Il est important que le rapport annuel remis par le délégataire à la collectivité avant le 1er juin contienne des éléments suffisamment précis pour tenir la collectivité informée de l'évolution du service qu'elle lui a confié.

La collectivité peut, à l'occasion de l'examen de ce rapport, engager des discussions avec le délégataire en cas de désaccord sur un élément du rapport ou si elle souhaite obtenir des informations complémentaires.

La collectivité peut appliquer des sanctions en cas de manquement de la part du délégataire à ses obligations.

Les sanctions pécuniaires peuvent être appliquées pour des manquements tels que le retard de la remise du rapport annuel avant le 1er juin ou l'absence de mise à jour de l'inventaire des biens.

La mise en régie est appliquée en cas de faute grave du délégataire. Elle est souvent utilisée avant la déchéance.

La déchéance est appliquée en cas de faute lourde du délégataire (exemple : abandon du service).

Il ne faut pas écarter le rôle de la commission de conciliation (dont la création est généralement prévue dans les conventions) qui permet d'éviter un litige devant le juge administratif.

#### Textes

Article L. 1411-3 du CGCT

Article R. 1411-7 du CGCT

#### EXEMPLE DE CLAUSE

##### compte-rendu annuel

*"Pour permettre la vérification et le contrôle du fonctionnement des conditions financières et techniques du présent contrat de délégation, le Délégataire sera tenu de remettre à la Collectivité, à l'issue de chaque exercice, un compte rendu, comportant un compte rendu technique et un compte rendu financier.*

*Le Délégataire remettra également, conformément aux dispositions de l'article du CGCT et aux articles L. 1411-3 et R. 1411-7 du CGCT, le compte-rendu annuel à la Collectivité.*

*Le délai de remise de ces documents est fixé à cinq mois après l'exercice considéré, soit au plus tard le 31 mai qui suit la fin de l'exercice concerné.*

*Le Délégataire devra, à l'aide de ces documents, mettre en évidence les cas où une ou plusieurs conditions de révision des conditions financières de la délégation sont remplies.*

*La non production du compte rendu constitue une faute contractuelle qui pourra être sanctionnée, dans les conditions définies à l'article \_\_\_ du contrat de délégation, par une pénalité fixée à \_\_\_".*

##### Commission de conciliation

*"L'autorité organisatrice et l'exploitant conviennent que les litiges qui résulteraient de l'application du présent contrat feront l'objet d'une tentative de conciliation par une commission composée de trois experts : le premier est désigné par l'autorité organisatrice, le deuxième, par l'exploitant et le troisième, par les deux premiers experts.*

*En cas d'échec de la tentative de conciliation, la juridiction compétente sera éventuellement saisie à l'initiative de la partie la plus diligente".*



## Rapport annuel

### CONSTAT RÉSULTANT DE L'EXAMEN DES CONVENTIONS EXISTANTES

Dans les conventions transmises, il existe **peu de conventions** prévoyant la remise du rapport annuel.

Lorsque les conventions contiennent une clause relative à la remise du rapport annuel, force est de constater que cette clause n'est **pas suffisamment précise** pour permettre à la collectivité d'exercer son contrôle sur l'exécution du contrat et la qualité du service.

Il convient d'indiquer l'absence d'un cadre normalisé pour la rédaction du rapport annuel. Les collectivités rencontrent des difficultés pour obtenir des informations dont elles ont effectivement besoin pour exercer leur contrôle.

Les collectivités se trouvent souvent démunies pour analyser les données techniques et comptables contenues dans le rapport annuel en raison de leur degré élevé de technicité.

### TEXTES

Le contrôle de la collectivité trouve sa pierre angulaire dans le rapport annuel du délégataire, imposé par l'article L. 1411-3 du CGCT, qui dispose que **le délégataire produit chaque année avant le 1er juin à l'autorité délégante un rapport.**

Ce document a pour objectif d'informer la collectivité délégante sur l'exécution du contrat et la qualité du service rendu par le délégataire.

L'article L. 1411-3 du Code général des collectivités territoriales dispose :

*"Le délégataire produit chaque année avant le 1er juin à l'autorité délégante un rapport comportant notamment les comptes retra-*

*çant la totalité des opérations afférentes à l'exécution de la délégation de service public et une analyse de la qualité de service. Ce rapport est assorti d'une annexe permettant à l'autorité délégante d'apprécier les conditions d'exécution du service public.*

*Dès la communication de ce rapport, son examen est mis à l'ordre du jour de la plus prochaine réunion de l'assemblée délibérante qui en prend acte".*

### IMPORTANT

La remise du rapport annuel au délégant est une obligation légale : cela signifie que **le délégataire est tenu de remettre** ce rapport même si l'obligation de le remettre à la collectivité délégante ne figure pas explicitement dans la convention de délégation de service public.

### INTERVENTION DE L'ASSEMBLÉE DÉLIBÉRANTE

En application de l'article L. 1411-3 du CGCT, dès la communication de ce rapport, son examen est mis à l'ordre du jour de la plus prochaine réunion de l'assemblée délibérante qui en prend acte.

Deux étapes :

Première étape : Lors de la séance suivant la remise du rapport (soit début juin), l'assemblée délibérante prend acte de la remise du rapport annuel.

Seconde étape : Lors de la séance qui suit celle pendant laquelle l'assemblée délibérante a pris acte du rapport annuel, l'assemblée délibérante examine le rapport.

Cet examen est la concrétisation du contrôle effectif de la collectivité.

Au terme de cet examen, la collectivité peut ouvrir des négociations avec le délégataire en cas de désaccord sur un ou plusieurs éléments contenu(s) dans le rapport annuel (exemple : la collectivité estime insuffisants les investissements du délégataire).

## CONTENU DU RAPPORT ANNUEL

### ► LOI SAPIN

D'après l'article L. 1411-3 du CGCT, le rapport annuel que le délégataire doit remettre à la collectivité doit comporter au minimum :

- les **comptes** retraçant la totalité des opérations afférentes à l'exécution de la délégation du service public,
- une **analyse de la qualité** du service.

Ce rapport est assorti d'une annexe permettant à l'autorité délégante d'apprécier les conditions d'exécution du service public.

Le contenu de ce rapport a été récemment précisé par le décret n°2005-236 du 18 mars 2005 codifié à l'article R. 1411-7 du CGCT.

Selon le décret, le rapport annuel doit comprendre :

#### • Des **données comptables** :

a) Le compte annuel de résultat de l'exploitation de la délégation rappelant les données présentées l'année précédente au titre du contrat en cours.

Pour l'établissement de ce compte, l'imputation des charges s'effectue par affectation directe pour les charges directes et selon des critères internes issus de la comptabilité analytique ou selon une clé de répartition dont les modalités sont précisées dans le rapport pour les charges indirectes, notamment les charges de structure ;

b) Une présentation des méthodes et des éléments de calcul économique annuel et pluriannuel retenus pour la détermination des produits et charges directs et indirects imputés au compte de résultat de l'exploitation, les méthodes étant identiques d'une année sur l'autre sauf modification exceptionnelle et dûment motivée ;

c) Un état des variations du patrimoine immobilier intervenues dans le cadre du contrat ;

d) Un compte rendu de la situation des biens et immobilisations nécessaires à l'exploitation du service public délégué, comportant notamment une description des biens et le cas échéant le programme d'investissement, y compris au regard des normes environnementales et de sécurité ;

e) Un état du suivi du programme contractuel d'investissements en premier établissement et du renouvellement des biens et immobilisations nécessaires à l'exploitation du service public délégué ainsi qu'une présentation de la méthode de calcul de la charge économique imputée au compte annuel de résultat d'exploitation de la délégation ;

f) Un état des autres dépenses de renouvellement réalisées dans l'année conformément aux obligations contractuelles ;

g) Un inventaire des biens désignés au contrat comme biens de retour et de reprise du service délégué ;

h) Les engagements à incidences financières, y compris en matière de personnel, liés à la délégation de service public et nécessaires à la continuité du service public.

• **Une analyse de la qualité du service** comportant tout élément permettant d'apprécier la qualité du service rendu et les mesures proposées par le délégataire pour une meilleure satisfaction des usagers.

La qualité du service est notamment appréciée à partir d'indicateurs proposés par le délégataire ou demandés par le délégant et définis par voie contractuelle.

• **Un compte rendu technique et financier** en annexe comportant les informations utiles relatives à l'exécution du service et notam-

ment les tarifs pratiqués, leur mode de détermination et leur évolution, ainsi que les autres recettes d'exploitation.

Propositions d'indicateurs techniques et financiers de lecture d'un rapport annuel

Il convient de proposer des indicateurs à l'attention des collectivités et des délégataires afin de leur permettre de rédiger les clauses relatives à la remise du rapport annuel, la liste **n'étant pas exhaustive**.

Les indicateurs proposés ci-après correspondent à ceux intégrés par la norme ISO 9001 : 2000.

- Système de management de la qualité (manuel qualité, maîtrise de la documentation)
- Responsabilité de la direction (engagement de la direction ; écoute du client ; politique qualité ; planification, responsabilité autorité et communication ; revue de direction)
- Management des ressources (Mise à disposition des ressources ; ressources humaines ; infrastructures ; environnement du travail)
- Réalisation du produit (Planification de la réalisation du produit ; processus relatif aux clients ; conception et développement ; achats ; production et préparation du service ; maîtrise des dispositifs de surveillance et de mesure)
- Mesures, analyse et amélioration (satisfaction du client ; audit interne ; surveillance mesure processus et produit ; maîtrise du produit non-conforme et analyse des données ; amélioration ; action corrective et action préventive).

Il convient d'insister sur l'intérêt d'une analyse comparative des conditions d'exécution à compter du commencement de l'exploitation.

Quel que soient les indicateurs retenus par la collectivité et le délégataire, les clauses relatives à la communication du rapport annuel doivent être **conformes à l'article R. 1411-7 du CGCT**.

## RECOMMANDATIONS

Deux recommandations :

1/ les éléments communiqués par le délégataire doivent faire l'objet d'une analyse de la part de la collectivité.

Pour qu'elle soit optimisée, les collectivités peuvent soit créer un service spécifique en leur sein, soit s'entourer de conseils techniques, juridiques et financiers.

2/ une enquête de satisfaction des usagers peut être menée, soit à l'initiative du délégataire qui en rapporte les résultats à la collectivité, soit à l'initiative de cette dernière.

## Contrôle inopiné de la collectivité

La collectivité délégante peut se réserver, en insérant une clause dans la convention, le droit d'exercer un contrôle de façon inopinée de l'exécution de la délégation.

Pour ce faire, elle peut accréditer des agents afin de procéder, sur place et sur pièces, et à ses frais, à toute vérification utile pour s'assurer du fonctionnement du service dans les conditions prévues par le contrat et prendre connaissance de tous les documents techniques comptables et autres, nécessaires à l'accomplissement de sa mission.

La collectivité peut également se faire représenter par un organisme de contrôle qu'elle aura librement désigné.

La convention prévoit généralement dans cette clause que l'exploitant ait l'obligation de prêter son concours pour lui permettre d'exercer son contrôle.

L'exploitant peut notamment être tenu de tenir un registre des réclamations formulées

par les usagers et les réponses données par l'exploitant auquel la collectivité aura libre accès.

## Sanctions

### CONDITIONS D'APPLICATION

Faute par le délégataire de remplir les obligations fixées dans la convention de délégation de service public, des pénalités peuvent lui être appliquées.

Ces pénalités ne peuvent être appliquées en cas de force majeure, ou de circonstances assimilées (exemple : état de catastrophe naturelle constatée par l'autorité publique), ainsi qu'en cas d'incident non imputable au délégataire.

Ces pénalités sont normalement prélevées sur le cautionnement que doit constituer le délégataire.

En cas de prélèvement, le cautionnement doit être complété par le délégataire dans un délai fixé.

Il convient de préciser que la collectivité peut renoncer à l'application des pénalités de retard.

### TYPES DE SANCTIONS

#### ► SANCTIONS PÉCUNIAIRES

Le montant des pénalités doit être suffisamment élevé pour avoir un effet dissuasif mais ne doit pas non plus être exorbitant pour pouvoir être appliqué.

On peut citer, à titre d'exemples :

- Non-production des attestations d'assurance : 300 euros/ jour à compter de l'expiration du délai prévu par la collectivité pour remettre les attestations.

- Non remise du rapport annuel avant le 1er juin : 300 euros/ jour à compter du 2 juin.
- Non-production de la mise à jour de l'inventaire : 500 euros/ jour de retard.
- Retard dans l'achèvement des travaux prévus par le contrat : 1.000 euros par jour de retard.
- (...).

#### ► SANCTIONS COERCITIVES

En cas de **faute grave du délégataire**, la collectivité peut prendre toutes les mesures nécessaires, aux frais et risques du délégataire après une mise en demeure, adressée par lettre recommandée avec avis de réception.

La mise en œuvre de mesures coercitives peut être accompagnée d'une application des pénalités pécuniaires.

#### ► CLAUSE DE DÉCLARATION DE CARENCE DE LA COLLECTIVITÉ

La convention de délégation de service public peut prévoir une clause de carence de la collectivité qui peut être rédigée comme suit :

*"Si la collectivité manque en totalité ou en partie à ses obligations, sa carence peut être déclarée par le tribunal administratif, à la demande du délégataire, après une lettre recommandée avec accusé de réception restée sans effet pendant plus de trois mois.*

*La carence constatée dégage le délégataire de ses obligations contractuelles concernées par cette carence, à moins que le délégataire ne préfère demander la résiliation du contrat.*

*Si la carence entraîne des charges financières imprévues et anormales pour le délégataire, celui-ci pourra être autorisé par le juge administratif à diminuer le montant des redevances revenant à l'autorité délégante sans préjudice des indemnités ou dommages-intérêts qui pourraient lui être attribués" (La Plagne).*

## ► MISE EN RÉGIE PROVISOIRE

Il s'agit d'une sanction administrative contractuelle et **temporaire** (qui ne met pas fin aux relations contractuelles) en cas de faute grave du délégataire. Elle est souvent utilisée avant la déchéance.

### **Applicable même en l'absence de clause contractuelle**

La mise en régie provisoire est une sanction que peut prononcer la collectivité même dans le silence des clauses contractuelles dans la mesure où elle fait partie des pouvoirs coercitifs inhérents à tout contrat passé pour l'exécution d'un service public<sup>183</sup>.

### **Modalités de mise en œuvre**

La mise en régie provisoire doit être précédée d'une mise en demeure motivée par lettre recommandée avec accusé de réception, assortie d'un délai.

La mise en régie cesse dès que le délégataire a rempli ses obligations.

