

LES NOTES JURIDIQUES DE L'APVF



Transfert des compétences « eau » et « assainissement »

Note globale d'explication

Novembre 2017

Introduction

A. Ce que change la loi NOTRe

Les articles 64 et 66 de la loi n°2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République (loi NOTRe), modifiant les articles L. 5214-16 et L. 5216-5 du code général des collectivités territoriales, ont organisé le transfert obligatoire, au 1^{er} janvier 2020, des compétences communales « eau » et « assainissement » aux établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre (EPCI) qui ne l'exerçaient pas déjà. Il s'agit principalement des communautés de communes et d'agglomération.

Les compétences « eau » et « assainissement » étaient, avant la loi NOTRe, déjà au nombre des compétences obligatoires des communautés urbaines et des métropoles. Ainsi, les communes qui deviendraient membres d'une communauté urbaine ou d'une métropole (par extension d'une communauté urbaine ou d'une métropole existante ou par transformation d'une ancienne communauté d'agglomération) verraient, au même moment, ces deux compétences transférées à l'EPCI.

B. Rappel du périmètre des compétences « eau » et « assainissement »

Pour rappel, le périmètre des compétences « eau » et « assainissement » n'est pas laissé à la libre détermination des communes membres ; il procède d'une définition légale, affinée par la jurisprudence.

La compétence « eau »

La compétence « eau » est définie par l'article L.2224-7 du Code général des collectivités territoriales qui prévoit que « *tout service assurant tout ou partie de la production par captage ou pompage, de la protection du point de prélèvement, du traitement, du transport, du stockage et de la distribution d'eau destinée à la consommation humaine est un service d'eau potable* ». A ajouter également que lorsqu'une collectivité s'empare de la compétence « eau », elle devient compétente pour arrêter le « *schéma de distribution d'eau potable* » déterminant les zones desservies par le réseau de distribution.

En revanche, le service public de la « *défense extérieure contre l'incendie* » (DECI) ne s'inscrit pas dans la compétence « eau ». Ce service pourra évidemment faire l'objet d'un transfert à l'EPCI, mais seulement par un transfert spontané, conformément aux règles de droit commun du transfert de compétences (moitié des communes représentant les deux tiers de la population ou l'inverse).

La compétence « assainissement »

La compétence « assainissement » ne recouvre pas seulement l'assainissement collectif, à savoir « *le contrôle des raccordements au réseau public de collecte, la collecte, le transport et l'épuration des eaux usées, ainsi que l'élimination des boues produites* » (art. L.2224-8 du CGCT) mais également l'assainissement non-collectif.

Sur ce point, la loi NOTRe emporte une conséquence importante pour les communes membres des communautés de communes, qui n'ont transféré que l'assainissement collectif à leur EPCI. La loi ne visant désormais plus le transfert de « *tout ou partie de l'assainissement* » mais de « *l'assainissement* » dans son ensemble, il conviendra de rendre l'EPCI intégralement compétent en la matière avant le 1^{er}

janvier 2018, sauf à ce que la compétence partielle ne soit pas comptabilisée au nombre des trois compétences optionnelles minimales que la communauté de communes se doit d'exercer.

I. Rappel du droit applicable pour les CA et CC

A. Cadre général

Avec l'adoption de la loi NOTRe, le législateur a prévu une prise de compétence en deux temps. Dans un premier temps, les nouvelles compétences « eau » et « assainissement » deviendront des compétences optionnelles des communautés de communes de droit commun et d'agglomération au 1^{er} janvier 2018.

Dans un second temps, les nouvelles compétences « eau » et « assainissement » deviendront, au 1^{er} janvier 2020, des compétences obligatoires des communautés de communes et d'agglomération.

B. Droit applicable pour les CA

Les compétences « eau » et « assainissement » étaient déjà comptabilisées parmi les compétences optionnelles des communautés d'agglomérations avant la publication de la loi NOTRE : ces compétences ont vocation à rester optionnelles jusqu'au 1^{er} janvier 2020, date à laquelle elles devraient être exercées à titre obligatoire en vertu de l'article 66 de la loi NOTRE.

C. Droit applicable pour les CC

Dans le cas des communautés de communes (CC), les règles sont plus complexes.

Suite à la loi NOTRe, les compétences « eau » et « assainissement » sont devenues deux des neuf compétences optionnelles prévues par la loi, parmi lesquelles les CC doivent en exercer trois. Les CC auront jusqu'au 31 décembre 2017 au plus tard pour mettre leurs statuts en conformité avec ces règles.

