

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE DIJON**

N°1600935, 1600948, 1600986

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Q PARK FRANCE
INDIGO INFRA
SOCIETE D'ASSISTANCE ET DE GESTION
DU STATIONNEMENT (SAGS)

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Michel
Juge des référés

Le juge des référés,

Ordonnance du 25 avril 2016

39-08-015-01

C

Vu la procédure suivante :

1° Par une requête, enregistrée le 1^{er} avril 2016, sous le n° 160935 présentée pour la société Q PARK FRANCE, par la SELARL N' Guyen avocats et associés ; la société Q PARK FRANCE demande sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 et suivants du code de justice administrative l'annulation de la procédure lancée par la communauté urbaine du Grand Dijon relative à l'attribution d'une convention de délégation de service public portant sur l'exploitation des services de la mobilité ; la société Q Park sollicite également la condamnation de la communauté urbaine de Dijon à lui verser la somme de 3 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- Sa requête est recevable dans la mesure où elle a intérêt à agir en tant que société exerçant une activité dans le secteur du stationnement qui a été dissuadée de présenter une offre en raison des manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence ;
- La procédure a méconnu les principes fondamentaux du droit de la commande publique, car un allotissement aurait dû être pratiqué compte tenu des différentes prestations demandées sous la délégation de service public unique de « mobilité » en matière de transport et de stationnement ;
- L'allotissement est désormais prévu par l'article 7 de l'ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession ;
- Il n'y a pas de lien et de complémentarité entre les activités qui permettent de justifier une délégation de service public unique ;
- La définition juridique de la mobilité ne comprend que l'activité transport et exclut

l'aspect stationnement ;

- Cette façon de procéder a eu pour effet de restreindre l'accès à la commande publique et l'égalité de traitement entre les candidats, afin de favoriser deux sociétés dominant le marché des transports urbains ;

- L'objectif poursuivi dans le cadre de cette délégation de service public multi-activités est de faire financer le déficit de certaines activités par l'excédent des autres et ne correspond pas au mode de rémunération normal du délégataire ;

- La procédure mise en œuvre est irrégulière, car il ne s'agit pas d'une délégation de service public : le cocontractant percevra des contributions de l'administration et n'assumera pas les risques d'exploitation, il s'agit donc d'un marché public ;

- La mission globale de vérification de la performance des deux contrats de partenariat constitue une activité distincte et non complémentaire du service public de transport urbain ;

- Il en va de même pour la mission assistance à maîtrise d'ouvrage exploitabilité en vue de la mise en place d'un service « Priobus », ou de l'option « Autostop organisé » ;

- Il s'agit en fait d'un contrat unique portant sur des prestations relatives à la fois à un marché et une délégation de service public ;

- C'est donc la procédure et les règles des marchés publics qui devaient s'appliquer ;

Par un mémoire en défense, enregistré le 15 avril 2016, présenté par la communauté urbaine du Grand Dijon, représentée par Me Noel, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la requérante au paiement d'une somme de 8 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- La délégation de service public a été envisagée dans le cadre d'une stratégie d'ensemble autour de la gestion de la mobilité dans le cadre de la zone urbaine de Dijon et est directement en lien avec les évolutions permises et favorisées par les dispositions de la loi n°2014-56 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique et d'affirmation des métropoles ;

- Il y a un lien direct entre transport public et stationnement, en effet, le stationnement est un élément central de l'organisation d'une mobilité durable ;

- Une délégation de service public n'est pas un marché public, elle n'est pas soumise aux mêmes règles en matière notamment d'allotissement ;

- Aucun texte ne fonde l'allotissement en matière de délégation de service public, son absence n'est donc pas susceptible en elle-même de porter atteinte au principe de libre accès à la commande publique et à l'égalité de traitement des candidats ;

- Les activités regroupées sous la même convention ont un lien de connexité entre elles ;

- Le moyen articulé autour de l'irrégularité du but poursuivi par le Grand Dijon n'est pas assorti des précisions suffisantes pour permettre d'en apprécier la portée ;

- Toutes les missions déléguées relèvent d'une délégation de service public et non d'un marché public ;