### **Effets**

La collectivité **reprend le service en régie aux frais et charges du délégataire** ; elle prend possession temporairement des locaux, matériels d'exploitation, véhicules,... elle dispose en outre du personnel nécessaire à l'exécution du service.

L'exploitant n'a plus droit à aucune rémunération, il supporte les excédents des dépenses.

## ► SANCTION RÉVOCATOIRE (OU DÉCHÉANCE)

(Cf. également fiche relative aux modalités de fin de contrat)

Il s'agit d'une sanction administrative contractuelle et **définitive** (met fin aux relations contractuelles avant l'expiration du délai contractuel, en cas de faute lourde du délégataire).

La sanction révolutive a pour objet de mettre un terme définitif à la convention de délégation de service public, .

### **Modalités de mise en œuvre**

Cette sanction n'a vocation à s'appliquer qu'en cas de faute d'une **particulière gravité** de la part du délégataire.

Cette mesure unilatérale de la collectivité doit être précédée d'une **mise en demeure motivée** par lettre recommandée restée sans effet dans le délai imparti par la collectivité.

### **Exemples de cas de déchéance**

Le délégataire abandonne l'exploitation du service.

L'exploitant refuse d'obéir aux injonctions et aux mises en demeure de l'autorité délégante<sup>184</sup>.

Le concessionnaire refuse de s'acquitter des obligations financières stipulées dans le contrat<sup>185</sup>.

### **Intervention du juge**

Un grand nombre des conventions prévoient la possibilité de prononcer la déchéance du délégataire.

Dans ce cas, le juge du contrat peut intervenir pour vérifier le bien-fondé de la déchéance du contrat et vérifier les conditions d'application<sup>186</sup>.

En l'absence de clause contractuelle, le juge du contrat peut prononcer la résiliation pour déchéance du concessionnaire<sup>187</sup>.

183. CE, 6 mai 1985, *OPHLM d'Avignon*, RDP 1985, p. 1706

184. CE, 8 mars 1939, *Berthod*, Lebon, p. 147

185. CE, 25 mars 1991, *Copel*, req. n°90747

186. CE, 19 octobre 2001, *Syndicat intercommunal Guzet-Neige*, req. n°212677

187. CE, 17 novembre 1944, *Ville d'Avallon*, Lebon, p.294

## Effets

La convention de délégation de service public sera **résiliée** de plein droit.

La déchéance impliquant par définition une faute du cocontractant, celui-ci devra supporter les **charges pécuniaires** résultant des suites de la déchéance, autrement dit les conséquences onéreuses des opérations destinées à assurer la continuation du service public<sup>188</sup> ;

La Commune conserve le droit de demander réparation du préjudice.

Le sort des **biens** sera en principe réglé par la convention.

A défaut, les biens inscrits dans l'inventaire comme biens de retour seront remis gratuitement à la collectivité et les biens de reprise seront rachetés par la collectivité à la valeur comptable.

Le sort du **personnel** est réglementé par l'article L. 122-12, alinéa 2 du Code du travail prévoyant que :

*"S'il survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise".*

Cet article est d'ordre public, c'est-à-dire qu'il s'impose aux parties si les conditions sont remplies.

Le nouvel employeur (la Commune en cas de reprise en régie ou le nouveau cocontractant) sera dès lors contraint de reprendre les salariés en vertu des règles applicables en droit du travail.

Celui-ci pourra décider, après avoir repris les contrats de travail des membres du personnel affecté au service des remontées mécaniques de procéder à des licenciements, dans le respect de la réglementation et de la jurisprudence applicables.

## RECOMMANDATION

Il est important de préciser de manière détaillée dans la convention de délégation de service public, les motifs et les montants des pénalités susceptibles d'être appliquées au délégataire.

A ce titre, il convient d'établir une gradation des pénalités en fonction des manquements aux obligations contractuelles.

## COMMISSION DE CONCILIATION

La collectivité et le délégataire peuvent prévoir d'instituer une commission de conciliation en cas de litige.

188. A. de Laubadère, P. Delvolvé, et F. Moderne, *Traité des contrats administratifs*, LGDJ, éd. 1984





## Fiche 16

### La modification contractuelle : les avenants

#### Résumé

La collectivité et le délégataire peuvent conclure un avenant que si ce dernier est conforme au régime strict qui lui est applicable.

Pour ce faire, il ne doit pas modifier l'objet du contrat ou provoquer un bouleversement de l'économie générale du contrat.

L'objet du contrat est modifié si les prestations nouvelles sont différentes de celles prévues dans la convention initiale.

L'avenant a pour effet de bouleverser l'économie générale du contrat lorsqu'il a pour effet d'entraîner une hausse (ou une baisse) très importante du montant initial de la convention.

En l'absence de limite chiffrée fixée par la loi ou le règlement, la limite de 15% peut servir d'indice. Le seuil de 15% à 20% est calculé selon l'ensemble des avenants à la convention initiale.

#### Textes

Article L. 1411-6 du CGCT

189. Voir notamment, CE, 26 septembre 1994, *Commune de Labenne et Société Lyonnaise des Eaux*, req. 114577 et 114578 ; CE, 20 février 1998, *Ville de Vauresson et autres*, req. n°159496 et 159508 ; TA Nice, 6 mars 1998, *Association Menton Héritage, Présent et Futur c/ commune de Menton, Compagnie Générale des Eaux*, req. n°93-2700 et 93-3767 ; TA Toulouse, 13 avril 2000, *Lévy J. et autres c/ commune de Toulouse et SCCCT*, n° 96-602, BJC, sept.2000, n° 12, p. 340, concl. David Zupan ; Cour Administrative d'Appel de Marseille, 22 janvier 2001, *Préfet de Corse du Sud*, n° 98MA00196 ; CAA de Paris, 26 mars 2002, *Société J.C.Decaux*, n° 97PA03073

Le contrat de délégation peut être sujet à des incidents d'exécution.

Le principe de mutabilité des contrats administratifs suppose que les parties puissent faire évoluer le contrat qu'elles ont conclu.

Cette évolution est enregistrée au travers d'un avenant au contrat sans mise en concurrence.

La pratique ayant montré certains abus (prolongation excessive, bouleversement du contrat, ajout de travaux importants...), la loi du 8 février 1995 relative aux marchés publics et aux délégations de service public est venue compléter la loi Sapin du 29 janvier 1993.

Il s'agit donc d'une liberté contractuelle **très encadrée**.

S'agissant des conventions de délégation de service public, il n'existe aucune disposition législative ou réglementaire venant régler de manière générale la passation des avenants, à la différence du régime issu du Code des marchés publics, le législateur étant seulement intervenu pour imposer un certain formalisme dans la passation d'un tel avenant.

Il convient, de prendre toutes les précautions nécessaires pour conclure un avenant à une convention de délégation de service public et, pour ce faire, prendre en considération la jurisprudence rendue dans le cadre de marchés publics.

#### Les principes du régime applicable

**Un avenant à une convention de délégation de service public qui bouleverse l'économie générale du contrat doit, en principe, être qualifié de nouveau contrat** dont la passation doit être soumise aux règles de publicité et de mise en concurrence<sup>189</sup>.

La jurisprudence prohibe ainsi tant la modification de l'objet de la convention initiale que le bouleversement de l'équilibre financier du contrat originel.

### **L'AVENANT NE DOIT PAS MODIFIER L'OBJET DE LA CONVENTION INITIALE**

Il convient de déterminer si les prestations nouvelles **sont ou non indissociables** de celles prévues dans la convention initiale.

Lorsque l'avenant porte sur des prestations indissociables du marché initial, l'objet du contrat initial n'est pas modifié.

Lorsque les travaux objet de l'avenant litigieux sont *"liés à l'exécution du marché principal"*<sup>190</sup> ou qu'ils *"doivent être regardés comme étant la suite du marché initial"*<sup>191</sup>, l'objet du contrat initial n'est pas modifié.

Si le juge considère que l'avenant *"a pour objet et pour seul effet de permettre la poursuite de l'exécution des prestations prévues par le marché initial"*, cela signifie que l'avenant ne constitue pas un nouveau contrat *"dont la passation aurait dû être effectuée après mise en concurrence préalable dans les conditions prévues par le code des marchés publics"*<sup>192</sup>.

Un avenant doit être qualifié de nouveau contrat dès lors que les prestations introduites sont dissociables des prestations initialement prévues<sup>193</sup>.

L'avenant ne doit bouleverser pas l'économie générale de la convention initiale

L'appréciation de la condition relative à l'absence de bouleversement de l'économie générale du contrat s'avère délicate et

190. CE, 13 mars 1987, *Compagnie générale d'entreprise de chauffage*, req. n°44427

191. CE, 1er avril 1998, *M. Coenon*, req. n°150702

192. CE, 29 juillet 1994, *Communauté Urbaine de Lyon*, Rec. p. 1033 ; CE, 13 juin 1997, *Commune d'Aulnay-sous-Bois*, req. n°150681

193. CE, 30 janvier 1995, *Société Via France*, req. n° 151099 ; CE, 28 juillet 1995, *Préfet Région Ile-de-France*, Lebon, p. 321

194. Lettre collective n°144, MP du 31 octobre 1972

dépend de chaque convention.

Pour définir la notion de *"bouleversement de l'économie du contrat"*, on peut observer que l'ancienne instruction prise pour l'application de l'ancien Code des marchés publics indiquait qu'il *"convient de procéder soit à une évaluation quantitative de l'augmentation du marché entraînée par les nouvelles prestations, soit à une analyse de la portée des modifications sur le contrat initial"*.

Il y a lieu d'en tenir compte en cas de conclusion d'un avenant à une convention de délégation de service public.

### **► ABSENCE DE LIMITE CHIFFRÉE**

D'un point de vue quantitatif, on relèvera qu'aucun texte ne pose de limite chiffrée sous la forme d'un pourcentage relatif au montant initial du contrat au-delà duquel les avenants bouleverseraient l'économie du contrat et présenteraient un caractère illégal.

Ni le législateur, ni le pouvoir réglementaire n'ont défini une proportion précise au delà de laquelle un avenant serait illégal en raison d'un bouleversement de l'économie du contrat.

### **► SEUIL LIMITE DE 15% À 20%**

Deux indications ont été apportées en matière de marchés publics :

1/ l'ancienne Commission centrale des marchés<sup>194</sup> a pu indiquer un principe selon lequel :

*"Un avenant ne saurait bouleverser l'économie du marché ou en changer fondamentalement l'objet sans fixer de pourcentage maximal d'exploitation (...) En pratique, et sous réserve de l'appréciation souveraine des tribunaux, il semble raisonnable d'admettre qu'une augmentation du montant d'un marché par un ou plusieurs avenants successifs*

*inférieure à 15 % du marché ne présentent pas de manière générale, de caractère abusif".*

2/ une réponse ministérielle est venue préciser en matière de marchés publics que :

*"Il y a lieu de considérer qu'un avenant qui augmenterait **de 15 % à 20 %** ou plus le prix d'un marché est susceptible d'être regardé par le juge administratif comme bouleversant l'économie du contrat et donc comme irrégulier"<sup>195</sup>.*

En l'absence de précision légale ou réglementaire en marchés publics ou en délégations de service public, ce seuil peut être appliqué par les collectivités et les délégataires comme un indice.

#### ► **LÉGALITÉ D'UN AVENANT BOULEVERSAANT L'ÉCONOMIE GÉNÉRALE DU CONTRAT EN CAS DE SUJÉTIONS IMPRÉVUES**

A l'instar des règles régissant les marchés publics, les juridictions administratives admettent que les sujétions imprévues peuvent conduire à la conclusion d'un avenant ayant pour objet de rétablir l'équilibre financier du contrat.

Le Tribunal administratif de Grenoble a clairement affirmé qu' *"un avenant [à une convention de concession] ne peut, sauf sujétions imprévues ne résultant pas du fait des parties, avoir pour effet de bouleverser l'économie du contrat"*<sup>196</sup>.

Dans cette affaire, la commune de Chamonix a pris une délibération autorisant son maire à prolonger de 10 années, par avenant, la convention de concession des remontées mécaniques pour que l'exploitant puisse réaliser un programme de travaux de 59.1 millions de francs HT.

195. Réponse min. publiée au J.O. du 19 juillet 2005, p.7122

196. TA Grenoble, 25 février 2000, *Préfet de la Haute Savoie c/ Commune de Chamonix-Mont-Blanc*, req. n°99-2955 BJC p n°12 p. 337

Le juge administratif a décidé d'annuler la délibération pour les raisons suivantes :

- le juge considère implicitement, que la prolongation de 10 ans d'une convention conclue pour 30 ans serait contraire à la loi Sapin.
- le montant des travaux, très important, serait constitutif d'un bouleversement de l'économie du contrat eu égard à ses conséquences notamment du fait que le montant aurait entraîné une augmentation des tarifs du service public de 6.7 % si la durée restante à courir avant le terme normal du contrat n'était pas prorogée.

#### ► **IMPORTANT**

L'appréciation de la validité des avenants s'effectue au cas par cas, en fonction des circonstances de fait propres à chaque espèce.

#### ► **LA PROCÉDURE À SUIVRE EN CAS DE DÉPASSEMENT DU SEUIL DE 5 %**

L'article L. 1411-6 du CGCT dispose que tout projet d'avenant à une convention de délégation de service public entraînant une augmentation du montant global supérieure à 5 % est soumis pour avis à la commission visée à l'article L. 1411-5 (la commission compétente pour les délégations de service public).

L'assemblée délibérante qui statue sur ce projet d'avenant est préalablement informée de cet avis.

Cette procédure d'alerte à double détente poursuit l'objectif de transparence qui anime la passation du contrat.

#### ► **COMMENT APPRÉCIER CE SEUIL ?**

L'augmentation du montant global supérieure à 5 % s'apprécie sur la base de l'évolution du montant du contrat par rapport au mon-

tant initial. Ce dernier correspond aux sommes dues au délégataire pendant la durée du contrat, qu'il s'agisse des redevances perçues sur les usagers que des versements effectués par le délégant.

► **L'HYPOTHÈSE DU CUMUL D'AVENANTS À UNE MÊME CONVENTION**

En cas de pluralité d'avenants successivement passés, il convient d'apprécier les conséquences qu'ils ont globalement sur le contrat.

Des avenants qui, individuellement entraînent une augmentation inférieure à 5 % mais qui aboutissent, ensemble, à une augmentation supérieure à 5 % doivent logiquement recevoir l'avis de la commission de délégation et faire l'objet d'une délibération de l'assemblée délibérante<sup>197</sup>.

