

Marseille, le 4 novembre 2009

> LE PRÉSIDENT

Monsieur Claude Saint-Joly
Président d'EveRé SAS et
Directeur Général de Valorga
International
1140 avenue Albert Einstein
Immeuble Symphonie Sud
BP 51 - F
34935 Montpellier Cedex 09

Monsieur le président,

Vous m'avez adressé en date du 2 octobre 2009, un courrier par lettre recommandée avec accusé de réception traitant d'un certain nombre de questions liées à l'application du contrat de délégation de service public qui lie votre société à la Communauté Urbaine Marseille Provence Métropole que je préside.

J'entends apporter un certain nombre de réponses et de précisions aux points que vous soulevez mais je constate d'ores et déjà qu'en parallèle de cet envoi, les relations entre la collectivité et son délégataire se poursuivent quotidiennement et qu'un certain nombre de réunions et d'échanges ont eu lieu sur les points que vous avez soulevés.

Avant d'aborder ces points dans l'ordre que vous avez vous-même choisis, je crois nécessaire de revenir sur le déroulement des faits depuis mon arrivée à la présidence de la Communauté Urbaine le 17 avril 2008.

Comme vous le savez, le Tribunal Administratif de Marseille a, par un jugement en date du 18 juin 2008, annulé la délibération prise par le Conseil de Communauté le 12 mai 2005, qui approuvait le choix de votre société pour la réalisation et l'exploitation du centre multifilière de Fos-sur-Mer et qui autorisait le président à signer le contrat de délégation de service public.

À la suite de cette décision, la Communauté Urbaine a décidé de ne pas saisir le juge du contrat pour demander l'annulation du contrat de DSP liant Evéré à la collectivité. Je vous ai confirmé que ce contrat conservait son plein effet et qu'il y avait lieu d'en poursuivre l'exécution.

Parallèlement, le Conseil de Communauté a décidé le principe d'un audit de l'ensemble de ce dossier pour permettre l'information des conseillers nécessaire à la prise des décisions devant faire suite au jugement du tribunal administratif du 18 juin.

Cet audit a été réalisé, aux frais de la Communauté, dans le courant de l'automne de 2008 et ses conclusions m'ont été fournies à la fin du mois de décembre.

Sur la base de ce travail et en fonction des données à la disposition de l'exécutif, j'ai été amené à proposer au Conseil de Communauté qui s'est tenu le 19 février 2009 deux délibérations distinctes :

SIÈGE INSTITUTIONNEL

LE PHARO <

58, BD. CHARLES-LIVON

13007 MARSEILLE

PRÉSIDENTE ET

SERVICES ADMINISTRATIFS

LES DOCKS <

ATRIUM 10.7

10, PL. DE LA JOLIETTE

13002 MARSEILLE

TÉLÉPHONE

04 91 99 99 00

TÉLÉCOPIE

04 91 99 99 01

-- une première délibération qui a réitéré la délibération du 12 mai 2005 annulée par le Tribunal Administratif. Cette délibération, de portée juridique évidente, rétablissait l'intégralité de la procédure de délégation de service public. Le contrat initial qui n'avait jamais cessé de s'appliquer était conforté. Le seul ajout juridique à celui-ci, était que le délai contractuel pour la mise en service de l'équipement était reporté au 7 mars 2010.

-- une deuxième délibération « d'orientation » prise à partir des conclusions du rapport d'audit a également été votée. Elle m'a donné mandat de travailler à une modification éventuelle du projet initial prévoyant une diminution des quantités de déchets incinérés et d'une augmentation des quantités faisant l'objet d'un traitement par méthanisation. J'étais chargé de travailler à l'élaboration d'un avenant qui aurait été soumis au vote de l'assemblée délibérante. À l'évidence, cette délibération avait une valeur politique mais aucune conséquence normative. En l'absence d'un avenant régulièrement approuvé par la collectivité, elle ne pouvait avoir aucune influence sur l'exécution du contrat réitéré par la délibération précédente.

Ces deux délibérations ont été approuvées à une très large majorité.

