



La référence du droit en ligne



La nature du service public de ramassage
des ordures ménagères (CE, avis, sect.,
10/04/1992, SARL Hofmiller)

Table des matières

Table des matières	2
Introduction.....	3
I – De la taxe à la redevance comme mode de financement du service d’enlèvement des ordures ménagères.....	5
A – La dissociation des modes de financement d’une même activité	5
1 - L’objet du service	5
2 - Les deux possibilités de financement.....	5
B – Le financement du service par une redevance	7
1 - La notion de redevance	7
2 - La redevance traduit la présence d’un SPIC.....	7
II – Les conséquences du financement du service d’enlèvement des ordures ménagères par une redevance.....	8
A – Les conséquences quant aux modalités de fonctionnement du service	8
1 - La méthode du faisceau d’indices	8
2 - Les modalités de fonctionnement du service d’enlèvement des ordures ménagères ressemblent à celles d’une entreprise privée	8
B - Les conséquences quant au régime juridique applicable au service	10
1 - Un régime commun à tous les services publics.....	10
2 - Un régime spécifique aux SPIC	10
CE, avis, sect., 10/04/1992, SARL Hofmiller	12

Introduction

Le service public constitue, à côté de la police administrative, l'une des deux activités de l'Administration. Cette notion est si importante qu'elle permet, au début du XX^e siècle, de déterminer la compétence du juge administratif (TC, 8/02/1873, *Blanco*). Pour que le droit administratif s'applique il faut donc démontrer que l'on est en présence d'un service public, celui-ci se définissant, alors, comme une activité d'intérêt général gérée par une personne publique. Cependant, cette construction jurisprudentielle va vite être mise à mal. Le Conseil d'Etat supprime, ainsi, le critère organique en reconnaissant qu'une personne privée peut gérer un service public en dehors de toute délégation contractuelle (CE, ass., 13/05/1938, Caisse primaire « Aide et protection »). Se pose, alors, la question de l'identification du service public lorsqu'il est géré par une personne privée. Surtout, le Tribunal des conflits soumet toute une catégorie de services publics, les services publics industriels et commerciaux (SPIC), au droit privé et à la compétence du juge judiciaire (TC, 22/01/1921, Société commerciale de l'ouest africain). Il faut, dorénavant, distinguer ces services publics des services publics administratifs (SPA) qui, eux, restent soumis à la compétence du juge. C'est ce type de problème que le Conseil d'Etat doit résoudre en l'espèce.

La commune de Sarre-Union émet, en effet, à l'encontre de la société Hofmiller un commandement de payer le montant de la redevance d'enlèvement des ordures ménagères pour l'année 1984. Elle émet, de plus, un état exécutoire à l'encontre de cette société concernant la même redevance pour l'année 1985. Ayant renoncé audit service, la société ne souhaite pas payer cette redevance. Elle saisit, alors, le tribunal administratif de Strasbourg pour qu'il annule ces deux actes. Celui-ci rejette, cependant, la requête le 11 juillet 1989. La société fait donc appel devant la cour administrative d'appel de Nancy afin qu'elle annule le jugement du tribunal administratif. Mais, le 5 décembre 1991, cette dernière sursoit à statuer et transmet le dossier de la requête pour avis au Conseil d'Etat, en soumettant à son examen plusieurs questions. Il s'agit là de la procédure instituée par l'article 12 de la loi du 31 décembre 1987 et qui permet aux juridictions subordonnées de saisir la haute juridiction sur « une question de droit nouvelle présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges ». L'avis du Conseil d'Etat n'a pas l'autorité de la chose jugée, mais il lui permet de « dire le droit » sans attendre que les affaires remontent jusqu'à lui par la voie contentieuse traditionnelle. En clair, il s'agit d'améliorer la qualité et la rapidité de la justice administrative.