---

197. JOAN Q 29 juill. 1996, p. 4152 ; JO Sénat Q 31 août 2000, p. 3007

## Fiche 17

### La modification unilatérale

#### Résumé

La collectivité a la possibilité d'imposer au délégataire une modification de la convention de délégation de service public.

Elle ne peut prendre une telle décision que si l'intérêt général le justifie.

Dans ce cas, elle doit indemniser le délégataire du préjudice qu'il a subi du fait de la modification unilatérale, à charge pour lui de le démontrer.

#### Textes

Article L. 1411-6 du CGCT

#### Notion de modification unilatérale de la convention de délégation de service public

##### FONDEMENT

La collectivité a le pouvoir de modifier unilatéralement la convention de délégation de service public, sans nécessairement rechercher le consentement du délégataire<sup>198</sup>.

L'existence de ce pouvoir de modification unilatéral au profit de la collectivité se justifie par le fait qu'un contrat administratif doit pouvoir être adapté à l'évolution des besoins d'intérêt général<sup>199</sup>.

##### DISTINCTION AVEC LA MODIFICATION PAR VOIE D'AVENANT

Dans le cadre d'un avenant, le délégataire donne son accord à la modification en

signant le contrat d'avenant tandis que dans le cadre d'une modification unilatérale du contrat, la collectivité impose au délégataire sa modification.

#### Conditions de mise en œuvre

La collectivité ne peut imposer une modification de la convention de délégation de service public que si l'intérêt général l'exige<sup>200</sup>.

Comme en matière d'avenant, la modification imposée par la collectivité ne peut avoir pour objet de changer l'objet de la convention ou bouleverser son économie générale.

La collectivité ne peut imposer la réalisation d'un ouvrage qui n'était pas prévu dans le **contrat** initial et le délégataire n'engage pas sa responsabilité en refusant de les exécuter<sup>201</sup>.

L'administration ne peut pas, en principe, modifier les dispositions financières initialement prévues<sup>202</sup>.

Si la collectivité ne respecte pas les conditions de mise en œuvre qui viennent d'être rappelées, celle-ci engage sa responsabilité pour faute (CE, 27 octobre 1978, Ville de Saint-Malo, rec. Lebon, p.401).

#### Conséquences : indemnisation du délégataire

##### CONDITIONS DE L'INDEMNISATION

Si la modification imposée par la collectivité au délégataire aggrave les charges pesant

198. CE, 21 mars 1910, *Cie française de Tramways*, Rec. CE, p. 216, concl. Blum ; GAJA 1999, p. 134

199. A de Laubadère, F. Moderne, P. Delvolvé, *Traité des contrats administratifs*, LGDJ, 1984, 2ème édition, tome II, n°1176

200. CE, 11 juillet 1941, *Hôpital-hospice de Chauny*, Rec. CE, p. 129. – 17 février 1974, *Min. Transports c/ Broch*, Rec. CE, p. 155

201. CAA Bordeaux, 16 mai 1994, *Sté Polymark France*, req. n° 92-00621

202. CE, 11 juill. 1941, *Hôpital-Hospice de Chauny*, précité ; CE, 7 décembre 1973, *Le Couleur et Sloan*, Rec. CE, p. 705

sur ce dernier, la collectivité doit indemniser son cocontractant.<sup>203</sup>.

Dans le cas d'une augmentation des travaux réalisés, **le délégataire doit démontrer un préjudice** c'est-à-dire apporter la preuve que les travaux imprévus résultent bien d'une demande de la collectivité et qu'ils bénéficient à celle-ci.

Le refus de la collectivité de prendre en compte les effets de la modification qu'elle a ordonnée constitue une faute autonome d'une particulière gravité.

## EXEMPLE

Une commune a entendu modifier unilatéralement son contrat de concession relatif à la construction et l'exploitation d'un complexe de sports et de loisirs.

La commune a refusé de faire droit aux demandes du délégataire afin de voir l'équilibre financier du **contrat** rétabli.

Selon le Conseil d'Etat, les fautes commises par la commune sont suffisamment graves pour justifier la résiliation de la concession à ses torts<sup>204</sup>.

---

203. CE, 11 mars 1910, *Compagnie générale des Tramways*, Lebon, p. 216 ; CE, 2 mai 1958, *Distillerie de Magnac-Laval*, Dalloz, 1958, p. 730

204. CE, 12 mars 1999, *SA Méribel 92*, req. n° 176694

## Fiche 18

### Les modalités relatives à la fin de la convention

#### Résumé

Un des enjeux majeurs de la fin d'une convention de délégation de service public réside dans l'indemnisation du délégataire.

Celui-ci peut être indemnisé, lors de la fin normale du contrat mais également en cas de résiliation anticipée, pour la part des investissements non encore amortie à sa valeur nette comptable.

Pour éviter tout contentieux ou mettre un terme à un litige, les parties peuvent s'accorder pour transiger.

#### Textes

Article L. 342-3 du Code du tourisme  
Article 2045 du Code civil

#### EXEMPLE DE CLAUSE

##### Indemnisation sans indemnité

"L'autorité organisatrice se réserve le droit de résilier, sans indemnité, le présent contrat :  
en cas de dissolution de la société,  
en cas de cession du bénéfice du présent contrat à un tiers sans autorisation de l'autorité organisatrice,  
en cas de non-paiement total ou partiel ou de retard de paiement de la redevance prévue à l'article \_\_ (...).

La résiliation prend effet à compter du huitième jour franc de sa notification à l'exploitant. S'agissant du sort des biens et des contrats avec les tiers, la résiliation sans indemnité entraîne les mêmes conséquences que la résiliation unilatérale.

Toutefois, en cas de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire de l'exploitant, les parties conviennent de faire établir, par un expert désigné d'un commun accord, les conditions d'indemnisation de la commune de la partie non amortie des biens acquis ou réalisés par l'exploitant et affectés au patrimoine de la concession sur lesquels il exerce son droit de reprise" (Thollon-Les-Memises).

##### Résiliation pour motif d'intérêt général (Rachat de la convention)

"La Collectivité peut résilier unilatéralement le présent contrat de délégation pour un motif d'intérêt général.

Le rachat doit être précédé d'un préavis dûment motivé et notifié au Délégué par lettre recommandée avec accusé de réception dans un délai d'au moins 12 mois avant la date de prise d'effet de ladite mesure.

Le Délégué a droit à l'indemnisation du préjudice subi.



Les indemnités dues sont calculées en tenant compte :

- de la valeur non encore amortie des ouvrages, sauf succession le cas échéant dans les contrats de prêt ou de crédit- bail de la Collectivité ou d'un nouvel exploitant ;
- de la valeur de rachat des stocks et approvisionnements nécessaires à la marche de l'exploitation.

Les indemnités sont fixées à l'amiable et à défaut à dire d'expert de manière à ce qu'aucun chef de préjudice ne fasse l'objet d'une double indemnisation.

Ces indemnités sont réglées au Délégué dans un délai de 12 mois à partir de la date de prise d'effet du rachat.

La Collectivité est tenue de se substituer au Délégué pour l'exécution des engagements pris par le Délégué en vue d'assurer la marche normale de l'exploitation.

Elle a la faculté de reprendre les biens ne faisant pas partie intégrante de la délégation à leur valeur comptable".

---

### Différentes hypothèses de fin d'une convention

Le contrat peut prendre fin selon l'une des modalités suivantes :

- A l'échéance prévue par le contrat
- Résiliation pour motif d'intérêt général
- Résiliation sans indemnité (ou déchéance)
- Résiliation négociée

#### A l'échéance de la convention

Le contrat prend fin à l'expiration de la durée prévue par le contrat.

### INDEMNISATION DE SORTIE DU DÉLÉGATAIRE

La collectivité est tenue **d'indemniser le délégataire** pour les investissements que ce dernier a réalisés mais qu'il n'a pas encore amortis.

### NOUVEAUTÉ EN MATIÈRE DE TRAVAUX DE MODERNISATION

L'article L. 342-3 du code du tourisme a récemment été complété<sup>205</sup>. En application de cet article, les investissements supplémentaires demandés par la collectivité en cours d'exécution de la convention et nécessaires à la modernisation des infrastructures liées au service public pourront donner lieu à indemnisation du délégataire sortant s'ils ne sont pas totalement amortis à la fin de la convention.

Le même article précise également que la collectivité a la possibilité de reporter la charge de cette indemnisation sur le nouveau cocontractant désigné pour poursuivre l'exploitation du service.

### HYPOTHÈSE DU RENOUVELLEMENT DU DÉLÉGATAIRE

Dans de nombreux cas de renouvellement de conventions de délégation de service public, à l'issue d'une procédure de publicité et de mise en concurrence, la collectivité décide d'attribuer la nouvelle convention au même délégataire.

Dans cette hypothèse, il est important que **la collectivité indemnise le délégataire avant le renouvellement de la convention** de délégation de service public même si ce dernier est pressenti pour être reconduit à l'issue de la procédure de passation de la convention.

---

205. Cf. article 24 de la loi n°2006-437 du 14 avril 2006

La nécessité d'indemniser le délégataire sortant obéit au principe d'égalité des candidats lors de la procédure de passation de la nouvelle convention.

## Résiliation unilatérale pour motif d'intérêt général

### FONDEMENT

La collectivité, en tant qu'autorité délégante, peut résilier unilatéralement une convention de délégation de service public, avant le terme prévu par le contrat, pour un **motif d'intérêt général**.

Il s'agit d'une règle générale applicable aux contrats administratifs, d'une compétence discrétionnaire de l'administration qui existe même en l'absence de disposition contractuelle<sup>206</sup>.

Dès lors, une clause contractuelle visant à retirer à l'autorité délégante la possibilité d'une résiliation dans l'intérêt du service est nulle et non avenue comme incompatible avec les nécessités du fonctionnement du service public<sup>207</sup>.

**Exemple de clause illégale :** *"Le délégant peut résilier le contrat à tout moment au cours de son exécution"*.

### QUEL MOTIF D'INTÉRÊT GÉNÉRAL ?

La décision de résiliation doit être motivée par un motif d'intérêt général lié à l'exploitation du service public délégué justifiant que

celui-ci soit arrêté ou géré selon de nouvelles modalités.

### Exemples de motifs d'intérêt général admis par le juge :

- Reprise du service en régie<sup>208</sup>
- Suppression du service
- L'illégalité de la décision de passation de la délégation de service public résiliée<sup>209</sup>
- Décision de confier le service à un nouveau délégataire susceptible de gérer le service dans de meilleures conditions que le délégataire en place (Il existait une mésentente entre le délégataire et les usagers et souhait de la collectivité de confier le service à un établissement sans but lucratif<sup>210</sup>
- Evolution de la politique de la collectivité<sup>211</sup>
- Cession du contrat par le délégataire en place à une nouvelle entité sans autorisation de la Collectivité<sup>212</sup>
- Si, lorsque l'entreprise délégataire fait partie d'un groupe de sociétés, la maison mère du groupe prend une décision stratégique risquant d'affecter la gestion du service public délégué<sup>213</sup>. Tel est le cas si la modification du capital du cocontractant ne présente plus les mêmes garanties qui ont amené la collectivité à conclure un contrat de concession<sup>214</sup>.
- L'intérêt financier du délégant à condition que ce ne soit pas le seul motif régulièrement invoqué.

206. CE, 2 mai 1958, *Distillerie de Magnac-Laval*, rec. p. 246

207. CE, 6 mai 1985, *Société Eurolat*, req. n°41589 et 41699

208. CE, 10 juillet 1996, *Coisne*, req. n°140606

209. CE, avis 3 décembre 1997, AJDA 1998, p.169 ; TA Cergy-Pontoise, ord., 20 mars 2001, *APHP c/Société Codiam*, BJDCP n°18/2002, p.410

210. CE, 26 février 1975, *Société du Port de pêche de Lorient*, req. n°86185

211. TA Grenoble, 9 avril 1980, *Société d'aménagement touristique de l'Alpe d'Huez*, jurispr. p. 581 : en l'espèce, la collectivité minoritaire dans le capital de la SEM souhaitait devenir majoritaire

212. CE, avis Sect. Financ. du 8 juin 2000, n°141654

213. Réponse min. du 28 juin 2000, JOAN du 05 février 2001, p.790

214. CE, 31 juillet 1996, *Société des téléphériques du Mont-Blanc*, req. n°126594 : en l'espèce, le rachat de 74 % des actions de l'exploitant par une SEM gérant un service de remontées mécaniques concurrent était susceptible d'entraîner un conflit d'intérêts entre la commune, autorité délégante, et la société exploitante dont le capital est modifié

Si la résiliation ne repose pas sur des motivations suffisamment objectives, et si elle traduit l'absence d'intérêt général, celle-ci encourt le risque d'être requalifiée en résiliation aux torts de l'administration, ce qui ouvre un droit indemnitaire plus étendu au profit de l'ex-titulaire du contrat<sup>215</sup>.

## FORMALISME

### ► QUI EST COMPÉTENT POUR RÉSILIER ?

Compte tenu de ce que la décision intéresse l'organisation d'un service public, elle relève de la compétence de l'assemblée délibérante.

### ► MISE EN DEMEURE DU DÉLÉGATAIRE

La collectivité fait connaître son intention de résilier le contrat un certain temps avant la date d'effet de la mesure de résiliation.

## CONSÉQUENCES : L'INDEMNISATION DU DÉLÉGATAIRE

### ► FONDEMENTS

La résiliation pour motif d'intérêt général donne lieu à indemnisation intégrale du délégataire<sup>216</sup>. Confirmant la jurisprudence interne, la Cour européenne des droits de l'homme estime qu'une telle résiliation doit obligatoirement se fonder sur une **motivation objective et être accompagnée d'une compensation financière**<sup>217</sup>.

Le délégataire est indemnisé<sup>218</sup> :

- des **pertes subies (damnum emergens)**<sup>219</sup> ;

- **du manque à gagner (lucrum cesans)** résultant de la résiliation du contrat dont le calcul est généralement fondé sur le "produit net moyen" d'années de références, ce qui correspond à l'excédent des recettes sur les seules dépenses d'exploitation<sup>220</sup>. Pour obtenir réparation pour le manque à gagner du fait de la résiliation, le délégataire doit prouver qu'il aurait réalisé un bénéfice.

### ► LIMITES DE L'INDEMNISATION

Si l'indemnité doit couvrir l'intégralité du dommage subi, elle ne doit **pas** néanmoins créer, au profit du cocontractant de l'administration, une situation plus avantageuse que celle qui aurait été la sienne si le contrat avait été exécuté.