- Les missions d'assistance techniques ne sont pas sans rapport avec l'exploitation du service de la mobilité, il ne s'agit pas de missions autonomes de ce service ;

- Le projet du Grand Dijon est un projet d'intérêt général qui ne doit pas être retardé, et aucun des vices allégués n'est de nature à justifier l'annulation de l'ensemble de la procédure de passation de la délégation de service public ;

- Le but des requérantes n'est pas de présenter une offre à terme, mais de remettre en cause le projet de délégation de service public intermodal et transversal ;

Par un mémoire en intervention volontaire en défense, enregistré le 15 avril 2016, présenté

par la société Effia Stationnement, représentée par le cabinet Joffe et associés, elle conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société requérante à lui verser une somme de 5 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- Elle a intérêt à intervenir en défense, car elle a régulièrement candidaté et déposé une offre contrairement à la société requérante ;
- Elle justifie donc d'un intérêt au maintien de la procédure ;
- La société requérante n'a pas d'intérêt à agir car elle ne démontre pas qu'elle a été dissuadée de déposer une offre du fait des manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence ;
- Son absence de candidature résulte donc de sa propre inertie ;
- Il n'y a aucune obligation juridique d'allotir en matière de délégation de service public ;
- La circonstance que les candidats pouvaient se grouper pour faire une offre ne constitue pas en soi une atteinte aux principes de libre accès à la commande publique et d'égalité de traitement ;
- Les activités incluses dans la délégation de service public sont complémentaires et connexes dans le cadre très large de la compétence « mobilité » confiée aux EPCI par l'article L. 1231-1 du code des transports ;
- Il s'agit d'une politique de mobilité globale élaborée dans le cadre du plan de déplacement urbain ;
- Les prestations annexes d'assistance ou de maîtrise d'œuvre demandées au cocontractant seront bien accessoires à l'objet de la délégation ;
- L'ordonnance n°2016-86 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession n'est pas applicable compte tenu de sa date d'entrée en vigueur (1^{er} avril 2016) à une procédure initiée en juillet 2015 ;
- Le délégataire assumera bien les risques d'exploitation, il n'y a aucune démonstration du contraire ;

Par un mémoire en intervention en défense, enregistré le 15 avril 2016, présenté par la société Kéolis, représentée par Me Frêche, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société requérante à lui verser une somme de 5 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- Le comportement de la société requérante est manifestement dilatoire et préjudiciable à ses intérêts, ce qui justifie son intervention volontaire en défense ;
- La société requérante n'a pas d'intérêt à agir car elle ne démontre pas qu'elle aurait été dissuadée de déposer une offre, elle a au contraire délibérément choisi de ne pas présenter d'offre ;
- La délégation de service public litigieuse correspond à un tout cohérent au vu de la stratégie suivie en matière de déplacement urbain par le Grand Dijon ;
- Il n'existait aucune obligation juridique d'allotir, de plus les candidats pouvaient constituer un groupement pour répondre ;
- Il n'y a donc pas de méconnaissance du principe d'égal accès à la commande publique ;
- La critique du mode de rémunération du cocontractant ne repose sur aucun fondement démontré et objectif dès lors notamment que l'avis d'appel public à la concurrence indiquait que le délégataire « sera rémunéré substantiellement sur l'exploitation » pour l'ensemble des activités déléguées ;

- Les missions d'assistance et de maîtrise d'œuvre confiées au délégataire doivent se comprendre dans le cadre du prolongement des autres missions avec lesquelles elles forment un tout cohérent ;
- Il s'agit bien d'une délégation de service public et non d'un marché public ;

Par un mémoire en réplique, enregistré le 19 avril 2016, présenté par la société Q Park, qui conclut aux mêmes fins et par les mêmes moyens ;

Elle soutient en outre que :