En l'espèce, la cour administrative d'appel de Nancy lui demande si la juridiction administrative est compétente lorsqu'un service d'enlèvement des ordures ménagères est financé par une redevance, et ce même lorsque cette dernière est recouvrée par la commune au profit d'un concessionnaire de service public ? Pour répondre à cette question, le Conseil d'Etat applique ici les trois critères classiques permettant de qualifier la nature un service public. Il s'agit, ainsi, de déterminer si l'objet, le mode de financement et les modalités de fonctionnement du service ressemblent à ceux d'une entreprise privée (CE, ass., 16/11/1956, Union syndicale des industries aéronautiques). En l'espèce, le critère relatif au mode de financement est déterminant. Le juge estime ainsi que le financement par une redevance est caractéristique d'un SPIC, à l'inverse du financement par une taxe, attestant de la présence d'un SPA. Il est vrai que des doutes pouvaient exister du fait que la redevance est recouvrée par la commune, ce qui la rapproche d'une taxe. Le juge estime, cependant, que tous les critères de la redevance sont remplies en l'espèce. Plus, il estime que ce mode de financement a des conséquences quant aux modalités de fonctionnement du service. Ainsi, le service peut, du fait de la redevance, être soumis à la TVA, caractéristique des entreprises privées. Quant au critère relatif à l'objet, même s'il n'est pas mentionné expressément, il faut considérer qu'il est lui-aussi satisfait. En effet, le juge ne qualifiera un service public de SPIC que si les trois critères sont remplis, tout service public bénéficiant à la base d'une présomption

d'administrativité. Dès lors, le juge judiciaire est compétent pour juger la requête de la société Hofmiller. Ce sera, alors, l'occasion d'analyser le régime juridique applicable aux SPIC.

Il convient donc d'étudier dans une première partie le financement par une redevance du service d'enlèvement des ordures ménagères (I), pour analyser dans une seconde partie les conséquences qu'emporte ce mode de financement (II).

I – De la taxe à la redevance comme mode de financement du service d'enlèvement des ordures ménagères

Si l'activité est restée la même, les modes de financement ont évolué. Ainsi, la loi de finance pour 1974 a institué la possibilité de financer ce service par une redevance, ceci dans le but de favoriser une gestion industrielle et commerciale de ce service. L'analyse de la dissociation des modes de financement de cette activité (A) doit donc précéder celle de la redevance, à proprement parler (B).

A – La dissociation des modes de financement d'une même activité

L'appréciation de la condition relative à l'objet du service n'a pas changé (1), mais ses modalités de financement se sont, en revanche, diversifiés (2).

1 - L'objet du service

Il faut ici se demander si les opérations auxquelles donnent lieu le service sont de celles qu'une entreprise privée pourrait effectuer. Si c'est le cas, il s'agira d'un SPIC. Et, inversement. Pour être plus précis, les SPIC correspondront aux activités de production, de vente de biens ou de service. Alors que dans le cas des SPA, il s'agira d'activités qu'une entreprise privée n'a pas coutume d'exercer : par exemple, l'octroi désintéressé de prêts sur gage, le service extérieurs des pompes funèbres, l'exploitation des routes et des ponts qui les relient, la restauration scolaire, ou plus généralement les services qui correspondent aux missions traditionnelles de l'Etat.

En l'espèce, il s'agit de l'opération matérielle de ramassage des ordures ménagères. Cette opération a pour but de garantir l'hygiène et la salubrité publiques. Cette considération rapproche cette activité d'une mission de SPA. Mais, le critère étudié renvoie à l'objet, non au but du service. Or, l'objet de ce service ressemble à celui de n'importe quelle entreprise privée effectuant le nettoyage des bureaux par exemple.

L'objet de ce service tend donc vers la qualification de SPIC. Surtout, il permet une dissociation de ses modes de financement, en raison de la proximité avec les activités privées.

2 - Les deux possibilités de financement

Ce n'est qu'en 1974 que le législateur a autorisé le financement du service d'enlèvement des ordures ménagères par une redevance. Jusque là, ces services ne pouvaient être financés que par une taxe, ce qui en faisait automatiquement des SPA. En effet, lorsque les ressources d'un service public proviennent, au moins principalement, de recettes fiscales ou de subventions publiques, il s'agit d'un SPA. Cette possibilité offerte aux collectivités locales de financer ce service par une redevance pour service rendu a ouvert la possibilité d'un changement de qualification. En effet, en vertu des critères dégagés en 1956, lorsque les ressources proviennent, au moins principalement, de

redevances perçues sur les usagers, la qualification de SPIC se trouve favorisée. C'est ainsi l'utilisateur et non le contribuable qui paie.

