



La référence du droit en ligne



Le caractère divisible d'un contrat des clauses réglementaires (CE, 8/04/2009, Ass. Alcaly)

Table des matières

Table des matières	2
Introduction.....	3
I – L'ouverture progressive des recours offerts aux tiers contre les contrats.....	4
A – Des solutions originelles restrictives	4
1 – Les principes originels.....	4
2– Les moyens d'action limités des tiers.....	4
B – L'amorce d'une évolution : l'arrêt Cayzele	5
1 – Contrat et clauses réglementaires.....	5
2 – Les principes de la jurisprudence Cayzele	5
II – L'extension des possibilités de contestation, par les tiers, des contrats	6
A – La jurisprudence Société Tropic travaux : le cas des tiers évincés.....	6
1 – Les principes	6
2 – L'encadrement du recours.....	7
B- L'interprétation extensive de la jurisprudence Cayzele	8
1 – Des solutions jurisprudentielles contrastées.....	8
2 – La solution du 8 Avril 2009	8
CE, 8/04/2009, Ass. Alcaly	9

Introduction

Longtemps, le recours contre les contrats administratifs fut réservé aux parties au contrat. Les tiers, eux, ne pouvait qu'attaquer les actes détachables de ce contrat. Progressivement à la fin du 20^e siècle, le juge administratif a ouvert les possibilités de contestation des contrats aux tiers. L'arrêt étudié vient compléter la jurisprudence applicable en la matière.

En l'espèce, était en cause la légalité de l'avenant au contrat de concession du 10 Janvier 1992 passé entre l'Etat et ASF et qui prévoyait la réalisation d'un nouveau tronçon de l'autoroute A89. Cet arrêt concerne de multiples points de droit, tel que celui des validations législatives. Mais, le point qui retiendra l'attention est la position de principe prise par le Conseil d'Etat, le 8 Aril 2009, selon laquelle les clauses réglementaires d'un contrat sont par nature divisibles de l'ensemble du contrat.

Cette solution s'inscrit dans la droite ligne des positions prises par le juge administratif, positions étendant les possibilités de recours contre les contrats administratifs offerts aux tiers. En effet, pendant longtemps, seules les parties au contrat pouvaient contester celui-ci. Puis, le juge administratif a progressivement admis que dans certaines hypothèses les tiers puissent contester le contrat. C'est, ainsi, que récemment il a admis la possibilité pour les tiers évincés de la conclusion d'un contrat de contester la validité de ce contrat. Quelques années auparavant, et c'est le point qui nous intéresse ici, la Haute juridiction avait admis que les tiers puissent contester les clauses réglementaires d'un contrat. Mais, restait en suspens la question de savoir si cette faculté concernait toutes les clauses réglementaires d'un contrat, ou seulement celles qui sont divisibles de l'ensemble du contrat. Il faut ici préciser que constitue une clause divisible du contrat, la clause qui ne porte pas sur une condition essentielle du contrat, et dont l'annulation n'aurait pour effet ni de priver le contrat de son objet, ni d'en bouleverser l'équilibre. Par cet arrêt, le juge administratif met fin aux solutions contradictoires des juridictions subordonnées et considère que les clauses réglementaires d'un contrat sont par nature divisibles de celui-ci. En d'autres termes, elles peuvent toutes faire l'objet d'un REP (recours pour excès de pouvoir), ce qui étend de façon significative les possibilités offertes aux tiers pour contester le contrat.

Il convient donc d'étudier, dans une première partie, l'ouverture progressive des recours offerts aux tiers contre les contrats (I), puis d'analyser, dans une seconde partie, l'extension des possibilités de contestation, par les tiers, des contrats (II).

I – L'ouverture progressive des recours offerts aux tiers contre les contrats

A l'origine, les possibilités de recours contre les contrats offertes aux tiers sont limitées (A). Cette situation change dans les années 90 avec l'arrêt Cayzeel (B).

A – Des solutions originelles restrictives

Il importe de revenir sur les principes originels régissant cette matière (1), puis d'envisager les outils de droit commun dont disposaient les tiers vis-à-vis des contrats administratifs (2).

