

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE BASSE-TERRE**

REPUBLIQUE FRANÇAISE

N° 1401158

URBASER ENVIRONNEMENT SAS

Ordonnance du 11 décembre 2014

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Basse-Terre,

Le président, juge des référés,

Vu la requête, enregistrée le 21 novembre 2014, présentée pour la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS, dont le siège est 1140 avenue Albert Einstein, BP 51, à Montpellier Cédex 09 (34935), par le cabinet Watson, Farley & Williams LLP ; la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS conteste la procédure de passation du contrat de partenariat portant sur la réalisation du projet de plateforme environnementale multifilière de traitement des déchets ménagers et assimilés située à la Gabarre lancée par le syndicat de valorisation des déchets de la Guadeloupe (Syvade) et demande au juge des référés précontractuels de :

1°) enjoindre au Syvade de produire le rapport d'évaluation préalable au contrat de partenariat, le dossier de demande des offres finales, en ce compris la dernière version du programme fonctionnel, l'offre finale remise par l'attributaire pressenti (en ce compris les projets de contrat de partenariat et d'accord autonome et autres conventions multipartites), le contrat de partenariat et l'accord autonome finalisés à l'issue de la phase de mise au point, ainsi que les conventions multipartites conclues ;

2°) annuler la procédure de passation du contrat de partenariat portant sur la réalisation du projet de plateforme environnementale multifilière de traitement des déchets ménagers et assimilés ;

3°) annuler, en conséquence, la procédure de passation des conventions et actes associés (accord autonome et conventions multipartites) constituant un ensemble contractuel avec le contrat de partenariat ;

4°) mettre à la charge du Syvade une somme de 10 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

La société URBASER ENVIRONNEMENT SAS soutient que :

- le Syvade a apporté des modifications substantielles aux conditions initiales de la mise en concurrence en ce qu'il a mis en place en fin de procédure un système particulièrement lourd et étendu de garanties publiques ;

- le Syvade a fractionné le contrat en deux tranches de telle sorte qu'en cas de non-affermissement de la tranche conditionnelle, le contrat perdrait les caractéristiques du contrat de partenariat ;
- le Syvade a méconnu de manière répétée le principe de confidentialité des candidatures ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 5 décembre 2014, présenté pour le syndicat de valorisation des déchets de la Guadeloupe (Syvade) tendant au rejet de la requête et à ce que soit mise à la charge de la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS une somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Le Syvade soutient que :

- la requête est irrecevable dès lors que la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS, qui n'a pas remis d'offre initiale, n'a pas la qualité de candidate évincée ;
- la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS ne justifie pas avoir été lésée par les manquements qu'elle invoque ;
- les moyens que la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS soulève ne sont en tout état de cause pas fondés ;
- en tout état de cause, un motif d'intérêt général fait obstacle à l'annulation de la procédure ;
- les conclusions tendant à la communication de divers documents sont irrecevables ;

Vu les pièces jointes à la requête ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 9 décembre 2014, présentée comme ci-dessus pour la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS ;

Vu la note en délibéré, enregistré le 10 décembre 2014, présentée comme ci-dessus pour le Syvade ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement convoquées à l'audience ;

Après avoir entendu à l'audience publique du 8 décembre 2014, Me B..., pour la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS, et Me A..., pour le Syvade, en leurs observations ;

1. Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-1 du code de justice administrative : « *Le président du tribunal administratif, ou le magistrat qu'il délègue, peut être saisi en cas de manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation par les pouvoirs adjudicateurs de contrats administratifs ayant pour objet l'exécution de travaux, la livraison de fournitures ou la prestation de services, avec une contrepartie économique constituée par un prix ou un droit d'exploitation, ou la délégation d'un service public. / Le juge est saisi avant la conclusion du contrat.* » ; qu'aux termes de l'article L. 551-2 du même code : « *Le juge peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre l'exécution de toute décision qui se rapporte à la passation du contrat, sauf s'il estime, en considération de l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et*

notamment de l'intérêt public, que les conséquences négatives de ces mesures pourraient l'emporter sur leurs avantages. / Il peut, en outre, annuler les décisions qui se rapportent à la passation du contrat et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations. » ; qu'aux termes de l'article L. 551-3 : « Le président du tribunal administratif ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés. » ; que selon l'article L. 551-4 : « Le contrat ne peut être signé à compter de la saisine du tribunal administratif et jusqu'à la notification au pouvoir adjudicateur de la décision juridictionnelle. » ; qu'enfin, l'article L. 551-10 dispose : « Les personnes habilitées à engager les recours prévus aux articles L. 551-1 et L. 551-5 sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par le manquement invoqué, ainsi que le représentant de l'Etat dans le cas où le contrat doit être conclu par une collectivité territoriale ou un établissement public local. » ;