Pour appuyer sa décision, le Conseil d'Etat relève, un élément qui sans être une véritable qualification législative s'y apparente, puisqu'il remarque que l'intention du législateur était clairement de permettre de gérer ce service comme une activité privée ordinaire. Le lecture des décisions des autres juridictions va elle-aussi dans ce sens. La Cour de cassation a, ainsi, jugé, un an auparavant, qu'elle était compétente en cas de financement de ce service par une redevance (C.Cass., Ch. com., 4/O6/1991, Blot). L'avis étudié est l'occasion pour le Conseil d'Etat de prendre une position de principe en la matière.

B – Le financement du service par une redevance

Se pose ici deux problèmes. Que faut-il entendre par redevance ? (1) Et, pourquoi la redevance favorise-t-elle la qualification de SPIC ? (2)

1 - La notion de redevance

Elle peut se définir comme un prix perçu sur les usagers et calculé en fonction de l'importance du service rendu. Deux grands traits caractérisent donc la redevance.

D'abord, il doit y avoir une correspondance entre le prix et la valeur des prestations. Le montant de la redevance doit, ainsi, correspondre au coût réel du service rendu, être calculé en fonction des dépenses réelles du service, ce qui exclue le service gratuit et le cas où le service fonctionne à perte.

Ensuite, le prix doit être calculé en fonction de la nature du service rendu. Par exemple, la redevance pour enlèvement des ordures ménagères doit être calculée en fonction du volume de déchets récoltés et non à partir du volume de consommation d'eau. Dans ce dernier cas, il n'existe aucun rapport entre le service rendu et le mode de calcul. Le cas le plus extrême est celui où la redevance est exigée d'une personne qui n'est pas desservie par le service, puisque dans ce cas il n'y a pas de service rendu.

Ces différentes considérations sur la notion de redevance mettent en avant la proximité des services ainsi financés avec les entreprises privées.

2 - La redevance traduit la présence d'un SPIC

Pour démontrer en quoi le financement par une redevance traduit la présence d'un SPIC, il suffit de considérer que lorsqu'il y a paiement d'une redevance, l'utilisateur du SPIC se retrouve dans la même situation qu'un client ordinaire. La situation est, en effet, analogue à celle où un prix est payé contre l'achat d'un produit quelconque. Le paiement de la redevance apparaît, alors, comme un échange commercial classique où un prix est payé en contre-partie du service rendu et calculé en fonction de l'importance de celui-ci. Ce type de financement traduit la volonté de financer le service dans des conditions similaires à celles des activités privées commerciales. Alors que s'il s'agit de taxes ou de subventions publiques, le mode de financement est le même que celui des Administrations traditionnelles.

En l'espèce, l'utilisateur du service d'enlèvement des ordures ménagères paie un prix contre le ramassage de ses ordures. Le Conseil d'Etat note que cette possibilité pour les communes d'opter pour le financement par une redevance est liée à celle d'opter pour l'assujettissement à la taxe sur la valeur ajoutée (TVA). Ce choix de financement a donc des conséquences tant sur les modalités de fonctionnement du service, l'assujettissement à la TVA en étant l'un des critères, que sur son régime juridique.

II – Les conséquences du financement du service d'enlèvement des ordures ménagères par une redevance

Le financement par une redevance débouche normalement sur des modalités de fonctionnement proches de celles d'une entreprise privée (A). Ce type de financement explique, alors, pour beaucoup, le régime juridique applicable au service d'enlèvement des ordures ménagères (B).

A – Les conséquences quant aux modalités de fonctionnement du service

Le juge utilise la méthode du faisceau d'indices (1) pour déterminer si le service d'enlèvement des ordures ménagères fonctionne comme une entreprise privée (2).

1 - La méthode du faisceau d'indices

Plusieurs indices sont utilisés pour déterminer si les modalités de fonctionnement du service public ressemblent à celles d'une entreprise privée. Ainsi, s'il y a recours aux techniques de la comptabilité privée, aux usages du commerce, la recherche de l'équilibre financier du service ou de bénéfice, la gestion par une personne privée, la soumission à la TVA, il s'agira d'un SPIC. Et, inversement.