Parallèlement à cette procédure, vous avez saisi la Communauté d'une réclamation concernant des travaux « supplémentaires » que vous aviez été amenés à réaliser pour la bonne exécution de ce chantier et dont vous considérez qu'ils étaient juridiquement à la charge de la collectivité délégante.

À la suite de ces deux délibérations les collaborateurs de votre société et ceux de la collectivité ont entrepris et réalisé un important travail sur les deux points suivants :

-- validation de la recevabilité des éléments de la réclamation formulée par Evéré sur les travaux supplémentaires dont elle demande la prise en charge. Il est à noter qu'en cas d'accord entre le délégant et le délégataire sur ce point il avait été contractuellement prévu dans le contrat de DSP que cette prise en charge devait faire l'objet de la rédaction et de l'adoption d'un avenant à ce contrat.

-- établissement d'un projet technique et financier concernant les modifications souhaitées par le conseil de Communauté concernant la diminution de l'incinération et l'augmentation de la méthanisation.

Il convient d'indiquer, d'ores et déjà que l'accord à intervenir sur ces deux points entre le délégant et son délégataire devait faire l'objet de deux avenants au contrat de DSP.

Réclamation pour les travaux supplémentaires.

Il est apparu au cours de ces semaines de travail intense que la réclamation concernant la prise en charge des travaux supplémentaires par la Communauté Urbaine avait été insuffisamment établie et documentée, tant en ce qui concerne l'imputabilité des travaux que leur montant, pour permettre de passer un avenant dans des conditions de sécurité juridique acceptables.

C'est la raison pour laquelle il a été demandé à votre société, dans le courant du mois de juin 2009, sur la base du travail commun effectué, de reformuler l'ensemble de votre réclamation.

Ceci a été fait et vous m'avez adressé une réclamation d'ensemble concernant les travaux supplémentaires dans le courant du mois d'août accompagné des documents justificatifs. Le montant de celle-ci est chiffré à la somme de 107 millions d'euros.

Compte tenu de l'importance et de la complexité de ce dossier et également du caractère considérable du montant des sommes en jeu, représentant une augmentation du coût du projet initial de plus de 35%, il nous est apparu difficile d'envisager de proposer au conseil de Communauté un avenant au contrat dans des conditions de sécurité juridiques et politiques suffisantes.

C'est la raison pour laquelle, j'ai pensé, que dans l'intérêt de la collectivité mais aussi de son délégataire, il était souhaitable de recueillir l'avis d'un expert judiciaire pour apprécier la valeur de cette réclamation dans tous ses aspects.

Je vous en ai informé et j'ai chargé l'avocat de la collectivité d'introduire devant le Tribunal Administratif de Marseille une procédure dite de « référé expertise », qui est une procédure d'urgence avant dire-droit permettant de désigner un expert judiciaire hors de toute procédure directement contentieuse. Bien évidemment nous demanderons, comme c'est d'ailleurs l'usage, que la mission de l'expert soit également de concilier les parties.

Dans ce cadre, la collectivité reste entièrement disponible pour trouver le plus rapidement possible une solution acceptable par les deux parties dans des conditions, j'y insiste, de sécurité juridique acceptables.

Modification du projet et « travaux complémentaires »

Dans le cadre des groupes de travail qui avaient été installés entre nos équipes à la suite des délibérations du 19 février, un travail conséquent a été réalisé concernant les aspects techniques, financiers et juridiques de la modification envisagée par la Communauté Urbaine. Les aspects techniques ont permis de déboucher sur une évaluation des conséquences financières de telles modifications. Il a été demandé à vos services, comme pour la réclamation concernant les travaux supplémentaires de documenter de façon détaillée et utilisable les montants avancés pour la réalisation des modifications proposées.

Cette documentation ne nous a pas encore été communiquée. Elle est bien évidemment indispensable pour pouvoir poursuivre et entamer la nécessaire vérification et le travail juridique indispensable à l'approbation d'un éventuel avenant.

J'en viens maintenant aux réponses qu'il convient de fournir à votre courrier du 2 octobre.