Les compétences « eau » et « assainissement » ont vocation à constituer une compétence globale et indivisible. De fait, les communautés de communes qui exercent seulement une partie de la compétence « assainissement » (collectif ou non collectif) ne peuvent comptabiliser celle-ci parmi les compétences optionnelles.

Toutefois, en vertu de l'article 68 de la loi NOTRE, les communautés de communes existantes au moment de la publication de la loi et n'exerçant qu'une partie de la compétence « assainissement » dispose d'un déla *exceptionnel allant jusqu'au 1^{er} janvier 2018 pour comptabiliser un exercice partiel de cette compétence parmi les compétences optionnelles.* Passé cette date, elles devront soit se saisir de la compétence pleine et entière « assainissement », soit renoncer, si au moins trois compétences optionnelles sont déjà exercées, à exercer cette compétence avant de s'en saisir pleinement à titre obligatoire en 2020.

Dans le cas où la communauté de communes n'exercerait pas ce seuil minimum de trois compétences facultatives et qu'elle ne pourrait prétendre à un exercice plein et entier de la compétence « assainissement » au 1^{er} janvier 2018, le Préfet procède dans les 6 mois à la modification des statuts de la communauté de communes afin qu'elle exerce les neuf compétences optionnelles.

A noter que ce délai exceptionnel n'est pas applicable aux communautés de communes issues d'une création ou d'une fusion après la publication de la loi.

II. Les conséquences pour les structures syndicales

Dans les territoires où la gestion des compétences « eau » et « assainissement » a été confiée à des syndicats mixtes, deux cas de figure peuvent se présenter :

1. Si la structure syndicale intègre à son périmètre des communes appartenant à un ou deux EPCI à fiscalité propre – et que l'un ou les deux EPCI en question récupèrent la compétence « eau » ou « assainissement » - le transfert de l'une ou l'autre de ces compétences à l'EPCI à fiscalité propre entraînera le retrait automatique du syndicat des communes membres de l'EPCI pour la ou les compétences susmentionnées.

2. Si la structure syndicale exerçant une compétence en matière d'eau ou d'assainissement regroupe des communes appartenant à au moins trois EPCI à fiscalité propre différents, à la date du transfert de cette compétence à un EPCI, ce dernier est substitué, au sein du syndicat, aux communes qui le composent. Toutefois, après avis de la commission départementale de la coopération intercommunale, le Préfet peut autoriser l'EPCI à se retirer du syndicat au 1er janvier de l'année qui suit la date du transfert de la compétence.

III. Les conséquences pour les modes de gestion

Les transferts des compétences posent la question de la coexistence de différents modes de gestion.

A. Les implications pour les délégations de service public existantes

En ce qui concerne les délégations de service public, en vertu du principe de continuité des contrats en cours, fixés aux articles L.1321-2 et L.5211-5 du Code général des collectivités territoriales, l'EPCI devra se substituer à la commune comme co-contractant jusqu'au terme du contrat. Un transfert de compétence n'entraîne pas une résiliation du contrat de délégation de service public en cours. Il est donc possible de faire coexister des modes de gestion différenciés sur un même territoire communautaire.

B. Les implications pour les régies publiques

En ce qui concerne les régies, il apparaît en revanche nécessaire de les fusionner au sein d'une unique régie. En effet, conserver deux structures similaires ayant le même objet au sein de la même collectivité ne se justifie pas.

IV. Les mécanismes de compensation

Pour rappel, pour les EPCI à fiscalité professionnelle unique (FPU), le calcul de l'attribution de compensation vise à obtenir une neutralité financière entre le transfert de fiscalité des communes vers l'EPCI et le coût des charges reprises. La méthodologie d'évaluation du coût des charges transférées est décrite strictement au point IV de l'article 1609 nonies C du Code général des impôts (CGI).

Dans les faits, pour les EPCI à fiscalité professionnelle unique, le transfert d'une compétence comme « eau » et/ou « assainissement » des communes vers leur EPCI, s'accompagne de compensation permettant de garantir le financement des charges transférées. En effet, la loi dispose que « *l'attribution de compensation est recalculée à chaque transfert de charges* » grâce au concours de la Commission locale d'évaluation des charges et des ressources transférées (CLERCT) dont la mission consiste précisément à évaluer le coût net des charges transférées.

La méthode de calcul des charges transférées est différente selon que les dépenses sont liées ou non à un équipement.

Pour les dépenses de fonctionnement non liées à un équipement, elles peuvent être évaluées selon deux méthodes. Soit elles sont évaluées d'après leur coût réel dans les budgets communaux lors de l'exercice précédant le transfert de compétences ; soit d'après leur coût réel dans les comptes administratifs des exercices précédents ce transfert sur une période de référence est déterminée par la CLERCT.