- Dans les faits, il lui était impossible de constituer un groupement pour répondre entièrement à l'objet de la délégation de service public, et d'un point de vue jurisprudentiel, elle n'a pas à justifier des motifs pour lesquels elle n'a pas remis d'offre ;
- Les activités constituant un service public doivent avoir nécessairement un lien de complémentarité entre elles, la collectivité délégante n'est pas libre de les définir à sa guise ;
- Le principe de l'allotissement est désormais consacré en matière de délégation de service public par l'article 7 de l'ordonnance n°2016-65 du 29 janvier 2016 ;
- En l'espèce, il y a des services publics distincts parce qu'il y a des usagers distincts ;
- L'objet de cette délégation pose le problème de l'abandon de tout contrôle sur le délégataire ;
- La pluralité des recettes crée une confusion sur les modes de financement des différents services délégués ;
- Aucun des éléments produits ne prouve que cette délégation serait motivée par un souci de bonne gestion des activités déléguées ;
- La définition de la mobilité telle que l'on peut la comprendre du code des transports ne comprend pas le stationnement et les activités de fourrière ;
- Les transports publics et le stationnement sont des activités distinctes et non complémentaires ;
- Le but poursuivi par le contrat en litige est irrégulier car il s'agit de faire financer les différentes activités entre elles ;
- La procédure mise en œuvre est irrégulière de par l'objet du contrat qui échappe pour partie à une mission de délégation de service public ;
- Il n'y a pas d'intérêt général qui fait obstacle à l'annulation de la procédure en litige ;

II °) Par une requête, enregistrée le avril 2016, sous le n°160948, pour la société d'assistance et de gestion du stationnement (SAGS), par le cabinet Fidal ; la société d'assistance et de gestion du stationnement (SAGS) demande sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, l'annulation de la procédure de passation de la délégation de service public portant sur l'exploitation des services de la mobilité de la communauté urbaine du Grand Dijon ; elle sollicite également la condamnation de la communauté urbaine au paiement d'une somme de 4 000 euros sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- Elle n'a pas pu former un groupement avec d'autres opérateurs économiques pour candidater ce qui l'a contrainte à déposer cette requête ;
- Sa requête est recevable dans la mesure où elle avait intérêt à conclure le contrat et en a été dissuadée ;

- Il y a eu un manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence ;
- La procédure a méconnu les dispositions de l'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales et du principe de libre accès à la commande publique ;
- La délégation de service public en litige aurait dû être allotie ;
- Il n'y a pas de lien de complémentarité et de connexité suffisant entre les différentes activités regroupées dans le cadre de la délégation ;
- Juridiquement, la notion de mobilité ne justifie pas l'existence de ce lien ;
- Le transport et le stationnement répondent à des besoins bien distincts ;

Vu, enregistré le 15 avril 2016, le mémoire en défense présenté par la communauté urbaine du Grand Dijon, représentée par Me Noel, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la requérante au paiement d'une somme de 8 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- La délégation de service public a été envisagée dans le cadre d'une stratégie d'ensemble autour de la gestion de la mobilité et des déplacements dans le cadre de la zone urbaine de Dijon et est directement en lien avec les évolutions permises et favorisées par les dispositions de la loi n°2014-56 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique et d'affirmation des métropoles ;
- Il y a un lien direct entre transport public et stationnement, en effet, le stationnement est un élément central de l'organisation d'une mobilité durable ;
- Une délégation de service public n'est pas un marché public, elle n'est pas soumise aux mêmes règles en matière notamment d'allotissement ;
- Aucun texte ne fonde l'allotissement en matière de délégation de service public ;
- Cette absence d'allotissement n'est donc pas susceptible en elle-même de porter atteinte au principe de libre accès à la commande publique et à l'égalité de traitement des candidats ;
- Les activités regroupées sous la même convention ont un lien de connexité entre elles ;
- Le moyen articulé autour de l'irrégularité du but poursuivi par le Grand Dijon n'est pas assorti des précisions suffisantes pour permettre d'en apprécier la portée ;
- Toutes les missions déléguées relèvent d'une délégation de service public et non d'un marché public ;
- Les missions d'assistance techniques ne sont pas sans rapport avec l'exploitation du service de la mobilité, il ne s'agit pas de missions autonomes de ce service ;
- Le projet du Grand Dijon est un projet d'intérêt général qui ne doit pas être retardé, et aucun des vices allégués n'est de nature à justifier l'annulation de l'ensemble de la procédure de passation de la délégation de service public ;
- Le but des requérantes n'est pas de présenter une offre à terme, mais de remettre en cause le projet de délégation de service public intermodal et transversal ;