Celui-ci était divisé en cinq points. Je répondrai à chacun de ceux-ci dans l'ordre que vous avez choisi :

Point 1

Si je comprends bien, vous m'indiquez, avoir démarré après la délibération du 19 février 2009, un processus d'étude et de recherche portant sur les modifications souhaitées. Vous m'indiquez que ce travail aurait eu des conséquences sur l'exécution du contrat initial et sur les délais de réalisation du projet contractuellement décidé le 12 mai 2005. Vous comprendrez que je ne peux vous suivre sur ce terrain. En effet, s'il est vrai que nos services respectifs ont travaillé sur cette modification éventuelle, celle-ci, pour être exécutoire devra faire l'objet d'une nouvelle décision contractuelle. Ces relations pré-contractuelles sont « détachables » du contrat initial et ne peuvent avoir aucune conséquence sur celui-ci. Il ne me semble pas possible de vous suivre lorsque vous écrivez : *« l'adoption prévue d'un accord sur l'extension du traitement biologique a provoqué de façon inévitable, des retards dans l'exécution des travaux au regard du planning de réalisation, conçu en vue de la nouvelle date de mise en service industrielle (MSI) fixé en janvier 2010. »*

La délibération du 19 février avait valeur d'orientation. L'adoption d'une quelconque modification du projet initial relevait de l'appréciation souveraine du Conseil de Communauté le moment venu par l'adoption d'un avenant juridiquement valable.

Je vous réponds donc sur ce point que je considère que l'appréciation des dates et des conditions de la MSI relèvera exclusivement de l'application du contrat de délégation de service public approuvé le 12 mai 2005 et réitéré et le 19 février 2009.

Point 2

Là aussi, si je comprends bien vous me saisissez des conséquences de l'application de l'arrêté ministériel du 22 avril 2008 fixant les règles techniques auxquelles doivent satisfaire les installations de compostage ou de stabilisation biologique soumise à autorisation.

-- tout d'abord, vous considérez que le processus de nécessaire mis aux normes de l'installation de Fos-sur-Mer aura des conséquences sur les conditions de la MSI.

-- vous m'indiquez ensuite que vous considérez que cette mise aux normes relèvera de l'application de l'article 26 du contrat de DSP, c'est-à-dire que le montant des travaux sera à la charge de la collectivité.

Je tiens à faire les observations suivantes :

-- l'arrêté dont vous faites état date du 22 avril 2008, c'est-à-dire il y a près de 18 mois. Le professionnel que vous êtes, par ailleurs titulaire de l'autorisation d'exploiter qui devra être modifiée, nous a saisi officiellement pour la première fois de ce problème au début du mois de septembre 2009, contrairement à ce que vous semblez affirmer dans votre bordereau 00150 MER du 7 octobre 2009. Vous m'autoriserez à être surpris de ce caractère tardif mais également à ne pas comprendre en quoi la nécessité de cette mise aux normes qui doit intervenir au plus tard en avril 2011 peut avoir une influence sur les conditions de la MSI.

-- du fait de l'application de l'article 26 que vous réclamez, le coût de cette mise aux normes serait à la charge de la collectivité. Jusqu'à présent la seule évaluation concernant ce montant et que vous devez impérativement nous fournir, l'a été verbalement au cours d'une réunion qui s'est tenue au siège de la Communauté le 9 octobre dernier. Je dois également vous indiquer que la somme qui a été alors avancée (50 millions d'euros !) est absolument considérable et méritera d'être très précisément justifiée. En outre, ceci vous a été rappelé dans le courrier que le DGS de la Communauté vous a fait parvenir le 16 octobre dernier. Dans cette lettre, vous avez été expressément convoqué à une réunion technique qui s'est tenue le 21 octobre 2009 sur cette thématique, en présence des services de la Communauté et de ses conseils technique et juridique. Il a alors été demandé à vos services un descriptif économique de l'enveloppe de 50 millions que vous avez une nouvelle fois avancée. Depuis lors, aucun élément n'a été transmis...