Pour les dépenses liées à des équipements relevant des compétences transférées, le montant des compensations est calculé sur la base d'un coût moyen annualisé. Ce coût a vocation à intégrer les coûts de réalisation ou d'acquisition de l'équipement, les charges financières afférentes et les dépenses d'entretien. L'ensemble de ces dépenses est pris en compte pour une durée normale d'utilisation et ramené à une seule année.

La CLERT doit remettre dans un délai de neuf mois à compter de la date du transfert un rapport évaluant le coût net des charges transférées, approuvé par délibérations concordantes de la majorité qualifiée des conseils municipaux.

En l'absence d'un tel rapport ou à défaut d'approbation de celui-ci dans les conditions prévues, le coût net des charges transférées est constaté par arrêté du représentant de l'Etat dans le département. Le coût arrêté par le Préfet est égal à la moyenne des dépenses figurant sur les comptes administratifs de la collectivité à l'origine du transfert. Son montant varie selon la nature des dépenses :

- pour les dépenses de fonctionnement, le montant est actualisé en fonction de l'indice des prix constaté à la date des transferts sur une période de trois ans précédant le transfert ;
- pour les dépenses d'investissement, le montant est actualisé en fonction de l'indice des prix de la formation brute de capital fixe des administrations publiques, constaté à la date des transferts, sur une période de sept ans précédant le transfert pour les dépenses d'investissement.

V. La modulation du tarif de l'eau et de l'assainissement

A. Cadre général

La modulation du tarif n'est prévue par la loi que dans le domaine de l'eau potable. Ainsi « *dans les communes où l'équilibre entre la ressource et la consommation d'eau est menacée de façon saisonnière, le conseil municipal ou l'assemblée délibérante du groupement de collectivités territoriales peut définir des tarifs différents selon les périodes de l'année* » (art. L. 2224-12-4 du CGCT).

Aucune disposition légale n'autorise expressément une telle différenciation tarifaire en matière d'assainissement.

Pour connaître la validité d'une modulation tarifaire, en matière d'« eau » et/ou d'« assainissement », il faut se référer aux principes généraux applicables aux redevances pour service rendu consacrés par la jurisprudence.

D'une part, il doit exister une adéquation entre le coût du service et les sommes réclamées aux bénéficiaires et d'autre part, le principe d'égalité devant le service public, consacré en matière tarifaire par l'arrêt du Conseil d'Etat *Denoyez et Chorques* du 10 mai 1974, doit être respecté.

Le principe d'égalité ne fait pas obstacle à la fixation de tarifs différents pour un même service rendu, à condition qu'elle soit fondée sur une différence objective de situation ou sur une nécessité d'intérêt général en rapport avec les conditions d'exploitation du service ou de l'ouvrage.

B. La modulation du tarif de l'eau

En application de ces principes généraux, et dans un contexte de fort afflux touristique, le Conseil d'Etat a admis, par exemples, des différenciations tarifaires en se fondant sur un critère matériel – les caractéristiques objectives du réseau de distribution de l'eau (CE, 31 juill. 2009, *Société Les sables d'or*) – ou encore, sur un critère géographique – tel les zones les plus touristiques (CE, 26 juill. 1996, *Association Narbonne Liberté 89 et Bonnes*).

C. La modulation du tarif de l'assainissement

Le Conseil d'Etat avait admis, sans référence aux principes généraux, la possibilité d'instituer un tarif dégressif, en prévoyant une part fixe et une partie variable pour la redevance, (CE, 17 oct. 2003, *Syndicat des copropriétaires de la résidence Atlantis*).

Un arrêt récent de la Cour d'appel a fait application des principes généraux en matière d'assainissement: les spécificités découlant des contraintes estivales du service d'assainissement, tenant au dimensionnement spécifique de la station d'épuration pour faire face à l'afflux touristique et aux analyses et normes imposées spécialement pendant cette période peuvent caractériser une différence de situation (CAA Lyon, 29 juin 2017, n° 16LY03957).