Par un mémoire en intervention volontaire en défense, enregistré le 15 avril 2016, présenté par la société Effia Stationnement, représentée par le cabinet Joffe et associés, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société requérante à lui verser une somme de 5 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- Elle a intérêt à intervenir en défense car elle a régulièrement candidaté et déposé une offre contrairement à la société requérante ;

- Elle justifie donc d'un intérêt au maintien de la procédure ;
- La société requérante n'a pas d'intérêt à agir car elle ne démontre pas qu'elle a été dissuadée de déposer une offre du fait des manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence ;
- Elle ne démontre notamment pas en quoi elle n'aurait pas pu déposer une offre groupée. Son absence de candidature résulte donc de sa propre inertie ;
- Il n'y a aucune obligation juridique d'allotir en matière de délégation de service public ;
- La circonstance que les candidats pouvaient se grouper pour faire une offre ne constitue pas en soi une atteinte aux principes de libre accès à la commande publique et d'égalité de traitement ;
- Les activités incluses dans la délégation de service public sont complémentaires et connexes dans le cadre très large de la compétence « mobilité » confiée aux EPCI par l'article L. 1231-1 du code des transports ;
- Il s'agit d'une politique de mobilité globale élaborée dans le cadre du plan de déplacement urbain ;
- Les prestations annexes d'assistance ou de maîtrise d'œuvre demandées au cocontractant seront bien accessoires à l'objet de la délégation ;
- L'ordonnance n° 2016-86 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession n'est pas applicable compte tenu de sa date d'entrée en vigueur (1^{er} avril 2016) à une procédure initiée en juillet 2015 ;
- Comme dans toute délégation de service public, le délégataire assumera bien les risques d'exploitation, il n'y a aucune démonstration du contraire ;

Par un mémoire en intervention en défense, enregistré le 15 avril 2016, présenté par la société Kéolis, représentée par Me Frêche, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société requérante à lui verser une somme de 5 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- Le comportement de la société requérante est manifestement dilatoire et préjudiciable à ses intérêts ;
- La société requérante n'a pas d'intérêt à agir car elle ne démontre pas qu'elle aurait été dissuadée de déposer une offre ;
- Elle a au contraire délibérément choisi de ne pas présenter d'offre ;
- La délégation de service public litigieuse correspond à un tout cohérent au vu de la stratégie suivie en matière de déplacement urbain par le Grand Dijon ;
- Il n'existait aucune obligation juridique d'allotir, de plus les candidats pouvaient constituer un groupement pour répondre ;
- Il n'y a donc pas de méconnaissance du principe d'égal accès à la commande publique ;
- La critique du mode de rémunération du cocontractant ne repose sur aucun fondement démontré et objectif dès lors notamment que l'avis d'appel public à la concurrence indiquait notamment que le délégataire « sera rémunéré substantiellement sur l'exploitation » pour l'ensemble des activités déléguées ;
- Les missions d'assistance et de maîtrise d'œuvre confiées au délégataire doivent se comprendre dans le cadre du prolongement des autres missions avec lesquelles elles forment un tout cohérent, il s'agit donc bien d'une délégation de service public et non d'un marché public ;

Par un mémoire en réplique, enregistré le 19 avril 2016, présenté par la société SAGS, laquelle conclut aux mêmes fins et par les mêmes moyens ;

Elle soutient en outre que :

- Il est diffamant de dire qu'elle n'a pas cherché à candidater pour soutenir qu'elle n'aurait pas d'intérêt à agir, car elle a au contraire accompli tout ce qui était en son pouvoir pour le faire ;
- Il y a une confusion entre la mise en œuvre d'une politique publique transversale et la détermination de l'objet de la délégation de service public ;
- Cette confusion a pour effet d'exclure de la commande publique bon nombre d'opérateurs économiques en raison d'une vision extensive de la mobilité urbaine ;
- La complémentarité entre toutes les activités déléguées n'est pas établie ;
- Il y a une violation du principe de spécialité ;
- Il n'existe aucun service de la mobilité défini par la loi donc la définition de l'objet de la consultation est entaché d'erreur de droit ;
- La faculté de constituer un groupement qui lui est opposée est un moyen inopérant et irréaliste ;
- Il n'y a pas d'intérêt général qui justifie de ne pas annuler la procédure ;