1 – Les principes originels

Les principes sont simples. Le juge du contrat ne peut être saisi que par les parties. Les tiers à un contrat ne peuvent pas demander à un juge l'annulation de ce contrat. Ce principe remonte à la fin du XIX^e siècle. Cette solution s'explique par le fait que le juge ne peut pas ignorer le droit acquis par les parties du fait d'un contrat, ni la compétence de l'autorité judiciaire sur un grand nombre de contrats. De plus, une autre explication tient à la nature des contentieux. Le contentieux de l'excès de pouvoir s'est affirmé comme un contentieux de légalité objective, alors que le contrat représente des droits purement subjectifs.

Cette solution a pour conséquence que les moyens d'action des tiers étaient jusqu'à récemment limités.

2 – Les moyens d'action limités des tiers

Le premier moyen d'action des tiers est de contester la validité d'un acte détachable du contrat mais qui concourt à sa préparation (CE, 4/08/1905, Martin). Cela s'explique par la volonté de faire sa part au respect des intérêts des tiers. Il faut ici préciser que les conséquences de l'annulation d'un tel acte sur la validité du contrat sont longues et complexes. L'annulation d'un acte détachable n'entraîne pas systématiquement l'annulation du contrat. De plus, si le juge des référés suspension en matière contractuelle est saisi d'une demande tendant à l'annulation d'un acte détachable, il sera contraint de prononcer le non-lieu dès que le contrat sera signé.

Ensuite, il existe le référé précontractuel qui permet au juge d'interrompre les procédures de passation des marchés publics et de délégation de service public en cas de manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence.

Par ailleurs, la loi du 2 mars 1982 permet au préfet de demander l'annulation de contrats de collectivités locales dans le cadre du contrôle de légalité. Pour la première fois, un tiers est admis à demander l'annulation d'un contrat.

On le voit, les possibilités d'action des tiers sont limitées. Ces solutions vont contraindre la jurisprudence administrative à évoluer.

B – L'amorce d'une évolution : l'arrêt Cayzeele

Il importe, au préalable, de délimiter les contours du problème (1), pour, ensuite, examiner les principes de la jurisprudence Cayzeele (2).

1 – Contrat et clauses réglementaires

Certains contrats peuvent être mixtes, c'est-à-dire contenir des dispositions de nature réglementaire et d'autres de nature contractuelle. Cette situation se rencontre notamment en matière de contrat de concession de service public. Certaines clauses sont contractuelles : il en va ainsi des clauses qui déterminent la durée de la concession, ou les avantages financiers du concessionnaire. En revanche, d'autres clauses traduisent l'expression d'un pouvoir unilatéral de l'Administration. Elles ont pour but d'imposer au concessionnaire les conditions d'exploitation du service public. A ce titre, elles peuvent être modifiées unilatéralement par l'autorité concédante. Longtemps, ces clauses réglementaires n'ont pu être contestées devant le juge administratif. Cette situation change dans les années 90.

2 – Les principes de la jurisprudence Cayzeelle

Si jusqu'en 1996, les clauses réglementaires ne pouvaient faire l'objet d'un REP, cela ne signifiait pas pour autant qu'elles n'avaient aucune incidence contentieuse. Ainsi, les administrés pouvaient demander au juge administratif l'annulation des actes du concédant contraires à ces clauses. Mais, ces dernières ne pouvaient être attaquées directement.

L'arrêt Cayzeelle (CE, ass., 10/07/1996) met fin à cette situation. Dorénavant, les administrés intéressés peuvent exercer un REP devant le juge administratif afin de faire annuler les clauses réglementaires d'un contrat. Cette solution ouvre aux tiers intéressés des possibilités d'action étendues, ce qui ébranle le dogme de l'inviolabilité du contrat.

Cette solution sera complétée deux ans plus tard par un arrêt qui admet la recevabilité d'un REP formé par des tiers contre le recrutement d'agent public (CE, sect., 30/10/1998, Ville de Lisieux).

L'arrêt Cayzeelle laissait, cependant, en suspens la question de savoir si les clauses réglementaires d'un contrat sont, par principe, divisibles de celui-ci. En répondant par l'affirmative avec l'arrêt commenté, le juge administratif étend les possibilités d'action offertes aux tiers. Cette solution s'inscrit dans la droite ligne des dernières décisions du Conseil d'Etat en la matière.