**Si le contrat comporte une clause** relative à la résiliation pour motif d'intérêt général (ou "clause de rachat"), le délégataire ne pourra prétendre à plus que ne le prévoit le contrat<sup>221</sup>.

### ► CONTESTATION

La résiliation peut être contestée pour violation des clauses du contrat.

La résiliation n'est pas un acte détachable, il s'agit d'un recours de plein contentieux le juge du contrat est compétent.

### ► CONSEIL

En dépit du fait que la collectivité bénéficie d'un droit à résiliation unilatérale du contrat pour un motif d'intérêt général, il est recommandé de le prévoir explicitement dans le contrat.

215. Jugement rendu en matière de marchés publics du TA de Châlons-en-Champagne, 14 mars 2000, SETUDE c./ Ville de Sainte-Menehould, req. 97-80

216. Application de la théorie du fait du Prince résultant de l'arrêt du Conseil d'Etat, 15 juillet 1949, Ville Elbeuf, rec. CE, p.358

217. CEDH, 9 déc. 1994, Raffineries grecques Stran c/Rép. hellénique : Dr. adm. 1995, comm. n° 20

218. CE, 16 février 1996, Synd. Intercommunal de l'arrondissement de Pithiviers, req. n°82880

219. A ce propos, CE, 31 juillet 1996, Société des téléphériques du massif du Mont-Blanc, précité : la société des téléphériques du massif du Mont-Blanc est fondée à demander l'annulation d'un arrêt attaqué en tant qu'il limite à la seule valeur des actifs le droit à indemnité de la société des téléphériques du massif du Mont-Blanc à la suite de la résiliation de la concession des remontées mécaniques

220. CE, 23 février 1906, Rec. CE, p. 175, concl. Saint-Paul

221. CAA Marseille, 2 octobre 2001, Société immobilière Port de Miramar, req. n°00MA02080

Il est prudent d'insérer une clause ayant pour objet de fixer les modalités d'indemnisation du délégataire.

## INDEMNISATION ÉVENTUELLE DE LA COLLECTIVITÉ

La collectivité peut déduire de l'indemnisation qu'elle verse au délégataire les sommes qu'elle a déboursées au titre de la garantie d'emprunts.

Dans le cadre du décompte du rachat de la concession des remontées mécaniques du Mont-Bochor, le Conseil d'Etat a condamné la société délégataire à verser les sommes déboursées par la commune au titre de la garantie d'emprunts<sup>222</sup>.

## EFFETS DE LA RÉSILIATION

A la date d'effet de la résiliation :

Les biens propriété de la collectivité et affectés à l'exploitation sont restitués à cette dernière en bon état d'entretien et de fonctionnement compte tenu de leur âge, de leur destination et de leur usage.

La collectivité couvre le délégataire de l'ensemble des coûts qui pourraient être induits par la cessation anticipée de la convention.

La collectivité est subrogée au délégataire dans tous ses droits et obligations envers les tiers relatifs à l'exécution du service.

222. CE, 30 juin 1989, *Commune de Pralognan-la-Vanoise*, req. n°55867

223. Voir également fiche relative au contrôle du délégant

224. CE, 30 septembre 1983, *SARL Comexp.*, req. n°26611

225. ou aux torts du délégataire – pas de distinction, en ce sens, CE, 12 mars 1999, *SA Meribel 92*, req. n°176694

226. CE, 30 septembre 1983, *SARL Comexp.*, précité, sauf dans le cas des concessions, voir infra

227. Concl. Romieu sous CE, 20 janvier 1905, *Compagnie départementale des Eaux*, rec. p.55

228. Cf. arrêt *Comexp.* précité

229. CE, 19 octobre 2001, *Syndicat intercommunal Guzet-Neige*, req. n°212677

230. CE, 17 novembre 1944, *Ville d'Avallon*, Lebon, p.294 ; 25 mars 1991, *Copel*, req. N°90747

## Résiliation sans indemnité (ou déchéance)<sup>223</sup>

La collectivité délégante dispose du pouvoir de résilier le contrat aux torts du cocontractant, même dans le silence du contrat<sup>224</sup>.

Lorsque le contrat énumère une liste de motifs de résiliation, le juge considère que cette liste n'est pas limitative.

## RÈGLES DE COMPÉTENCES

### ► COMPÉTENCE DE L'AUTORITÉ DÉLÉGANTE

L'autorité délégante peut résilier la convention de délégation de service public, sans indemnité **pour faute d'une exceptionnelle gravité** : elle prononce la déchéance du délégataire<sup>225</sup>.

En cas de contestation par le délégataire de la mesure de résiliation, le juge des contrats n'est pas compétent pour annuler une décision de résiliation prise par l'autorité délégante<sup>226</sup>.

### ► CAS PARTICULIER DES CONCESSIONS

En matière de concession, la déchéance "doit conserver le caractère de sanction exceptionnelle"<sup>227</sup> dans la mesure où le cocontractant a effectué un investissement en matériel fixe devant s'amortir sur toute la durée de l'exploitation<sup>228</sup>.

Lorsque la convention prévoit la possibilité de prononcer la déchéance du délégataire, le juge du contrat peut intervenir pour vérifier le bien-fondé de la déchéance du contrat et vérifier les conditions d'application<sup>229</sup>.

En l'absence de clause contractuelle, le juge du contrat peut prononcer la résiliation pour déchéance du concessionnaire<sup>230</sup>.

En cas de contestation par le délégataire de la mesure de résiliation, le juge des contrats

est compétent pour annuler une décision de résiliation.

Des stipulations contractuelles expresses peuvent conférer le pouvoir de résiliation sans indemnité à la collectivité concédante<sup>231</sup>.

### EXEMPLES

- Si le concessionnaire n'a pas réalisé les travaux prévus ;
- En cas d'interruption prolongée du service ;
- S'il n'a pas mis l'exploitation en service dans les conditions prévues par le cahier des charges ;
- Si le délégataire ne se conforme pas aux obligations qui lui incombent du fait du contrat tel que s'acquitter de ses obligations financières<sup>232</sup>.
- Le délégataire doit avoir commis une faute d'un exceptionnelle gravité<sup>233</sup>.

### IMPORTANT

Quelle que soit la gravité de la **faute du délégataire**, sa responsabilité peut être **atténuée** par un comportement de l'administration<sup>234</sup>.

La déchéance qui met fin aux relations contractuelles doit être distinguée de la mise en régie provisoire qui les suspend temporairement.

### FORMALISME

Une mise en demeure préalable du délégataire est nécessaire<sup>235</sup> par lettre recommandée avec accusé réception assortie d'un délai. Conséquences financières de la déchéance

Le délégataire devra supporter les **charges pécuniaires** résultant des suites de la déchéance, autrement dit les conséquences onéreuses des opérations destinées à assurer la continuation du service public<sup>236</sup> ;

La Commune conserve le droit de demander réparation du préjudice.

Le délégataire aux torts duquel a été prononcé la résiliation n'a pas droit à être indemnisé du préjudice lié à la rupture du contrat.

Il peut cependant demander à être remboursé des sommes dues à concurrence des amortissements non amortis des installations, lorsqu'il a réalisé des investissements<sup>237</sup>, évalués à leur valeur nette comptable<sup>238</sup>.

### CONSEIL

Pour calculer l'indemnisation du délégataire à concurrence de la valeur non amortie des installations, il est recommandé de tenir à jour un **tableau** relatif aux amortissements des installations.

### IMPORTANT

Rien n'interdit à la partie (délégant ou délégataire) qui estime avoir été lésée par la résiliation de demander des dommages et intérêts<sup>239</sup>.

231. CE, 27 février 1924, *Commune de Morzine*, rec. Lebon, p.226 ; CE, 21 novembre 1980, *Syndicat intercommunal d'organisation de la station de sports d'hiver de Peyresourde-Balestras*, req. n°01458 et 08942

232. En ce sens, CE, 25 mars 1991, *Copel*, req. n°90747, prononciation de la déchéance d'un exploitant de remontées mécaniques pour manquement à ses obligations financières considéré comme suffisamment grave et de nature à justifier une telle mesure

233. CE, 12 mars 1999, *SA Meribel 92*, précité : en l'espèce, une telle faute n'était pas caractérisée

234. CE, 20 janv. 1988, *Sté d'étude et de réalisation des applications du froid*, req. n°56503

235. CE, 5 juillet 1967, *Commune de Donville-les-Bains*, req. n°60931 et 60956

236. A. de Laubadère, P. Delvolvé, et F. Moderne, *Traité des contrats administratifs*, LGDJ, éd. 1984

237. CE, 5 juillet 1967, *Commune Donville-les-Bains*, précité

238. Cf. avis du Conseil d'Etat du 19 avril 2005 précité

239. En ce sens, CE, 17 mars 2004, *Ville d'Aix-en-Provence* (req. n°243141, BJDCP n°35) : la commune est fondée à demander des dommages et intérêts au concessionnaire en raison de la démolition des installations et de l'atteinte à la notoriété de la commune qui en a résulté.

## Alternative à la résiliation unilatérale : la résiliation négociée (ou transaction)

### INTÉRÊT DE LA TRANSACTION

La **transaction** constitue une possibilité pour mettre fin au contrat de délégation de service public de manière anticipée<sup>240</sup>.

L'autorité délégante et le délégataire peuvent décider de résilier une convention de délégation de service public en ayant recours à une convention transactionnelle afin d'éviter une indemnisation trop lourde pour les finances locales.

Le Conseil d'Etat a confirmé la légalité pour un conseil municipal d'avoir eu recours à une résiliation négociée d'un contrat litigieux et non à la saisine du juge du contrat pour en constater la nullité<sup>241</sup>.

### CONDITIONS DE MISE EN ŒUVRE

La transaction n'est valide que si les 3 conditions suivantes sont réunies :

#### ► CAPACITÉ DE TRANSIGER

Les Collectivités locales ont le droit de transiger sans que l'exercice de ce droit ne soit subordonné à une quelconque autorisation du pouvoir exécutif<sup>242</sup>.

#### ► EXISTENCE OU ÉVENTUALITÉ D'UN LITIGE ENTRE LES PARTIES

La transaction peut intervenir à l'occasion :

- préalablement à un recours contentieux avec pour effet d'éviter la saisine du juge ;
- pendant une instance contentieuse, avec pour conséquence de mettre fin à l'instance ;
- suite à un contentieux, en particulier, après annulation du contrat, pour en régler les conséquences notamment indemnitaires.

#### ► EXISTENCE DE CONCESSIONS RÉCIPROQUES

La transaction doit donner lieu à des concessions réciproques de la part de la collectivité et du délégataire.

Il n'est pas nécessaire que ces concessions aient la même importance.

La transaction peut conduire au **renoncement** par le délégataire à exercer tout **recours en justice**, la collectivité s'engageant à **réparer le préjudice** subi par son cocontractant.

Lorsque le juge est saisi (pour homologation de la convention de transaction ou dans le cadre d'une procédure contentieuse en cours), celui-ci examine si la transaction n'a pas pour effet de condamner une personne morale de droit public à payer une somme qu'elle ne doit pas<sup>243</sup>.

Il s'agit d'un moyen d'ordre public que le juge soulèvera d'office.

240. Pour exemple, CE ass. 6 février 1998, *Tête*, Lebon, p.30 sur la résiliation de la concession du boulevard périphérique de Lyon

241. CE, 14 mai 2001, *Avrillier*, req. n°194410

242. CE, avis, section des travaux publics, 21 janvier 1997, EDCE 1998, p.184

243. CE section, 19 mars 1971, *Mergui*, rec. CE, p.235





## Fiche 19

### Le sort des biens

#### Résumé

Le sort des biens doit faire l'objet d'une préparation tout au long de l'exécution de la convention.

Pour ce faire, l'inventaire des biens doit être régulièrement mis à jour.

Les clauses de remise des biens doivent être rédigées avec précision notamment en indiquant la valeur de rachat des biens.

#### Textes

Article L. 342-14 du Code du tourisme  
article L. 1411-1 du CGCT

Les contrats de délégation de service public des remontées mécaniques doivent définir les modalités relatives à la fin du contrat, et plus précisément, en ce qui concerne la remise en état des équipements et les procédures d'inventaire et de remise des biens.

Ces clauses concernent à la fois les biens immeubles et les biens meubles.

#### Nécessité d'établir un inventaire des biens lors de l'exécution du contrat

Il est indispensable d'établir un inventaire de l'ensemble des installations qui a pour objet de dresser la liste des ouvrages, équipements ou installations, qui constituent le patrimoine du service délégué.

Cet inventaire doit permettre d'en connaître

l'état et d'en suivre l'évolution et permet, à l'approche de la fin du contrat, de déterminer la propriété des biens et leur rachat éventuel par la collectivité délégante.

La mise à jour peut tenir compte notamment :

- des évolutions significatives concernant les ouvrages, équipements et installations déjà répertoriés à l'inventaire ;
- des ouvrages, équipements et installations mis hors service, démontés ou abandonnés.

#### Conseil

Il est important de prévoir la **communication de l'état de mise à jour de l'inventaire** (ainsi que les plans afférents aux installations) en même temps que le rapport annuel, c'est-à-dire au plus tard le 31 mai de chaque année.

#### Le sort des biens selon leur catégorie

##### BIENS DE RETOUR

###### ► CARACTÉRISTIQUES

Ils se caractérisent par le fait qu'ils sont **indispensables** à l'exploitation du service. Ce sont les "biens de concession".

Ils doivent être inscrits comme biens de retour à l'inventaire des biens annexés à la convention.

Ils sont réputés être la propriété de la collectivité délégante dès le début du contrat appartenant à la collectivité, même s'ils ont été financés par l'exploitant en application de stipulations contractuelles.

L'article L. 342-14 du Code du tourisme prévoit que la convention relative aux remontées mécaniques *"peut prévoir la participation financière de l'exploitant à des dépenses d'investissement et de fonctionnement occasionnées directement ou indirectement par*

*l'installation de la ou des remontées mécaniques".*

L'article L. 1411-1 du CGCT modifié par l'article 3 de la loi n°2001-1168 du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier dispose dorénavant :

*"Le délégataire peut être chargé de construire des ouvrages ou d'acquérir des biens nécessaires au service".*

#### ► **EXEMPLES**

Il résulte de la pratique que sont considérés comme des biens de retour les biens suivants :

- Equipements subventionnés
- Téléskis
- Télécabines
- Poste de secours
- Neige de culture

#### ► **GRATUITÉ**

A la fin de la convention, les biens de retour sont gratuitement remis à la collectivité.

### **BIENS DE REPRISE**

#### ► **CARACTÉRISTIQUES**

Il s'agit des biens faisant partie du patrimoine du délégataire et **utiles** au service délégué.