III°) Par une requête, enregistrée le 6 avril 2016, sous le n°160986, pour la société INDIGO INFRA, par la selarl Symchowicz Weissberg ; cette société demande d'annuler sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, la procédure de délégation de service public lancée par la communauté urbaine du Grand Dijon concernant l'exploitation des services de la mobilité ; elle sollicite également la condamnation de la communauté urbaine au paiement d'une somme de 5 000 euros sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- L'absence d'allotissement crée une discrimination injustifiée entre les candidats ;
- La délégation de service public querellée réunit plusieurs activités distinctes sans lien de connexité entre elles ;
- L'appellation « services de la mobilité » est trompeuse et ne correspond pas aux définitions des missions données par le code général des collectivités territoriales ou le code des transports ;
- La délégation regroupe au moins 5 types d'activités au sein d'un contrat unique qui relèvent chacune d'opérateurs spécialisés, cela empêche donc des opérateurs spécialisés sur un secteur de candidater ;
- Il y a méconnaissance du principe de libre accès à la commande publique et aux obligations de publicité et de concurrence ;
- La prestation relève pour partie d'un marché public compte tenu de son objet et du mode de rémunération du cocontractant ;
- Ne pas allotir favorise des ententes prohibées et anticoncurrentielles ;
- Cette délégation a donc conduit à favoriser deux opérateurs en situation de position dominante sur le marché ;
- Avec cette délégation de service public la communauté urbaine du Grand Dijon a commis un abus de position dominante ;

Par un mémoire en défense, enregistré le 15 avril 2016, présenté par la communauté urbaine du Grand Dijon, représentée par Me Noel, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la requérante au paiement d'une somme de 8 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- La délégation de service public a été envisagée dans le cadre d'une stratégie d'ensemble autour de la gestion de la mobilité et des déplacements dans le cadre de la zone urbaine de Dijon et est directement en lien avec les évolutions permises et favorisées par les dispositions de la loi n° 2014-56 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique et d'affirmation des métropoles ;
- Il y a un lien direct entre transport public et stationnement, en effet, le stationnement est un élément central de l'organisation d'une mobilité durable ;
- Une délégation de service public n'est pas un marché public, elle n'est pas soumise aux mêmes règles en matière notamment d'allotissement ;
- Aucun texte ne fonde l'allotissement en matière de délégation de service public ;
- Cette absence d'allotissement n'est donc pas susceptible en elle-même de porter atteinte au principe de libre accès à la commande publique et à l'égalité de traitement des candidats ;
- Les activités regroupées sous la même convention ont un lien de connexité entre elles ;
- Le moyen articulé autour de l'irrégularité du but poursuivi par le Grand Dijon n'est pas assorti des précisions suffisantes pour permettre d'en apprécier la portée ;
- Toutes les missions déléguées relèvent d'une délégation de service public et non d'un marché public ;
- Les missions d'assistance techniques ne sont pas sans rapport avec l'exploitation du service de la mobilité, il ne s'agit pas de missions autonomes de ce service ;
- Le projet du Grand Dijon est un projet d'intérêt général qui ne doit pas être retardé, et aucun des vices allégués n'est de nature à justifier l'annulation de l'ensemble de la procédure de passation de la délégation de service public ;
- Le but des requérantes n'est pas de présenter une offre à terme, mais de remettre en cause le projet de délégation de service public intermodal et transversal ;

Par un mémoire en intervention volontaire en défense, enregistré le 15 avril 2016, présenté par la société Effia Stationnement, représentée par le cabinet Joffe et associés, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société requérante à lui verser une somme de 5 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- Elle a intérêt à intervenir en défense car elle a régulièrement candidaté et déposé une offre contrairement à la société requérante ;
- Elle justifie donc d'un intérêt au maintien de la procédure ;
- La société requérante n'a pas d'intérêt à agir car elle ne démontre pas qu'elle a été dissuadée de déposer une offre du fait des manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence ;
- Elle ne démontre notamment pas en quoi elle n'aurait pas pu déposer une offre groupée ;
- Son absence de candidature résulte donc de sa propre inertie ;
- Il n'y a aucune obligation juridique d'allotir en matière de délégation de service public ;
- La circonstance que les candidats pouvaient se grouper pour faire une offre ne constitue pas en soi une atteinte aux principes de libre accès à la commande publique et d'égalité de traitement ;
- Les activités incluses dans la délégation de service public sont complémentaires et connexes dans le cadre très large de la compétence « mobilité » confiée aux EPCI par l'article L. 1231-1 du code des transports ;

