

SÉANCE 7 : Les partenariats public-privé et les contrats d'occupation domaniale

THEMES

- Le contrat de partenariat : contrat de droit commun de la commande publique ?
- Redevance et situation du cocontractant d'une convention d'occupation domaniale.

SOMMAIRE DES DOCUMENTS

Document 1 : Loi n°85-704 du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée (extraits).....	2
Document 2 : Décision N° 2008-567 DC, Loi n° 2008-735 du 28 juillet 2008 relative aux contrats de partenariat.....	3
Document 3 : TC, 21 mars 2005, <i>Sté Slibail Energie</i> , N°C3436	7
Document 4 : CE, 23 juillet 2010, <i>Lenoir</i> , AJDA 2010, p. 1769, note J.-D. Dreyfus. (cf. séance 3)	8
Document 5 : CE, Sect., 25 février 1994, <i>SA SOFAP Marignan Immobilier</i> , N° 144641 145406	8
Document 6 : CE, Ass., 19 juillet 2011, <i>Mme Vayssière</i> , N°320796	11
Document 7 : CE, 29 octobre 2004, <i>Sueur</i> , N°269814	14
Document 8 : CE, 11 octobre 2012, <i>Société Orange</i> , n° 351440.....	22

ARRETS A COMMENTER

Document 7 : CE, 29 octobre 2004, *Sueur*, N° 269814 **Erreur ! Signet non défini.**

BIBLIOGRAPHIE INDICATIVE

- BEZANCON (X.), et alii, *Les nouveaux contrats de partenariat public-privé*, Le Moniteur, coll. Guides juridiques, 2005.
- BRENET (F.), MELLERAY (F.), *Les contrats de partenariat de l'ordonnance du 17 juin 2004 – Une nouvelle espèce de contrats administratifs*, Litec, coll. Collectivités territoriales, 2005.
- COSSALTER (P.), MARAIS (B. du), *La private finance initiative*, Institut de la gestion déléguée, 2001.
- LIGNIERES (P.), *Partenariats public-privé*, Litec, 2e éd., 2004.
- DELVOLVE (P.), « Les contrats globaux », RFDA 2004, p. 1079.
- LICHÈRE (F.), « Le projet de loi sur les contrats de partenariat : vers l'extension et la clarification du partenariat public-privé », AJDA 2008, p. 123.
- MELLERAY (F.), « Le METP, un nouveau Lazare juridique ? », AJDA 2003, p. 1260.
- DELCROS (X.), PEYRICAL (J.-M.), « Le financement privé des équipements collectifs : un développement inéluctable à encadrer », AJDA 1994, numéro spécial, p. 70.
- LICHERE (F.), « La réforme des partenariats public-privé », CMP 2008, étude n° 9.
- BESSON (E.), *Mieux acheter pour un meilleur service du public : des marchés publics complexes aux partenariats public-privé*, Rapport, La Documentation Française, 27 mai 2008 (à télécharger sur : <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/084000346/index.shtml>).

Document 1 : Loi n°85-704 du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée (extraits)

Article 1

Les dispositions de la présente loi sont applicables à la réalisation de tous ouvrages de bâtiment ou d'infrastructure ainsi qu'aux équipements industriels destinés à leur exploitation dont les maîtres d'ouvrage sont :

1° L'Etat et ses établissements publics ;

2° Les collectivités territoriales, leurs établissements publics, les établissements publics d'aménagement de ville nouvelle créés en application de l'article L. 321-1 du code de l'urbanisme, leurs groupements ainsi que les syndicats mixtes visés à l'article L. 166-1 du code des communes ;

3° Les organismes privés mentionnés à l'article L. 124-4 du code de la sécurité sociale, ainsi que leurs unions ou fédérations ;

4° Les organismes privés d'habitations à loyer modéré, mentionnés à l'article L. 411-2 du code de la construction et de l'habitation, ainsi que les sociétés d'économie mixte, pour les logements à usage locatifs aidés par l'Etat et réalisés par ces organismes et sociétés.

Toutefois, les dispositions de la présente loi ne sont pas applicables :

-aux ouvrages de bâtiment ou d'infrastructure destinés à une activité industrielle dont la conception est déterminée par le processus d'exploitation. Un décret en Conseil d'Etat détermine les catégories d'ouvrages mentionnés au présent alinéa ;

-aux ouvrages d'infrastructure réalisés dans le cadre d'une zone d'aménagement concerté ou d'un lotissement au sens du titre premier du livre III du code de l'urbanisme ;

-aux ouvrages de bâtiment acquis par les organismes énumérés à l'article L. 411-2 du code de la construction et de l'habitation et les sociétés d'économie mixte par un contrat de vente d'immeuble à construire prévu par les articles 1601-1, 1601-2 et 1601-3 du code civil.

Lorsqu'ils sont destinés à s'intégrer à des constructions relevant d'autres régimes juridiques, les ouvrages édifiés par les organismes énumérés à l'article L. 411-2 du code de la construction et de l'habitation peuvent être dispensés de tout ou partie de l'application de la présente loi. Cette dispense est accordée par décision du représentant de

l'Etat dans le département.

TITRE 1er : De la maîtrise d'ouvrage.

Article 2

I. Le maître de l'ouvrage est la personne morale, mentionnée à l'article premier, pour laquelle l'ouvrage est construit. Responsable principal de l'ouvrage, il remplit dans ce rôle une fonction d'intérêt général dont il ne peut se démettre.

Il lui appartient, après s'être assuré de la faisabilité et de l'opportunité de l'opération envisagée, d'en déterminer la localisation, d'en définir le programme, d'en arrêter l'enveloppe financière prévisionnelle, d'en assurer le financement, de choisir le processus selon lequel l'ouvrage sera réalisé et de conclure, avec les maîtres d'oeuvre et entrepreneurs qu'il choisit, les contrats ayant pour objet les études et l'exécution des travaux.

Lorsqu'une telle procédure n'est pas déjà prévue par d'autres dispositions législatives ou réglementaires, il appartient au maître de l'ouvrage de déterminer, eu égard à la nature de l'ouvrage et aux personnes concernées, les modalités de consultation qui lui paraissent nécessaires.

Le maître de l'ouvrage définit dans le programme les objectifs de l'opération et les besoins qu'elle doit satisfaire ainsi que les contraintes et exigences de qualité sociale, urbanistique, architecturale, fonctionnelle, technique et économique, d'insertion dans le paysage et de protection de l'environnement, relatives à la réalisation et à l'utilisation de l'ouvrage.

Le programme et l'enveloppe financière prévisionnelle, définis avant tout commencement des avant-projets, pourront toutefois être précisés par le maître de l'ouvrage avant tout commencement des études de projet. Lorsque le maître de l'ouvrage décide de réutiliser ou de réhabiliter un ouvrage existant, l'élaboration du programme et la détermination de l'enveloppe financière prévisionnelle peuvent se poursuivre pendant les études d'avant-projets. Il en est de même pour la réalisation d'ouvrages neufs complexes d'infrastructure et de bâtiment, sous réserve que le maître de l'ouvrage l'ait annoncé dès le lancement des consultations. Les conséquences de l'évolution du programme et de l'enveloppe financière prévisionnelle sont prises en compte par voie d'avenant.

Le maître de l'ouvrage peut confier les études nécessaires à l'élaboration du programme et à la détermination de l'enveloppe financière

prévisionnelle à une personne publique ou privée.

II. - Lorsque la réalisation, la réutilisation ou la réhabilitation d'un ouvrage ou d'un ensemble d'ouvrages relèvent simultanément de la compétence de plusieurs maîtres d'ouvrage, ces derniers peuvent désigner, par convention, celui d'entre eux qui assurera la maîtrise d'ouvrage de l'opération. Cette convention précise les conditions d'organisation de la maîtrise d'ouvrage exercée et en fixe le terme.

III. - Lorsque l'Etat confie à l'un de ses établissements publics la réalisation d'ouvrages ou de programmes d'investissement, il peut décider que cet établissement exercera la totalité des attributions de la maîtrise d'ouvrage.

(...)

TITRE II : De la maîtrise d'oeuvre.

Article 7

La mission de maîtrise d'oeuvre que le maître de l'ouvrage peut confier à une personne de droit privé ou à un groupement de personnes de droit privé doit permettre d'apporter une réponse architecturale, technique et économique au programme mentionné à l'article 2 *définition*.

Pour la réalisation d'un ouvrage, la mission de maîtrise d'oeuvre est distincte de celle d'entrepreneur.

Le maître de l'ouvrage peut confier au maître d'oeuvre tout ou partie des éléments de conception et d'assistance suivants *attributions* :

- 1° Les études d'esquisse ;
- 2° Les études d'avant-projets ;
- 3° Les études de projet ;
- 4° L'assistance apportée au maître de l'ouvrage pour la passation du contrat de travaux ;
- 5° Les études d'exécution ou l'examen de la conformité au projet et le visa de celles qui ont été faites par l'entrepreneur ;
- 6° La direction de l'exécution du contrat de travaux ;
- 7° L'ordonnancement, le pilotage et la coordination du chantier ;
- 8° L'assistance apportée au maître de l'ouvrage lors des opérations de réception et pendant la période de garantie de parfait achèvement.

Toutefois, pour les ouvrages de bâtiment, une mission de base fait l'objet d'un contrat unique. Le contenu de cette mission de base, fixé par catégories d'ouvrages conformément à l'article 10 ci-après, doit permettre :

- au maître d'oeuvre, de réaliser la synthèse architecturale des objectifs et des contraintes du programme, et de s'assurer du respect, lors de l'exécution de l'ouvrage, des études qu'il a effectuées ;

- au maître de l'ouvrage, de s'assurer de la qualité de l'ouvrage et du respect du programme et de procéder à la consultation des entrepreneurs, notamment par lots séparés, et à la désignation du titulaire du contrat de travaux.

Document 2 : Décision N°2008-567 DC, Loi n° 2008-735 du 28 juillet 2008 relative aux contrats de partenariat

Le Conseil constitutionnel a été saisi dans les conditions prévues à l'article 61, deuxième alinéa, de la Constitution, de la loi relative aux contrats de partenariat, le 15 juillet 2008, par (...), députés, et, le même jour, par (...), sénateurs ;

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

Vu la Constitution ;

Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code des assurances ;

Vu l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 modifiée sur les contrats de partenariat, ensemble la loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004 de simplification du droit ;

Vu les décisions du Conseil constitutionnel n° 2003-473 DC du 26 juin 2003 et n° 2004-506 DC du 2 décembre 2004 ;

Vu les observations du Gouvernement, enregistrées le 18 juillet 2008 ;

Vu les observations en réplique des députés requérants, enregistrées le 23 juillet 2008 ;

Le rapporteur ayant été entendu ;

1. Considérant que les députés et les sénateurs requérants défèrent au Conseil constitutionnel la loi relative aux contrats de partenariat ; qu'ils contestent la conformité à la Constitution de ses articles 2 et 19 ; que les députés critiquent en outre ses articles 8, 10, 14, 18, 26, 28, 33 et 45 ;

- SUR LES ARTICLES 2 ET 19 :

2. Considérant que les articles 2 et 19 de la loi déferée modifient l'article 2 de l'ordonnance du 17 juin 2004 susvisée, relatif aux contrats de partenariat passés par l'État et ses établissements publics, et l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales, relatif à ceux passés par les collectivités territoriales et leurs établissements publics ; que le I de ces articles modifiés soumet la passation de ces contrats à une évaluation préalable ; que leur II détermine les conditions permettant de les conclure ; que leur III désigne les projets publics qui peuvent bénéficier de tels contrats en vertu d'une présomption d'urgence ; que leur IV fait bénéficier de cette présomption tous les projets de contrats mentionnés au III dont l'avis d'appel public à la concurrence est antérieur au 31 décembre 2012 ;

. En ce qui concerne l'évaluation préalable :

