

Exercice (commentaire)

Cour administrative d'appel de Marseille 16 décembre 2019, n°18MA03183

Considérant ce qui suit :

1. La station de ski Sauze - Super Sauze, située sur le territoire de la commune d'Enchastrayes, a été créée, aménagée puis exploitée, à partir des années 1930, par différentes personnes privées sur des terrains leur appartenant ou dont ils avaient la jouissance. Postérieurement à l'intervention de la loi du 9 janvier 1985 relative au développement et à la protection de la montagne, désormais codifiée, qui a qualifié de service public le service des remontées mécaniques et en a confié aux communes ou à leurs groupements l'organisation et l'exécution, tout en laissant une période de quatorze ans pour mettre en conformité avec la loi les conventions antérieurement conclues ou les autorisations d'exploiter antérieurement accordées pour l'exécution du service des remontées, a été conclue le 28 décembre 1998 entre la communauté de communes de la vallée de l'Ubaye et la société I... Frères, une convention de délégation de service public pour l'aménagement du domaine skiable et l'exploitation des remontées mécaniques du Sauze - Super Sauze - La Rente sur la commune d'Enchastrayes, d'une durée de quatorze ans.

A l'expiration de cette convention, et après avoir déclaré infructueuse la procédure de mise en concurrence lancée en vue de la conclusion d'une nouvelle délégation de service public, le conseil communautaire de la communauté de communes de la vallée de l'Ubaye a, par une délibération du 13 juin 2013, décidé la reprise en régie de l'exploitation. S'agissant des biens affectés à l'exploitation du service public, leur remise à la communauté de communes a été ordonnée à la société I... Frères par une ordonnance du juge de référés du tribunal administratif de Marseille du 29 juillet 2013. Les parties, ainsi que la commune d'Enchastrayes et des tiers ayant disposé de droits sur les biens en cause, ont recherché un accord amiable afin d'arrêter l'inventaire et l'évaluation de ces biens. Un protocole a été approuvé par deux délibérations successives du conseil communautaire de la communauté de communes de la vallée de l'Ubaye, en dates des 30 octobre 2013 puis 28 juillet 2014, prévoyant notamment le rachat des biens en cause par cet établissement public de coopération intercommunale pour un montant total de 3 700 000 euros hors taxes, dont 1 200 000 euros hors taxes à verser, en une seule fois, par la commune d'Enchastrayes, le conseil municipal de celle-ci ayant de son côté approuvé le principe d'une telle contribution financière par une délibération du 9 novembre 2013.

2. Estimant ces délibérations illégales, le préfet des Alpes-de-Haute-Provence les a déférées devant le tribunal administratif de Marseille, qui a rejeté ses requêtes par deux jugements du 18 août 2015. Par un arrêt du 9 juin 2016, la cour administrative d'appel de Marseille a annulé la délibération du 30 octobre 2013 et rejeté le surplus des conclusions des parties. Sur pourvoi du ministre de l'intérieur, le Conseil d'Etat a, par une décision n° 402251 du 29 juin 2018, annulé l'article 3 de l'arrêt du 9 juin 2016 de la cour administrative d'appel de Marseille en tant qu'il a ainsi rejeté les déférés du préfet visant la délibération du conseil communautaire de la communauté de communes de la vallée de l'Ubaye du 28 juillet 2014 et la délibération du conseil municipal d'Enchastrayes du 9 novembre 2013, en renvoyant l'affaire, dans cette mesure, devant la Cour.

Sur les règles applicables aux biens de la concession :

3. Dans le cadre d'une concession de service public mettant à la charge du cocontractant les investissements correspondant à la création ou à l'acquisition des biens nécessaires au fonctionnement du service public, l'ensemble de ces biens, meubles ou immeubles, appartient, dans le silence de la convention, dès leur réalisation ou leur acquisition, à la personne publique. Le contrat peut attribuer au concessionnaire, pour la durée de la convention, la propriété des ouvrages qui, bien que nécessaires au fonctionnement du service public, ne sont pas établis sur la propriété d'une personne publique, ou des droits réels sur ces biens, sous réserve de comporter les garanties propres à assurer la continuité du service

public, notamment la faculté pour la personne publique de s'opposer à la cession, en cours de concession, de ces ouvrages ou des droits détenus par la personne privée.

4. A l'expiration de la convention, les biens qui sont entrés, en application de ces principes, dans la propriété de la personne publique et ont été amortis au cours de l'exécution du contrat font nécessairement retour à celle-ci gratuitement, sous réserve des clauses contractuelles permettant à la personne publique, dans les conditions qu'elles déterminent, de faire reprendre par son cocontractant les biens qui ne seraient plus nécessaires au fonctionnement du service public. Le contrat qui accorde au concessionnaire, pour la durée de la convention, la propriété des biens nécessaires au service public autres que les ouvrages établis sur la propriété d'une personne publique, ou certains droits réels sur ces biens, ne peut, sous les mêmes réserves, faire obstacle au retour gratuit de ces biens à la personne publique en fin de concession.

5. Lorsque la convention arrive à son terme normal ou que la personne publique la résilie avant ce terme, le concessionnaire est fondé à demander l'indemnisation du préjudice qu'il subit à raison du retour des biens à titre gratuit dans le patrimoine de la collectivité publique, en application des principes énoncés ci-dessus, lorsqu'ils n'ont pu être totalement amortis, soit en raison d'une durée du contrat inférieure à la durée de l'amortissement de ces biens, soit en raison d'une résiliation à une date antérieure à leur complet amortissement. Lorsque l'amortissement de ces biens a été calculé sur la base d'une durée d'utilisation inférieure à la durée du contrat, cette indemnité est égale à leur valeur nette comptable inscrite au bilan. Dans le cas où leur durée d'utilisation était supérieure à la durée du contrat, l'indemnité est égale à la valeur nette comptable qui résulterait de l'amortissement de ces biens sur la durée du contrat. Si, en présence d'une convention conclue entre une personne publique et une personne privée, il est loisible aux parties de déroger à ces principes, l'indemnité mise à la charge de la personne publique au titre de ces biens ne saurait en toute hypothèse excéder le montant calculé selon les modalités précisées ci-dessus.