2. Considérant que, par avis d'appel public à la concurrence publiés les 18 et 20 octobre 2012, le Sictom, devenu le Syvade, a lancé une procédure de dialogue compétitif en vue de la passation d'un contrat de partenariat ayant pour objet de confier au titulaire une mission globale portant sur la conception, la construction, le financement partiel, la mise en service et une partie de l'entretien / maintenance, d'une plateforme environnementale multifilière de traitement des déchets ménagers et assimilés (PETDMA) ; que la date limite de présentation des candidatures était fixée au 5 décembre 2012 et la date limite de présentation des offres au 2 avril 2013 ; que le groupement solidaire composé de la société URBASER SA et de la société URBASER Environnement SAS, admis à présenter une offre, a décidé de ne pas déposer d'offre ; que la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS estimant que la procédure a été irrégulière en demande l'annulation ;

Sur la recevabilité des conclusions de la requête :

3. Considérant, en premier lieu, que les conclusions tendant à la communication du rapport d'évaluation préalable au contrat de partenariat, du dossier de demande des offres finales, en ce compris la dernière version du programme fonctionnel, de l'offre finale remise par l'attributaire pressenti (en ce compris les projets de contrat de partenariat et d'accord autonome et autres conventions multipartites), du contrat de partenariat et de l'accord autonome finalisés à l'issue de la phase de mise au point, ainsi que les conventions multipartites conclues, n'entrent pas dans l'office du juge des référés précontractuels ; que, par suite, lesdites conclusions sont irrecevables ;

4. Considérant, en deuxième lieu, qu'il n'est pas contesté en défense que la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS, compte tenu de sa spécialité et celle de la société avec laquelle elle avait formé un groupement, a vocation à exécuter les prestations du contrat de partenariat qu'envisage de conclure le Syvade ; qu'ainsi, alors même que le groupement auquel elle appartenait a présenté sa candidature mais n'a pas remis d'offre, la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS est recevable à agir par la voie du référé précontractuel à l'encontre de la procédure de passation en litige ; qu'il y a lieu, dès lors, d'écarter la fin de non recevoir opposée en défense tirée de ce que la société requérante n'a pas intérêt pour agir ;

Sur le bien-fondé des conclusions de la requête :

5. Considérant qu'aux termes de l'article L. 1414-1 du code général des collectivités territoriales : « I.-Le contrat de partenariat est un contrat administratif par lequel une collectivité territoriale ou un établissement public local confie à un tiers, pour une période déterminée en fonction de la durée d'amortissement des investissements ou des modalités de

financement retenues, une mission globale ayant pour objet 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, ainsi que tout ou partie de leur financement à l'exception de toute participation au capital. Toutefois, le financement définitif d'un projet doit être majoritairement assuré par le titulaire du contrat, sauf pour les projets d'un montant supérieur à un seuil fixé par décret. / Il peut également avoir pour objet tout ou partie de la conception de ces ouvrages, équipements ou biens immatériels ainsi que des prestations de services concourant à l'exercice, par la personne publique, de la mission de service public dont elle est chargée (...) » ;

6. Considérant qu'en l'espèce, les avis d'appel public à concurrence précisent, comme le règlement de la consultation, que les prestations se décomposent en deux tranches, une tranche ferme sur la prestation globale relative aux études de conception de la PETDMA, y compris l'établissement des dossiers de demandes des autorisations administratives et une tranche conditionnelle sur la prestation globale relative aux études d'exécution, à la construction, à la mise en service, ainsi qu'à une partie de l'entretien / maintenance des installations composant la PETDMA ; que la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS soutient que le fractionnement du contrat en une tranche ferme, qui ne comporte pas les missions obligatoires d'un contrat de partenariat, et une tranche conditionnelle, qui les comporte, est irrégulier ;