Chaque indice pris individuellement n'est pas déterminant pour renverser la présomption d'administrativité, mais l'addition de plusieurs indices peut y aboutir. Ainsi, en l'espèce, la redevance est recouvrée par la commune de Sarre - Union. Cet élément rapproche le fonctionnement du service d'enlèvement des ordures ménagères de celui d'une administration, puisque c'est une personne différente du gestionnaire qui prélève la redevance, celle-ci étant en plus une personne publique. Alors qu'en cas de concession classique, le recouvrement est opéré par le concessionnaire. Bien que tendant vers la qualification de SPA, cet élément n'est pas jugé déterminant au yeux du juge administratif qui se base tant sur le fait que le recouvrement n'est pas assuré par l'Administration fiscale que sur les autres indices qu'il juge plus significatifs.

2 - Les modalités de fonctionnement du service d'enlèvement des ordures ménagères ressemblent à celles d'une entreprise privée

Trois indices sont utilisés par le juge pour parachever la qualification du service.

Le premier concerne la soumission à la TVA. La loi de finances pour 1974, permet, en effet, lorsque le service est financé par une redevance d'opter pour l'assujettissement à la TVA. Ce choix traduit la volonté de gérer ce service comme une activité ordinaire. De plus, le Conseil d'Etat fait référence aux cas des services de fourniture de l'eau et d'assainissement qui bénéficient de la même possibilité. Or, ces services sont traditionnellement qualifiés de SPIC.

L'autre indice concerne les modalités de gestion du service. Le juge administratif relève, en l'espèce, que, dès lors que le service d'enlèvement des ordures ménagères est financé par une redevance, il présente un caractère industriel et commercial, et ce même s'il est géré en régie. Cette décision peut surprendre quant l'on sait que la régie constitue le gage d'une présomption d'administrativité. En effet, dans le cadre de la régie, la collectivité publique assure directement le fonctionnement du service avec ses biens et son personnel. Il n'y a pas de dissociation entre le service et l'Administration dont il relève. Cette confusion service public / Administration devrait donc aller dans le sens du SPA. Pourtant, le Conseil d'Etat note que, même géré en régie, ce service, dès lors qu'il est financé par une redevance, doit être qualifié de SPIC. Il faut comprendre ici que le Conseil d'Etat appréhende le mode de gestion du service en tenant compte des autres indices et surtout de son mode de financement. Le financement par une redevance apparaît, alors, comme l'élément déterminant l'interprétation et l'importance à accorder aux autres indices. En revanche, dans le cas de la concession, qui est une habilitation contractuelle dans laquelle le concessionnaire se rémunère en prélevant une redevance sur ses usagers, la solution ne prête pas controverse. Le service est géré en dehors de l'Administration, ce qui ressemble fort aux procédés d'externalisation utilisés par les entreprises privées. Si le concessionnaire est, en plus, une personne privée, ce qui est souvent le cas en matière d'enlèvement des ordures ménagères, la qualification de SPIC est encore plus assurée.

Quant au dernier indice, s'il n'est pas mentionné explicitement par le juge, il est, en revanche, lié au type même de financement utilisé en l'espèce. En effet, si le service est financé par une redevance, c'est qu'il y a forcément la recherche de l'équilibre financier du service, voir de bénéfice dans la mesure où elle doit être proportionnelle au coût du service rendu.

Tous ces indices, mis ensemble, vont dans le sens du caractère industriel et commercial du service d'enlèvement des ordures ménagères. Ainsi, aux trois points de vue – objet, financement, fonctionnement – ce service ressemble à une entreprise privée. La présomption d'administrativité tombe, et le Conseil d'Etat qualifie ce service, lorsqu'il est financé par une redevance, de SPIC, qualification qui emporte des conséquences quant au régime juridique applicable.

B - Les conséquences quant au régime juridique applicable au service

Bien que composé majoritairement de règles du droit privé (2), le régime des SPIC se prête à l'application d'un fond commun de règles à tous les services publics (1).

1 - Un régime commun à tous les services publics

Trois grands principes vont s'appliquer aux entreprises concessionnaires : le principe d'égalité, celui d'adaptabilité, et, enfin, le principe de continuité. Ces grands principes, d'origine prétorienne, font, souvent, l'objet d'une concrétisation dans les différents documents contractuels édictés par l'Administration. Il en va, ainsi, des contrats de concession et des différents cahiers des charges annexés.

Le premier principe est le principe d'égalité. L'on peut juste noter ici qu'ils devront traiter tous les usagers sans distinction d'origine, de religion ou de sexe.