- Il s'agit d'une politique de mobilité globale élaborée dans le cadre du plan de déplacement urbain ;
- Les prestations annexes d'assistance ou de maîtrise d'œuvre demandées au cocontractant seront bien accessoires à l'objet de la délégation ;
- L'ordonnance n°2016-86 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession n'est pas applicable compte tenu de sa date d'entrée en vigueur (1^{er} avril 2016) à une procédure initiée en juillet 2015 ;
- Le délégataire assumera bien les risques d'exploitation, il n'y a aucune démonstration du contraire ;

Par un mémoire en intervention en défense, enregistré le 15 avril 2016, présenté par la société Kéolis, représentée par Me Frêche, qui conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société requérante à lui verser une somme de 5 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- Le comportement de la société requérante est manifestement dilatoire et préjudiciable à ses intérêts ;
- La société requérante n'a pas d'intérêt à agir car elle ne démontre pas qu'elle aurait été dissuadée de déposer une offre ;
- Elle a au contraire délibérément choisi de ne pas présenter d'offre ;
- La délégation de service public litigieuse correspond à un tout cohérent au vu de la stratégie suivie en matière de déplacement urbain par le Grand Dijon ;
- Il n'existait aucune obligation juridique d'allotir, de plus les candidats pouvaient constituer un groupement pour répondre ;
- Il n'y a donc pas de méconnaissance du principe d'égal accès à la commande publique ;
- La critique du mode de rémunération du cocontractant ne repose sur aucun fondement démontré et objectif dès lors notamment que l'avis d'appel public à la concurrence indiquait notamment que le délégataire « sera rémunéré substantiellement sur l'exploitation » pour l'ensemble des activités déléguées ;
- Les missions d'assistance et de maîtrise d'œuvre confiées au délégataire doivent se comprendre dans le cadre du prolongement des autres missions avec lesquelles elles forment un tout cohérent ;
- Il s'agit bien d'une délégation de service public et non d'un marché public ;

Vu, enregistré le 19 avril 2016, le mémoire en réplique présenté par la société Indigo Infra qui conclut aux mêmes fins et par les mêmes moyens ;

Elle soutient en outre que :

- Elle n'a pas à justifier de son impossibilité à candidater pour que sa requête soit déclarée recevable ;
- L'objet du contrat est une addition de services publics distincts sous prétexte de les mettre en cohérence ;
- Il n'y a aucune complémentarité entre les activités et cela a pour effet de restreindre l'accès à la commande publique ;
- Certaines missions sont même sans rapport avec une délégation de service public, et relèvent du code des marchés publics ;
- L'objet du contrat est illégal au regard des règles issues du droit de la concurrence ;

- Il y a abus de position dominante qui a conduit à l'éviction de la concurrence ;
- Il n'y a pas d'intérêt général qui s'oppose à l'annulation de toute la procédure ;

Vu la décision en date du 13 janvier 2016 par laquelle le président du Tribunal a désigné Mme Michel comme juge des référés ;

Vu :

- les pièces jointes à la requête.

Vu :

- le code de justice administrative ;
- le code des marchés publics ;
- le code général des collectivités territoriales.