II – L'extension des possibilités de contestation, par les tiers, des contrats

Ce mouvement jurisprudentiel commence en 2007 avec l'arrêt Société Tropic travaux ouvrant un recours aux tiers évincés de la conclusion d'un contrat (A). L'arrêt étudié complète cette évolution en considérant que les clauses réglementaires sont, par nature, divisibles de l'ensemble du contrat (B).

A – La jurisprudence Société Tropic travaux : le cas des tiers évincés

Il faut, d'abord, définir les principes posés par cet arrêt (1), avant d'analyser l'encadrement de ce recours par la juge administratif (2).

1 – Les principes

Il est admis pour la première fois que certains tiers au contrat peuvent contester la validité de celui-ci (CE, ass., 16/07/2007, Société Tropic travaux). Les tiers concernés sont les concurrents évincés. Alors que le Conseil d'Etat avait retenu, à l'époque, une conception stricte de cette notion en la limitant aux concurrents qui ont effectivement participé à la procédure de passation du contrat, le juge administratif suprême est revenu sur cette position avec l'avis Société Gouelle (CE, avis, 11/04/23012) ou il a admis que ce recours était ouvert plus généralement aux concurrents de l'attributaire, ce qui couvrent toutes les personnes qui pourraient exécuter les prestations objet du contrat litigieux, qu'elles aient ou non participé à la procédure de passation du contrat. Avec cet avis, le Conseil d'Etat devait aussi préciser que les requérants peuvent invoquer tous moyens sans avoir à justifier que les vices auxquels ces moyens se rapportent aient été susceptibles de les léser.

Précisons aussi que les pouvoirs du juge sont larges. Il peut prononcer la résiliation du contrat ou modifier certaines de ses clauses. Il peut aussi décider de la poursuite de l'exécution du contrat, éventuellement sous réserve de mesures de régularisation par la collectivité contractante. Il peut encore accorder des indemnisations en réparation des droits lésés. Il peut, enfin, après avoir vérifié que l'annulation du contrat ne porterait pas une atteinte excessive à l'intérêt général ou aux droits des cocontractants, annuler, totalement ou partiellement, le contrat. En posant, ainsi, de tels principes, le Conseil d'Etat amorçait le remodelage de l'office du juge des contrats. En effet, cet élargissement des pouvoirs du juge des contrats fut appliquée deux ans plus tard au nouveau recours en contestation de la validité d'un contrat intenté par les parties (CE, ass., 28/12/2009, Commune de Béziers), et encore deux ans plus tard, à l'occasion d'ailleurs de la même affaire, au contentieux de la résiliation ou le juge administratif décida qu'il lui était possible, à la demande de l'une des parties, d'ordonner la reprise des relations contractuelles (CE, 21/03/2011, Commune de Béziers bis). C'est cette même démarche qui a conduit, récemment, le juge administratif à faire du déferé contractuel un recours de plein contentieux et non plus d'excès de pouvoir, dans le cadre duquel le juge du contrat dispose désormais de la même palette de pouvoirs que dans les affaires Commune de Béziers et Tropic (CE, 23/12/2011, Ministre de l'intérieur c/ SIAN).

Certes, la solution posée par l'arrêt Tropic remet en cause la stabilité des relations contractuelles. Mais, elle se trouve justifiée par d'autres arguments. Tout d'abord, le contrat administratif est un moyen de l'action publique, il concerne donc, de ce fait; l'intérêt général. Il n'est donc pas illogique de soutenir que d'autres personnes que les parties au contrat puissent être concernées par ce contrat. De plus, certains tiers sont suffisamment proches de la sphère contractuelle qu'il peut arriver que la conclusion ou l'exécution du contrat lèsent des droits subjectifs qu'ils détiennent.

2 – L'encadrement du recours

D'abord, s'agissant du délai de recours, afin de préserver la stabilité juridique des parties au contrat, il est admis un délai d'action relativement court. Celui-ci est de deux mois à compter de l'accomplissement des mesures de publicité appropriées. Pour le Conseil d'Etat, il s'agit d'un avis mentionnant à la fois la conclusion du contrat et les modalités de sa consultation dans le respect des secrets protégés par la loi.