3. Considérant que, selon les députés requérants, le caractère succinct de l'évaluation préalable, en cas de situation imprévisible, est contraire à la décision susvisée du Conseil constitutionnel du 2 décembre 2004, qui fait de cette évaluation un moyen de vérifier que sont remplies les conditions permettant de recourir à un contrat de partenariat ; que le I de l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales qui précise que « cette évaluation est menée selon une méthodologie définie par le ministre chargé de l'économie » serait contraire au principe de libre administration des collectivités territoriales ;

4. Considérant, en premier lieu, que, dans sa rédaction antérieure à la loi déferée, l'article 2 de l'ordonnance du 17 juin 2004 et l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales prévoyaient, pour tous les cas d'urgence, la possibilité de ne motiver l'exposé de l'évaluation que de façon succincte ; que les dispositions contestées prévoient que l'évaluation elle-même peut être succincte et limitent cette possibilité au seul cas d'urgence qui résulte d'une situation imprévisible au sens

de la force majeure ; que, par suite, le premier grief invoqué ne peut, en tout état de cause, qu'être écarté ;

5. Considérant, en second lieu, qu'aux termes de l'article 34 de la Constitution : « La loi détermine les principes fondamentaux... de la libre administration des collectivités territoriales, de leurs compétences et de leurs ressources... » ; que l'article 72 dispose que les collectivités territoriales de la République s'administrent librement par des conseils élus « dans les conditions prévues par la loi » ; qu'aux termes de l'article 21 de la Constitution : « Le Premier ministre... assure l'exécution des lois. Sous réserve des dispositions de l'article 13, il exerce le pouvoir réglementaire... - Il peut déléguer certains de ses pouvoirs aux ministres » ;

6. Considérant que la « méthodologie » qui sera définie par le pouvoir réglementaire n'a pour but que de fournir une aide à la décision aux collectivités territoriales qui envisagent de recourir à un contrat de partenariat ; qu'elle ne met pas en cause les principes fondamentaux de la libre administration des collectivités territoriales mais en constitue une modalité de mise en œuvre ; que, par suite, le législateur n'a pas méconnu l'article 34 de la Constitution ; qu'en confiant au ministre chargé de l'économie la définition de cette « méthodologie », laquelle est de portée limitée tant par son champ d'application que par son contenu, il n'a pas non plus porté atteinte à l'article 21 de la Constitution ;

. En ce qui concerne les conditions permettant de recourir à un contrat de partenariat :

7. Considérant que le II de l'article 2 de l'ordonnance du 17 juin 2004 et le II de l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales disposent que ces contrats « ne peuvent être conclus que si, au regard de l'évaluation, il s'avère :

« 1° Que, compte tenu de la complexité du projet, la personne publique n'est pas objectivement en mesure de définir seule et à l'avance les moyens techniques répondant à ses besoins ou d'établir le montage financier ou juridique du projet ;

« 2° Ou bien que le projet présente un caractère d'urgence, lorsqu'il s'agit de rattraper un retard préjudiciable à l'intérêt général affectant la réalisation d'équipements collectifs ou l'exercice d'une mission de service public, ou de faire face à une situation imprévisible ;

« 3° Ou bien encore que, compte tenu soit des caractéristiques du projet, soit des exigences du service public dont la personne publique est chargée, soit des insuffisances et difficultés observées dans la réalisation de projets

comparables, le recours à un tel contrat présente un bilan entre les avantages et les inconvénients plus favorable que ceux d'autres contrats de la commande publique. Le critère du paiement différé ne saurait à lui seul constituer un avantage » ;

8. Considérant que les députés requérants soutiennent qu'en se bornant à retenir « un retard préjudiciable à l'intérêt général affectant la réalisation d'équipements collectifs ou l'exercice d'une mission de service public », les dispositions précitées du 2° qui autorisent le recours aux contrats de partenariat en cas d'urgence ne respectent pas la décision susvisée du Conseil constitutionnel du 2 décembre 2004 qui exige un « retard particulièrement grave affectant la réalisation d'équipements collectifs » ; qu'ils estiment, ainsi que les sénateurs requérants, que les dispositions précitées du 3°, qui ouvrent une troisième voie d'accès à de tels contrats, méconnaissent la réserve d'interprétation par laquelle le Conseil Constitutionnel a limité, dans sa décision susvisée du 26 juin 2003, le recours à de tels contrats « à des situations répondant à des motifs d'intérêt général tels que l'urgence qui s'attache, en raison de circonstances particulières ou locales, à rattraper un retard préjudiciable, ou bien la nécessité de tenir compte des caractéristiques techniques, fonctionnelles ou économiques d'un équipement ou d'un service déterminé » ; qu'enfin, selon les sénateurs requérants, il sera difficile voire impossible au stade du référé pré-contractuel d'apprécier le bilan coûts-avantages, ce qui porterait atteinte au droit au recours constitutionnellement garanti par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;

9. Considérant, en premier lieu, qu'aucune règle ni aucun principe de valeur constitutionnelle n'interdit à une personne publique de confier à un tiers, pour une période déterminée, une mission globale ayant pour objet la conception, le financement, la construction ou la transformation, l'entretien, la maintenance, l'exploitation ou la gestion d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels nécessaires au service public ; que, toutefois, la généralisation de telles dérogations au droit commun de la commande publique ou de la domanialité publique serait susceptible de priver de garanties légales les exigences constitutionnelles inhérentes à l'égalité devant la commande publique, à la protection des propriétés publiques et au bon usage des deniers publics ; que la loi déferée a réservé de semblables dérogations aux seules

situations répondant aux motifs d'intérêt général les justifiant ; que répondent à un tel motif, outre la complexité du projet, l'urgence qui s'attache à la réalisation du projet, dès lors qu'elle résulte objectivement, dans un secteur ou une zone géographique déterminés, de la nécessité de rattraper un retard particulièrement grave, préjudiciable à l'intérêt général et affectant la réalisation d'équipements collectifs ou l'exercice d'une mission de service public ; qu'il en est de même lorsque, en l'absence d'urgence et de complexité du projet et compte tenu soit de ses caractéristiques, soit des exigences du service public dont la personne est chargée, soit des insuffisances et difficultés observées dans la réalisation de projets comparables, à l'issue d'une analyse approfondie des avantages et des inconvénients, le bilan du recours à un contrat de partenariat apparaît plus favorable que pour les autres contrats de la commande publique dans l'intérêt du bon emploi des deniers publics, exigence de valeur constitutionnelle qui découle des articles 14 et 15 de la Déclaration de 1789 ; qu'il s'ensuit que le II de l'article 2 de l'ordonnance et le II de l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales ne sont pas contraires à la Constitution ;

10. Considérant, en second lieu, qu'aucune des dispositions contestées ne porte atteinte au contrôle du juge, à qui il reviendra s'il est saisi par une personne intéressée, au besoin en référé, de vérifier, au vu de l'évaluation préalable, si les conditions permettant de recourir à un contrat de partenariat sont remplies ; que, par suite, le grief tiré d'une atteinte au droit à un recours juridictionnel effectif, qui découle de l'article 16 de la Déclaration de 1789, manque en fait ;

. En ce qui concerne la présomption d'urgence :

11. Considérant que le III de l'article 2 de l'ordonnance dispose : « Jusqu'au 31 décembre 2012, sont réputés présenter le caractère d'urgence mentionné au 2° du II, sous réserve que les résultats de l'évaluation prévue au I ne soient pas défavorables, les projets répondant :

« 1° Aux besoins de l'enseignement supérieur et de la recherche, conduisant à l'amélioration de la qualité de la recherche et des conditions d'étude et de vie étudiante ;

« 2° Aux besoins de l'enseignement français à l'étranger et qui conduisent à répondre aux demandes de scolarisation des élèves français et étrangers ou à améliorer leurs conditions d'étude ;

« 3° Aux besoins précisés à l'article 3 de la loi n° 2002-1094 du 29 août 2002 d'orientation et de programmation pour la sécurité intérieure et à

l'article 2 de la loi n° 87-432 du 22 juin 1987 relative au service public pénitentiaire ;

« 4° Aux nécessités de la mise en place des nouvelles technologies répondant aux besoins de la police et de la gendarmerie nationales ;

« 5° Aux nécessités de la réorganisation des implantations du ministère de la défense ;

« 6° Aux opérations nécessaires aux besoins de la santé mentionnées à l'article L. 6148-2 du code de la santé publique ;

« 7° Aux besoins relatifs aux infrastructures de transport, ainsi qu'à leurs ouvrages et équipements annexes, s'inscrivant dans un projet de développement durable, à la rénovation urbaine, à l'amélioration de l'accessibilité des personnes handicapées ou à mobilité réduite, à l'amélioration de l'efficacité énergétique et à la réduction des émissions de gaz à effet de serre des bâtiments publics » ;

12. Considérant que le III de l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales réputé, dans les mêmes conditions, présenter le caractère d'urgence les projets répondant :

« 1° Aux nécessités de la réorganisation des implantations du ministère de la défense ;

« 2° Aux besoins des infrastructures de transport, ainsi qu'à leurs ouvrages et équipements annexes, s'inscrivant dans un projet de développement durable, à la rénovation urbaine, à l'amélioration de l'accessibilité des personnes handicapées ou à mobilité réduite, à l'amélioration de l'efficacité énergétique et à la réduction des émissions de gaz à effet de serre des bâtiments publics ;

« 3° Aux besoins de l'enseignement et qui conduisent à l'amélioration des conditions d'enseignement et d'accueil des élèves dans les collèges et lycées et des étudiants dans les universités » ;

13. Considérant que les requérants soutiennent que l'allongement des exceptions au droit de la commande publique aura pour effet d'étendre l'application du contrat de partenariat à l'ensemble de la commande publique et de vider de sa substance la réserve d'interprétation inscrite dans la décision susvisée du Conseil constitutionnel du 26 juin 2003 ;

14. Considérant qu'en présumant satisfaite la condition d'urgence sous la seule réserve que

l'évaluation préalable ne soit pas défavorable, les dispositions contestées du III des articles 2 de l'ordonnance du 17 juin 2004 et L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales ont pour effet de limiter la portée de l'évaluation préalable et d'empêcher le juge d'exercer son contrôle sur le caractère d'urgence ; que, dès lors, elles privent de garanties légales les exigences constitutionnelles inhérentes à l'égalité devant la commande publique, à la protection des propriétés publiques et au bon usage des deniers publics ; que, par suite, doivent être déclarés contraires à la Constitution le III de l'article 2 de l'ordonnance du 17 juin 2004 susvisée et le III de l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales, tels qu'ils résultent des articles 2 et 19 de la loi déferée ; qu'il en va de même, parce qu'il en est inséparable, du IV des mêmes articles qui rend applicable la présomption d'urgence aux projets de contrats de partenariat mentionnés au III dont l'avis d'appel public à la concurrence a été envoyé à la publication avant le 31 décembre 2012 ;

- SUR LES ARTICLES 8 ET 26 : (...)
- SUR LES ARTICLES 10 ET 28 : (...)
- SUR LES ARTICLES 14 ET 33 : (...)
- SUR L'ARTICLE 18 : (...)
- SUR L'ARTICLE 45 : (...)
- SUR L'ARTICLE 16 : (...)

D É C I D E :

Article premier.- Sont déclarées contraires à la Constitution les dispositions suivantes de la loi relative aux contrats de partenariat :

- les III et IV de l'article 2 de l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat, tels qu'ils résultent de l'article 2 de la loi ;

- les deux derniers alinéas de l'article 25 de l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat, tels qu'ils résultent de l'article 16 de la loi ;

- au III de l'article L. 1414-1 du code général des collectivités territoriales, le membre de phrase : « , signera le contrat » et la phrase : « Cette convention précise les conditions de ce transfert de compétences et en fixe le terme. », tels qu'ils résultent de l'article 18 de la loi ;

- les III et IV de l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales, tels qu'ils résultent de l'article 19 de la loi.

(...)