Après avoir convoqué l'ensemble des parties à une audience publique, ont été entendu au cours de l'audience publique du 19 avril 2016 à 14 h :

- le rapport de Mme Michel, juge des référés ;
- les observations de Me N'Guyen pour la société Q Park, reprenant ses écritures ;
- les observations de Me Carle pour la société SAGS, reprenant ses écritures ;
- les observations de Me Le Bouedec pour la société Indigo Infra ;
- les observations de Me Noel pour la communauté urbaine du Grand Dijon, reprenant ses écritures ;
- les observations de Me De Moustier pour la société Keolis, reprenant ses écritures ;
- les observations de Me Gaudenet pour la société Effia, reprenant ses écritures ;

Après avoir prononcé la clôture de l'instruction à l'issue de l'audience à 16h00 ;

MOTIFS :

1. Par un avis d'appel public à la concurrence publié le 13 juillet 2015, la communauté urbaine du Grand Dijon a lancé une consultation pour la conclusion d'une délégation de service public portant sur « l'exploitation des services de la mobilité » sur son territoire. En réponse, seules deux sociétés, les sociétés Keolis et Effia, ont candidaté, et sont actuellement en cours de négociation avec le Grand Dijon. Par les présentes requêtes, les sociétés Q Park, Indigo Infra et SAGS demandent, sur le fondement des dispositions des articles L. 551-1 et suivants du code de justice administrative, au juge du référé précontractuel, l'annulation dans son ensemble de la procédure de passation de cette délégation de service publique.

Sur la jonction :

2. Les requêtes n°1600935, 1600948 et 1600986 présentées par les sociétés Q Park, Infra Indigo et SAGS tendent, toutes trois, à mettre en cause la régularité de la procédure de passation lancée par la communauté urbaine du Grand Dijon. Elles présentent donc à juger de mêmes questions et ont fait l'objet d'une instruction commune. Par suite, il y a lieu de les joindre pour y statuer par une seule ordonnance.

Sur les interventions volontaires en défense :

3. Par des mémoires enregistrés les 15 avril 2016 au greffe de la juridiction, les sociétés Effia et Kéolis se sont portées intervenantes volontaires en défense dans les trois procédures de référé introduites par les sociétés Q Park, Infra Indigo et SAGS. Pour justifier de ces interventions, les sociétés intervenantes ont fait état de leur intérêt au maintien de la procédure et de leur vocation à conclure la convention de délégation de service publique en litige, en raison des négociations actuellement en cours avec le Grand Dijon. Cet intérêt ne leur étant pas sérieusement contesté, leurs interventions volontaires seront admises.

Sur la recevabilité des requêtes :

4. Au terme des dispositions de l'article L. 551-10 du code de justice administrative : « *les personnes habilitées à engager les recours prévus aux articles L. 551-1 (...) sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et sont susceptibles d'être lésées par le manquement invoqué* ».

5. Sur ce fondement, à titre principal, les sociétés Effia et Kéolis, intervenantes en défense, soutiennent que les trois sociétés requérantes seraient irrecevables pour défaut d'intérêt à agir car elles ne feraient pas, conformément aux apports de l'arrêt CE 29 avril 2015 n°386748 SYVADE, la démonstration de ce qu'elles ont été dissuadées de présenter une offre en raison des manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence commis par le pouvoir adjudicateur. Les sociétés intervenantes se prévalent également sur ce point de l'introduction des trois requêtes en référé plusieurs mois après la date limite de remise des offres, fixée au 15 septembre 2015 à 17 h, ce qui trahirait selon elles une intention dilatoire.

6. Toutefois, comme le relève M. Pellissier, rapporteur public, dans ses conclusions sous l'arrêt CE 29 avril 2015 n°386748 SYVADE, « *la circonstance qu'une personne n'a pas présenté d'offres (...) ne saurait, par elle-même, la priver d'un intérêt à contester la procédure d'attribution du contrat qu'elle a vocation à exécuter, mais elle ne peut invoquer que les manquements qui l'ont empêchée ou dissuadée de présenter une offre. Le défaut de présentation d'une offre est une circonstance qui intervient au stade de l'appréciation de l'opérance des moyens et non de l'intérêt pour agir* ». Or, il est constant en l'espèce que les trois sociétés requérantes ont un intérêt à contester la conclusion de la convention en litige car, de part leur spécialité, elles avaient vocation à candidater au moins pour la partie stationnement des missions déléguées.

