

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE LILLE**

**N°1609249**

---

Société KEOLIS

---

Mme Rouault-Chalier  
Juge des référés

---

Ordonnance du 20 décembre 2016

---

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

Le tribunal administratif de Lille

Le juge des référés

Vu la procédure suivante :

Par une requête et des mémoires enregistrés les 1<sup>er</sup>, 5 et 15 décembre 2016, la société anonyme (SA) Kéolis, représentée par Me Gaudemet et Me Dizier, demande au juge des référés, dans le dernier état de ses écritures, sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) d'annuler la délibération en date du 2 décembre 2016 du conseil métropolitain de la Métropole européenne de Lille, en tant qu'elle déclare infructueuse la procédure de passation du contrat de concession de service public pour l'exploitation du service public des transports urbains de personnes sur son territoire et autorise le lancement d'une nouvelle consultation ;

2°) par voie de conséquence, d'annuler l'ensemble des décisions relatives à la nouvelle procédure de passation du contrat de concession de service public litigieux ;

3°) d'enjoindre à la Métropole européenne de Lille de se conformer à ses obligations de publicité et de mise en concurrence et de reprendre la procédure de passation du contrat de concession de service ayant pour objet l'exploitation du service public des transports urbains de personnes sur le territoire de la métropole européenne de Lille au stade de l'analyse des offres, en vue de leur admission à la négociation ;

4°) de mettre à la charge de la Métropole européenne de Lille et de la société Transdev la somme de 10 000 euros chacune au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- sa requête est recevable ;
- elle a déposé une offre régulière dans les délais fixés ; le projet de délibération tendant à déclarer la procédure infructueuse est susceptible de léser ses intérêts dès lors qu'elle perd le bénéfice de l'indemnité de 200 000 euros destinée aux candidats ayant présenté une offre conforme, qu'elle disposait d'une chance sérieuse de se voir attribuer le contrat litigieux, et que le recours à une procédure ouverte ne lui garantit pas d'être admise à présenter une offre ; cette

lésion est d'autant plus évidente que la déclaration d'infructuosité révèle un véritable détournement de procédure et que la nouvelle consultation organisée par la MEL méconnaît les principes de transparence des procédures et d'égalité de traitement des candidats ;

- la délibération de la Métropole européenne de Lille (MEL) du 2 décembre 2016 figure au nombre des décisions se rapportant à la passation du contrat pouvant faire l'objet d'une annulation au sens de l'article L. 551-2 du code de justice administrative ;

- le non-lieu à statuer ne peut être prononcé qu'à la double condition qu'une nouvelle consultation ait été engagée, et qu'elle ait abouti à la signature d'un contrat ; une déclaration d'infructuosité intervenant en cours d'instance, que ce soit devant le juge des référés du tribunal administratif ou devant le Conseil d'Etat saisi en cassation, ne prive donc pas d'objet le référé précontractuel ; en l'espèce, la MEL n'a pas renoncé à la passation du contrat puisqu'une nouvelle consultation vient d'être engagée, qui se borne à poursuivre celle engagée initialement dans des conditions visant manifestement à permettre à la société Transdev de régulariser son offre ;

- son offre initiale était conforme aux documents de la consultation ;

- les dispositions de l'article 46 de l'ordonnance n°2016-65 du 29 janvier 2016 et de l'article 25 du décret n°2016-86 du 1<sup>er</sup> février 2016 ne font pas obstacle à ce que des propositions ou des suggestions soient formulées par des candidats, dès lors que le règlement de la consultation les y autorise ; la modification de l'un des indices de révision de la formule d'indexation de la part fixe du projet de contrat ne constituait qu'une simple suggestion « *de modification rédactionnelle* », dans l'optique de la négociation prévue par les documents de la consultation, ne pouvant être assimilée à une proposition ferme ;

- une offre ne peut être écartée que dans les cas où elle n'est pas conforme aux dispositions du règlement de la consultation ; le règlement de la consultation n'ayant pas expressément exclu les « *conditions et caractéristiques minimales* » du champ de la faculté générale d'amendement qu'il ouvrait au profit des candidats, son offre ne pouvait être écartée ; outre une faculté générale d'amendement, le règlement de la consultation prévoyait la faculté pour les candidats de modifier la partie fixe de la formule d'indexation ; son offre respectait le formalisme imposé par la MEL pour les propositions d'amendement ;