Par ailleurs, conformément aux conclusions du commissaire du gouvernement, les pouvoirs du juge sont larges. Il peut prononcer la résiliation du contrat ou modifier certaines de ses clauses. Il peut aussi décider de la poursuite de l'exécution du contrat, éventuellement sous réserve de mesures de régularisation par la collectivité contractante. Il peut encore accorder des indemnités en réparation des droits lésés. Il peut, enfin, après avoir vérifié que l'annulation du contrat ne porterait pas une atteinte excessive à l'intérêt général ou aux droits des cocontractants, annuler, totalement ou partiellement, le contrat.

Doit enfin être noté le fait qu'à partir de la conclusion du contrat, le concurrent évincé ne peut plus demander l'annulation pour excès de pouvoir des actes détachables du contrat. En revanche, les autres personnes titulaires de la qualité de tiers, sans être un concurrent évincé, pourront encore attaquer les actes détachables du contrat.

On le voit cet arrêt étend les possibilités de contestation des contrats. L'arrêt Ass. Alcaly va dans le même sens.

B- L'interprétation extensive de la jurisprudence Cayzeelle

En décidant que les clauses réglementaires d'un contrat sont, par nature, divisibles de celui-ci, le juge administratif rend plus facile les possibilités de recours offertes aux tiers (2). Cette décision met fin à des solutions contradictoires de la part des juridictions subordonnées (1).

1 – Des solutions jurisprudentielles contrastées

L'arrêt Cayzeelle ne tranchait pas la question de savoir si la recevabilité d'un recours contre les clauses réglementaires d'un contrat dépendait uniquement de leur caractère réglementaire ou exigeait, en plus, que ces clauses soient divisibles de ce contrat. Une lecture stricte de l'arrêt Cayzeelle semblait indiquer que seul le caractère réglementaire des clauses comptait. Mais, le commissaire du Gouvernement semblait exiger que la clause soit, en plus, divisible du contrat.

Cette incertitude explique que les juridictions subordonnées aient adopté des positions contradictoires. Ainsi, le tribunal administratif de Marseille, le 10 Octobre 2006 (Union fédérale des consommateurs), jugeait que ces clauses étaient par nature divisibles du reste du contrat. A l'inverse, la cour administrative d'appel de Marseille (18/12/2006, Cie. méditerranéenne d'exploitation des services d'eau) considérait que pour être recevable, le recours devait viser des clauses divisibles du contrat.

L'arrêt Ass. Alcaly met fin à ces incertitudes.

2 – La solution du 8 Avril 2009

Le Conseil d'Etat pose simplement que "les clauses réglementaires d'un contrat sont par nature divisibles de l'ensemble du contrat". En d'autres termes, toutes les dispositions réglementaires d'un contrat peuvent faire l'objet d'un REP.

Cet arrêt poursuit l'extension des possibilités de contestation des contrats dans la mesure où les tiers pourront contester toutes les clauses dès lors qu'elles sont réglementaires. Opérer une appréciation au cas par cas aurait diminué sensiblement le nombre de REP possibles.

L'argument selon lequel le recours de l'association Alcaly ne saurait être accueilli du fait du caractère indivisible des clauses contestées est donc rejeté par le Conseil d'Etat.

CE, 8/04/2009, Ass. Alcaly

Vu 1°), sous le n° 290604, la requête sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 23 février et 9 mai 2006 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés par l'ASSOCIATION ALCALY (alternatives au contournement autoroutier de Lyon), ayant son siège à la mairie de Saint Laurent d'Agnay (69440), représentée par son président, ainsi que par M. Alain A, demeurant ... ; l'ASSOCIATION ALCALY et M. A demandent au Conseil d'Etat : 1°) d'annuler les clauses à caractère réglementaire de l'avenant n° 11 à la convention passée entre l'Etat et la société Autoroutes du Sud de la France (ASF) pour la concession, la construction, l'entretien et l'exploitation d'autoroutes approuvé par le décret du 7 février 1992 modifié et au cahier des charges annexé à la convention ; 2°) d'enjoindre au ministre de résilier l'avenant n° 11 ou de saisir le juge du contrat afin de faire constater la nullité de cet avenant ;

Considérant que le ministre des transports, de l'équipement, du tourisme et de la mer a conclu le 31 janvier 2006 avec la société Autoroutes du Sud de la France (ASF), sans publicité ni mise en concurrence préalable, un onzième avenant au contrat de concession en date du 10 janvier 1992 passé entre l'Etat et cette société, et au cahier des charges annexé, afin de lui confier la réalisation et l'exploitation du tronçon de l'autoroute A89 entre Balbigny et la Tour de Salvigny ;