Document 3 : TC, 21 mars 2005, Sté Slibail Energie, N° C3436

Vu, enregistrée à son secrétariat le 2 août 2004, l'expédition du jugement du 8 juillet 2004 par lequel le tribunal administratif de Versailles, saisi d'une demande de la SOCIETE SLIBAIL ENERGIE tendant à la condamnation de la ville de Conflans-Sainte-Honorine à lui payer une certaine somme correspondant à des loyers restant dus au titre du contrat de crédit-bail immobilier que la requérante avait conclu avec la société française de restauration et services (société SFRS-Sodexho) à laquelle s'était substituée la collectivité locale, a renvoyé au Tribunal, par application de l'article 34 du décret du 26 octobre 1849 modifié, le soin de décider sur la question de la compétence ;

Vu l'arrêt du 8 janvier 2002 par lequel la cour d'appel de Paris s'est déclarée incompétente pour connaître de ce litige ;

Vu, enregistré le 30 septembre 2004 le mémoire présenté pour la SOCIETE SLIBAIL ENERGIE tendant à ce qu'il soit jugé que le contrat de crédit-bail immobilier litigieux est un contrat de droit privé et relève de la juridiction de l'ordre judiciaire, par les motifs que, conclue entre deux personnes morales de droit privé, cette convention, ne comportant pas de clause exorbitante et dont l'objet était seulement de confier à la SOCIETE SLIBAIL ENERGIE l'édification et le financement des constructions que la SFRS-Sodexho s'était obligée à réaliser et à exploiter en vertu de la concession de service public consentie par la ville de Conflans-Sainte-Honorine, sans qu'existe entre ces conventions et la convention tripartite d'occupation du domaine public un lien d'indivisibilité ni que la convention de crédit-bail immobilier soit l'accessoire du contrat de concession, ne revêt aucun caractère administratif ;

Vu, enregistré le 16 novembre 2004 le mémoire présenté pour la ville de Conflans-Sainte-Honorine tendant à ce que les juridictions administratives soient déclarées compétentes, par les motifs que la convention de crédit-bail immobilier, emportant occupation du domaine public, présente en elle-même un caractère administratif et, en tout cas, constitue l'accessoire des contrats de droit public avec lesquels elle réalise un montage contractuel complexe et indivisible ;

Vu, enregistré le 23 décembre 2004 le

mémoire présenté par la ministre déléguée à l'intérieur tendant à l'affirmation du caractère administratif du contrat de crédit-bail immobilier litigieux au motif de la stipulation de clauses prévoyant la remise des ouvrages achevés à la personne publique ;

Vu, enregistré le 4 février 2005, le mémoire en réplique, présenté pour la SOCIETE SLIBAIL ENERGIE qui tend aux mêmes fins que son précédent mémoire par les mêmes moyens ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III ;

Vu la loi du 24 mai 1872 ;

Vu le décret du 26 octobre 1849 modifié ;

Après avoir entendu en séance publique : (...)

- les conclusions de Mme Anne-Françoise Roul, Commissaire du gouvernement ;

Considérant qu'un contrat de concession de restauration collective a été conclu entre la ville de Conflans-Sainte-Honorine et la société SFRS-Sodexho ; que celles-ci et la société Slifergie, devenue SLIBAIL ENERGIE, établissement de crédit, ont également conclu une convention tripartite aux termes de laquelle la collectivité territoriale a donné son accord pour le financement de installations par la société financière et a autorisé cette dernière ainsi que la société concessionnaire à occuper un terrain appartenant au domaine public communal aux fins de réalisation et d'exploitation desdites installations ; que la société SFRS-Sodexho et la SOCIETE SLIBAIL ENERGIE ont signé un contrat de crédit-bail immobilier destiné à assurer le financement des travaux de construction de la cuisine centrale dont la société crédit-bailleresse donnait la jouissance à la société crédit-preneuse, moyennant le paiement d'un loyer, avec promesse de vente à la fin du bail ; que la SOCIETE SLIBAIL ENERGIE, invoquant une erreur de calcul des loyers à son détriment a assigné, devant le tribunal de commerce de Paris, la société SFRS-Sodexho en paiement des sommes impayées ; que, par un arrêt confirmatif, la cour d'appel de Paris a déclaré incompétente la juridiction de l'ordre judiciaire au profit du tribunal administratif de Versailles ; que la juridiction administrative a saisi le Tribunal des Conflits en prévention du conflit négatif de compétence ;

Considérant que, selon le contrat de crédit-bail immobilier conclu entre la société Slifergie, aux

droits de laquelle se trouve la SOCIETE SLIBAIL ENERGIE, et la SFRS-Sodexho, concessionnaire du service public de restauration municipale de la ville de Conflans-Sainte-Honorine, la crédit-bailleresse s'est seulement obligée à assurer le financement des travaux de construction et d'aménagement des ouvrages nécessaires à l'exécution du contrat de concession et à louer ceux-ci dont elle avait la propriété et dont, pour l'exécution du contrat de concession, la crédit-preneuse, qui avait elle-même choisi ce mode de financement, supportait la charge et assumait la réalisation sur un terrain communal mis à la disposition de l'une et l'autre par la collectivité locale en vertu d'une convention tripartite d'occupation du domaine public, lesdits ouvrages devant être remis à la personne publique concédante à l'expiration de la concession ; que ce contrat, qui n'a pas lui-même pour objet l'occupation du domaine public, se borne à mettre en place une opération de financement entre deux sociétés commerciales ;

Que, dès lors, le litige, ayant pour seul objet l'inexécution alléguée de clauses d'un contrat de droit privé conclu entre personnes privées et n'ayant fait naître entre les parties, même si la collectivité publique s'est ultérieurement substituée à l'une d'elles, que des rapports de droit privé, relève de la compétence de la juridiction de l'ordre judiciaire ;

D E C I D E :

Article 1er : La juridiction de l'ordre judiciaire est compétente pour connaître du litige opposant la SOCIETE SLIBAIL ENERGIE à la ville de Conflans-Sainte-Honorine.

(...)

Document 4 : CE, 23 juillet 2010, Lenoir, AJDA 2010, p. 1769, note J.-D. Dreyfus. (cf. séance 3)

Document 5 : CE, Sect., 25 février 1994, SA SOFAP Marignan Immobilier, N° 144641 145406

Vu, 1°, sous le n° 144641, l'ordonnance en date du 21 janvier 1993 enregistrée le 25 janvier 1993 au secrétariat du contentieux du

Conseil d'Etat, par laquelle le président de la cour administrative d'appel de Nancy a transmis au Conseil d'Etat, en application de l'article R. 75 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, la requête présentée à cette cour par la société Sofap-Marignan Immobilier ;

Vu la requête enregistrée le 18 janvier 1993 au greffe de la cour administrative d'appel de Nancy, présentée par la société SOFAP MARIGNAN Immobilier, dont le siège social est ... représentée par son président directeur général en exercice ; la société Sofap-Marignan Immobilier demande :

1°) l'annulation du jugement en date du 17 décembre 1992 par lequel le tribunal administratif de Lille a, à la demande de M. Michel Y... et autres, annulé d'une part la délibération du conseil municipal de Lille en date du 16 décembre 1991 ayant autorisé, pour permettre l'extension de l'Hôtel de ville, le maire de la ville à signer au profit de la société civile immobilière Desrousseau un bail emphytéotique portant sur un terrain appartenant à la ville, et d'autre part l'arrêté du 26 mai 1992 du maire de Lille lui ayant délivré un permis de construire un immeuble permettant l'extension de l'Hôtel de ville, sur la parcelle donnée en bail emphytéotique ;

2°) le sursis à l'exécution de ce jugement ;

3°) la condamnation des demandeurs de première instance à lui verser la somme de 10.000 francs au titre de l'article L.8-1 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel ;

Vu, 2°, sous le n° 145406, la requête sommaire et le mémoire complémentaire enregistrés les 17 février 1993 et 22 avril 1993 au secrétariat du Contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la ville de Lille, représentée par son maire en exercice ; la ville de Lille demande au Conseil d'Etat ;

1°) d'annuler le jugement en date du 17 décembre 1992 par lequel le tribunal administratif de Lille a, à la demande de M. Michel Y... et autres, annulé d'une part la délibération en date du 16 décembre 1991 du conseil municipal de Lille autorisant, pour permettre l'extension de l'Hôtel de ville, le maire de Lille à signer au profit de la société civile immobilière Desrousseau, un bail emphytéotique portant sur un terrain appartenant à la ville et d'autre part l'arrêté du 26 mai 1992 par lequel le maire de Lille a délivré à la société Sofap-Marignan Immobilier un permis de construire un immeuble permettant l'extension de l'Hôtel de ville, sur la parcelle donnée en bail emphytéotique ;

2°) d'ordonner le sursis à l'exécution de ce jugement ;

3°) de condamner les défendeurs à lui verser la somme de 20.000 francs au titre de l'article 75-I de la loi du 10 juillet 1991 ;

Vu les autres pièces des dossiers ;

Vu le code rural ;

Vu le code des communes ;

Vu le code de l'urbanisme ;

Vu la loi n°88-13 du 5 janvier 1988 ;

Vu la loi du 10 juillet 1991, notamment son article 75-I ;

Vu le code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel ;

Vu l'ordonnance n°45-1708 du 31 juillet 1945, le décret n°53-934 du 30 septembre 1953 et la loi n°87-1127 du 31 décembre 1987 ;

Après avoir entendu en audience publique :
(...)

- les conclusions de M. Arrighi de Casanova, Commissaire du gouvernement ;

Considérant que les requêtes susvisées sont dirigées contre le même jugement et concernent la même opération ; qu'il y a lieu de les joindre pour statuer par une même décision ;

Considérant que, en vue d'étendre les locaux de l'hôtel de ville, le conseil municipal de la ville de Lille a, par délibération du 16 décembre 1991, autorisé le maire à signer avec la SCI Desrousseaux un bail emphytéotique mettant, pendant soixante cinq ans, des terrains dont la commune est propriétaire à la disposition de cette société, à charge pour cette dernière d'y réaliser un bâtiment destiné pour partie à l'extension de l'hôtel de ville, pour partie à abriter des bureaux privés, la société s'engageant à donner en location à la ville contre versement d'un loyer les surfaces répondant à ses besoins, et l'ensemble du bâtiment devant en fin de bail revenir à la ville ; que le permis de construire ce bâtiment a été délivré à la société Sofap-Marignan Immobilier, mandataire de la SCI Desrousseaux, par arrêté en date du 26 mai 1992 du maire de Lille ; que la ville de Lille et la société Sofap-Marignan Immobilier demandent l'annulation du jugement par lequel

le tribunal administratif de Lille a annulé la délibération et le permis de construire susmentionnés ;

En ce qui concerne la délibération du 16 décembre 1991 :

Considérant qu'aux termes de l'article 13 de la loi susvisée du 5 janvier 1988 "II. Un bien immobilier appartenant à une collectivité territoriale peut faire l'objet, en faveur d'une personne privée, d'un bail emphytéotique prévu à l'article L. 451-1 du code rural, en vue de l'accomplissement, pour le compte de la collectivité territoriale, d'une mission de service public ou en vue de la réalisation d'une opération d'intérêt général relevant de sa compétence ..." ; que ces dispositions, qui étendent aux opérations qu'elles visent la possibilité pour une collectivité de consentir un bail emphytéotique sur les biens appartenant à son domaine privé ou public, n'excluent pas qu'un tel bail soit utilisé en vue de la réalisation d'un ouvrage mis à la disposition de la collectivité elle-même ;

Considérant, d'une part, qu'il est constant que le bail en cause répond aux conditions posées tant par l'article L. 451-1 du code rural que par les dispositions du paragraphe III de l'article 13 de la loi du 5 janvier 1988 qui définissent les conditions auxquelles doivent satisfaire les baux passés en application du paragraphe II du même article ; qu'il ne ressort pas du dossier que les clauses financières qu'il comporte révéleraient une dénaturation de l'objet d'une telle convention ; que si, contrairement aux dispositions de l'article L.451-5 du code rural, le bailleur a en l'espèce le droit de résilier unilatéralement la convention dans certaines hypothèses, une telle stipulation, exorbitante du droit commun, peut être insérée dans un bail souscrit en application des dispositions précitées de l'article 13 de la loi du 5 janvier 1988, sans que le contrat ainsi passé perde sa qualité de bail emphytéotique ; qu'enfin un tel bail peut valablement, compte tenu de l'objet qui lui est assigné par la loi, imposer au preneur des obligations tenant à l'utilisation qu'il fera du bien mis à sa disposition ;