Ces biens peuvent être repris par la collectivité en fin de convention moyennant un prix : la collectivité a donc la **faculté** de racheter les biens de reprise.

Le délégataire est censé être propriétaire de ces biens pendant toute la durée du contrat et jusqu'à l'exercice de son droit de reprise par la collectivité<sup>244</sup>.

Le plus souvent, les conventions prévoient le rachat de ces biens au délégataire à leur **valeur nette** comptable<sup>245</sup>.

#### ► **EXEMPLES**

Il résulte de la pratique que sont considérés comme des biens de reprise, les biens suivants :

- Dameuses
- Stocks et approvisionnements correspondant à l'exploitation courante
- Billetteries

### **BIENS PROPRES**

Il s'agit des biens que le délégataire utilise tout au long de l'exécution du contrat pour faciliter le bon accomplissement de ce dernier, sans que ces biens puissent être regardés comme affectés au service public délégué ou indispensables à sa poursuite.

De ce fait, les biens propres peuvent être librement conservés par l'exploitant sans que la collectivité puisse en revendiquer l'appropriation.

### **Conseil**

Il est indispensable de la part de la collectivité et du délégataire d'aborder les questions relatives aux modalités de fin de la convention de délégation de service public (notamment en ce qui concerne le sort des biens) tout au long de son exécution afin d'éviter un litige à l'expiration de la convention.

**Exemple :** Les modalités de fin de contrat peuvent faire l'objet d'une discussion lors de la remise du rapport annuel, à l'occasion de la mise à jour de l'inventaire.

Pour anticiper la fin des contrats, il est recom-

244. TC, 2 décembre 1968, EDF, req. n°01913

245. Cf. avis du Conseil d'Etat en date du 19 avril 2005 précité

mandé d'insérer dans les contrats une **clause de rendez-vous entre les cocontractants**, deux ans au moins avant la fin normale des contrats.

Cette clause peut être rédigée comme suit :

*"Avant le terme du présent contrat, les parties se rapprochent afin d'établir un état des lieux et un état descriptif des travaux d'entretien ou de renouvellement restant à réaliser par le délégataire selon un échéancier à convenir et, en tout état de cause, avant le terme du contrat".*

### **Important**

#### **ABSENCE D'UN DROIT DE RÉTENTION À L'ÉGARD DES BIENS DE RETOUR OU DE REPRISE**

Le délégataire ne peut faire obstacle à la remise d'un bien de retour ou d'un bien de reprise que la collectivité souhaite acquérir.

Dans une affaire opposant un exploitant de remontées mécaniques à la collectivité délégante, le Conseil d'Etat a admis que, sans préjudicier au fond, le juge des référés peut ordonner à l'exploitant dont le contrat est résilié de remettre à la collectivité délégante les installations nécessaires au fonctionnement du service des remontées mécaniques ainsi que tous les moyens nécessaires au fonctionnement du service public de l'entretien et de la sécurité des pistes de ski et notamment des véhicules, engins mobiles, matériel radio, de sécurité et de balisage alors même qu'il existe une contestation sur la validité de la résiliation du contrat d'installation et d'exploitation des remontées mécaniques et sur l'indemnisation de l'exploitant<sup>246</sup>.

#### **ÉTAT DES BIENS EN FIN DE CONTRAT**

Il est indispensable de prévoir une clause au terme de laquelle le délégataire a l'obligation de remettre les installations en **état normal d'entretien et de fonctionnement**.

246. CE, 18 mai 1988, *Société les Téléphériques du massif du Mont-Blanc c/ Commune de Saint-Gervais*, req. n°90593 ; CE, 9 décembre 1988, *Société les Téléphériques du massif du Mont-Blanc c/ Commune de Saint-Gervais*, req. n°92211



## Fiche 20

### Le personnel affecté au service

#### Résumé

Le service des remontées mécaniques étant qualifié de service public industriel et commercial, le personnel affecté au service est soumis à un régime de droit privé (sauf exceptions).

Le délégataire est tenu de reprendre les contrats relatifs au personnel affecté au service.

#### Textes

Article L. 122-12, alinéa 2 du Code du travail

#### EXEMPLE DE CLAUSE

*"Un an avant la date d'expiration du présent contrat, le Concessionnaire communique à l'autorité concédante, sur demande de cette dernière, la liste des emplois et des postes de travail ainsi que les renseignements non nominatifs suivants concernant les personnels affectés au service concédé et notamment :*

- âge ;*
- niveau de qualification professionnelle ;*
- tâche assurée ;*
- convention collective ou statut applicables*
- montant total de la rémunération pour l'année civile précédente (charges comprises) ;*
- existence éventuelle, dans le contrat ou le statut, d'une clause ou d'une disposition pouvant empêcher le transfert de l'intéressé à un autre exploitant.*

*Les informations concernant les effectifs pourront être communiquées par l'autorité concédante aux candidats à la délégation du service".*

#### Statut du personnel

Il convient de rappeler que le service des remontées mécaniques est qualifié de **service public industriel et commercial** (SPIC).

Cette qualification permet de déterminer le régime du personnel affecté au service.

#### AGENTS DE DROIT PRIVÉ

Les liens contractuels unissant les personnes publiques ou privées gestionnaires d'un SPIC à leurs agents relèvent du droit privé et de la compétence du juge judiciaire en cas de litige.

## **SPÉCIFICITÉ DU DIRECTEUR DU SERVICE ET COMPTABLE PUBLIC**

Seuls l'agent exerçant "*la direction de l'ensemble du service*"<sup>247</sup> ainsi que le chef de la comptabilité, à condition qu'il possède la qualité de comptable public, sont soumis au droit public et à la compétence administrative<sup>248</sup>.

## **DÉTACHEMENT DU PERSONNEL DE LA COLLECTIVITÉ**

La collectivité peut décider de mettre à la disposition du délégataire une partie de son personnel en vue de l'exploitation du service des remontées mécaniques.

Le fonctionnaire est placé hors de son corps d'origine mais continue à bénéficier, dans ce corps, de ses droits à l'avancement et à la retraite<sup>249</sup>.

Le fonctionnaire en détachement est alors soumis aux règles de sa nouvelle fonction auprès du délégataire.

### **Reprise du personnel**

L'article L. 122-12, alinéa 2 du Code du travail prévoit que :

*"S'il survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise".*

Cet article est d'ordre public, c'est-à-dire qu'il s'impose aux parties si les conditions sont remplies.

Le nouveau délégataire est dès lors contraint de reprendre les salariés en vertu des règles applicables en droit du travail.

Celui-ci peut décider, après avoir repris les contrats de travail des membres du personnel affecté au service des remontées mécaniques de procéder à des licenciements, dans le respect de la réglementation et de la jurisprudence applicables.

### **Illégalité d'une clause de préférence locale**

Dans un certain nombre de conventions existantes, est insérée une clause de préférence au terme de laquelle le futur délégataire est tenu d'embaucher des personnes résidant dans la commune ou dans un périmètre local déterminé.

Ce type de clause pose une contrainte importante pour le délégataire et ne peut être justifiée par un motif d'intérêt général de la collectivité.

**Il ne faut pas insérer une telle clause dans une convention de délégation de service public.**

247. CE, 26 janvier 1923, De Robert Lafreygère ; Rec. CE, p. 67

248. CE, sect., 8 mars 1957, Jalenques de Labeau, Rec. CE, p. 158

249. Cf. article 64 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984

# Conclusion

## En amont

L'élaboration d'une convention de délégation du service des remontées des remontées mécaniques requiert de la part de la collectivité une attention toute particulière sur la conception du service qu'elle entend confier à un tiers (société purement de droit privé ou société d'économie mixte).

L'équilibre de l'économie générale de la convention repose sur une définition précise des attentes de la collectivité, en tant qu'autorité organisatrice du service.

## Pendant l'exécution de la convention de délégation de service public

Il est nécessaire d'instaurer, tout au long de l'exécution de la convention, un dialogue entre la collectivité et le délégataire notamment en ce qui concerne les investissements à réaliser ou la politique tarifaire.

L'insertion de clauses de "rendez-vous" ou de "conciliation", l'examen du contrôle du rapport annuel remis par le délégataire font partie des outils mis à la disposition des cocontractants pour prendre les décisions adaptées aux besoins du service.

## A la fin de la convention de délégation de service public

La collectivité doit préparer la fin d'une convention de délégation de service public, notamment en ce qui concerne le sort des biens affectés au service.

La collectivité doit donc être à l'initiative de discussions avec le délégataire notamment pour éviter tout litige lié à l'indemnisation de sortie de ce dernier.





# Les remontées mécaniques en chiffres

## 1. Développement touristique par l'exploitation du domaine skiable

Le développement touristique en montagne poursuit des objectifs différents selon la taille de la station de sports d'hiver concernée. On peut distinguer deux catégories :

### ► GRANDES STATIONS

Certaines "grandes" stations, de renommée internationale, résultent de la volonté des pouvoirs publics (Etat, département, ...) de créer un pôle économique puissant bénéficiant à tout un territoire dépassant largement celui de la commune support.

D'autres, sont l'œuvre d'acteurs locaux avisés ayant su convaincre des investisseurs de l'utilisation d'un site à fort potentiel.

### ► MOYENNES ET PETITES STATIONS

De nombreuses moyennes et petites stations sont une réponse aux élus locaux au déclin d'espaces montagneux qui ont vu, dans le tourisme des sports d'hiver, un espoir de renaissance ou de survie, comme étant la seule voie pour éviter la désertification de leur territoire.

### ► LE PARC

Le parc des remontées mécaniques au 31 décembre 2003 comporte 3 961 appareils dont 1 105 téléphériques, 2 816 téléskis et 40 autres installations.

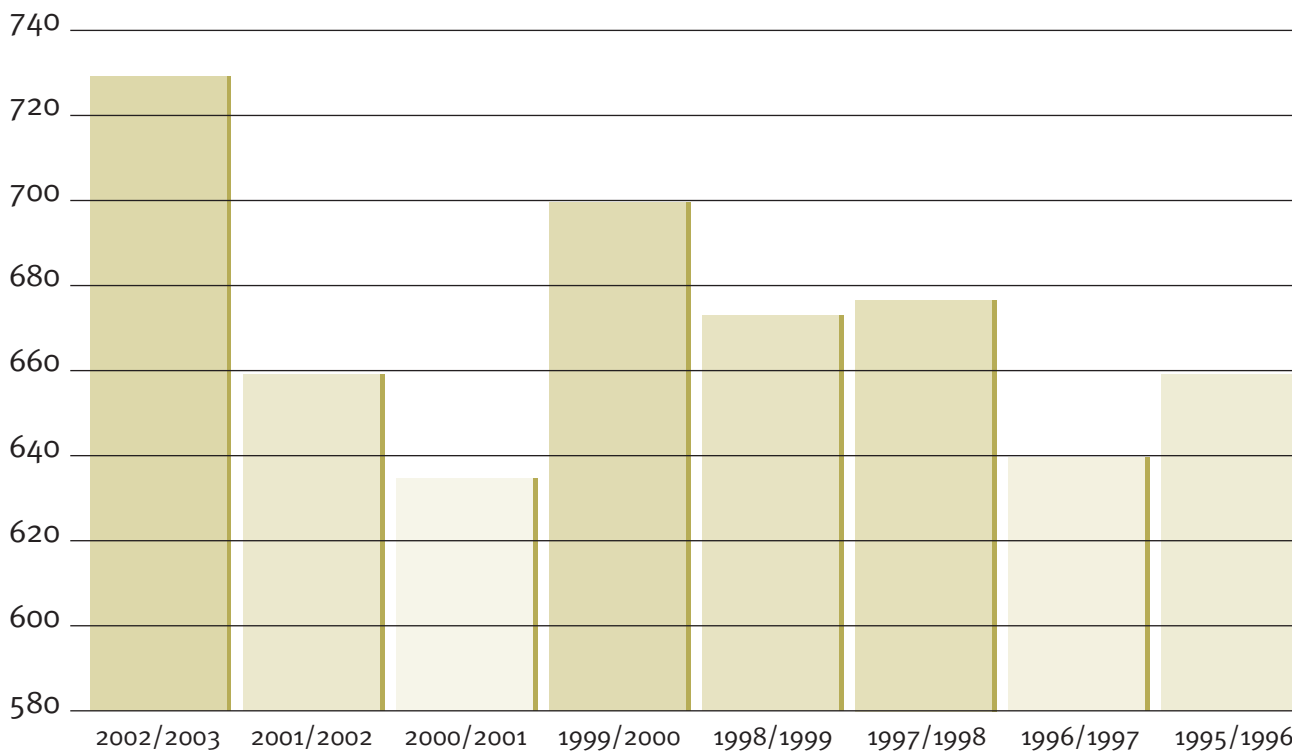
Les autres installations comportent les funiculaires, les ascenseurs inclinés et les chemins de fer à crémaillère.

Au premier rang mondial par le nombre, le parc français représente près de 15 % du parc international. Stations de ski, sites touristiques, dessertes urbaines ou autres sites, les 3 961 remontées mécaniques se concentrent sur 357 sites.

Évolution des caractéristiques du parc des remontées mécaniques					
Année	1999	2000	2001	2002	2003
Nombre de remontées mécaniques dont :					
• Téléphériques	4008	4013	4.038	3995	3961
• Téléskis	1052	1062	1 079	1096	1105
• Autres installations	2916	2912	2920	2858	2816
	40	39	39	41	40
Dénivelée	757.300	755.680	761.410	759.420	745.741
Moment de puissance (10 <sup>3</sup> )	827.095	830.574	842.380	882.564	880.292
Débit (passage/heure)	3.449.590	3.485.966	3.518.097	3.629.047	3.560.994

## ► LE TRAFIC

C'est le nombre de passages enregistrés aux compteurs des installations des remontées mécaniques.



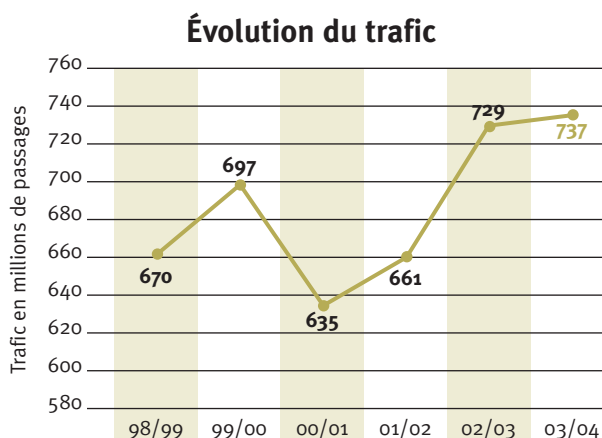
Source : (c) transports.equipement.gouv.fr

### Les passages effectués (millions)

Saison	Saison	Saison	Saison	Saison	Saison	Saison	Saison
95/96	96/97	97/98	98/99	99/00	00/01	01/02	02/03
<b>657</b>	<b>640</b>	<b>673</b>	<b>670</b>	<b>697</b>	<b>635</b>	<b>661</b>	<b>729</b>

Source : (c) transports.equipement.gouv.fr

Le trafic sur l'ensemble du parc est estimé à plus de 737 millions de passage pour la saison 2003/2004.