Considérant que les associations SAUVEGARDE DES COTEAUX DU LYONNAIS et ALCALY (Alternatives au contournement autoroutier de Lyon), ainsi que MM. A, B et C demandent l'annulation de la décision du ministre des transports, de l'équipement, du tourisme et de la mer de signer l'avenant du 31 janvier 2006 ; que les conclusions de MM. B et C tendant à l'annulation de l'acte d'approbation en date du 31 janvier 2006 doivent être regardées comme tendant également à l'annulation de la décision de signer l'avenant ; que l'ASSOCIATION ALCALY et M. A demandent en outre l'annulation des clauses réglementaires de l'avenant, notamment de l'article 1er de celui-ci en tant qu'il intègre dans l'objet de la concession le tronçon de l'autoroute A89 entre Balbigny et la Tour de Salvigny, ainsi que des modifications apportées par l'avenant à l'article 1er du cahier des charges annexé à la convention, qui a le même objet, à son article 3, qui définit les caractéristiques générales des ouvrages, enfin à son article 25 qui précise les nouveaux tarifs de péage consécutifs à l'intégration du tronçon de l'autoroute A89 entre Balbigny et la Tour de Salvigny ;

Sur les conclusions tendant à ce que soit prononcé un désistement d'office :

Considérant que l'ASSOCIATION ALCALY et M. A ont produit le mémoire ampliatif annoncé le 9 mai 2006, soit avant l'expiration du délai de quatre mois à compter de l'enregistrement de leur requête prévu par les dispositions de l'article R. 611-22 du code de justice administrative dans leur rédaction alors applicable ; qu'ainsi les conclusions tendant à ce que soit prononcé un désistement d'office doivent être rejetées ;

Sur les conclusions tendant à ce que, compte tenu de la loi du 1er mars 2006, soit prononcé un non lieu à statuer sur les requêtes ou à ce que celles-ci soient rejetées comme irrecevables :

En ce qui concerne les moyens relatifs à l'application de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales :

Considérant que le I de l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales stipule que : Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera (...) des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil (...); que l'Etat ne peut, sans méconnaître ces stipulations, porter atteinte au droit de toute personne à un procès équitable en prenant, au cours d'un procès, des mesures législatives à portée rétroactive qui ont pour effet de faire obstacle à ce que la décision faisant l'objet d'un procès puisse être utilement contestée, sauf lorsque l'intervention de ces mesures est justifiée par d'impérieux motifs d'intérêt général ;

Considérant que les présentes requêtes, dirigées contre la décision de signer un avenant et les clauses réglementaires de cet avenant, lequel a notamment pour objet de permettre le relèvement des tarifs de péage sur l'ensemble du réseau des autoroutes du sud de la France, sont relatives à une contestation portant sur des droits et obligations de caractère civil au sens des stipulations précitées ;

Considérant qu'aux termes de la loi susvisée du 1er mars 2006 : Sont approuvés l'avenant du 31 janvier 2006 à la convention du 10 janvier 1992 passée entre l'Etat et la société des autoroutes du sud de la France, concernant la section de l'autoroute A89 Balbigny-La Tour-de-Salvagny, ainsi que les modifications apportées par cet avenant au cahier des charges annexé à cette convention. ; que cette loi a procédé à l'approbation de l'avenant litigieux, alors que l'article L. 122-4 du code de la voirie routière prévoit que la convention de concession et le cahier des charges d'une autoroute sont approuvés par décret en Conseil d'Etat ; qu'eu égard à l'objectif recherché par le législateur, visant, ainsi qu'il ressort des travaux préparatoires, à prémunir la réalisation du projet autoroutier en cause contre d'éventuels recours en annulation, la loi du 1er mars 2006 doit être regardée comme ayant modifié rétroactivement l'ensemble des règles applicables à la passation de l'avenant, faisant ainsi obstacle à ce que la légalité de la décision de signer l'avenant et de ses clauses réglementaires puisse être utilement contestée devant le juge administratif ;