-- le coût de cette mise aux normes ne peut être mis à la charge de la collectivité que s'il est établi que cette modification réglementaire n'était pas prévisible. En l'état, il n'est pas encore possible de me prononcer sur ce point

Point 3

Ce point concerne les déprédations qui auraient affecté l'une des grues de votre chantier à la suite d'un sabotage. Pour en apprécier l'origine, pour mesurer si ce fait a bien le caractère juridique de la force majeure, et également pour apprécier les conséquences sur le déroulement du chantier, il vous a été demandé un détail permettant de justifier cela avec précision. Depuis lors, aucun élément n'a été transmis. Je vous rappelle donc la nécessité de nous fournir rapidement tous les éléments justificatifs.

Point 4

Ce point porte sur ce que vous appelez « la légitime mise à disposition du délégataire des terrains additionnels dans le domaine portuaire ». S'agissant de l'application de l'article trois du contrat de DSP sur la mise à disposition du délégataire des terrains d'emprise lui permettant de réaliser les équipements nécessaires à la réalisation des infrastructures de transport ferroviaire, je tiens à vous apporter les précisions suivantes.

Le délégant s'est engagé à veiller à cette mise à disposition et le moyen juridique décrit dans le contrat de DSP est celui d'un avenant au bail à construction signé entre la Communauté Urbaine et le Grand Port Maritime de Marseille (GPMM). Sur le plan juridique les obligations du délégant seraient remplies dès lors que cette mise à disposition est objectivement réalisée, sans que la forme juridique de celle-ci soit une condition substantielle du contrat.

La réalisation de cet avenant, accepté dans le principe par le GPMM, s'avère d'un maniement délicat. Il s'agit d'une modification d'un acte authentique à la fois lourde et onéreuse. Elle est d'autant plus lourde et onéreuse que le délégataire, par un montage immobilier financier particulièrement complexe qui fait qu'aujourd'hui le preneur final du bail principal est non plus la société Urbaser, ni même la société Evéré, mais le crédit-bailleur choisi par vous.

C'est la raison pour laquelle, en attendant la signature de l'acte authentique d'avenant au bail à construction, la Communauté Urbaine a toujours veillé à ce que les terrains d'emprise des équipements ferroviaires soient assurés à la société Evéré par le GPMM. Nous vous avons également proposé, après discussion avec celui-ci, la signature d'autres types de contrats aboutissant à exactement à aux mêmes résultats en termes de maîtrise foncière comme des autorisations d'occupation temporaire (AOT).

Quoi qu'il en soit, le fait que l'avenant au bail que vous souhaitez n'ait pas encore été signé ne constitue en aucun cas une faute contractuelle à la charge de la collectivité et ne saurait, pour les raisons indiquées ci-dessus, avoir la moindre conséquence sur les conditions de la MSI.

Point 5

Concernant l'application de l'article 5.3.1 relatif à la communication par le délégant de ses besoins prévisionnels de traitement des déchets, je vous rappelle que le contrat qui nous lie prévoit que cette information devra être réalisée en octobre. Cela implique nécessairement que la Communauté Urbaine dispose d'un délai et allant jusqu'aux 31 octobre 2009 pour le faire. On ne saurait considérer qu'elle est défaillante, comme vous le faites dans votre courrier daté du 2 octobre...

Je vous informe par ailleurs que par courrier en date du 16 octobre 2009, le directeur général des services a rempli nos obligations et vous a communiqué toutes les informations sur les besoins prévisionnels de la Communauté Urbaine Marseille Provence Métropole pour les trois ans à venir.

Voici donc les réponses que j'entendez-vous apporter à la suite de votre courrier du 2 octobre.

Je profite de l'occasion pour vous confirmer que le processus de mise en œuvre du contrat de DSP qui nous lie doit se poursuivre et que la collectivité et fera tous ses efforts, dans le souci de ses prérogatives et de ses intérêts, pour que les choses se passent au mieux.

Mes services sont à la disposition de vos collaborateurs pour poursuivre le travail commun dans la perspective de la prochaine MSI.

Je vous prie d'agréer Monsieur le président l'expression de mes sentiments distingués.



Eugène CASELLI