Considérant qu'il suit de là que, contrairement à ce qu'a jugé le tribunal administratif, le bail dont s'agit constitue, conformément à sa désignation, un bail emphytéotique dont la passation est autorisée par les dispositions précitées de l'article 13 de la loi du 5 janvier 1988 ;

Considérant d'autre part que, dans l'opération ainsi entreprise, la ville de Lille n'assurera pas la direction technique des actions de construction, ne deviendra propriétaire des ouvrages qu'au terme du bail, et ne jouera ainsi ni pendant la réalisation desdits ouvrages ni avant le terme fixé, le rôle de maître

d'ouvrage ; que par suite l'opération en vue de laquelle a été passé le bail contesté ne présente pas, même si une partie des ouvrages répond aux besoins de la ville de Lille, le caractère d'une opération de travaux publics ; que c'est par suite à tort que le tribunal administratif s'est, pour annuler la délibération autorisant la passation du bail, fondé sur ce que ladite opération constituait en réalité un marché de travaux publics et ne pouvait être réalisée sur le fondement de l'article 13 de la loi du 5 janvier 1988 ;

Considérant qu'il appartient au Conseil d'Etat, saisi du litige par l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner les autres moyens soulevés en première instance à l'encontre de la délibération attaquée ;

Considérant en premier lieu que le moyen tiré de ce que la délibération ne désignerait pas le preneur manque en fait ; que la circonstance qu'à la date de cette délibération les formalités de constitution de la SCI Desrousseaux, preneur désigné, n'aient pas encore été achevées est sans influence sur la légalité de la délibération contestée ;

Considérant en second lieu que s'il résulte des dispositions de la loi du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique qu'il est interdit à un maître d'ouvrage public de se démettre de son rôle lorsqu'il fait édifier un ouvrage pour son compte, et que si l'ouvrage en cause répond pour partie aux besoins de la ville de Lille, cette dernière ne peut, ainsi qu'il vient d'être dit, être regardée comme maître d'ouvrage ; que par suite le moyen tiré de la violation des dispositions susmentionnées ne peut qu'être écarté ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la ville de Lille est fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement en date du 17 décembre 1992, le tribunal administratif de Lille a annulé sa délibération du 16 décembre 1991 ;

En ce qui concerne le permis de construire délivré le 26 mai 1992 :

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal s'est fondé sur l'illégalité de la délibération susmentionnée pour prononcer l'annulation du permis de construire ;

Considérant qu'il appartient au Conseil d'Etat, saisi du litige par l'effet dévolutif de l'appel,

d'examiner les autres moyens soulevés en première instance à l'encontre du permis de construire attaqué ;

Considérant en premier lieu que si les demandeurs soutiennent que, la réalisation de la construction envisagée appelant la destruction d'arbres, la demande de permis de construire aurait dû être accompagnée d'une autorisation d'abattage d'arbres, il résulte des dispositions de l'article R.421-3-1 du code de l'urbanisme que la production d'une telle autorisation n'est exigée que pour les projets affectant un des espaces classés par le plan d'occupation des sols en application de l'article L.130-1 du même code ; qu'il est constant que tel n'est pas le cas du terrain sur lequel doit être édifée la construction projetée ;

Considérant en deuxième lieu que, si l'un des demandeurs soutient que les plans accompagnant la demande de permis différaient des documents cadastraux, cette seule circonstance, à la supposer exacte, n'établit pas que l'autorité délivrant le permis de construire aurait commis, sur l'étendue et la consistance des droits de la société demandant ce permis, des erreurs affectant son droit à construire ;

Considérant en troisième lieu que le permis de construire contesté a été délivré après le retrait d'un précédent permis délivré quelques mois auparavant au même pétitionnaire pour le même projet ; que les circonstances de fait et de droit n'ayant pas changé entre la délivrance de l'une et l'autre des deux autorisations, l'autorité administrative n'avait pas à procéder à une nouvelle instruction avant de se prononcer à nouveau sur la demande dont elle était saisie ;

Considérant en quatrième lieu que ne sont soumises à la procédure de concertation instituée par la loi du 13 juillet 1991 que les opérations d'aménagement définies par l'article L.300-1 du code de l'urbanisme ; qu'aux termes de ce dernier article, "les actions ou opérations d'aménagement ont pour objet de mettre en oeuvre une politique locale de l'habitat, d'organiser le maintien, l'extension ou l'accueil des activités économiques, de favoriser le développement des loisirs et du tourisme, de réaliser des équipements collectifs, de lutter contre l'insalubrité, de sauvegarder ou de mettre en valeur le patrimoine bâti ou non bâti et les espaces naturels" ; que, même si elle a pour objet de réaliser un bâtiment qui sera partiellement consacré à la satisfaction de besoins publics, l'opération de construction envisagée ne peut être regardée comme une opération d'aménagement au sens de ces dispositions ; que par suite le moyen tiré de ce que le permis de construire ne pouvait être délivré qu'après déroulement d'une procédure de concertation doit être écarté ;

Considérant en cinquième lieu que, si certains demandeurs ont soutenu devant les premiers juges que le permis de construire accordé méconnaissait des règles de prospect, leur argumentation, tirée de ce que la construction envisagée porterait atteinte aux vues et commodités de l'immeuble qu'ils occupent, et méconnaîtrait des promesses qui leur auraient été faites sur ce point lors de sa construction, en 1962, ne fait état d'aucune disposition du plan d'occupation des sols que violerait le permis attaqué ; que par suite le moyen tiré de la méconnaissance des règles de prospect ne peut qu'être écarté ;

Considérant enfin que le bâtiment envisagé est doté d'un nombre de places de stationnement excédant celui qui résulte de l'article 12 du règlement du plan d'occupation des sols ; que par suite le moyen tiré de l'insuffisance du nombre de ces emplacements doit être écarté ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la société Sofap-Marignan Immobilier et la ville de Lille sont fondées à soutenir que c'est à tort que, par le jugement en date du 17 décembre 1992, le tribunal administratif de Lille a annulé le permis délivré le 26 mai 1992 ;

En ce qui concerne l'application des dispositions de l'article 75-I de la loi du 10 juillet 1991 :

Considérant qu'aux termes du I de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991, "Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées de ces mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation" ;

Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que la ville de Lille et la société Sofap-Marignan Immobilier, qui ne sont pas dans les présentes instances les parties perdantes, soient condamnées à payer aux défendeurs la somme qu'ils réclament au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

Considérant qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de condamner les défendeurs à payer à la ville de Lille et à la société Sofap-Marignan Immobilier les sommes qu'elles réclament au même titre ;

Article 1er : Les articles 2 et 3 du jugement du 17 décembre 1992 du tribunal administratif de Lille sont annulés.

Article 2 : Les demandes présentées au tribunal administratif de Lille par Mme X..., MM. Y..., Lecomte, Henneon, tendant à l'annulation de la délibération du conseil municipal de Lille en date du 16 décembre 1991, et les demandes présentées par Mme X..., MM. Z..., Lecomte, Henneon, l'association de défense des droits des riverains de l'Hôtel de ville et le syndicat des copropriétaires de l'ensemble immobilier du Beffroi, tendant à l'annulation du permis de construire délivré le 26 mai 1992 par le maire de Lille à la société Sofap-Marignan Immobilier sont rejetées.

Document 6 : CE, Ass., 19 juillet 2011, Mme Vayssière, N° 320796

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 18 septembre et 16 décembre 2008 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour Mme Patricia A, demeurant ... ; Mme A demande au Conseil d'Etat :

1) d'annuler l'arrêt n° 07VE01824 du 3 juillet 2008 par lequel la cour administrative d'appel de Versailles, faisant droit à l'appel de la commune de Montreuil-sous-Bois, a annulé le jugement du 12 juin 2007 par lequel le tribunal administratif de Cergy-Pontoise a annulé la délibération du 25 septembre 2003 du conseil municipal de Montreuil-sous-Bois consentant un bail emphytéotique à la fédération culturelle des associations musulmanes de Montreuil sur les parcelles sises 212 à 221 rue de Rosny pour l'édification d'une mosquée ;

2) réglant l'affaire au fond, de rejeter l'appel de la commune de Montreuil-sous-Bois ;

3) de mettre à la charge de la commune de Montreuil-sous-Bois la somme de 3 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 6 juillet 2011, présentée pour Mme A ;

Vu la Constitution, notamment son Préambule et ses articles 1er et 72 ;

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu le code rural ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat ;

Vu la loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures et, notamment, son article 138 ;

Vu l'ordonnance n° 2006-460 du 21 avril 2006 relative à la partie législative du code général de la propriété des personnes publiques ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique : (...)

- les conclusions de M. Edouard Geffray, rapporteur public ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que, par une délibération du 25 septembre 2003, le conseil municipal de Montreuil-sous-Bois a approuvé un bail emphytéotique d'une durée de 99 ans à conclure avec la Fédération culturelle des associations musulmanes de Montreuil, moyennant une redevance annuelle d'un euro symbolique, en vue de l'édification d'une mosquée sur un terrain communal d'une superficie de 1 693 m² et a autorisé le maire à signer ce contrat ; que, par un jugement du 12 juin 2007, le tribunal administratif de Cergy-Pontoise a annulé cette délibération, à la demande de Mme A, au motif qu'elle avait été prise en méconnaissance des dispositions de l'article 2 de la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat ; que, par un arrêt du 3 juillet 2008, contre lequel Mme A se pourvoit en cassation, la cour administrative d'appel de Versailles a annulé ce jugement et rejeté la demande de l'intéressée ;

Considérant, en premier lieu, qu'en jugeant, au demeurant par un motif surabondant, que le principe constitutionnel de laïcité ne fait pas par lui-même obstacle à l'octroi de certaines aides à des activités ou des équipements dépendant des cultes, dans l'intérêt général et dans les conditions définies par la loi, la cour n'a pas commis d'erreur de droit ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'aux termes de l'article 1er de la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat : La République assure la liberté de

conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public ; que l'article 2 de cette loi dispose : La République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte. En conséquence, à partir du 1er janvier qui suivra la promulgation de la présente loi, seront supprimées des budgets de l'Etat, des départements et des communes, toutes dépenses relatives à l'exercice des cultes. ; qu'aux termes de l'article 13 de la même loi : Les édifices servant à l'exercice public du culte, ainsi que les objets mobiliers les garnissant, seront laissés gratuitement à la disposition des établissements publics du culte, puis des associations appelées à les remplacer auxquelles les biens de ces établissements auront été attribués par application des dispositions du titre II. La cessation de cette jouissance et, s'il y a lieu, son transfert seront prononcés par décret (...). L'Etat, les départements, les communes et les établissements publics de coopération intercommunale pourront engager les dépenses nécessaires pour l'entretien et la conservation des édifices du culte dont la propriété leur est reconnue par la présente loi. ; qu'enfin, aux termes du dernier alinéa de l'article 19 de cette même loi, les associations formées pour subvenir aux frais, à l'entretien et à l'exercice d'un culte ne pourront, sous quelque forme que ce soit, recevoir des subventions de l'Etat, des départements et des communes. Ne sont pas considérées comme subventions les sommes allouées pour réparations aux édifices affectés au culte public, qu'ils soient ou non classés monuments historiques. ;