Considérant que, compte tenu de la date d'introduction de leurs requêtes, l'ASSOCIATION ALCALY et M. A peuvent utilement se prévaloir de l'incompatibilité de la loi du 1er mars 2006 avec les stipulations du paragraphe I de l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'en revanche, les autres requérants, dont les requêtes ont été introduites après la publication de la loi du 1er mars 2006, ne peuvent utilement invoquer cette incompatibilité ;

Considérant qu'il résulte ce qui a été dit ci-dessus que la loi du 1er mars 2006, intervenue postérieurement à l'introduction des requêtes de l'ASSOCIATION ALCALY et de M. A, a une portée rétroactive qui a pour effet de faire obstacle à ce que la légalité des actes attaqués par ces requêtes puisse être utilement contestée devant le juge administratif ; qu'elle porte ainsi atteinte au droit de ces requérants à un procès équitable ; que la circonstance que la loi soit issue d'une proposition de loi déposée le 24 janvier 2006 sur le bureau du Sénat, et donc antérieure tant à la signature de l'avenant qu'à l'introduction de ces requêtes, et que la loi ait été définitivement adoptée par l'Assemblée nationale le 23 février 2006, soit le jour même de l'introduction de ces requêtes, est sans incidence à cet égard ; que les motifs invoqués en l'espèce, tenant en particulier à la nécessité d'assurer la réalisation du projet autoroutier dans les meilleurs délais, ne revêtent pas un caractère impérieux d'intérêt général susceptible de justifier les atteintes ainsi portées au droit à un procès équitable ; qu'ainsi, les dispositions de la loi du 1er mars 2006 ne sont pas compatibles avec les stipulations du paragraphe I de l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; que l'ASSOCIATION ALCALY et M. A sont dès lors fondés à demander que son application soit écartée pour apprécier la légalité des actes contestés par leurs requêtes ;

En ce qui concerne les moyens relatifs à l'application du droit communautaire :

Considérant que des dispositions législatives qui auraient pour objet ou pour effet de soustraire au contrôle du juge des actes administratifs contraires au droit communautaire seraient elles-mêmes incompatibles avec les exigences qui découlent de l'application du droit communautaire ;

Considérant que les requérants soutiennent que les actes administratifs attaqués seraient incompatibles avec les dispositions des directives du 18 juillet 1989 et du 14 juin 1993 ; qu'ils en déduisent que la loi du 1er mars 2006, qui, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, a modifié les règles relatives à la passation de l'avenant afin de placer les actes administratifs qui en sont le support à l'abri du contrôle du juge, devrait elle-même être écartée comme contraire au droit communautaire ;

Mais considérant qu'il ressort des pièces du dossier que, dès 1987, l'Etat s'est engagé à confier à la société ASF la réalisation de la section d'autoroute en cause ; qu'en contrepartie de cette promesse, la société ASF a réalisé d'importants travaux et études préparatoires ; que la convention du 10 janvier 1992 a par la suite accordé à cette société la concession de la construction, de l'entretien et de l'exploitation d'un grand nombre d'autoroutes, au nombre desquelles la section de l'autoroute entre Balbigny et la bifurcation A6-A46 au Nord de Lyon, les caractéristiques de l'ouvrage, ses conditions d'exploitation et de financement devant être ultérieurement précisées par avenant ; qu'une enquête publique en vue de la réalisation de cette section a été conduite en 1997 ; que si l'Etat a, fin 1997, informé la société ASF de son intention de suspendre l'exécution du projet, la section d'autoroute étant même retirée du champ de la concession par le quatrième avenant approuvé par décret du 29 décembre 1997, sa réalisation a été relancée dès 1999 ; qu'une nouvelle enquête publique a été conduite en 2001, sur un tracé reliant Balbigny à La Tour-de-Salvigny avant que la société ASF ne soit chargée en 2003 par l'Etat d'étudier la réintégration de la section autoroutière dans la concession ; qu'en dépit des évolutions intervenues depuis 1992, du fait notamment des difficultés techniques et environnementales rencontrées, dans la longueur et le tracé de l'ouvrage envisagé, le projet ne diffère pas substantiellement de celui pour lequel la société ASF avait été retenue ; que dès lors, et malgré la lenteur avec laquelle cette décision a été mise en oeuvre, il ressort des pièces du dossier, ainsi que d'un courrier de la Commission européenne en date du 12 avril 2005 versé au dossier le 27 novembre 2008, que la société ASF doit être regardée comme ayant été pressentie pour réaliser le tronçon litigieux avant l'expiration du délai de transposition de la directive du 18 juillet 1989 ; qu'il en résulte que les obligations de publicité prévues par cette directive, et reprises par la directive du 14 juin 1993, n'ont pas été méconnues, alors même que l'attribution formelle de la concession est intervenue postérieurement à la date d'expiration de ce délai ; que, dès lors, les requérants ne sont pas fondés à demander que l'application de la loi du 1er mars 2006 soit écartée en raison de son incompatibilité alléguée avec les directives des 18 juillet 1989 et 14 juin 1993 ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les requêtes introduites par l'ASSOCIATION SAUVEGARDE DES COTEAUX DU LYONNAIS, ainsi que par MM. B et C doivent être rejetées ; qu'en revanche, les conclusions tendant à ce que, compte tenu de l'intervention de la loi du 1er mars 2006, soit prononcé un non lieu à statuer sur les requêtes de l'ASSOCIATION ALCALY et de M. A ou à ce que celles-ci soient rejetées comme irrecevables ne peuvent être accueillies ;