7. Pour ces motifs, la fin de non recevoir soulevée par les sociétés Effia et Kéolis sera écartée.

Sur la régularité de la procédure de passation :

Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens des requêtes :

8. L'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales définit les délégations de service public comme étant des contrats par lesquels une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé. Dans ce cadre, la rémunération de leur délégataire est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service et il peut être chargé de construire des ouvrages ou d'acquérir des biens nécessaires au service. Cependant, les dispositions de l'article L. 1411-2 du code général des collectivités territoriales prévoient que ces conventions ne peuvent contenir des clauses par lesquelles le délégataire prend à sa charge l'exécution de services ou de paiements étrangers à l'objet de la délégation. Ainsi, même si elles sont soumises à des procédures de passation et de publicité relativement proches, afin de garantir l'égal accès de tous à la commande publique, de par leur finalité et leur mode de financement, les délégations de services publics ne sont pas des marchés publics. En effet, ces derniers, d'après la définition qu'en donne l'arrêt CE 4 novembre 2005 n° 247298 Société Decaux, sont au contraire des contrats conclus à titre onéreux par une personne publique en vue d'acquérir des biens, travaux, ou services dont elle a besoin.

9. Or, en l'espèce, il est constant que la convention de délégation de service public en litige aura pour objet de confier au délégataire du Grand Dijon l'exécution de différents services publics regroupés sous la dénomination transversale de « services de la mobilité ». Cette délégation sera en outre, de manière généralement énoncée par l'avis d'appel public à concurrence, rémunérée par l'exploitation des dits services. Cependant, en sus des services publics de transport urbain et de l'exploitation et de la commercialisation de 9 parcs en ouvrage, le contrat portera notamment sur :

« - La préservation du patrimoine du Grand Dijon et l'entretien/maintenance de l'ensemble des équipements qui confèrent à l'exécution des services, sachant que la maintenance sur les équipements suivants est assurée dans le cadre de deux contrats de partenariat, pour lesquels le Délégataire a une mission globale de vérification de la performance. Les équipements gérés en contrat de partenariat sont les suivants :

** Le sous système électrique du tramway,*

** Le système d'hybridation des bus hybrides (...)*

- Le délégataire aura également pour mission d'assurer la maîtrise d'œuvre pour le déploiement des matériels de péage, investissement pour lequel le Grand Dijon sera maître d'ouvrage. (...)

- L'assistance à maîtrise d'ouvrage exploitabilité en vue de la mise en service de « Prioribus ». »

10. Il résulte donc de ce qui précède que la consultation organisée par le Grand Dijon pour conclure une convention de délégation de service public sur les services de la mobilité, comprend la commande de prestations d'assistance à maîtrise d'ouvrage, de maîtrise d'œuvre et d'évaluation des prestations de maintenance de cocontractants de la collectivité locale liés à elle, et au délégataire, par

des contrats de partenariat. Or, de telles missions, qui tendent à satisfaire les besoins propres de la collectivité locale délégante et non à assurer la gestion du service public, n'ont pas le caractère de délégation de service public normalement rétribuée par l'exploitation du service. Dès lors, eu égard à la nature et à la portée de ces manquements à la procédure de passation, en application des dispositions de l'article L. 551-2 du code de justice administrative, les sociétés requérantes sont fondées à demander pour ce motif l'annulation de l'ensemble de cette procédure.

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

11. En application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, il y aura lieu dans les circonstances de l'espèce de mettre à la charge de la communauté urbaine de Dijon une somme de 1000 euros à verser respectivement aux trois sociétés requérantes.

ORDONNE

Article 1er : Les interventions volontaires en défense des sociétés Effia et Kéolis sont admises.

Article 2 : La procédure de passation d'une délégation des services de la mobilité lancée par la communauté urbaine du Grand Dijon est annulée.

Article 3 : La communauté urbaine du Grand Dijon est condamnée à verser une somme de 1000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative à chacune des sociétés requérantes.

Article 4 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 5 : La présente ordonnance sera notifiée à la société Q Park France, à la société Indigo Infra, à la société SAGS, à la communauté urbaine du Grand Dijon, à la société Keolis et à la société Effia stationnement.

Fait à Dijon, le 25 avril 2016.

Le juge des référés,

Le greffier,

F. MICHEL

L. LELONG

La République mande et ordonne à la préfète de la Côte-d'Or en ce qui la concerne ou 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.