Considérant, par ailleurs, que l'article L. 451-1 du code rural dispose : Le bail emphytéotique de biens immeubles confère au preneur un droit réel susceptible d'hypothèque ; ce droit peut être cédé et saisi dans les formes prescrites pour la saisie immobilière. / Ce bail doit être consenti pour plus de dix-huit années et ne peut dépasser quatre-vingt-dix-neuf ans ; il ne peut se prolonger par tacite reconduction. ; qu'aux termes de l'article L. 1311-2 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction à la date de la délibération attaquée : Un bien immobilier appartenant à une collectivité territoriale peut faire l'objet d'un bail emphytéotique prévu à l'article L. 451-1 du code rural, en vue de l'accomplissement, pour le compte de la collectivité territoriale, d'une mission de service public ou en vue de la réalisation d'une opération d'intérêt général relevant de sa compétence (...). ; qu'aux termes du même article, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 21 avril 2006 relative à la partie législative du code général de la propriété des personnes publiques, ratifiée par la loi du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures, un tel bail peut notamment être conclu en vue de l'affectation à une association culturelle d'un édifice du culte ouvert au

public ;

Considérant qu'il résulte des dispositions précitées de la loi du 9 décembre 1905 que les collectivités publiques peuvent seulement financer les dépenses d'entretien et de conservation des édifices servant à l'exercice public d'un culte dont elles sont demeurées ou devenues propriétaires lors de la séparation des Eglises et de l'Etat ou accorder des concours aux associations culturelles pour des travaux de réparation d'édifices culturels et qu'il leur est interdit d'apporter une aide à l'exercice d'un culte ; que les collectivités publiques ne peuvent donc, aux termes de ces dispositions, apporter aucune contribution directe ou indirecte à la construction de nouveaux édifices culturels ;

Considérant, toutefois, que, ainsi que l'a jugé la cour sans commettre d'erreur de droit, l'article L. 1311-2 du code général des collectivités territoriales, dont la portée exacte sur ce point a été explicitée par l'ordonnance précitée du 21 avril 2006, a ouvert aux collectivités territoriales la faculté, dans le respect du principe de neutralité à l'égard des cultes et du principe d'égalité, d'autoriser un organisme qui entend construire un édifice du culte ouvert au public à occuper pour une longue durée une dépendance de leur domaine privé ou de leur domaine public, dans le cadre d'un bail emphytéotique, dénommé bail emphytéotique administratif et soumis aux conditions particulières posées par l'article L. 1311-3 du code général des collectivités territoriales ; que le législateur a ainsi permis aux collectivités territoriales de conclure un tel contrat en vue de la construction d'un nouvel édifice culturel, avec pour contreparties, d'une part, le versement, par l'emphytéote, d'une redevance qui, eu égard à la nature du contrat et au fait que son titulaire n'exerce aucune activité à but lucratif, ne dépasse pas, en principe, un montant modique, d'autre part, l'incorporation dans leur patrimoine, à l'expiration du bail, de l'édifice construit, dont elles n'auront pas supporté les charges de conception, de construction, d'entretien ou de conservation ; qu'il a, ce faisant, dérogé aux dispositions précitées de la loi du 9 décembre 1905 ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que, si la délibération par laquelle une collectivité territoriale décide de conclure un bail emphytéotique administratif en vue de la construction d'un édifice culturel doit respecter les règles applicables à un tel contrat, les dispositions précitées de la loi du 9 décembre

1905 ne lui sont pas applicables ; que le moyen soulevé devant la cour, tiré de ce que la délibération litigieuse aurait été prise en méconnaissance de l'article 2 de la loi du 9 décembre 1905, ne pouvait dès lors qu'être rejeté ; qu'il y a lieu de substituer ce motif de pur droit au motif retenu à tort par la cour, tiré de ce que, compte tenu des engagements pris par l'emphytéote, la redevance annuelle prévue par le bail litigieux ne pouvait être regardée comme une subvention déguisée aux cultes ; qu'ainsi, le moyen de Mme A, tiré de ce que la cour aurait commis une erreur de droit en jugeant que la délibération attaquée ne méconnaît pas les dispositions de la loi du 9 décembre 1905, ne peut qu'être écarté ;

Considérant, en troisième lieu, qu'aux termes de l'article L. 2121-13 du code général des collectivités territoriales : Tout membre du conseil municipal a le droit, dans le cadre de sa fonction, d'être informé des affaires de la commune qui font l'objet d'une délibération ; que la cour a relevé qu'il ressortait des pièces du dossier qui lui était soumis, d'une part, que la convocation à la séance au cours de laquelle a été adoptée la délibération litigieuse était accompagnée du projet de délibération et d'un rapport de présentation valant note explicative de synthèse, qui indiquait les motifs pour lesquels la commune envisageait la conclusion d'un bail emphytéotique pour la construction d'une mosquée et qui précisait la composition et l'objet de la Fédération culturelle des associations musulmanes de Montreuil, d'autre part, que, si Mme A avait sollicité la communication du projet de bail deux jours avant la séance du conseil, ce projet lui avait été remis le matin du jour de cette séance et que, même si elle n'avait pu prendre connaissance des statuts de l'association, elle devait être regardée, compte tenu des précisions figurant dans le rapport de présentation, comme ayant disposé d'une information suffisante ; que la cour n'a ainsi entaché son arrêt d'aucune dénaturation ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que Mme A n'est pas fondée à demander l'annulation de l'arrêt attaqué ;

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de la commune de Montreuil-sous-Bois, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, la somme que demande Mme A au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ; qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de Mme A la somme que demande la commune de Montreuil-sous-Bois au même titre ;

D E C I D E :

Article 1er : Le pourvoi de Mme A est rejeté.

Article 2 : Les conclusions de la commune de Montreuil-sous-Bois tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à Mme Patricia A et à la commune de Montreuil-sous-Bois.

Une copie en sera adressée pour information à la Fédération culturelle des associations musulmanes de Montreuil et au ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration.

Document 7 : CE, 29 octobre 2004, Sueur, N° 269814

(...)

Vu 4^o, sous le n° 271362, la requête sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 19 août et 21 septembre 2004, présentés pour le SYNDICAT NATIONAL DES ENTREPRISES DU SECOND ŒUVRE DU BATIMENT, dont le siège est 8, rue Catulle Mendès à Paris (75017), représenté par son président en exercice, domicilié en cette qualité audit siège ; le SYNDICAT NATIONAL DES ENTREPRISES DU SECOND ŒUVRE DU BATIMENT demande au Conseil d'Etat :

1^o) d'annuler pour excès de pouvoir l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat ;

2^o) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 5 000 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

.....
.....

Vu les autres pièces des dossiers ;

Vu, dans l'affaire n° 269814, la note en délibéré, enregistrée le 27 octobre 2004, présentée par M. R et autres ;

Vu, dans l'affaire n° 271119, la note en délibéré, enregistrée le 27 octobre 2004,

présentée par l'UNION NATIONALE DES SYNDICATS FRANÇAIS D'ARCHITECTES ;

Vu la Constitution, notamment ses articles 38 et 62 ;

Vu la directive du Conseil 92/50/CEE du 18 juin 1992 portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services ;

Vu la directive du Conseil 93/36/CEE du 14 juin 1993 portant coordination des procédures de passation des marchés publics de fournitures ;

Vu la directive du Conseil 93/37/CEE du 14 juin 1993 portant coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux ;

Vu la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services ;

Vu le code civil ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code général des impôts ;

Vu le code monétaire et financier ;

Vu le code pénal ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu la loi n°75-1334 du 31 décembre 1975 modifiée ;

Vu la loi n°77-2 du 3 janvier 1977 modifiée ;

Vu la loi n°85-704 du 12 juillet 1985 modifiée ;

Vu la loi n°91-3 du 3 janvier 1991 modifiée ;

Vu la loi n° 2003-591 du 2 juillet 2003, ensemble la décision du Conseil constitutionnel n° 2003-473 DC du 26 juin 2003 ;

Vu la loi n°2004-806 du 9 août 2004 ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique : (...)

- les conclusions de M. Didier Casas, Commissaire du gouvernement ;

Considérant que les requêtes susvisées tendent à l'annulation de la même ordonnance ; qu'il y a lieu

de les joindre pour qu'elles fassent l'objet d'une seule décision ;

Sur l'étendue du litige :

Considérant que la ratification de tout ou partie des dispositions d'une ordonnance intervenue à la suite d'une loi d'habilitation prise sur le fondement de l'article 38 de la Constitution peut résulter d'une loi qui, sans avoir cette ratification pour objet direct, l'implique nécessairement ;

Considérant, d'une part, que les 5° et 6° du I de l'article 153 de la loi du 9 août 2004 relative à la politique de santé publique ont soumis les baux emphytéotiques passés en application de l'article L. 1311-2 du code général des collectivités territoriales, lorsqu'ils répondent aux besoins d'un établissement public de santé ou d'une structure de coopération sanitaire dotée de la personnalité morale publique, et de l'article L. 6148-2 du code de la santé publique, au respect des dispositions du dernier alinéa de l'article 3, ainsi que des articles 4, 6, 7 et 9, à l'exception du quatrième alinéa, de l'ordonnance attaquée ; que, si les dispositions législatives en cause, qui ont eu pour seul objet de rendre applicable à la passation de tels baux la procédure de passation des contrats de partenariat de l'Etat et de ses établissements publics, ont nécessairement, par là même, rétroactivement conféré valeur législative aux articles de l'ordonnance attaquée auxquels elles se réfèrent à cette fin, elles n'ont pas eu pour effet de ratifier l'ensemble de cette ordonnance, dont les autres dispositions sont divisibles de celles ainsi implicitement ratifiées ;

Considérant, d'autre part, que les 1° et 2° du I de l'article 153 de la loi du 9 août 2004 ont modifié les articles L. 6145-6 et L. 6148-2 du code de la santé publique, dans la rédaction que leur avaient donnée les articles 21 et 22 de l'ordonnance attaquée ; qu'en outre, les II, III et IV du même article ont modifié, pour les rendre applicables aux baux emphytéotiques précités, les dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, du 1° bis de l'article 1382 du code général des impôts et de l'article L. 313-29-1 du code monétaire et financier, dans la rédaction que leur avaient donnée respectivement le 1° de l'article 27, l'article 26 et l'article 28 de l'ordonnance attaquée ; que les dispositions législatives en cause ont nécessairement eu pour effet de conférer rétroactivement valeur législative, y compris dans leurs dispositions non modifiées, aux articles du code de la santé publique, du

code de justice administrative, du code général des impôts et du code monétaire et financier qu'elles modifient ; qu'elles n'ont toutefois pas davantage que celles dont la teneur a été rappelée plus haut, et pour les mêmes motifs, eu pour effet de ratifier l'ensemble de l'ordonnance attaquée ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que doivent être regardés comme ayant été implicitement ratifiés par l'article 153 de la loi du 9 août 2004 les articles 3, 4, 6, 7, 9, 21, 22, 26, 27 et 28 de l'ordonnance attaquée ; qu'ainsi, les conclusions des requêtes susvisées dirigées contre ces dispositions sont sans objet ; que, par suite, il n'y a pas lieu de statuer, dans cette mesure, sur les conclusions des requêtes n° 269814 et n° 271119, enregistrées antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 9 août 2004 ; que les conclusions des requêtes n° 271357 et n° 271362, enregistrées postérieurement à cette entrée en vigueur, doivent, dans la même mesure, être rejetées comme irrecevables ; que, dans l'un comme dans l'autre cas, il n'y a lieu, pour le Conseil d'Etat, d'examiner les moyens des requêtes qu'en ce qui concerne les dispositions non ratifiées de l'ordonnance attaquée ;

Sur la légalité de l'ordonnance attaquée, sans qu'il soit besoin de statuer sur la recevabilité des requêtes :

En ce qui concerne le principe du contrat de partenariat :

Considérant que, si les requérants soutiennent que l'institution de contrats globaux tels que les contrats de partenariat méconnaîtrait, par elle-même, les exigences constitutionnelles relatives à l'égalité devant la commande publique et au bon usage des deniers publics, de tels moyens ne peuvent utilement être invoqués à l'encontre de l'ordonnance attaquée, dès lors que le principe de la création de contrats ayant pour objet la conception, la réalisation, la transformation, l'exploitation et le financement d'équipements publics, ou la gestion et le financement de services, ou une combinaison de ces différentes missions résulte des termes mêmes de l'article 6 de la loi du 2 juillet 2003 habilitant le Gouvernement à simplifier le droit, sur le fondement de laquelle a été prise l'ordonnance attaquée et dont il n'appartient pas au Conseil d'Etat, statuant au contentieux, d'apprécier la conformité à la Constitution ;