Sur les exceptions d'irrecevabilité tirées, d'une part, de ce que la décision du 31 janvier 2006 ne ferait pas grief, d'autre part, de ce que les clauses réglementaires seraient indivisibles du reste du contrat ;

Considérant, d'une part, que la décision du ministre des transports, de l'équipement, du tourisme et de la mer de signer l'avenant du 31 janvier 2006 constitue un acte détachable du contrat qui fait grief aux requérants nonobstant la circonstance que l'avenant précise qu'il n'entrera en vigueur que lors de la promulgation d'une loi d'approbation ;

Considérant, d'autre part, que les clauses réglementaires d'un contrat sont par nature divisibles de l'ensemble du contrat ; que doit ainsi être écartée l'exception tirée de ce que M. A et l'ASSOCIATION ALCALY seraient insusceptibles de contester devant le juge de l'excès de pouvoir les clauses réglementaires de l'avenant au motif que celles-ci seraient indivisibles du reste du contrat ;

Sur les conclusions à fin d'annulation :

Considérant que si, en vertu des dispositions du quatrième alinéa de l'article L. 122-4 du code de la voirie routière, des ouvrages ou aménagements non prévus au cahier des charges de la délégation peuvent être intégrés à l'assiette de celle-ci sous condition stricte de leur nécessité ou de leur utilité, ainsi que de leur caractère accessoire par rapport à l'ouvrage principal, eu égard notamment à son coût et à ses dimensions, le prolongement de l'A89 prévu par l'avenant ne peut être regardé comme accessoire à l'ouvrage principal déjà exploité dans le cadre de la concession du service public autoroutier ;

Considérant, toutefois, qu'ainsi qu'il a été dit ci-dessus, la société ASF a été expressément pressentie dès 1987 pour réaliser la section d'autoroute en cause et a, en contrepartie, engagé des études et des travaux préliminaires, de sorte que l'avenant litigieux n'a pas été passé irrégulièrement, en méconnaissance des obligations de publicité et de mise en concurrence résultant de la directive du 18 juillet 1989 et du décret du 31 mars 1992, qui en a assuré la transposition pour les marchés de travaux de l'Etat, et reprises par la directive du 14 juin 1993 ; que, dans ces circonstances, les requérants ne peuvent davantage se prévaloir d'une méconnaissance des obligations de publicité et de mise en concurrence définies par la loi du 29 janvier 1993, l'article 47 de cette loi prévoyant en effet que ces obligations ne sont pas applicables lorsque, avant la date de publication de la loi, l'autorité habilitée a expressément pressenti un délégataire et que celui-ci a, en contrepartie, engagé des études et des travaux préliminaires ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède, et sans qu'il soit besoin de statuer sur les fins de non recevoir tirées du défaut d'intérêt donnant qualité pour agir, que les requêtes présentées par l'ASSOCIATION ALCALY et M. A doivent être rejetées ;

D E C I D E :

Article 1er : Les requêtes présentées par l'ASSOCIATION SAUVEGARDE DES COTEAUX DU LYONNAIS, l'ASSOCIATION ALCALY, MM. A, C et B sont rejetées.