- la MEL a commis une erreur de droit dans l'application des articles 46 de l'ordonnance n°2016-85 et 25 du décret n°2016-86 ;

- la MEL ne saurait retenir que la combinaison des dispositions litigieuses interdit la poursuite des négociations avec les candidats dont les offres ne respectent pas les conditions et caractéristiques minimales de la consultation ; conformément à l'article 37 de la directive n°2014/23/UE, lorsqu'une négociation est organisée, l'élimination des offres ne respectant pas lesdites conditions et caractéristiques ne concerne que les offres finales, et non les offres remises au moment de l'admission aux négociations ;

- l'article 46 précité n'interdit pas d'inviter les candidats à régulariser leurs offres pour les rendre conformes aux conditions et caractéristiques minimales de la consultation ;

- le principe général de libre négociation, consacré par l'article 37.6 de la directive n°2014/24 et par l'article 46 précité, implique qu'il soit possible de régulariser les offres ;

- l'intervention en défense de la société Transdev n'est pas recevable dès lors qu'un intervenant ne peut valablement se prévaloir d'un intérêt légitime à la poursuite ou au maintien d'une situation illégale telle que celle résultant, en l'espèce, du détournement de procédure commise par la MEL.

Par un mémoire en défense, enregistré le 13 décembre 2016, la Métropole européenne de Lille, représentée par Me Cabanes et Me Neveu, conclut au rejet de la requête et à ce que soit mise à la charge de la SA Kéolis une somme de 10 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- il n'y a pas lieu de statuer sur la requête de la société Kéolis qui a perdu son objet dès lors que la procédure critiquée a été abandonnée et qu'une nouvelle procédure a été lancée ;
- la société requérante, qui ne peut se prévaloir d'un droit quelconque à l'obtention d'un contrat, ne démontre pas que ses intérêts auraient été lésés ; le droit à l'indemnité prévue par le règlement de la consultation, qui est sans lien avec l'attribution du contrat, ne relève pas de la compétence du juge des référés précontractuel ;
- les dispositions du règlement de la consultation offrant aux soumissionnaires la faculté de proposer des amendements au projet de contrat, ne les autorisaient toutefois pas à déroger à l'article 25 du décret du 1<sup>er</sup> février 2016 qui prévoit que les offres ne respectant pas les conditions et les caractéristiques minimales indiquées dans les documents de la consultation sont éliminées ;
- la modification d'un des indices de révision de la formule d'indexation de la part fixe figurant dans le projet de contrat remis par la société Kéolis, portait sur l'une des conditions et caractéristiques minimales de la consultation ;
- elle n'a pas commis d'erreur de droit, ni d'erreur manifeste d'appréciation dès lors que ni l'ordonnance du 29 janvier 2016, ni le décret du 1<sup>er</sup> février 2016 ne prévoient de faculté et, *a fortiori*, d'obligation de régulariser les offres non conformes ;
- la seule autre offre reçue, présentée par la société Transdev, qui ne respectait pas non plus les conditions et caractéristiques minimales de la consultation, ayant été éliminée, c'est à bon droit que le conseil métropolitain a déclaré infructueuse la procédure de passation du contrat de concession.

Par un mémoire en intervention en défense, enregistré le 13 décembre 2016, la société Transdev SA, représentée par Me Letellier, conclut au rejet de la requête et, à titre subsidiaire, en cas de condamnation de la Métropole européenne de Lille à procéder à la reprise de la procédure au stade de l'analyse des offres en vue de leur admission à la négociation, à ce que son offre soit intégrée à cette analyse.

Elle soutient que :

- les conclusions présentées par la société Kéolis se trouvent privées d'objet dans la mesure où la procédure a, depuis, été définitivement abandonnée et où une nouvelle procédure de publicité et de mise en concurrence a été lancée sous la forme d'une procédure ouverte ;
- dans l'hypothèse où il serait enjoint à la Métropole européenne de Lille de reprendre la procédure au stade de l'analyse des offres en vue de leur admission à la négociation, son offre devrait être réintégrée.