## 2. Sociétés d'économies mixtes délégataires

Selon la Fédération Nationale des sociétés d'économie mixte<sup>250</sup>, on recense 42 sociétés d'économie mixte de remontées mécaniques, ce qui représente 11 % des exploitants.

Celles-ci sont situées majoritairement en Savoie et Haute-Savoie.

En 2001, les SEM ont réalisé 28% du volume total d'activité du secteur (soit 217 millions d'euros).

## 3. Opérations coûteuses, investissements importants

### ► LES INVESTISSEMENTS EN INSTALLATIONS NOUVELLES EN 2004

Les investissements en installations nouvelles en 2004 s'élèvent à 160.10 millions d'euros HT le tableau ci-dessous présente les montants de ces investissements, ainsi que le nombre de ces installations nouvelles, répartis par massif et par catégorie d'installations.

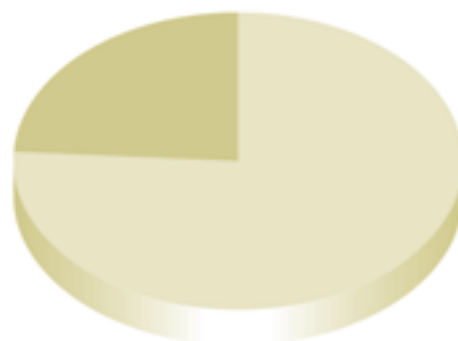
Les montants sont donnés en M euros HT, sur la base des informations 2004 fournies par les maîtres d'œuvre. Ces chiffres de l'investissement se composent uniquement des coûts "constructeur" soit le coût de la remontée mécanique.

Catégories d'installations						
	Téléphériques va-et-vient et monocâbles	Télécabines et Funitel débrayable	Télésièges à attaches débrayables	Télésièges à attaches fixes	Téléskis et Télécordes	Investissement total et nombre d'installations par massif
Alpes du Nord	5,50 (1)	17,70 (2)	76,69 (20+1*)	14,98 (7+1*)	2,54 (19)	<b>117,41 (49+2*)</b>
Alpes du Sud + Corse			7,40 (2)	3,40 (2)	0,42 (2)	<b>11,22 (6)</b>
Pyrénées		4,10 (1)	13,40 (3)	8,90 (4)	0,03 (1)	<b>26,43 (9)</b>
Massif Central				2,00 (1)	0,44 (2)	<b>2,44 (3)</b>
Jura				2,60 (1)		<b>2,60 (1)</b>
Vosges					n.c. (1)	<b>n.c. (1)</b>
<b>Investissement total et nombre d'installations par catégorie</b>	<b>5,50 (1)</b>	<b>21,80 (3)</b>	<b>97,49 (25+1*)</b>	<b>31,88 (15+1*)</b>	<b>3,43 (25)</b>	<b>160,10 (69+2*)</b>

\* béton fait en 2004 et mise en service en 2005

### ► RÉPARTITION DES INVESTISSEMENTS EN 2004

- Installations nouvelles en remplacement des anciennes : 76% (42,45 M €)
- Installations nouvelles en remplacement des anciennes : 24% (117,65 M €)



250. Source du second trimestre 2002.

► LE PRIX MOYEN DES APPAREILS

Type de remontées mécaniques	Prix approximatif (€)
Télécabine	6 à 10 millions
Télesiège débrayable	3 à 4 millions
Télesiège à base fixe	2 à 3 millions
Télésiège	500 000

Les coûts engendrés par la réalisation et l'exploitation du domaine skiable sont souvent disproportionnés par rapport à la taille des communes.

Les difficultés financières rencontrées par les collectivités dans la gestion de leur domaine skiable sont notamment mises en évidence par les chambres régionales des comptes.

Ainsi, sur la gestion de la commune de Gresse-en-Vercors (Isère), la Chambre régionale des comptes Rhône-Alpes a émis les observations suivantes en date du 26 juin 2000 :

*"Il ne peut qu'être constaté qu'en dépit d'efforts significatifs dans la gestion : tentative de maîtrise des coûts de fonctionnement, suppression de tout nouvel investissement, à l'exception de ceux concernant la sécurité des personnes ou des biens, renégociation de la dette, la commune ne parvient pas à rétablir son équilibre budgétaire et financier. Il est clair qu'elle ne dispose pas de la capacité financière nécessaire pour assumer à la fois les charges d'investissement liées à la création de la station et les charges d'exploitation de son domaine skiable dont elle devra impérativement repenser la conception".*

# ***AVIS DU CONSEIL D'ETAT EN DATE DU 19 AVRIL 2005***













# Essentiel de la jurisprudence (extraits)

## Critère de la délégation de service public : Rémunération du délégataire

**CE, 15 AVRIL 1996, PRÉFET DES BOUCHES-DU-RHÔNE, REQ. N°168325**

"Considérant que les dispositions 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 et notamment celles de son article 38 relatif aux délégations de service public des personnes morales de droit public, n'ont pas eu pour objet et 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**".

**CE, 30 JUIN 1999, SYNDICAT MIXTE DU TRAITEMENT DES ORDURES MÉNAGÈRES CENTRE-OUEST SEINE-ET-MARNAIS, REQ. N°198147**

"Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis au juge du fond, et notamment de l'avis publié au Bulletin officiel des annonces des marchés publics du 19 décembre 1997, que la rémunération prévue pour le cocontractant était composée d'une part d'un prix payé par le SYNDICAT MIXTE DU TRAITEMENT DES ORDURES MÉNAGÈRES CENTRE OUEST SEINE-ET-MARNAIS pour le traitement des déchets collectés auprès des adhérents de celui-ci et, d'autre part, d'une partie variable provenant tout à la fois des recettes d'exploitation liées au traitement des déchets collectés auprès d'autres usagers que les adhérents du SMITOM, de la vente de l'énergie produite et des éventuelles recettes supplémentaires liées aux performances réalisées dans le traitement des déchets collectés auprès des adhérents du syndicat ; qu'il ressort des pièces du dossier que la part des recettes autres que celles correspondant au prix payé par le SMITOM devait être d'environ **30 % de l'ensemble des recettes perçues** par le cocontractant du SMITOM ; que, dans ces conditions, la rémunération prévue pour le cocontractant du SMITOM était substantiellement assurée par le résultat de l'exploitation du service ; que, dès lors, le contrat envisagé devant être analysé **non comme un marché mais comme une délégation de service public**, la procédure engagée par le SYNDICAT MIXTE DU TRAITEMENT DES ORDURES MÉNAGÈRES CENTRE OUEST SEINE-ET-MARNAIS pour la passation de ce contrat était soumise aux dispositions précitées de l'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales".

## Décision d'attribution créatrice de droit (son retrait doit être motivé)

**C.A.A. LYON, 24 OCTOBRE 2000, SOCIÉTÉ SERVICE AÉRIEN FRANÇAIS C/ COMMUNE DE VAL D'ISÈRE, REQ. N°96LY01868**

"Considérant que, comme il a été dit ci dessus, la délibération du 21 octobre 1993 **attribuant la gestion** de l'hélistation à la société MONT BLANC HELICOPTERES était une décision **créatrice de droit** ; que la décision de retrait devait être motivée en application de la loi du 11 juillet 1979 susmentionnée ; que la délibération du 28 octobre 1993 qui a retiré cette décision ne comporte pas de motivation de droit ; qu'ainsi elle est entachée d'illégalité, y compris, par voie de conséquence, en tant qu'elle attribue la gestion de l'hélistation à la société SERVICE AERIEN FRANCAIS (SAF)".

## Tentative de définition du domaine skiable

**CA GRENOBLE, 25 FÉVRIER 1998, SATA-REVERBEL-RODERON**

"La responsabilité pénale de l'exploitant de remontées mécaniques donnant accès à un **domaine d'évolution balisé et sécurisé** découle naturellement de ses obligations contractuelles, légales et réglementaires.

Au point de vue contractuel l'exploitant de remontées mécaniques qui vend un " forfait " permettant d'effectuer autant de montées et de descentes que le permet la condition physique, la compétence et tout simplement le désir du client est d'abord tenu de toutes les obligations ordinaires du transporteur, éventuellement tempérées par le rôle actif du skieur nécessaire sur les télési.

Ce transport n'est pas un finalité en soi. La finalité essentiel du contrat de remontées mécaniques est de donner accès à un espace ludique, dont la traversée est de plus nécessaire pour aboutir à l'objectif ultime du pratiquant skieur, surfeur et autres glisseurs, éventuellement promeneur en raquettes, qui est le retour en bon état à la station. L'exploitant qui donne accès à cet espace contre rémunération contracte donc également l'obligation accessoire de sécuriser celui-ci conformément aux données actuelles des connaissances et de la technique et aux habitudes de consommation tacitement incluses dans le contrat en fonction de l'évolution des mœurs et des pratiques sportives.

Il ne peut s'exonérer de cette obligation qu'en prenant les précautions nécessaires pour que le passage vers les zones non sécurisées dites " hors pistes " ne puisse se faire par inadvertance, mais au contraire résulte nécessairement d'un choix délibéré du pratiquant qui dès lors se doit d'assumer ses risques et ses responsabilités. Même en ce cas, compte tenu de la liberté constitutionnelle d'aller et de venir qui ne peut être limitée que de façon exceptionnelle et provisoire, il

appartient à l'exploitant de prendre les précautions nécessaires pour qu'un événement tel qu'un déclenchement d'avalanche dans le domaine "hors pistes" n'affecte pas le domaine sécurisé".

**C. CASS, CHAMBRE CRIMINELLE, 15 OCTOBRE 2002, N° POURVOI 01-88275**

"Si l'exploitant des remontées mécaniques a pour fonction première de faire monter les usagers détenteurs d'un titre de transport, ce transport n'est pas une fin en soi mais un élément de la jouissance du domaine aménagé et sécurisé permettant la pratique d'activité sportive et de nature s'effectuant sur toute l'étendue librement accessible à partir des remontées mécaniques.

L'exploitant est en conséquence assujéti (...) à un certain nombre de prescriptions réglementaires concernant les conditions d'ouverture et de fermeture de l'accès aux remontées et aux pistes qui en descendent, le balisage des pistes, la signalisation des points et passages dangereux, la mise en œuvre du PIDA et plus généralement l'aménagement et la sécurisation du domaine de descente ouvert aux usagers transportés par les remontées mécaniques".

**Remontées mécaniques et hébergement d'altitude**

**CAA LYON, 24 JUILLET 2003, ASSOCIATION DES MONTAGNARDS DE LA VANOISE, REQ. N° 02LY01780**

"Considérant, en troisième lieu, qu'aux termes de l'article L.1411-1 du code général des collectivités territoriales : 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 décret en Conseil d'Etat ... ; que si l'avenant litigieux contient une stipulation selon laquelle l'exploitation des **restaurants d'altitude est indissociable** de la bonne exécution du service public, la contribution de ces restaurants à la valorisation de la station de sports d'hiver ne suffit pas à leur conférer le caractère d'un service public ; que cette stipulation **n'a pu avoir pour effet de modifier substantiellement l'objet du contrat** ; que, par suite, l'avenant n°5 ne peut être regardé comme une nouvelle délégation de service public soumise à l'obligation de respecter la procédure de publicité conformément aux dispositions sus rappelées de l'article L.1411-1 du code général des collectivités territoriales".

**Pratique concernant libéralités accordées aux propriétaires des terrains**

**TC, 15 NOVEMBRE 1999, COMMUNE DE BOURISP, REQ. N°03144**

"La clause relative à l'accès à demi-tarif aux remontées mécaniques de la station de ski accordé à cer-

tains habitants et à leurs héritiers limitativement désignés par délibération du conseil municipal a pour objet de conférer, à la commune venderesse et à ses habitants, des droits, et de mettre à la charge de sa co-contractante des obligations, étrangers par leur nature à ceux qui sont susceptibles d'être consentis par quiconque dans le cadre des lois civiles et commerciales".

**Changement dans la répartition du capital social du délégataire - résiliation**

**CE, 31 JUILLET 1996, SOCIÉTÉ DES TÉLÉPHÉRIQUES DU MONT-BLANC, REQ. N°126594**

"Considérant, en second lieu, qu'il appartient à l'autorité concédante, en vertu des règles générales applicables aux contrats administratifs et sous réserve des droits d'indemnisation du concessionnaire, de mettre fin avant son terme à un contrat de concession, dès lors qu'il existe des motifs d'intérêt général justifiant, à la date à laquelle elle prend sa décision, que l'exploitation du service concédé soit abandonnée ou établie sur des bases nouvelles ; qu'elle peut user de cette faculté alors même qu'aucune disposition législative ou réglementaire, non plus qu'aucune stipulation contractuelle, n'en a organisé l'exercice ; que la décision de résiliation de la concession de Bellevue a été prise à la suite de la cession de 74 % des actions de la société des téléphériques du massif du Mont-Blanc à la société d'économie mixte du Jaillet, contrôlée par la commune de Megève, limitrophe de celle de Saint-Gervais ; que la cour administrative d'appel de Lyon a pu légalement juger qu'une telle **modification de la composition du capital** de la société concessionnaire autorisait le concédant, à cause des risques de conflits d'intérêts qu'elle entraînait, à regarder son co-contractant comme **ne présentant plus les garanties** au vu desquelles la concession lui avait été attribuée et, pour ce motif d'intérêt général, à prononcer la résiliation de cette concession".