Le principe d'adaptabilité mérite plus d'explications. Ce dernier donne le droit à l'Administration de modifier les conditions d'exécution du service public pour que celui-ci soit en accord avec l'évolution des besoins collectifs et les exigences de l'intérêt général. La manifestation la plus remarquable de ce principe est le pouvoir de modification unilatérale du contrat dont dispose l'Administration. Dans l'affaire étudiée, par exemple, l'Administration est libre de modifier les clauses contenues dans le cahier des charges. Les entreprises d'enlèvement des ordures ménagères.

Au nombre de ces principes, se trouvent, enfin, le principe de continuité du service public. Celui-ci fait, d'abord, l'objet d'une appréhension temporelle en ce qu'il impose un fonctionnement ponctuel, régulier du service public, sans autre interruption que celles prévues par la réglementation. L'interruption du service est la faute la plus grave et elle justifie la fin du contrat, sauf si cette interruption a été causée par un cas de force majeure ou par le fait de l'Administration. Ce principe a aussi une dimension spatiale : par exemple, les fermetures de lignes de bus dans certains quartiers sont autant d'entorses au principe de continuité. En l'espèce, l'action des entreprises doit se porter sur toute la commune de Sarre-Union, et non sur telle ou telle de ses parties.

A ce régime commun, s'ajoute un régime propre à la nature industrielle et commerciale du service public d'enlèvement des ordures ménagères.

2 - Un régime spécifique aux SPIC

Le régime des SPIC est composé majoritairement de règles du droit privé et son contentieux relève du juge judiciaire depuis la décision du Tribunal des conflits, Société commerciale de l'ouest africain. Par cette décision, le juge souhaitait soumettre ces services à un régime plus souple que celui s'appliquant aux administrations classiques. Pour l'appréhender, plusieurs distinctions doivent être faites selon la nature de la personne entrant en contact avec le service.

Tout d'abord, le contentieux des relations entre SPIC et usagers est pleinement judiciaire. Ce principe ne souffre aucune exception. Il en va, ainsi, quelque soit la nature du gestionnaire, et même lorsque le contrat contient des clauses exorbitantes du droit commun. Seuls les litiges provoqués par les actes réglementaires ou l'exercice de prérogatives de puissance publique relèvent du juge administratif. En l'espèce, puisqu'il s'agit d'un SPIC, c'est le juge judiciaire qu'il reviendra de décider si un usager desservi par le service d'enlèvement des ordures ménagères peut être exonéré de la redevance au motif qu'il ne l'utiliserait pas.

En matière de relation entre le SPIC géré par une personne publique et les agents, c'est le droit du travail qui s'applique, sauf pour le directeur de l'ensemble du service et l'agent comptable

lorsqu'il a la qualité de comptable public (CE, sect., 8/03/1957, *Jalenques de Labeau*). En revanche, lorsque le SPIC est géré par une personne privée, il n'y a aucune exception à l'application du droit du travail.

Quant aux tiers, c'est-à-dire tous ceux qui ne sont ni usagers, ni agents, par exemple, les fournisseurs, le régime juridique dépend de la nature du lien qui les unit au SPIC. Ainsi, si c'est une relation contractuelle, cela dépendra de la nature administrative ou privée du contrat. En revanche, s'agissant des actions en responsabilité extra contractuelle, le droit privé s'appliquera et le juge judiciaire sera compétent, sauf quand le dommage causé à un tiers est un dommage de travaux publics et quand il s'agit d'un dommage causé dans l'exercice de prérogatives de puissance publique.

L'on peut enfin noter un cas de compétence globale du juge administratif qui concerne aussi bien les usagers et les agents que les tiers. Il s'agit de la jurisprudence *Epx. Barbier* du Tribunal des conflits du 15 janvier 1968. En vertu de cet arrêt, les actes des personnes privées gérant un SPIC sont administratifs s'ils revêtent un caractère réglementaire et s'ils ont trait à l'organisation du service public.

En qualifiant, ainsi, le service public d'enlèvement des ordures ménagères de SPIC lorsqu'il est financé par une redevance, le juge administratif crée un bloc de compétence au profit du juge judiciaire en matière de services publics communaux financés par une redevance, puisque les services publics de l'eau et de l'assainissement en relèvent.