7. Considérant, d'une part, que si aucune disposition législative ou réglementaire ne fait obstacle à ce qu'un contrat de partenariat soit fractionné en une tranche ferme et une ou plusieurs tranches conditionnelles, les prestations de la tranche ferme doivent néanmoins constituer un ensemble cohérent comportant une mission globale telle qu'elle est définie au premier alinéa de l'article L. 1414-1 du code général des collectivités territoriales ; qu'en l'espèce, la tranche ferme qui ne portait que sur les études de conception de la PETDMA, y compris l'établissement des dossiers de demandes des autorisations administratives, ne réunissait pas les éléments de mission globale exigée par le premier alinéa de l'article L. 1414-1 du code général des collectivités territoriales ; que si le Syvade fait valoir que le règlement de la consultation stipulait que « l'affermissement de la tranche conditionnelle sera automatiquement prononcé par le Sictom à l'obtention des autorisations administratives » il ne restait néanmoins engagé que par la tranche ferme, l'affermissement de la tranche conditionnelle étant subordonné, comme le rappelait le point 3.1 du programme fonctionnel, à une décision du Sictom en fonction de l'obtention des autorisations administratives ; que, dans ces conditions, la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS est fondée à soutenir que le Syvade a engagé une procédure en vue de passer un contrat de partenariat illégal au motif qu'il comportait une tranche ferme ne satisfaisant pas au contenu exigé pour de tels contrats ; que, d'autre part, il résulte de l'instruction que si le point 5. du règlement de la consultation autorisait la présentation de variantes, celles-ci devaient rester conformes au programme fonctionnel qui lui-même rappelait le fractionnement du contrat de partenariat ; qu'ainsi, les concurrents n'avaient pas la faculté de présenter une variante fusionnant la tranche ferme et la tranche conditionnelle pour que leur offre comporte tous les éléments de mission globale prévus au premier alinéa de l'article L. 1414-1 du code général des collectivités territoriales ;

8. Considérant, qu'il résulte de ce qui précède que la procédure de passation qui empêchait la présentation d'une offre répondant aux exigences légales d'un contrat de partenariat était irrégulière ; qu'une telle irrégularité a constitué un manquement aux obligations de mise en concurrence qui était de nature à dissuader la présentation d'offres concurrentes ; qu'ainsi, un tel manquement a été susceptible de léser la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS alors même qu'elle n'avait pas remis d'offre ;

9. Considérant enfin que le Syvade fait valoir que l'intérêt public commande de ne pas annuler la procédure alors même que son irrégularité serait retenue par le juge des référés précontractuels ; qu'il résulte cependant des dispositions précitées de l'article L. 551-2 du code de justice administrative que le juge des référés précontractuels peut seulement s'abstenir de suspendre l'exécution de toute décision qui se rapporte à la passation du contrat lorsqu'il estime qu'au vu « *l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et notamment de l'intérêt public, que les conséquences négatives de ces mesures pourraient l'emporter sur leurs avantages.* » ; qu'en revanche, le juge des référés ne saurait s'abstenir d'annuler les décisions qui se rapportent à la passation du contrat pour les mêmes motifs ; qu'en l'espèce, le manquement du Syvade à ses obligations de mise en concurrence qui résulte de l'illégalité du contrat de partenariat ne peut qu'entraîner l'annulation de l'ensemble de la procédure ; que, par suite, le Syvade ne peut utilement invoquer un motif d'intérêt général qui ferait obstacle à l'annulation de la procédure en litige ;

10. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS est fondée à demander l'annulation de la procédure de passation d'un contrat de partenariat lancée par le Syvade ; qu'en revanche, cette annulation ne saurait entraîner à elle-seule et par voie de conséquence, comme le demande la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS, l'annulation de la procédure de passation des conventions et actes associés constituant un ensemble contractuel avec le contrat de partenariat ;

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

11. 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 société URBASER ENVIRONNEMENT SAS, qui n'est pas dans la présente instance la partie perdante, la somme demandée par le Syvade au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu, en revanche, de mettre à la charge du Syvade une somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS et compris dans les dépens ;

ORDONNE

Article 1^{er} : La procédure de passation d'un contrat de partenariat portant sur la réalisation du projet de plateforme environnementale multifilière de traitement des déchets ménagers et assimilés est annulée.

Article 2 : Le syndicat de valorisation des déchets de la Guadeloupe versera à la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS une somme de 1 500 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

Article 4 : Les conclusions du syndicat de valorisation des déchets de la Guadeloupe tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente ordonnance sera notifiée à la société URBASER ENVIRONNEMENT SAS et au syndicat de valorisation des déchets de la Guadeloupe.

Le président,

La greffière,

D. Besle

A. Cétol

La République mande et ordonne au préfet de la Guadeloupe en ce qui le concerne et à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun, contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.