**Traitement des usagers et tarifs**

**COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE LYON, 13 AVRIL 2000, COMMUNE DE SAINT-SORLIN D'ARVES, REQ. N°96LY02472**

"Considérant que, par une délibération du 11 décembre 1995, le conseil municipal de SAINT-SORLIN-D'ARVES a fixé le prix des forfaits à tarif réduit pour l'usage des remontées mécaniques pour la saison 1995-1996 à 400 francs pour les résidents permanents, 650 francs pour les résidents temporaires et 980 francs pour les personnes originaires de la commune mais n'y résidant pas ;

Considérant que la fixation de tarifs différents applicables, pour un même service rendu, à diverses catégories d'usagers implique, à moins qu'elle ne soit la conséquence d'une loi, qu'il existe entre les usagers

des différences de situation appréciables ou qu'une considération d'intérêt général en rapport avec les conditions d'exploitation du service commande cette mesure ;

Considérant **que le seul fait que les résidents permanents** sont contribuables à titre principal dans la commune n'est **pas constitutif**, en ce qui concerne l'accès au service des remontées mécaniques, **d'une différence de situation** justifiant une exception au principe d'égalité qui régit l'accès au service public ; que si la commune fait valoir que ses habitants sont en contact avec les clients de la station de sports d'hiver et contribuent à la qualité de l'accueil qui leur est réservé et à l'essor commercial de la station, ces motifs ne répondent pas à une nécessité de nature à justifier une discrimination dans les tarifs des forfaits ; que les discriminations ainsi opérées notamment entre les résidents permanents de la commune et les autres usagers du service de remontées mécaniques sont contraires au principe d'égalité entre les usagers d'un service public".

#### Détermination des tarifs et pouvoir de la collectivité

**CAA LYON, 20 MAI 1999, SA COMALAIT, REQ. N° 95LY00795, REQ. N° 95LY00795**

"Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article L. 121-26 du code des communes alors applicable : "Le conseil municipal règle par ses délibérations les affaires de la commune " ; qu'il résulte de ces dispositions qu'il n'appartient qu'au conseil municipal d'établir le tarif d'un service public communal ; que lorsqu'un service public communal a fait l'objet d'une délégation de service public, **la détermination du prix du service ou du montant de la redevance ne peut être laissée à la discrétion du concessionnaire ;**

(...)

Considérant qu'en se bornant, par les stipulations sus-rappelées de l'article 27 du cahier des charges annexé au traité de concession, à fixer des prix de base de livraison d'eau potable constituant un plafond en deçà duquel le concessionnaire peut librement fixer des tarifs applicables à certains usagers sous réserve du respect du principe d'égalité, le conseil municipal de la commune de VICHY a méconnu l'étendue de sa compétence et a entaché ces stipulations de nature réglementaire d'illégalité ; qu'en se fondant sur ces stipulations, comme elle le fait dans ses écritures d'appel, pour justifier la décision implicite rejetant la demande de la S.A. COMALAIT-INDUSTRIES tendant à l'établissement par le conseil municipal d'un nouveau tarif de distribution de l'eau potable, la commune de VICHY a entaché sa décision d'incompétence et d'illégalité".

#### Cautionnement

**CE, 24 OCTOBRE 2001, COLLECTIVITÉ TERRITORIALE DE CORSE, REQ. N°236293**

"Considérant qu'il résulte de l'instruction que ni la clause relative à la constitution de **cautions** exigées des candidats, au demeurant proportionnée au chiffre d'affaires total estimé pour les cinq ans de la délégation, ni celle relative aux spécifications techniques relatives à l'aménagement des navires, ni celle relative au mode de calcul de la compensation financière envisagée en contrepartie des obligations de service public imposées au délégataire, ne sont de nature, en favorisant la candidature du concessionnaire en place, à altérer les conditions de mise en concurrence entre les candidats à la délégation de service public envisagée par la COLLECTIVITE TERRITORIALE DE CORSE".

#### Résiliation pour une mise en régie du service

**CE, 10 JUILLET 1996, COISNE, REQ. N°140606**

"Considérant qu'en invoquant pour la résiliation de la convention de prestation de service relative à l'information communale des motifs tirés de l'imprécision de ses dispositions, des irrégularités de rédaction notamment en ce qui concerne sa résiliation et pour la résiliation de la convention relative à la promotion de la ville, des motifs tirés de la nécessité d'une meilleure cohérence entre les différents organismes intervenant dans ce domaine, la commune de Divonne-les-Bains qui a informé les conseillers municipaux, au cours de cette même séance, que la gestion de ces activités serait **mieux assurée par le biais d'une régie**, a suffisamment motivé sa décision ; que ces motifs doivent être regardés comme des motifs d'intérêt général de nature à justifier la mesure litigieuse".

#### Sort des biens

**CE, 18 MAI 1988, SOCIÉTÉ LES TÉLÉPHÉRIQUES DU MASSIF DU MONT-BLANC C/ COMMUNE DE SAINT-GERVAIS, REQ. N°90593**

"Considérant que, par une délibération en date du 18 mars 1987, le conseil municipal de Saint-Gervais, a comme le permet le contrat de concession, prononcé la résiliation unilatérale de la convention par laquelle cette commune a concédé à la SOCIÉTÉ LES TÉLÉPHÉRIQUES DU MASSIF DU MONT-BLANC l'installation et l'exploitation des remontées mécaniques de la station, et a fixé au 1er juillet 1987 la date à laquelle la commune prendrait possession de ces biens ; que cette prise de possession n'a pu avoir lieu, la société ayant interdit à cette date tout accès aux installations en cause et en ayant arrêté le fonctionnement ;

Considérant qu'en vertu des dispositions précitées, il appartenait au juge des référés, pour permettre à la commune, par une mesure urgente et utile, d'assurer



la continuité du service public, **d'ordonner à la société de lui remettre les installations** en cause ; qu'une telle mesure était sans incidence sur le droit de propriété de la société et ne préjugait pas la solution à donner au litige concernant les droits et obligations respectifs de la commune et de la société, ni les conséquences pécuniaires de la remise ; qu'ainsi elle ne faisait pas préjudice au principal".

# Les contrôles externes

## Résumé

La convention de délégation de service public peut faire l'objet de contrôles externes de la part du Préfet, de la chambre régionale des comptes, du juge administratif ou de la Direction Générale de la concurrence de la Consommation et de la Répression des Fraudes (DGCCRF).

## Contrôle du représentant de l'Etat

### TEXTES

Aux termes de l'article **L. 1411-9** du CGCT, les conventions de délégation de service public, accompagnées de leurs annexes, sont transmises au représentant de l'État, à compter de leur signature.

Par une mention sur la convention qu'elle notifie au délégataire, l'autorité organisatrice doit certifier à celui-ci qu'elle a bien procédé à la transmission précitée.

Cette mesure de publicité s'inscrit naturellement dans le cadre du contrôle de légalité prévu à l'article L. 2131 et suivants du CGCT.

### CARACTÈRE EXÉCUTOIRE DU CONTRAT

Les contrats soumis à l'obligation de transmission ne sont exécutoires qu'à la **date de leur transmission** (Cf. CE, 10 janvier 1992, Assoc. des usagers de l'eau de Peyreleau, Rec. CE, p. 13).

Pour autant, un défaut de transmission n'a aucune incidence sur la légalité propre du contrat.

En conséquence, un contrat ne peut être annulé au seul motif qu'il a reçu un commencement d'exécution avant sa notification (CE, 27 avril 1987, Comm. Rép. des Côtes-du-Nord, Rec. CE, p. 721 ; AJDA 1987, p. 680, note J.-B. Auby).

Seul le refus illégal de transmettre un acte soumis à une telle obligation peut faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir (CE, 28 juillet 1989, Ville Metz, Rec. CE, p. 171 ; AJDA 1989, p. 793, concl. Guillenschmidt).

Dès lors que les contrats soumis à l'obligation de transmission ne sont exécutoires qu'à la date de leur transmission au représentant de l'État, ils ne peuvent contenir de clauses prévoyant une entrée en vigueur antérieure à cette transmission, a fortiori antérieure à la signature du contrat (TA Versailles, 19 décembre 1986, Comm. Rép. Essonne : Marchés publ. 1987, n°

225, note L. Richer. - TA Clermont-Ferrand, 30 juin 1987, Comm. Rép. Puy-de-Dôme : JCP G 1987, II, 20986, note Chouvel ; Voir aussi CE, 4 février 1991, Ville Caen, préc. - 8 février 1999, Sté Sogema, BJCP n° 5/1999).

Cette solution est constante, alors même qu'en principe la rétroactivité des contrats est possible dès lors que les parties sont d'accord.

Toute exécution du contrat antérieurement à sa transmission au Préfet est faite aux risques et périls du cocontractant, notamment d'un point de vue financier.

Ainsi, le comptable public qui paierait une créance sur le fondement d'un contrat non transmis engagerait sa responsabilité devant le juge des comptes (Chambre régionale comptes Corse, 24 sept. 1992, Comptable du Syndicat intercommunal d'enlèvement des ordures ménagères de Lavatoggio, Dr. adm. 1998, Hors-série, comm. n° 260).

### DÉLAIS DE TRANSMISSION

La transmission au représentant de l'État doit avoir lieu dans les quinze jours suivant sa signature (Cf. article L. 1411-9 CGCT).

### PIÈCES À TRANSMETTRE

Doivent être transmis au Préfet non seulement le contrat lui-même mais également les pièces annexes dont la liste est fixée par l'article R. 2131-1 du CGCT.

Le Préfet peut par ailleurs demander des renseignements complémentaires (Cf. article R. 2131-3 du CGCT), alors même qu'il a reçu toutes les pièces énumérées à l'article R. 2131-1 (TA Bastia, 3 décembre 1998, préfet Haute-Corse c/ Cne Borgo, BJCP n° 3/1999).

La demande préfectorale portant sur des pièces annexes lui permettant d'apprécier la légalité de l'acte transmis interrompt le délai de deux mois dont il dispose pour saisir le tribunal administratif (CE, 23 févr. 2000, Préfet Lozère : D. 2000, inf. rap. p. 125).

### CONTRÔLE DE LÉGALITÉ

À compter de la transmission de l'acte, le représentant de l'État dispose d'un **déla**

### NON-SAISINE DU JUGE

Sur demande du maire, le représentant de l'État l'informe de son intention de **ne pas déférer** un acte qui lui a été transmis (Cf. article L. 2131-6, alinéa 2). L'attestation délivrée dans ces conditions est toutefois **provisoire**.

En effet, le représentant de l'État peut être amené à saisir le juge administratif sur le fondement d'éléments nouveaux portés à sa connaissance par une personne s'estimant lésée par l'acte.

Par ailleurs, aucun délai n'est fixé pour la délivrance de l'attestation de non-recours quand elle a été demandée.

### SAISINE DU JUGE

Lorsque le représentant de l'État dans le département défère un acte au tribunal administratif, il en informe sans délai l'autorité communale et lui communique toutes précisions sur les illégalités invoquées à l'encontre de l'acte concerné.

La saisine peut être faite sur la demande d'une personne lésée par l'acte. Cette demande doit parvenir dans le délai de recours contentieux ouvert au représentant de l'État et elle ne peut avoir pour effet d'en prolonger la durée (Cf. article L. 2131-8 du CGCT).

### PROROGATION DU DÉLAI

Le Préfet, avant de saisir le juge administratif, peut adresser un **recours gracieux au maire** de la commune.

Le préfet peut souhaiter attirer l'attention du maire sur l'illégalité de l'acte et l'inviter à revenir sur sa position.

Dans ce cas, le délai durant lequel le préfet peut saisir le juge commence à courir à nouveau pour la totalité de sa durée légale à compter de la réponse du maire, y compris si cette réponse est implicite (CE, 8 juillet 1992, District de Freyming-Merlebach, req. n° 132488).

#### ► AVERTISSEMENT

Le délai ne commence à courir que dans la mesure où la transmission au représentant de l'État a porté sur **l'ensemble** des pièces nécessaires à son contrôle.

Aussi, le préfet dispose d'un délai de deux mois pour demander au maire les pièces complémentaires nécessaires.

Le délai contentieux ne commencera alors à courir qu'au moment où ces pièces lui auront été communiquées.

### DEMANDE DE SUSPENSION DE L'ACTE

Le représentant de l'État peut en effet assortir son recours d'une **demande de suspension**.

Tel peut être le cas lorsque l'un des moyens invoqués paraît propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de l'acte attaqué.

Il est statué sur cette demande de suspension dans un délai d'un mois (Cf. article L. 2131-6, alinéa 3 du CGCT).

### ARTICLE L. 342-17 DU CODE DU TOURISME: CONTRÔLE TECHNIQUE ET DE SÉCURITÉ

L'article L. 342-17 du Code du tourisme prévoit un contrôle technique des installations des remontées mécaniques du ministère chargé des transports.

#### ► CONTRÔLE TECHNIQUE ET DE SÉCURITÉ

Le contrôle technique et de sécurité porte notamment :

- sur leur construction et leur mise en exploitation ;
- sur leur conformité à la réglementation technique et de sécurité en vigueur ;
- sur l'exploitation, les règlements d'exploitation et de police ;
- sur les accidents et incidents d'exploitation.

### Contrôle des Chambres régionales des Comptes

#### TEXTES

##### ► SAISINE PAR LE PRÉFET

Aux termes de l'article L. 1411-18 du CGCT, le préfet peut transmettre les conventions de délégation de service public à la chambre régionale des comptes sous réserve d'en informer l'autorité administrative locale concernée.

##### ► L'AUTO-SAISINE

L'auto-saisine intervient dans des cas définis par la loi dans des termes différents, plus larges dans le cas des chambres régionales ou territoriales des comptes (contrôle), plus étroits dans le cas de la Cour des comptes (vérification des comptes).

Une chambre régionale des comptes peut ainsi se saisir à l'occasion d'un contrôle d'acte budgétaire ou autre (Cf. Code des juridictions financières, articles L. 232-1 et s. ; CGCT, articles L. 1612-1 et s.) et non pas seulement à l'occasion d'un contrôle a posteriori des comptes et de la gestion d'un organisme.

#### AVIS

##### ► CONTENU

La chambre rend un avis motivé dans lequel elle examine notamment les modalités de passation, l'économie générale de la convention ainsi que son incidence financière sur la situation de la collectivité ou de l'établissement public concerné.

La chambre régionale des comptes se voit donc confier une mission d'expertise financière du contrat.

##### ► PROCÉDURE

La chambre régionale des comptes dispose, à compter de sa saisine, d'un délai d'un mois pour rendre son avis.

L'avis rendu est transmis au préfet ainsi qu'à la collectivité territoriale ou à l'établissement public intéressé dont les assemblées délibérantes doivent être informées.

Toutefois, il ne présente pas le caractère d'une décision susceptible d'être soumise au juge du recours pour excès de pouvoir (CE, 8 décembre 1995, Département de La Réunion, Dr. adm. 1996, comm. n° 75).