CE, avis, sect., 10/04/1992, SARL Hofmiller

Vu, enregistré le 18 décembre 1991 au secrétariat du Contentieux du Conseil d'Etat, l'arrêt du 5 décembre 1991 par lequel la cour administrative d'appel de Nancy, avant de statuer sur la requête de la SARL **Hofmiller** tendant, d'une part, à l'annulation du jugement du tribunal administratif de Strasbourg en date du 11 juillet 1989 rejetant son opposition à un commandement de payer le montant de la redevance d'enlèvement des ordures, déchets et résidus auquel elle a été assujettie au titre de 1984, sa demande en annulation de l'état exécutoire émis à son encontre concernant la même redevance au titre de 1985 et ses conclusions indemnitaires dirigées contre la commune de Sarre-Union, et, d'autre part, au bénéfice de ses conclusions initiales et à la condamnation de la commune au paiement d'une indemnité au titre des frais irrépétibles, a décidé, en application des dispositions de l'article 12 de la loi n° 87-1127 du 31 décembre 1987 portant réforme du contentieux administratif, de transmettre le dossier de cette requête au Conseil d'Etat en soumettant à son examen les questions suivantes :

Lorsqu'une redevance d'enlèvement des ordures, déchets et résidus a été légalement instituée par une commune en application de l'article L.233-78 du code des communes et est calculée en fonction de l'importance du service rendu, la juridiction administrative est-elle compétente pour connaître des litiges auxquels donne lieu le paiement de cette redevance, y compris lorsque ladite redevance est recouvrée par la commune au profit d'un concessionnaire de service public ? Dans l'hypothèse d'une compétence de la juridiction administrative, les personnes desservies peuvent-elles, en renonçant à l'utilisation dudit service de ramassage et d'élimination des ordures, déchets et résidus, être exonérées de la redevance et, dans l'affirmative, cette exonération peut-elle être subordonnée à la preuve d'une élimination des ordures, déchets ou résidus selon un procédé régulier ?

La possibilité, pour les communes, leurs groupements ou les établissements publics locaux qui assurent l'enlèvement des ordures, déchets et résidus, d'instituer une redevance pour service rendu, dont l'institution entraîne la suppression de la taxe d'enlèvement des ordures ménagères, résulte des dispositions du II de l'article 14 de la loi n° 74-1129 du 30 décembre 1974 codifiées à l'article L.233-78 du code des communes.

La faculté ainsi ouverte aux collectivités susvisées est directement liée à celle qui leur est simultanément ouverte par le I du même article 14, codifié à l'article 260 A du code général des impôts, d'opter pour l'assujettissement à la taxe sur la valeur ajoutée des opérations relatives au service d'enlèvement et de traitement des ordures, déchets et résidus, lorsque ce service donne lieu au paiement de la redevance ainsi instituée. La même faculté d'assujettissement est d'ailleurs ouverte par cette disposition en ce qui concerne les opérations relatives à des services industriels et commerciaux tels que la fourniture de l'eau et l'assainissement.

Il résulte de ces dispositions, éclairées par leurs travaux préparatoires, que le législateur a entendu permettre à ces collectivités publiques, en substituant une rémunération directe du service par

l'usager à une recette de caractère fiscal, de gérer ce service comme une activité industrielle et commerciale. Par suite, lorsqu'une commune décide de financer son service d'enlèvement des ordures ménagères par la redevance mentionnée à l'article L.233-78 du code des communes et calculée en fonction de l'importance du service rendu, ce service municipal, qu'il soit géré en régie ou par voie de concession, doit être regardé comme ayant un caractère industriel et commercial. Dès lors, il appartient à la juridiction judiciaire de connaître des litiges relatifs au paiement des redevances qui sont réclamées aux usagers du service.

Il résulte de ce qui précède qu'il n'y a pas lieu pour le Conseil d'Etat d'examiner la seconde question posée par la cour administrative d'appel et concernant la possibilité, pour un usager desservi par le service susmentionné d'enlèvement des ordures ménagères, d'être exonéré de la redevance au motif qu'il aurait renoncé aux prestations fournies par ledit service.

DECIDE :

Le présent avis sera notifié à la cour administrative d'appel de Nancy, à la SARL Hofmiller et au ministre du budget.