Le président du tribunal a, par décision du 1<sup>er</sup> septembre 2016, désigné Mme Rouault-Chalier, vice-président, pour statuer sur les demandes de référé.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code général des collectivités territoriales ;
- l'ordonnance n°2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession ;
- le décret n°2016-86 du 1<sup>er</sup> février 2016 relatif aux contrats de concession ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Rouault-Chalier, juge des référés ;

- les observations de Me Gaudemet et de Me Dizier pour la SA Kéolis qui a développé son argumentaire écrit et a insisté sur le fait qu'il n'y a pas de nouvelle procédure de passation du contrat de concession et que la procédure qui vient d'être lancée par la Métropole européenne de Lille est en réalité l'ancienne qui se poursuit ;

- les observations de Me Cabanes pour la Métropole européenne de Lille, qui conclut au non-lieu à statuer et souligne qu'en ce qui concerne les conclusions de la SA Kéolis dirigées contre la nouvelle procédure de passation du contrat de concession, la requérante ne justifie pas d'un intérêt lésé ;

- les observations de Me Letellier pour la société Transdev SA.

Après avoir prononcé, à l'issue de l'audience à 15 heures 30, la clôture de l'instruction ;

1. Considérant que par une délibération du 1<sup>er</sup> avril 2016, le conseil métropolitain de la Métropole européenne de Lille a approuvé le principe de la concession de service public pour l'exploitation des transports urbains de personnes sur le territoire métropolitain pour une durée de sept ans, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2018 ; qu'une procédure de mise en concurrence a été lancée en application des articles L. 1411-1 et suivants du code général des collectivités territoriales, de l'ordonnance n°2016-65 du 29 janvier 2016 et du décret n°2016-86 du 1<sup>er</sup> février 2016 relatifs aux contrats de concession ; que dans le cadre de cette procédure, un avis de publicité préalable a été régulièrement publié au cours du mois d'avril 2016 ; que la SA Kéolis et la société Transdev SA ont été admises à présenter une offre ; que réunie le 2 décembre 2016, la commission de concession de service public a constaté que les deux soumissionnaires avaient l'un et l'autre modifié dans leur projet de contrat respectif au moins une disposition correspondant à des conditions et caractéristiques minimales de la consultation fixées par le règlement de consultation, et a émis l'avis que leurs offres devaient être éliminées ; qu'ayant eu connaissance de ce qu'un projet de délibération tendant à déclarer infructueuse la procédure de passation ainsi engagée était inscrit à l'ordre du jour de la séance du 2 décembre 2016 du conseil métropolitain de la Métropole européenne de Lille, la SA Kéolis a par une requête enregistrée le 1<sup>er</sup> décembre 2016 auprès du greffe du tribunal, saisi le juge des référés sur le fondement des dispositions de l'article L. 551-1 du code de justice administrative tendant à ce qu'il soit enjoint à la Métropole européenne de Lille de se conformer à ses obligations de publicité et de mise en concurrence et de reprendre la procédure de passation du contrat de concession de service ayant pour objet l'exploitation du service public des transports urbains de personnes sur le territoire de la Métropole européenne de Lille, au stade de l'analyse des offres en vue de leur admission à la négociation ; que par un mémoire complémentaire enregistré le 15 décembre 2016, la société Kéolis demande, en outre, d'annuler la délibération en date du 2 décembre 2016 du conseil métropolitain de la Métropole européenne de Lille en tant qu'elle déclare infructueuse la procédure de passation du contrat de concession de service public pour l'exploitation du service public des transports urbains de personnes sur son territoire, et autorise le lancement d'une nouvelle consultation ;

Sur l'intervention de la société Transdev SA :

2. Considérant que la société Transdev SA, qui a participé à l'appel d'offre dont la procédure est contestée, justifie d'un intérêt à ce que, dans l'hypothèse où la requête de la SA Kéolis ne serait pas regardée comme dépourvue d'objet et où il serait enjoint à la Métropole européenne de Lille de reprendre la procédure de passation du contrat de concession, son offre puisse être également analysée en vue de son admission à la négociation ; que, dans ces conditions, il y a lieu d'admettre son intervention ;