6. Les règles énoncées ci-dessus, auxquelles la loi du 9 janvier 1985 n'a pas entendu déroger, trouvent également à s'appliquer lorsque le cocontractant de l'administration était, antérieurement à la passation de la concession de service public, propriétaire de biens qu'il a, en acceptant de conclure la convention, affectés au fonctionnement du service public et qui sont nécessaires à celui-ci. Une telle mise à disposition emporte le transfert des biens dans le patrimoine de la personne publique, dans les conditions énoncées au point 4. Elle a également pour effet, quels que soient les termes du contrat sur ce point, le retour gratuit de ces biens à la personne publique à l'expiration de la convention, dans les conditions énoncées au point 5. Les parties peuvent prendre en compte cet apport dans la définition de l'équilibre économique du contrat, à condition que, eu égard notamment au coût que représenterait l'acquisition ou la réalisation de biens de même nature, à la durée pendant laquelle les biens apportés peuvent être encore utilisés pour les besoins du service public et au montant des amortissements déjà réalisés, il n'en résulte aucune libéralité de la part de la personne publique.

7. Dans l'hypothèse où la commune intention des parties a été de prendre en compte l'apport à la concession des biens qui appartenaient au concessionnaire avant la signature du contrat par une indemnité, le versement d'une telle indemnité n'est possible que si l'équilibre économique du contrat ne peut être regardé comme permettant une telle prise en compte par les résultats de l'exploitation. En outre, le montant de l'indemnité doit, en tout état de cause, être fixé dans le respect des conditions énoncées ci-dessus afin qu'il n'en résulte aucune libéralité de la part de la personne publique.

8. En l'espèce, il ressort du dossier que les biens affectés au service public des remontées mécaniques de la station de ski Sauze - Super Sauze par la société I... Frères, seule cocontractante de la communauté de communes de la vallée de l'Ubaye, et nécessaires à son fonctionnement, sont pour partie propriétés de cette société et pour partie propriétés de la société d'exploitation des remontées mécaniques du Sauze, dite SERMA, de l'indivision C... I..., de l'indivision D... I... et de M. B... I....

9. En application des règles énoncées ci-dessus, les biens dont la société I... Frères était propriétaire avant la signature de la délégation de service public, qu'elle a affectés au fonctionnement du

service public et qui étaient nécessaires à celui-ci, ont fait retour dans le patrimoine de la personne publique à l'expiration du contrat. S'agissant des biens qui, acquis dans le cadre de la concession, n'auraient pas été totalement amortis, la société I... Frères peut seulement, si elle s'y croit fondée, demander l'indemnisation du préjudice qu'elle estime subir à raison de leur retour à titre gratuit dans le patrimoine de la communauté de communes de la vallée de l'Ubaye. Ainsi, les délibérations contestées n'ont pu légalement approuver les termes du protocole d'accord envisagé par les parties, stipulant le rachat des biens en cause au prix de leur valeur vénale résiduelle.

10. Le régime des contrats de concession de service public exclut en revanche de la catégorie des biens de retour, dans le silence des clauses contractuelles, ceux appartenant à des tiers alors même qu'ils ont été mis à la disposition du concessionnaire, sous quelque forme que ce soit, pour être affectés à l'exploitation du service, fussent-ils nécessaires à son fonctionnement. L'illégalité relevée au point précédent ne saurait donc l'être également à propos des biens apportés par la société SERMA, l'indivision C... I..., l'indivision D... I... et M. B... I..., personnes juridiquement distinctes du concessionnaire, quels que soient leurs liens familiaux ou capitalistiques.

11. Toutefois, il ressort des termes du projet de protocole d'accord litigieux que, sur la valorisation totale des biens dont il dresse la liste, soit 3 700 000 euros, 1 700 000 euros correspondent à ces biens demeurés la propriété des tiers mentionnés ci-dessus. La contribution financière de la commune d'Enchastrayes, fixée à 1 200 000 euros sous la forme d'un fonds de concours, représente ainsi plus de la moitié du coût de leur acquisition par la communauté de communes de la vallée de l'Ubaye, ce que prohibe le second alinéa du V de l'article L. 5214-16 du code général des collectivités territoriales, en vertu duquel " le montant total des fonds de concours ne peut excéder la part du financement assurée, hors subventions, par le bénéficiaire du fonds de concours ". Dès lors, le maintien de ses seules clauses relatives aux modalités de rachat des biens de tiers n'étant pas légalement possible, ce protocole doit être regardé comme formant un ensemble indivisible. Il en va de même, par suite, des dispositions de chacune des délibérations contestées, de sorte que l'illégalité relevée au point 9 justifie leur entière annulation.

12. Il résulte de tout ce qui précède que le préfet des Alpes-de-Haute-Provence est fondé à soutenir que c'est à tort que les premiers juges ont rejeté ses déférés visant la délibération du conseil communautaire de la communauté de communes de la vallée de l'Ubaye du 28 juillet 2014 et de la délibération du conseil municipal d'Enchastrayes du 9 novembre 2013. Il est dès lors fondé à demander l'annulation de l'article 3 du jugement du tribunal administratif de Marseille n° 1403085, 1407888 du 18 août 2015, l'annulation du jugement du tribunal administratif de Marseille n° 1403072 du 18 août 2015 et l'entière annulation de ces deux délibérations.