#### EXEMPLES DE RAPPORTS D'OBSERVATIONS DÉFINITIVES DES CHAMBRES RÉGIONALES DES COMPTES

##### • Rapport d'observations définitives de la commune de Bresse (9 septembre 2003)

**Sur la durée :** supérieure à ce qui est autorisé par la loi Montagne

**Sur la nature de l'information communiquée à la collectivité** chaque année par les trois délégués :

*"L'annexe qui est censée reproduire le compte d'exploitation apparaît succincte. Elle se présente sous forme d'un simple tableau reproduisant les soldes intermédiaires de gestion, avec une présentation détaillée des recettes et des charges financières. En outre, contrairement aux stipulations de la convention, la société Rémy-loisirs ne produit pas de bilan. On peut, cependant, s'interroger sur l'utilité de ce document comptable qui, par définition, ne peut porter que sur l'ensemble des activités de la société et non pas sur la seule délégation de service public"*

##### • Rapport d'observations définitives de la commune de Samoëns (27 août 2003)

**Sur le renoncement de la commune de la taxe communale :** la commune se prive du produit que lui assurait l'exploitation des équipements.

##### • Rapport d'observations définitives de la commune de Briançon (19 mars 2003)

**Sur l'offre de la SEM titulaire de la délégation de service public :** le dossier de la SEM était à l'origine très lacunaire (aucun engagement chiffré n'était joint à l'offre).

**Sur le choix d'une SEM locale :** il résulte du choix de la société d'économie mixte, un accroissement de la charge budgétaire pour la ville, actionnaire. En effet, après plusieurs saisons difficiles, une recapitalisation de la société à hauteur de 5,2 MF est devenue indispensable en 2001. Cette recapitalisation, a été en grande partie assurée par des fonds publics. Elle ne garantit la continuation de l'exploitation que pour 4 à 5 ans en fonction du cycle et de l'intensité des saisons sans neige. Dans ces conditions, le recours au soutien

financier de la SEM par la ville de Briançon reste probable pour les prochains budgets.

##### • Rapport d'observations définitives de la commune de l'Alpe d'Huez (12 février 2003)

**Sur l'information de la commune :** il n'apparaît pas que le conseil municipal soit régulièrement tenu informé des activités de la SATA et qu'en particulier, les dispositions de l'article 1524-4 du CGCT relatives à la présentation au moins une fois par an au conseil municipal d'un rapport écrit par les représentants de la commune au conseil d'administration de la SEM, rapport sur lequel l'assemblée délibérante doit se prononcer, soient respectées.

##### • Rapport d'observations définitives de la commune de Val d'Isère (11 septembre 2001)

**Sur le regroupement dans un budget annexe de la commune du secours et de l'entretien des pistes :** Les secours sur pistes et l'entretien des pistes sont des activités exercées directement par la commune et isolées dans un budget annexe dénommé " service des pistes et de la sécurité ". Ce regroupement au sein d'un même budget annexe de deux activités, de nature administrative pour la première, puisque relevant d'une prérogative de puissance publique, et industrielle et commerciale pour la seconde, apparaît cependant contestable.

**Sur la qualification du contrat :** la nature de ce contrat est ambiguë, dans la mesure où certains des équipements utilisés par l'exploitant appartiennent à la commune, ce qui correspond plutôt à un affermage.

**Sur l'acquisition amiable ou l'expropriation des propriétaires dont les terrains sont traversés par les pistes :** il semble qu'aucune autre alternative que la cession amiable ou forcée ne soit offerte au particulier ; or, la loi Montagne prévoit dans son article 53 une troisième solution : l'indemnisation des propriétaires des terrains grevés d'une servitude destinée à assurer le passage des pistes de ski.

**Sur le manque de lisibilité du dispositif contractuel :** titre d'exemple, pour connaître la durée de la convention, il faut accéder en cinq points du dossier pour obtenir la réponse. Les faiblesses, voire les incohérences, des documents contractuels exposent la commune à des risques juridiques, en cas de litige avec l'exploitant.

#### Contrôle du juge administratif

##### CONTRÔLE DU JUGE DU RÉFÉRÉ PRÉCONTRACTUEL

Dans le cadre d'un référé précontractuel, le juge administratif est saisi avant la signature de la convention de délégation de service public.

Dans ce cas, le juge administratif examine si les obligations de publicité et de mise en concurrence incombant à la collectivité ont bien été respectées.

A ce titre, il peut être conduit à vérifier les motifs de l'exclusion d'une offre d'un candidat (CE, 10 février 1997, Revillon, AJDA 1997, p. 174 ; CE, 29 juillet 1998, Garde des sceaux c/ Sté Genicop, BJDPC 1998, p. 104).

### CONTRÔLE DE LÉGALITÉ

La délibération de l'assemblée délibérante approuvant le choix du délégataire et autorisant l'exécutif de la collectivité à signer la convention de délégation de service public peut faire l'objet d'un recours en annulation devant le juge administratif.

En revanche, le contrat en lui-même ne peut lui être déféré.

Il convient néanmoins de préciser que les **clauses tarifaires** contenues dans le contrat ont un caractère réglementaire, au même titre que toutes les clauses relatives à l'organisation et au fonctionnement du service public.

Depuis la jurisprudence "Cayzelle", un tiers peut former un recours pour excès de pouvoir contre ces clauses (CE, 10 juill. 1996, Cayzelle : AJDA 1996, p. 807).

Il y a lieu de préciser que les clauses financières qui se rattachent à la définition des relations contractuelles entre les parties ne peuvent faire l'objet d'un recours en excès de pouvoir de la part d'un tiers. Seules les parties au contrat peuvent demander au juge du contrat et non au juge de l'excès de pouvoir d'en prononcer la nullité (CE, sect., 4 mai 1990, Cie industrielle maritime, Rec. CE, p. 113).

### CONSÉQUENCES DE L'ANNULATION D'UN CONTRAT

#### ► DISPARITION RÉTROACTIVE DU CONTRAT

En cas d'annulation d'un acte le contrat **disparaît rétroactivement**. Il est donc censé n'avoir jamais existé.

En conséquence, un avenant à un contrat annulé, dès lors que l'un et l'autre sont indissolublement liés, est privé de base légale (CE, 28 juillet 1995, Préfet Paris c/ Sté de gérance Jeanne-d'Arc, Rec. CE, p. 321).

Mais il est possible d'envisager qu'un avenant possède, par rapport à un contrat annulé, suffisamment d'autonomie pour ne pas être contaminé par l'annulation de ce marché.

### ► CONSÉQUENCES SELON QUE LE CONTRAT A OU NON ÉTÉ EXÉCUTÉ

Il convient de distinguer deux hypothèses.

#### • Le contrat n'a pas encore été exécuté

Si le contrat annulé n'a pas reçu un commencement d'exécution, il disparaît et ne saurait donc être exécuté.

#### • Le contrat a été partiellement ou entièrement exécuté

L'annulation rétroactive du contrat remet les parties dans la situation où elles se trouvaient avant la conclusion de l'accord. La collectivité locale devrait remettre les prestations au cocontractant qui les a fournies et celui-ci devrait rembourser la collectivité.

A défaut de pouvoir, dans certains cas, restituer les prestations, la solution juridiquement la plus convenable consiste pour la collectivité, à indemniser son partenaire au titre de **l'enrichissement sans cause**.

Pour les prestations effectuées mais non payées, leur paiement dans le cadre du contrat n'est plus possible, mais il peut l'être à la suite d'une **transaction**, ou d'une **saisine du juge qui déterminera le montant de l'indemnité** à laquelle le cocontractant - mais qui ne l'est plus puisque le contrat a été annulé - peut prétendre eu égard aux prestations fournies ou aux travaux réalisés.

### Contrôle de la DGCCRF

La Direction générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes (DGCCRF) exerce, au sein du Ministère de l'Economie, des Finances et de l'Industrie, une mission essentielle de régulation à l'égard de l'ensemble des acteurs économiques, entreprises, consommateurs et élus locaux.

A ce titre, elle veille au fonctionnement loyal et sécurisé des marchés, ce qui implique l'élaboration de règles, des contrôles et, le cas échéant, des sanctions prononcées par les tribunaux.

Elle joue un rôle unique au sein des administrations françaises, en étant à la fois administration de conception et de terrain. Elle appréhende la vie économique sous tous ses aspects en raison de sa compétence horizontale et d'un réseau de relations avec un grand nombre d'autres départements ministériels.

Pour assurer sa mission, la DGCCRF s'emploie à :

- assurer le respect de la concurrence,
- garantir la qualité des produits et des services et la loyauté des transactions,
- protéger les consommateurs.



## EXEMPLES DE RECOMMANDATIONS ET DÉCISIONS

### • Recommandation n°86-02 concernant les contrats de remontées mécaniques dans les stations de sports d'hiver (BOCCRF du 3/11/1986)

"Considérant que les contrats de remontées mécaniques concernent chaque année plusieurs millions d'usagers qui fréquentent les stations de sports d'hiver pour s'y adonner à la pratique du ski; que si certaines dispositions régissant la conclusion et l'exécution de ces contrats sont imposées par la loi ou des règlements pris par l'autorité publique, **il en est d'autres qui sont élaborées par les seuls professionnels et imposées par eux à l'adhésion des consommateurs et usagers**; que les clauses insérées par les exploitants de remontées mécaniques entrent donc bien dans le champ d'application de la loi du 10 janvier 1978; (...) Considérant qu'un certain nombre de clauses habituellement insérées dans les contrats par les professionnels sont **manifestement abusives** au sens de l'article 35 de la loi du 10 janvier 1978;

Considérant que la clause interdisant à l'utilisateur de céder le titre lui donnant droit à l'usage des remontées mécaniques ne peut trouver sa justification que dans la remise quantitative ou le prix préférentiel consenti par l'exploitant; que par contre, **il est abusif d'interdire la cession du titre d'accès aux installations lorsque sa validité est limitée à la journée de sa délivrance**; qu'une telle clause ne perd son caractère abusif que si l'exploitant délivre par ailleurs des titres d'accès soit pour chaque utilisation des installations, soit pour une durée inférieure à la journée; (...)

Considérant que les clauses par lesquelles **les exploitants de remontées mécaniques excluent tout dédommagement et tout remboursement total ou partiel du titre d'accès aux installations sont manifestement abusives**; qu'il en est notamment ainsi lorsque l'interruption du service de tout ou partie des installations est le fait de l'exploitant; que même dans des cas de force majeure tels que l'interruption des fournitures d'électricité par E.D.F. ou des circonstances atmosphériques exceptionnelles l'exploitant devrait être tenu au remboursement du prix payé par le consommateur;

Considérant que les **cas exceptionnels** où les contrats de remontées mécaniques prévoient une **indemnisation de l'utilisateur** en cas d'interruption de service, les modalités imposées à l'utilisateur consistant le plus souvent en une prolongation de la durée de validité du titre d'accès sont **manifestement abusives** en ce qu'elles supposent que le consommateur pourra prolonger son séjour dans la station; (...)

Recommande:

Que soient éliminées des contrats les clauses qui ont pour objet ou pour effet :

D'interdire la libre cession des forfaits journaliers :

- lorsqu'il n'est pas proposé de forfaits de durée plus brève ou de tickets à l'unité;
- ou lorsque le titulaire du forfait n'a pas bénéficié d'un avantage tarifaire lié à son appartenance à une catégorie particulière.

D'exclure la délivrance d'un duplicata d'un titre d'accès aux remontées mécaniques en cas de perte, destruction ou soustraction lorsque ledit titre est nominatif.

De supprimer ou de limiter la responsabilité de l'exploitant en cas d'interruption de service de son fait et ce sauf cas de force majeure.

D'exonérer, lors de l'interruption partielle ou totale du service pour cas de force majeure, l'exploitant de son obligation de rembourser le prix ou la fraction de prix correspondant à la durée de l'interruption.

D'imposer à l'utilisateur, à titre de dédommagement ou de remboursement, une compensation sous la forme d'une prolongation de la validité du titre d'accès aux installations.

De permettre à l'exploitant de décider unilatéralement de la résolution du contrat par le retrait du titre d'accès".

(Texte adopté le 19 septembre 1986 sur le rapport de M. Didier Berges.)

### • Recommandation de 20 janvier 2003 relative au renouvellement des délégations des remontées mécaniques

"La DGCCRF a enquêté pour examiner les conditions dans lesquelles les contrats de délégation de service public, relatifs aux remontées mécaniques, ont été renouvelés au cours des deux dernières années. Cette enquête révèle que le respect de la loi n'est pas toujours spontané et que l'intervention des services de la DGCCRF contribue souvent à ce respect de manière décisive.

Dans un contexte marqué par un nombre de renouvellements de délégations de service public assez faible, **certaines collectivités territoriales ont parfois utilisé les dispositions de la loi "Montagne" pour s'exonérer de la loi "Sapin"**.

D'autres, ayant conclu antérieurement à l'adoption de la loi Sapin des contrats comportant des clauses de **tacite reconduction**, ont tenté de les utiliser pour renouveler des contrats, nonobstant les obligations prévues par la loi Sapin ; sur cette question, un avis demandé au Conseil d'Etat devrait permettre de résoudre les difficultés éventuellement rencontrées.

*Si, pour les deux années examinées, les renouvellements ne se sont pas toujours faits spontanément dans le respect de la loi, l'intervention de la DGCCRF a été décisive, dans plusieurs cas, et a permis de corriger certaines anomalies.*

*La DGCCRF restera donc **très vigilante sur les conditions de renouvellement** des délégations de service public relatives aux remontées mécaniques même si, pour la majorité de ces délégations, le renouvellement ne devrait pas intervenir avant 2010/2015 ".*

► **EXEMPLE DE DÉCISION CONCERNANT LES TICKETS ET FORFAITS D'ACCÈS AUX REMONTÉES MÉCANIQUES DE LA STATION DE PRA-LOUP**

Concernant les pratiques mises en œuvre sur le marché des tickets et forfaits d'accès aux remontées mécaniques de la station de Pra-Loup, le Conseil de la

concurrence a constaté, par une décision du 16 décembre 1999, que l'opacité tarifaire opposée par l'exploitant à une Agence, quant aux conditions générales et particulières appliquées aux tour-opérateurs français et étrangers pour l'accès aux remontées mécaniques, était de nature à porter une atteinte grave et immédiate au fonctionnement du secteur des agents de voyage sur la station et à l'intérêt des consommateurs, en empêchant l'une des deux seules agences de voyages de la station de bâtir des offres compétitives en ce qui concerne la prestation touristique la plus demandée, à savoir le forfait séjour + remontées mécaniques.

En conséquence, le Conseil a enjoint à la société exploitante Transmontagne de communiquer à l'Agence, dans un délai de quinze jours à compter de la notification de la décision, ses tarifs et conditions générales et particulières de vente des forfaits applicables aux professionnels du tourisme pour la saison 1999/2000 dans la station.