En ce qui concerne les cas de recours aux contrats de partenariat :

Considérant qu'aux termes de l'article 2 de l'ordonnance attaquée, applicable aux contrats de partenariat de l'Etat et de ses établissements publics : Les contrats de partenariat ne peuvent être conclus

que pour la réalisation de projets pour lesquels une évaluation, à laquelle la personne publique procède avant le lancement de la procédure de passation : / a) Montre ou bien que, compte tenu de la complexité du projet, la personne publique n'est pas objectivement en mesure de définir seule et à l'avance les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins ou d'établir le montage financier ou juridique du projet, ou bien que le projet présente un caractère d'urgence ; / b) Expose avec précision les motifs de caractère économique, financier, juridique et administratif, qui l'ont conduite, après une analyse comparative, notamment en termes de coût global, de performance et de partage des risques, de différentes options, à retenir le projet envisagé et à décider de lancer une procédure de passation d'un contrat de partenariat. En cas d'urgence, cet exposé peut être succinct. / L'évaluation est réalisée avec le concours d'un organisme expert choisi parmi ceux créés par décret ; que l'article 14 de la même ordonnance crée dans le code général des collectivités territoriales un article L. 1414-2 comportant, en ce qui concerne ces collectivités et leurs établissements publics, des dispositions similaires, à l'exception du dernier alinéa, ainsi rédigé : L'évaluation mentionnée ci-dessus est présentée à l'assemblée délibérante de la collectivité territoriale ou à l'organe délibérant de l'établissement public, qui se prononce sur le principe du recours à un contrat de partenariat ;

Considérant, en premier lieu, qu'il résulte de ces dispositions que la légalité de la décision de lancer la procédure de passation d'un contrat de partenariat est soumise, non seulement à la réalisation, dans les formes prescrites, de l'évaluation préalable qu'elles prévoient, mais aussi, sous le contrôle du juge, qui pourra notamment être saisi, au stade précontractuel, sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, à ce que le projet envisagé corresponde effectivement à l'une des situations visées au a) de l'article 2 de l'ordonnance attaquée et de l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales ; qu'ainsi, le moyen tiré de ce que les dispositions précitées ne subordonneraient la passation d'un contrat de partenariat qu'à la seule condition, purement formelle, qu'ait été préalablement réalisée l'évaluation qu'elle prévoient manque en fait ;

Considérant, en deuxième lieu, que, si les requérants soutiennent que la réalisation de

cette évaluation préalable, qui a notamment pour objet, dès lors que le projet envisagé rentre dans l'une des hypothèses visées au a) des dispositions précitées de l'article 2 de l'ordonnance attaquée et de l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales, d'éclairer la personne publique, dans les conditions prévues au b) des mêmes articles, sur l'opportunité administrative, économique et financière du recours à un contrat de partenariat plutôt qu'à un autre instrument du droit de la commande publique, ne serait pas entourée de garanties suffisantes de fiabilité et d'objectivité, l'ordonnance attaquée ne méconnaît sur ce point ni les dispositions de l'article 6 de la loi du 2 juillet 2003, ni aucune autre exigence inhérente à la hiérarchie des normes ;

Considérant, en troisième lieu, que les requérants soutiennent que les dispositions précitées de l'ordonnance attaquée étendent la possibilité de passer un contrat de partenariat au-delà des prévisions des dispositions de l'article 6 de la loi du 2 juillet 2003, telles qu'interprétées par la décision n° 2003-473 DC du 26 juin 2003 du Conseil constitutionnel, par laquelle celui-ci a jugé que les ordonnances prises sur le fondement de cet article devraient réserver les dérogations au droit commun de la commande publique ou de la domanialité publique à des situations répondant à des motifs d'intérêt général tels que l'urgence qui s'attache, en raison de circonstances particulières ou locales, à rattraper un retard préjudiciable, ou bien la nécessité de tenir compte des caractéristiques techniques, fonctionnelles ou économiques d'un équipement ou d'un service déterminé ; qu'il résulte des termes mêmes de cette décision que, sous réserve qu'elle résulte objectivement, dans un secteur ou une zone géographique déterminés, de la nécessité de rattraper un retard particulièrement grave affectant la réalisation d'équipements collectifs, l'urgence qui s'attache à la réalisation du projet envisagé est au nombre des motifs d'intérêt général pouvant justifier la passation d'un contrat de partenariat ; qu'il en va de même de la complexité du projet, lorsqu'elle est telle que la personne publique n'est pas objectivement en mesure de définir seule et à l'avance les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins ou d'établir le montage financier ou juridique de ce projet ; qu'ainsi, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que l'article 2 de l'ordonnance attaquée et l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction issue de cette ordonnance, méconnaissent les dispositions de l'article 6 de la loi du 2 juillet 2003, non plus que l'interprétation qu'a donnée de ces dispositions, avec l'autorité qui s'attache à la chose jugée, le Conseil constitutionnel ;

En ce qui concerne la procédure de passation des

contrats de partenariat :

Considérant qu'aux termes de l'article 5 de l'ordonnance attaquée, relatif aux contrats de partenariat de l'Etat et de ses établissements publics : Si, compte tenu de la complexité du projet, la personne publique est objectivement dans l'impossibilité de définir les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins ou d'établir le montage financier ou juridique du projet, elle indique dans l'avis qu'il sera recouru à une phase de dialogue dans les conditions prévues au I de l'article 7 de la présente ordonnance. / Si tel n'est pas le cas, et uniquement lorsque le projet présente un caractère d'urgence, elle indique que les candidats admis présenteront une offre dans les conditions prévues au II de l'article 7 de la présente ordonnance ; que l'article L. 1414-5 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction issue de l'ordonnance attaquée, comporte, en ce qui concerne les collectivités territoriales et leurs établissements publics, des dispositions similaires et renvoie, s'agissant du déroulement de la phase de dialogue, à l'article L. 1414-7 du même code ; qu'aux termes du I de l'article 7 de l'ordonnance attaquée, dont la teneur est reprise à l'article L. 1414-7 du code général des collectivités territoriales : Sur la base du programme fonctionnel qu'elle a établi, la personne publique engage un dialogue avec chacun des candidats, dont l'objet est de définir les moyens techniques et le montage juridique et financier les mieux à même de répondre à ses besoins. / La personne publique peut discuter avec les candidats de tous les aspects du contrat. / (...) La personne publique poursuit les discussions avec les candidats jusqu'à ce qu'elle soit en mesure d'identifier la ou les solutions, au besoin après les avoir comparées, qui sont susceptibles de répondre à ses besoins. / (...) Lorsqu'elle estime que la discussion est arrivée à son terme, la personne publique en informe les candidats qui ont participé à toutes les phases de la consultation. Elle invite les candidats à remettre leur offre finale sur la base de la ou des solutions présentées et spécifiées au cours du dialogue dans un délai qui ne peut être inférieur à un mois. Elle définit les conditions d'exécution du contrat, y compris de celles de ses clauses qui prévoient une évolution, pendant la durée du contrat, des droits et obligations du cocontractant, et, le cas échéant, précise les critères d'attribution du contrat définis dans l'avis d'appel public à la concurrence ou le règlement de la consultation. Elle s'efforce de maintenir jusqu'à ce stade une concurrence réelle (...) ; qu'aux

termes du II du même article : La procédure d'appel d'offres est définie par décret ; que selon l'article 8 de l'ordonnance attaquée, dont la teneur est reprise à l'article L. 1414-9 du code général des collectivités territoriales : Le contrat est attribué au candidat qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, par application des critères définis, en prenant en compte les conclusions de l'étude d'évaluation mentionnée à l'article 2, dans l'avis d'appel public à la concurrence ou le règlement de la consultation et le cas échéant précisés dans les conditions prévues à l'article 7. / Les critères d'attribution sont pondérés. Si la personne publique démontre qu'une telle pondération est objectivement impossible, ils sont hiérarchisés (...) ;

Considérant, en premier lieu, que, si l'ASSOCIATION POUR LA TRANSPARENCE ET LA MORALITE DES MARCHES PUBLICS et la FEDERATION NATIONALE DES ELUS SOCIALISTES ET REPUBLICAINS font grief au second alinéa de l'article 5 de l'ordonnance attaquée de permettre la passation d'un contrat de partenariat sans mise en concurrence lorsque le projet présente un caractère d'urgence, ce moyen manque en fait, dès lors que, en vertu de l'article 3 de la même ordonnance, une telle passation est précédée, en toute hypothèse, d'une publicité permettant la présentation de plusieurs offres concurrentes ;

Considérant, en second lieu, que les dispositions de la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services sont entrées en vigueur, en vertu de son article 83, le jour de la publication de cette dernière au Journal officiel de l'Union européenne, soit le 30 avril 2004 ; que le délai de transposition de cette directive expirera, en vertu de son article 80, le 31 janvier 2006, date à laquelle prendra effet l'abrogation des directives du Conseil 92/50/CEE du 18 juin 1992, 93/36/CEE et 93/37/CEE du 14 juin 1993 portant coordination des procédures de passation des marchés publics, respectivement, de services, de fournitures et de travaux ; que si, jusqu'à l'expiration du délai de transposition de la directive 2004/18/CE, les Etats membres sont seulement tenus de s'abstenir de prendre des dispositions de nature à compromettre sérieusement la réalisation du résultat prescrit par celle-ci, il leur est loisible de mettre en vigueur, sans attendre l'expiration de ce délai, les mesures nécessaires pour se conformer aux objectifs de cette directive, sans que puisse utilement être invoquée, à l'encontre de telles mesures, leur incompatibilité éventuelle avec les objectifs des directives 92/50/CEE, 93/36/CEE et 93/37/CEE ;

Considérant qu'aux termes du a) du deuxième

paragraphe de l'article premier de la directive 2004/18/CE : Les marchés publics sont des contrats à titre onéreux conclus par écrit entre un ou plusieurs opérateurs économiques et un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs et ayant pour objet l'exécution de travaux, la fourniture de produits ou la prestation de services au sens de la présente directive ; que, sous réserve que les personnes publiques procédant à leur passation puissent être regardées comme des pouvoirs adjudicateurs au sens du paragraphe 9 de l'article 1er de la même directive et qu'ils rentrent, par leur montant et par leur objet, dans les prévisions du chapitre II du titre II de celle-ci, les contrats de partenariat, qui ont vocation à être passés avec un ou plusieurs opérateurs économiques et en vertu desquels la rémunération du cocontractant fait l'objet d'un paiement par la personne publique, constituent des marchés publics au sens de cette directive ; que, dans cette mesure, l'ordonnance attaquée s'inscrit dans le champ d'application de la directive 2004/18/CE ;

Considérant qu'aux termes de l'article 29 de la même directive : 1. Lorsqu'un marché est particulièrement complexe, les Etats membres peuvent prévoir que le pouvoir adjudicateur, dans la mesure où il estime que le recours à la procédure ouverte ou restreinte ne permettra pas d'attribuer le marché, puisse recourir au dialogue compétitif conformément au présent article. / L'attribution du marché public est faite sur la seule base du critère d'attribution de l'offre économiquement la plus avantageuse. / 2. Les pouvoirs adjudicateurs publient un avis de marché dans lequel ils font connaître leurs besoins et exigences, qu'ils définissent dans ce même avis et/ou dans un document descriptif. / 3. Les pouvoirs adjudicateurs ouvrent, avec les candidats sélectionnés conformément aux dispositions pertinentes des articles 44 à 52, un dialogue dont l'objet est l'identification et la définition des moyens propres à satisfaire au mieux leurs besoins. Au cours de ce dialogue, ils peuvent discuter tous les aspects du marché avec les candidats sélectionnés. / (...) 6. Après avoir déclaré la conclusion du dialogue et en avoir informé les participants, les pouvoirs adjudicateurs les invitent à remettre leur offre finale sur la base de la ou des solutions présentées et spécifiées au cours du dialogue. Ces offres doivent comprendre tous les éléments requis et nécessaires pour la réalisation du projet. / Sur demande du pouvoir adjudicateur, ces offres peuvent être clarifiées, précisées et perfectionnées. Cependant, ces précisions, clarifications, perfectionnements ou

compléments ne peuvent avoir pour effet de modifier des éléments fondamentaux de l'offre ou de l'appel d'offres, dont la variation est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire. / 7. Les pouvoirs adjudicateurs évaluent les offres reçues en fonction des critères d'attribution fixés dans l'avis de marché ou dans le document descriptif et choisissent l'offre économiquement la plus avantageuse conformément à l'article 53 (...);