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

3. 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, la délégation d'un service public ou la sélection d'un actionnaire opérateur économique d'une société d'économie mixte à opération unique (...)* » ; qu'aux termes de l'article L.551-2 du même code : « *I. 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.* » ; que l'article L. 551-10 de ce code dispose que : « *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, un groupement de collectivités territoriales ou un établissement public local. (...) » ; qu'en application de ces dispositions, il appartient au juge des référés précontractuels de rechercher si l'entreprise qui le saisit se prévaut de manquements qui, eu égard à leur portée et au stade de la procédure auquel ils se rapportent, sont susceptibles de l'avoir lésée ou risquent de la léser, fût-ce de façon indirecte en avantageant une entreprise concurrente ;

4. Considérant qu'il résulte de l'instruction que par une délibération en date du 2 décembre 2016, intervenue après l'introduction de la requête de la SA Kéolis, la Métropole européenne de Lille a déclaré infructueuse la procédure de concession de service public pour l'exploitation du service public des transports urbains de personnes, au motif que les offres initiales remises par les deux entreprises candidates ne respectaient pas les conditions et caractéristiques minimales énumérées à l'article V.2 du règlement de la consultation et qu'elles devaient être éliminées, faisant obstacle à ce que des négociations puissent être engagées avec elles ; que cette décision, dont il n'appartient pas au juge des référés précontractuels d'apprécier le bien fondé, a pour effet de mettre un terme à la procédure de passation de la concession litigieuse qui a, dès lors, épuisé tous ses effets ; que, parallèlement, la Métropole européenne de Lille a publié le 13 décembre 2016 un avis de publicité portant sur les mêmes prestations et mettant en œuvre une nouvelle procédure de publicité et de mise en concurrence, sous la forme d'une procédure ouverte ; que, dès lors, la SA Kéolis n'a pas été placée, du fait de l'abandon de la procédure initiale, dans une situation susceptible de l'avoir pénalisée par rapport aux

entreprises concurrentes ; que, dans ces conditions, les conclusions de sa requête tendant à ce qu'il enjoint à la Métropole européenne de Lille de reprendre la procédure au stade de l'analyse des offres en vue de leur admission à la négociation, sont donc devenues sans objet ; qu'il n'y a, dès lors, plus lieu d'y statuer ;

Sur les conclusions à fin d'annulation de la délibération de la Métropole européenne de Lille :

5. Considérant que les conclusions dirigées contre la délibération du 2 décembre 2016 du conseil métropolitain de la Métropole européenne de Lille et tendant à son annulation ne relèvent pas de l'office du juge du référé précontractuel ; que ces conclusions, ne peuvent, par suite, qu'être rejetées ;

Sur les conclusions dirigées contre les décisions relatives à la nouvelle procédure de passation du contrat de concession :

6. Considérant qu'ainsi qu'il a été dit précédemment, la Métropole européenne de Lille a publié le 13 décembre 2016 un avis de publicité ayant pour objet la concession de service public pour l'exploitation des transports urbains de personnes sur son territoire ; que la date limite de remise des candidatures ou de réception des offres a été fixée au 30 janvier 2017 ; que eu égard au stade d'avancement de cette nouvelle procédure de publicité et de mise en concurrence, dans le cadre de laquelle la SA Kéolis conserve toutes ses chances d'obtenir le contrat, la requérante ne justifie pas de la lésion d'un quelconque intérêt ; que ses conclusions tendant à l'annulation de l'ensemble des décisions relatives à la nouvelle procédure de passation du contrat de concession de service public litigieux ne peuvent, en tout état de cause, qu'être rejetées ;

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

7. Considérant que dans les circonstances de l'espèce, il n'y a lieu de faire droit à aucune des conclusions des parties tendant à l'application de ces dispositions ;

**O R D O N N E :**

Article 1er : L'intervention de la société SA Transdev est admise.

Article 2 : Il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions aux fins d'injonction présentées par la SA Kéolis.

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

Article 4 : Les conclusions de la Métropole européenne de Lille présentées sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente ordonnance sera notifiée à la SA KEOLIS, à la métropole européenne de Lille et à la société Transdev SA.

Lille, le 20 décembre 2016.

Le juge des référés,

**signé**

**P. ROUAULT-CHALIER**

La République mande et ordonne au préfet du Nord en ce qui le 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 ordonnance.

Pour expédition conforme,  
Le greffier,