Annexe : Le point sur l'évolution des compétences dans le sillage de la loi NOTRE

	Communautés de communes	Communautés d'agglomérations
<p>Compétences obligatoires après la loi NOTRE</p> <p>–</p> <p>Rouge : les compétences obligatoires ajoutées par la loi NOTRE</p>	<p>1° Aménagement de l'espace pour la conduite d'actions d'intérêt communautaire ; schéma de cohérence territoriale et schéma de secteur ; plan local d'urbanisme, document d'urbanisme en tenant lieu et carte communale</p> <p>2° Actions de développement économique dans les conditions ; création, aménagement, entretien et gestion de zones d'activité industrielle, commerciale, tertiaire, artisanale, touristique, portuaire ou aéroportuaire ; politique locale du commerce et soutien aux activités commerciales d'intérêt communautaire ; promotion du tourisme, dont la création d'offices de tourisme</p> <p>3° (Ajouté le 1er janvier 2018)</p> <p>4° Aménagement, entretien et gestion des aires d'accueil des gens du voyage et des terrains familiaux locatifs</p> <p>5° Collecte et traitement des déchets des ménages et déchets assimilés</p> <p>=> 6° Assainissement (à partir du 1er janvier 2020)</p> <p>=> 7° Eau (à partir du 1er janvier 2020)</p>	<p>1° Actions de développement économique ; création, aménagement, entretien et gestion de zones d'activité industrielle, commerciale, tertiaire, artisanale, touristique, portuaire ou aéroportuaire ; politique locale du commerce et soutien aux activités commerciales d'intérêt communautaire ; promotion du tourisme, dont la création d'offices de tourisme</p> <p>2° En matière d'aménagement de l'espace communautaire : schéma de cohérence territoriale et schéma de secteur ; plan local d'urbanisme, document d'urbanisme en tenant lieu et carte communale ; création et réalisation de zones d'aménagement concerté d'intérêt communautaire ; organisation de la mobilité</p> <p>3° En matière d'équilibre social de l'habitat : programme local de l'habitat ; politique du logement d'intérêt communautaire ; actions et aides financières en faveur du logement social d'intérêt communautaire ; réserves foncières pour la mise en œuvre de la politique communautaire d'équilibre social de l'habitat ; action, par des opérations d'intérêt communautaire, en faveur du logement des personnes défavorisées ; amélioration du parc immobilier bâti d'intérêt communautaire</p> <p>4° En matière de politique de la ville : élaboration du diagnostic du territoire et définition des orientations du contrat de ville ; animation et coordination des dispositifs contractuels de développement urbain, de développement local et d'insertion économique et sociale ainsi que des dispositifs locaux de prévention de la délinquance ; programmes d'actions définis dans le contrat de ville</p>

		<p>5° (À venir au 1er janvier 2018)</p> <p>6° En matière d'accueil des gens du voyage : aménagement, entretien et gestion des aires d'accueil et des terrains familiaux locatifs</p> <p>7° Collecte et traitement des déchets des ménages et déchets assimilés</p>
<p>Compétences optionnelles après la loi NOTRE</p> <p>–</p> <p>Rouge : les compétences optionnelles ajoutées par la loi NOTRE</p>	<p><u>Au moins 3 compétences parmi les 9 groupes suivants :</u></p> <p>1° Protection et mise en valeur de l'environnement</p> <p>2° Politique du logement et du cadre de vie</p> <p>2° bis En matière de politique de la ville : élaboration du diagnostic du territoire et définition des orientations du contrat de ville ; animation et coordination des dispositifs contractuels de développement urbain, de développement local et d'insertion économique et sociale ainsi que des dispositifs locaux de prévention de la délinquance ; programmes d'actions définis dans le contrat de ville</p> <p>3° Création, aménagement et entretien de la voirie</p> <p>4° Construction, entretien et fonctionnement d'équipements culturels et sportifs d'intérêt communautaire et d'équipements de l'enseignement préélémentaire et élémentaire d'intérêt communautaire</p> <p>5° Action sociale d'intérêt communautaire ;</p> <p>6° Assainissement => compétence obligatoire après le 1^{er} janvier 2020</p> <p>7° Eau => compétence obligatoire après le 1^{er} janvier 2020</p> <p>8° Création et gestion de maisons de services au public</p>	<p><u>Au moins 3 compétences parmi les 7 suivantes :</u></p> <p>1° Création ou aménagement et entretien de voirie d'intérêt communautaire ; création ou aménagement et gestion de parcs de stationnement d'intérêt communautaire</p> <p>2° Assainissement => compétence obligatoire après le 1^{er} janvier 2020</p> <p>3° Eau => compétence obligatoire après le 1^{er} janvier 2020</p> <p>4° En matière de protection et de mise en valeur de l'environnement et du cadre de vie : lutte contre la pollution de l'air, lutte contre les nuisances sonores, soutien aux actions de maîtrise de la demande d'énergie</p> <p>5° Construction, aménagement, entretien et gestion d'équipements culturels et sportifs d'intérêt communautaire</p> <p>6° Action sociale d'intérêt communautaire</p> <p>7° Création et gestion de maisons de services au public</p>