Considérant qu'en imposant le recours à une phase de dialogue lorsque, compte tenu de la complexité du projet, la personne publique est objectivement dans l'impossibilité de définir les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins ou d'établir le montage financier ou juridique du projet, les articles 5 de l'ordonnance attaquée et L. 1414-5 du code général des collectivités territoriales n'ont pas étendu le champ de la procédure de dialogue compétitif au-delà des prévisions du premier paragraphe de l'article 29 précité de la directive 2004/18/CE, éclairé notamment par le trente et unième considérant de celle-ci ; que cet article ne fait pas obstacle à ce que, à l'issue de la phase de dialogue, et avant d'inviter les candidats à remettre leur offre finale, le pouvoir adjudicateur précise, compte tenu de la ou des solutions présentées et spécifiées au cours du dialogue, les conditions dans lesquelles il entend faire application des critères d'attribution définis dans l'avis de marché ou le document descriptif, pourvu qu'il ne modifie ni les critères ainsi définis, ni leur pondération, et qu'il porte ces précisions à la connaissance des candidats de manière transparente et non discriminatoire ; qu'ainsi, l'article L. 1414-7 du code général des collectivités territoriales a pu, sans méconnaître les objectifs de l'article 29 de la directive 2004/18/CE, prévoir la possibilité, pour la personne publique souhaitant passer un contrat de partenariat, de préciser, à l'issue de la phase de dialogue, les critères d'attribution du contrat définis dans l'avis d'appel public à la concurrence ou le règlement de la consultation ; que, les conclusions du SYNDICAT NATIONAL DES ENTREPRISES DU SECOND ŒUVRE DU BATIMENT dirigées contre l'article 7 de l'ordonnance attaquée étant, ainsi qu'il a été dit, irrecevables, il n'y a pas lieu d'examiner le moyen tiré de l'incompatibilité des dispositions de cet article avec les mêmes objectifs ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le SYNDICAT NATIONAL DES ENTREPRISES DU SECOND ŒUVRE DU BATIMENT n'est pas fondé à soutenir que les dispositions de l'article 5 de l'ordonnance attaquée et des articles L. 1414-5 et L. 1414-7 du code général des collectivités territoriales, dans leur rédaction issue de cette ordonnance, sont incompatibles avec les objectifs de la directive 2004/18/CE ; que, dans ces conditions, les moyens tirés, par le même syndicat, de l'incompatibilité de

ces dispositions avec les objectifs des directives 92/50/CEE, 93/36/CEE et 93/37/CEE ne peuvent, ainsi qu'il a été dit plus haut, qu'être écartés ;

En ce qui concerne l'accès des petites et moyennes entreprises et des architectes aux contrats de partenariat :

Considérant que les dispositions de l'article 6 de la loi du 2 juillet 2003 font obligation aux ordonnances à intervenir pour son application de prévoir les conditions d'un accès équitable des architectes, des concepteurs, des petites et moyennes entreprises et des artisans aux contrats prévus au présent article ; que les requérants soutiennent que l'ordonnance attaquée ne satisfait pas à ces exigences ;

Considérant, en premier lieu, que l'ordonnance attaquée impose de faire figurer, parmi les critères d'attribution d'un contrat de partenariat, la part d'exécution du contrat que le candidat s'engage à confier à des petites et moyennes entreprises et à des artisans ; qu'au nombre des clauses devant figurer dans un tel contrat, le premier alinéa du f) de l'article 11 de cette ordonnance et de l'article L. 1414-12 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction issue de la même ordonnance, mentionnent les modalités de contrôle par la personne publique de l'exécution du contrat, notamment (...) des conditions dans lesquelles le cocontractant fait appel à d'autres entreprises pour l'exécution du contrat, et notamment des conditions dans lesquelles il respecte son engagement d'attribuer une partie du contrat à des petites et moyennes entreprises et à des artisans ; que le second alinéa du f) des mêmes articles, qui doit être regardé comme visant les entreprises directement chargées par le titulaire du contrat de partenariat de la construction des ouvrages et équipements et ne saurait être interprété comme dérogeant aux dispositions de l'article 1799-1 du code civil, prévoit la constitution obligatoire, au profit de ces entreprises, d'une caution leur garantissant le paiement au fur et à mesure de la réalisation des travaux, dans un délai maximum de quarante-cinq jours à compter de la constatation de ceux-ci ; qu'alors même qu'elles ne revêtent qu'un caractère incitatif, ces mesures satisfont, dans leur ensemble, aux exigences rappelées plus haut de l'article 6 de la loi du 2 juillet 2003, dont les dispositions ne peuvent être interprétées comme ayant entendu contraindre les auteurs de l'ordonnance attaquée à réserver en toute hypothèse une part des prestations faisant

l'objet des contrats de partenariat à des petites et moyennes entreprises ou à des artisans ;

Considérant, il est vrai, que les requérants font également grief à l'ordonnance attaquée de n'envisager l'accès des petites et moyennes entreprises aux contrats de partenariat que de manière indirecte, par le biais de marchés passés avec les titulaires de tels contrats, et de ne pas comporter de mesures tendant à leur permettre d'accéder elles-mêmes à la titularité de ces contrats ; que, toutefois, les dispositions précitées de l'article 6 de la loi du 2 juillet 2003 ne peuvent être interprétées comme ayant entendu imposer aux auteurs de cette ordonnance de prendre des mesures en ce sens ; qu'en tout état de cause, aucune disposition de l'ordonnance attaquée ne fait obstacle à ce qu'une petite ou moyenne entreprise se porte candidate, notamment dans le cadre d'un groupement d'entreprises, à l'attribution d'un contrat de partenariat ; que, si le SYNDICAT NATIONAL DES ENTREPRISES DU SECOND ŒUVRE DU BATIMENT fait valoir qu'une telle faculté est illusoire, dans la mesure où seules les grandes entreprises sont en mesure d'assumer les engagements à souscrire dans le cadre de contrats globaux de ce type, l'ordonnance attaquée ne peut utilement être critiquée sur ce point, dès lors que, ainsi qu'il a été dit plus haut, le principe de la création de tels contrats résulte directement de l'article 6 de la loi du 2 juillet 2003 ; que les auteurs de l'ordonnance attaquée pouvaient, sans méconnaître la portée du même article, prévoir que le titulaire d'un contrat de partenariat assurerait, dans tous les cas, la maîtrise d'ouvrage des travaux à réaliser, alors même qu'il en résulte nécessairement que, pour l'application de la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, à laquelle l'ordonnance n'a nullement pour effet de déroger, les entreprises chargées, par le titulaire du contrat, de la réalisation de tels travaux auront en principe la qualité, non de sous-traitants de la personne publique, mais d'entrepreneurs principaux ;

Considérant, en second lieu, qu'il ressort des termes mêmes de l'ordonnance attaquée que, si la personne publique peut confier tout ou partie de la conception des ouvrages au titulaire du contrat de partenariat, elle n'est pas tenue de le faire ; que, lorsqu'elle ne confie au titulaire qu'une partie de la conception, il lui est possible, par dérogation à la définition de la mission de base figurant au quatrième alinéa de l'article 7 de la loi du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'oeuvre privée, de faire appel à une équipe de maîtrise d'oeuvre pour la partie de la conception qu'elle assume ; que, lorsque la personne publique confie tout ou partie de la conception des ouvrages à son cocontractant,

l'article 11 de l'ordonnance attaquée, dont les dispositions sont reprises à l'article L. 1414-13 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction issue de la même ordonnance, impose, d'une part, que les offres comportent, pour les bâtiments, un projet architectural et que figure, au nombre des critères d'attribution du contrat, la qualité globale des ouvrages, d'autre part, que, parmi les conditions d'exécution du contrat, figure l'obligation d'identifier une équipe de maîtrise d'oeuvre chargée de la conception des ouvrages et du suivi de leur réalisation ; que ces dispositions, qui contribuent à préserver la spécificité de la fonction de maîtrise d'oeuvre et à garantir la qualité architecturale des ouvrages réalisés dans le cadre des contrats de partenariat, conformément aux objectifs de la loi du 3 janvier 1977 sur l'architecture, satisfont ainsi aux exigences de l'article 6 de la loi du 2 juillet 2003, telles qu'éclairées par les travaux préparatoires de cette loi ;

En ce qui concerne les autres dispositions de l'ordonnance attaquée :

Considérant qu'aux termes de l'article 11 de l'ordonnance attaquée : Un contrat de partenariat comporte nécessairement des clauses relatives : (...) l) Aux modalités de prévention et de règlement des litiges et aux conditions dans lesquelles il peut, le cas échéant, être fait recours à l'arbitrage, avec application de la loi française ; que des dispositions similaires figurent au l) de l'article L. 1414-12 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction issue de l'ordonnance attaquée ; qu'en habilitant le Gouvernement à créer de nouvelles formes de contrats conclus par des personnes publiques ou des personnes privées chargées d'une mission de service public dans les limites qu'il définit, l'article 6 de la loi du 2 juillet 2003 doit être regardé comme ayant entendu permettre aux auteurs de l'ordonnance attaquée de définir dans son ensemble le régime juridique de ces nouveaux contrats, y compris les conditions de prévention et de règlement des litiges susceptibles de naître à l'occasion de leur exécution ; que, compte tenu de la complexité des contrats en cause, liée notamment au caractère global de la mission confiée au cocontractant de l'administration, à la durée des engagements souscrits et aux mécanismes de financement à mettre en oeuvre, rendant nécessaire la mise en place de modalités adaptées de règlement des litiges, les auteurs de l'ordonnance attaquée ont pu, sans méconnaître la portée de cette habilitation et sans qu'y fasse obstacle aucune

règle ou aucun principe de valeur constitutionnelle, déroger, par les dispositions précitées, au principe général du droit en vertu duquel les personnes morales de droit public ne peuvent pas se soustraire aux règles qui déterminent la compétence des juridictions nationales en remettant à la décision d'un arbitre la solution des litiges auxquels elles sont parties et qui se rattachent à des rapports relevant de l'ordre juridique interne ;

Considérant que l'article 18 de l'ordonnance attaquée crée dans le code général des collectivités territoriales un article L. 1615-12 ainsi rédigé : La collectivité territoriale ou l'établissement public qui a passé un contrat prévu à l'article L. 1414-1 bénéficie du fonds de compensation pour la taxe sur la valeur ajoutée sur la part de la rémunération versée à son cocontractant correspondant à l'investissement réalisé par celui-ci pour les besoins d'une activité non soumise à la taxe sur la valeur ajoutée. La part de la rémunération correspondant à l'investissement est celle indiquée dans les clauses du contrat prévues à l'article L. 1414-12. / L'éligibilité au fonds de compensation pour la taxe sur la valeur ajoutée est subordonnée à l'appartenance du bien au patrimoine de la personne publique ou à la décision de la personne publique d'intégrer le bien dans son patrimoine conformément aux clauses du contrat. / A la fin anticipée ou non du contrat, si l'équipement n'appartient pas au patrimoine de la personne publique, celle-ci reverse à l'Etat la totalité des attributions reçues. / Les attributions du fonds de compensation pour la taxe sur la valeur ajoutée sont versées selon les modalités prévues à l'article L. 1615-6, au fur et à mesure des versements effectués au titulaire du contrat et déduction faite de la part des subventions spécifiques versées toutes taxes comprises par l'Etat à la personne publique ; que ces dispositions, qui ont pour seul objet d'assurer l'absence d'incidence, sur l'éligibilité des dépenses qu'elles visent au fonds de compensation pour la taxe sur la valeur ajoutée, de la décision par laquelle une collectivité territoriale ou l'un de ses établissements publics choisit de confier la réalisation des équipements concernés au titulaire d'un contrat de partenariat plutôt que de procéder à une telle réalisation sous sa propre maîtrise d'ouvrage, n'excèdent pas le champ de l'habilitation conférée au Gouvernement par l'article 6 de la loi du 2 juillet 2003 ;

Considérant qu'en vertu des dispositions des articles L. 1414-2 et L. 1414-10 du code général des collectivités territoriales, créés par l'article 14 de l'ordonnance attaquée, l'assemblée délibérante de la collectivité territoriale ou l'organe délibérant de l'établissement public doit se prononcer, avant le lancement de la procédure de passation, sur le principe du recours à un contrat de partenariat et est seul compétent pour autoriser sa signature ou

déclarer la procédure infructueuse ; que le projet de délibération qui lui est soumis à cette dernière fin doit être accompagné d'une information comportant le coût prévisionnel global du contrat, en moyenne annuelle, pour la personne publique et l'indication de la part que ce coût représente par rapport à la capacité de financement annuelle de la personne publique ; que l'article L. 1414-14 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction issue de l'ordonnance attaquée, impose la présentation à l'assemblée délibérante ou à l'organe délibérant, par l'exécutif de la collectivité territoriale ou de l'établissement public, avec les observations de ce dernier, d'un rapport annuel établi par le cocontractant afin de permettre le suivi de l'exécution du contrat ; qu'il est prévu par l'article 15 de l'ordonnance attaquée que ce rapport sera examiné chaque année par la commission consultative des services publics locaux instituée par l'article L. 1413-1 du code général des collectivités territoriales, laquelle devra en outre être consultée pour avis par l'assemblée délibérante ou l'organe délibérant sur tout projet de partenariat avant qu'intervienne la délibération prévue par l'article L. 1414-2 ; que l'article 17 de la même ordonnance prévoit que les documents budgétaires mis à la dispositions du public en application de l'article L. 2313-1 du code général des collectivités territoriales sont assortis d'une annexe retraçant l'ensemble des engagements financiers résultant des contrats de partenariat ; qu'ainsi, le moyen tiré de ce que l'ordonnance attaquée n'organiserait pas les modalités d'une information et d'un contrôle, par les assemblées délibérantes des collectivités territoriales et par les administrés, des conditions de passation et d'exécution des contrats de partenariat de ces collectivités manque en fait et ne peut qu'être écarté ;

Considérant qu'en s'abstenant de modifier, pour les étendre aux contrats de partenariat, les dispositions de la loi du 3 janvier 1991 relative à la transparence et à la régularité des procédures de marchés et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence qui déterminent les compétences de la mission interministérielle d'enquête sur les marchés et les conventions de délégation de service public, les auteurs de l'ordonnance attaquée n'ont pas méconnu la portée de l'article 6 de la loi du 2 juillet 2003 ; qu'ils n'ont pas davantage méconnu cette portée en s'abstenant de modifier l'article 432-14 du code pénal pour étendre son champ d'application au cas où les agissements qu'il réprime seraient commis

dans le cadre de l'attribution d'un contrat de partenariat ;

Considérant que, contrairement à ce que soutiennent l'ASSOCIATION POUR LA TRANSPARENCE ET LA MORALITE DES MARCHES PUBLICS et la FEDERATION NATIONALE DES ELUS SOCIALISTES ET REPUBLICAINS, la circonstance que le d) de l'article 11 de l'ordonnance attaquée et de l'article L. 1414-12 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction issue de cette ordonnance, prévoient que le titulaire d'un contrat de partenariat pourra être autorisé à se procurer des recettes en exploitant les ouvrages ou équipements faisant l'objet de ce contrat pour répondre à d'autres besoins que ceux de la personne publique contractante n'est pas, par elle-même, de nature à faire regarder cette ordonnance, qui dispose d'ailleurs expressément qu'un contrat de partenariat devra contenir des clauses relatives aux obligations du cocontractant ayant pour objet de garantir le respect de l'affectation des ouvrages et équipements au service public dont la personne publique contractante est chargée et le respect des exigences du service public, comme portant atteinte au principe de continuité du service public ;

Considérant, enfin, que l'ordonnance attaquée n'a ni pour objet ni pour effet de déroger aux dispositions du code civil relatives à la responsabilité décennale des constructeurs non plus qu'aux principes dont elles s'inspirent ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que les requérants ne sont pas fondés à demander l'annulation des dispositions non ratifiées de l'ordonnance attaquée ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge de l'Etat, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, la somme que le SYNDICAT NATIONAL DES ENTREPRISES DU SECOND ŒUVRE DU BATIMENT demande au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens ;

D E C I D E :

Article 1er : Il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions des requêtes n° 269814 et n° 271119 en tant qu'elles tendent à l'annulation des articles 3,

4, 6, 7, 9, 21, 22, 26, 27 et 28 de l'ordonnance du 17 juin 2004 relative aux contrats de partenariat.

Article 2 : Le surplus des conclusions des requêtes n° 269814 et n° 271119 et les conclusions des requêtes no 271357 et n° 271362 sont rejetés.

Document 8 : CE, 11 octobre 2012, Société Orange, n° 351440.

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 1er août et 27 octobre 2011 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la société Orange France, dont le siège est 1 avenue Nelson Mandela à Arcueil (94745) ; la société Orange France demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'arrêt n° 10DA00826 du 1er juin 2011 par lequel la cour administrative d'appel de Douai, statuant sur la requête du centre régional des oeuvres universitaires et scolaires (CROUS) de l'académie de Lille, en premier lieu, a annulé le jugement n° 0907546 du 27 mai 2010 du tribunal administratif de Lille annulant la délibération du 28 septembre 2009 du conseil d'administration du CROUS décidant de résilier la convention d'occupation du domaine public conclue le 14 janvier 2000 pour l'installation d'une station relais de téléphonie mobile sur le toit de la résidence universitaire Mermoz à Wattignies et, en second lieu, a rejeté sa demande d'annulation de cette délibération ;

2°) réglant l'affaire au fond, de faire droit à son appel ;

3°) de mettre à la charge du CROUS de l'académie de Lille la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de l'éducation ;

Vu le code général de la propriété des personnes publiques ;

Vu le décret n°87-155 du 5 mars 1987 ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Maxime Boutron, Auditeur,

- les observations de la SCP Coutard, Munier-Apaire, avocat de la société Orange France et de la SCP Baraduc, Duhamel, avocat du centre régional des oeuvres universitaires et scolaires de l'académie de Lille,

- les conclusions de M. Benoît Bohnert, rapporteur public ;

La parole ayant été à nouveau donnée à la SCP Coutard, Munier-Apaire, avocat de la société Orange France et à la SCP Baraduc, Duhamel, avocat du centre régional des oeuvres universitaires et scolaires de l'académie de Lille ;

1. Considérant que, par une convention du 14 janvier 2000, modifiée par un avenant du 29 mai 2002, le centre régional des oeuvres universitaires et scolaires (CROUS) de l'académie de Lille a autorisé la société France Télécom, devenue la société Orange France, à implanter des équipements techniques de radiotéléphonie sur le toit de la résidence universitaire Mermoz, à Wattignies ; que selon l'article 1er de l'avenant à cette convention, l'avenant était consenti pour une durée de 12 ans à compter de sa signature, renouvelé de plein droit par périodes de 3 ans sauf dénonciation six mois avant la date d'expiration de la période en cours ; que par une première délibération du 27 novembre 2007, le conseil d'administration du CROUS a décidé de résilier cette convention ; que par un jugement du 11 juin 2009, confirmé le 11 mars 2011 par la cour administrative d'appel de Douai, le tribunal administratif de Lille a annulé cette délibération ; que par une nouvelle délibération du 28 septembre 2009, le conseil d'administration du CROUS a décidé de prononcer de nouveau la résiliation de la convention " au motif de travaux d'urgence à entreprendre sur la terrasse " ; que par un jugement du 27 mai 2010, le tribunal administratif de Lille a, à la demande de la société Orange France, annulé cette seconde délibération ; que la société se pourvoit en cassation contre l'arrêt du 1er juin 2011 par lequel la cour administrative d'appel de Douai a annulé le jugement du 27 mai 2010 et rejeté sa demande ;

2. Considérant que le litige dont ont été saisis les juges du fond par la société Orange France doit être analysé non comme un recours pour excès de pouvoir ayant pour objet l'annulation de la décision par laquelle le conseil d'administration du CROUS a décidé de résilier la convention passée avec la société Orange France mais comme un recours de plein contentieux contestant la validité de cette mesure de résiliation et tendant à la reprise des relations contractuelles entre cette société et le

CROUS ;

3. Considérant qu'il incombe au juge du contrat, saisi par une partie d'un recours de plein contentieux contestant la validité d'une mesure de résiliation et tendant à la reprise des relations contractuelles, lorsqu'il constate que cette mesure est entachée de vices relatifs à sa régularité ou à son bien-fondé, de déterminer s'il y a lieu de faire droit, dans la mesure où elle n'est pas sans objet, à la demande de reprise des relations contractuelles, à compter d'une date qu'il fixe, ou de rejeter le recours, en jugeant que les vices constatés sont seulement susceptibles d'ouvrir, au profit du requérant, un droit à indemnité ; que, dans l'hypothèse où il fait droit à la demande de reprise des relations contractuelles, il peut décider, si des conclusions sont formulées en ce sens, que le requérant a droit à l'indemnisation du préjudice que lui a, le cas échéant, causé la résiliation, notamment du fait de la non-exécution du contrat entre la date de sa résiliation et la date fixée pour la reprise des relations contractuelles ;

4. Considérant que pour juger que le CROUS était en droit de résilier la convention autorisant la société Orange France à implanter des équipements techniques de radiotéléphonie cellulaire numérique sur le toit de la résidence universitaire Mermoz, la cour a relevé, d'une part, que cette décision était fondée sur un motif tiré de l'intérêt du domaine public occupé, consistant dans la nécessité de réaliser d'importants travaux de réfection de la toiture, d'autre part, que la société Orange France ne pouvait utilement invoquer la méconnaissance des stipulations de la convention prévoyant le déplacement des installations de la société en cas de travaux, dès lors qu'il n'appartenait pas à la cour d'apprécier l'opportunité de mettre fin aux relations contractuelles plutôt que de les poursuivre ; qu'en statuant ainsi et en écartant la portée de la clause figurant à l'alinéa 3 de l'article IV de la convention, en vertu de laquelle le gestionnaire du domaine s'engageait, en cas de travaux indispensables, à faire tout son possible pour trouver une solution de substitution afin de permettre au preneur de continuer à exploiter ses équipements, alors que cette clause régissait expressément l'hypothèse de travaux nécessaires au bon entretien de la dépendance domaniale occupée, la cour a commis une erreur de droit ; que, dès lors, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens du pourvoi, son arrêt doit être annulé ;

5. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et de mettre à la charge du CROUS de l'académie de Lille le versement à la société Orange France de la somme de 3 000 euros ; que ces dispositions font, en revanche, obstacle à ce qu'une somme soit mise à ce titre à la charge de la société Orange France, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante ;

DECIDE :

Article 1er : L'arrêt de la cour administrative d'appel de Douai du 1er juin 2011 est annulé.
Article 2 : L'affaire est renvoyée à la cour administrative d'appel de Douai.

Article 3 : Le centre régional des oeuvres universitaires et scolaires de l'académie de Lille versera à la société Orange France la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Les conclusions du centre régional des oeuvres universitaires et scolaires de l'académie de Lille présentées au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente décision sera notifiée à la société Orange France et au centre régional des oeuvres universitaires et scolaires de l'académie de Lille.