EXTRAIT DES REGISTRES DES DELIBERATIONS DU BUREAU DE LA METROPOLE AIX-MARSEILLE-PROVENCE

Séance du 14 décembre 2017

Monsieur Jean-Claude GAUDIN, Président de la Métropole Aix-Marseille-Provence, a ouvert la séance à laquelle ont été présents 27 membres.

Étaient présents Mesdames et Messieurs :

Béatrice ALIPHAT - Martial ALVAREZ - Christophe AMALRIC - Sylvia BARTHELEMY - François BERNARDINI - Roland BLUM - Patrick BORÉ - Martine CESARI - Frédéric COLLART - Georges CRISTIANI - Arlette FRUCTUS - Daniel GAGNON - Danièle GARCIA - Jean-Claude GAUDIN - Gérard GAZAY - Roland GIBERTI - Nicolas ISNARD - Bernard JACQUIER - Richard MALLIÉ - Jean MONTAGNAC - Pascal MONTECOT - Roland MOUREN - Henri PONS - Georges ROSSO - Michel ROUX - Jean-Pierre SERRUS - Martine VASSAL.

Étaient absents et représentés Mesdames et Messieurs :

Danielle MILON représentée par Roland GIBERTI.

Étaient absents et excusés Mesdames et Messieurs :

Gérard BRAMOULLÉ - Gaby CHARROUX - Alexandre GALLESE - Maryse JOISSAINS MASINI - Eric LE DISSÈS.

Monsieur le Président a proposé au Bureau de la Métropole d'accepter les conclusions exposées ci-après et de les convertir en délibération.

DEA 022-3010/17/BM

■ Approbation de l'avenant n° 1 de régularisation du bail à construction du 21 mars 2005 conclu entre le Port Autonome de Marseille et la Communauté Urbaine Marseille Provence Métropole MET 17/5891/BM

Monsieur le Président de la Métropole Aix-Marseille-Provence sur proposition du Commissaire Rapporteur soumet au Bureau de la Métropole le rapport suivant :

La CUMPM et le Port Autonome de Marseille (devenu ultérieurement le Grand Port Maritime de Marseille) ont conclu le 21 mars 2005 un bail à construction (« **Bail à Construction** ») sur la parcelle de terrain désignée au cadastre de la Commune de Fos-sur-Mer Section AB n°60 et d'une surface de 180.000 m², située dans la zone industrielle et portuaire de Fos, Commune de Fos-sur Mer, lieu-dit Caban Sud.

Dans le cadre du Bail à Construction, la CUMPM s'était engagée à réaliser ou faire réaliser une Unité de traitement des déchets ménagers avec valorisation énergétique d'une capacité nominale de 300.000 t/an sur ladite parcelle.

Par sa délibération AGER 001-1020/09 CC du 19 février 2009, reprenant intégralement les termes d'une délibération du 13 mai 2005 annulée par jugement du 18 juin 2008 du tribunal administratif de Marseille, le Conseil de Communauté de MPM a approuvé le choix du groupement URBASER SA — VALORGA, auquel s'est substituée la société EVERE (ci-après le « **Déléataire** »), en qualité de déléataire de service public pour la conception, le financement, la réalisation et l'exploitation d'un centre de traitement multifilières de déchets ménagers sur le territoire de la commune de Fos sur Mer (ci-après le « **Centre de traitement des déchets ménagers** »), ainsi que le contrat de délégation de service public (ci-après la « **Délégation de service public** ») et les conventions annexes associées, dont l'acte de cession du Bail à Construction et la promesse de rétrocession de ce bail.

Signé le 14 Décembre 2017
Reçu au Contrôle de légalité le 20 décembre 2017

Afin de permettre la réalisation du Centre de traitement des déchets ménagers, la CUMPM a cédé le Bail à Construction au groupement URBASER SA — VALORGA par acte authentique du 23 décembre 2005.

Le groupement URBASER SA — VALORGA a ensuite cédé le Bail à Construction au bénéfice d'EVERE par acte authentique du 23 décembre 2005.

Afin de permettre le financement du Centre de traitement des déchets ménagers, EVERE a conclu, le 16 juillet 2007, avec un pool de SOFERGIE (« **SOFERGIE** ») un contrat de crédit-bail (« **Crédit-bail** »).

Dans le cadre du Crédit-bail, EVERE a cédé le Bail à Construction au profit de l'indivision des SOFERGIE par acte authentique du 16 juillet 2007.

La CUMPM, EVERE et les SOFERGIE ont par la suite signé une convention tripartite visant à établir les obligations respectives de chacune des parties dans le cadre de ce montage.

Toutefois, par un arrêt rendu le 11 mai 2016, le Conseil d'Etat a annulé la délibération n° AGER 001-1020/09 CC en date du 19 février 2009 du Conseil de Communauté de Marseille Provence Métropole au motif de l'illégalité de la cession du Bail à Construction.

Le Conseil d'Etat a néanmoins laissé la possibilité de régulariser le Bail à Construction en le mettant en conformité avec les règles qui régissent les autorisations d'occupation du domaine public. En effet, le Conseil d'Etat a observé que la délibération n° AGER 001-1020/09 CC du 19 février 2009 « *approuve le contrat de délégation de service public et ses annexes, au nombre desquelles l'acte de cession de la convention du 21 mars 2005, dont les stipulations sont (...) entachées d'illégalités, et la promesse de rétrocession de cette convention ; que ces trois contrats forment un ensemble indivisible avec les autres stipulations approuvées par la délibération attaquée ; que par suite, sans préjudice de la possibilité pour les parties de décider de régulariser le contrat en mettant en conformité les stipulations de la convention conclue le 21 mars 2005 avec les dispositions du code général de la propriété des personnes publiques aujourd'hui applicables ni de celle, pour le juge de l'exécution, s'il est saisi, après avoir pris en considération la nature de l'illégalité commise, de décider que la poursuite de l'exécution du contrat est possible sous réserve d'une telle régularisation, l'illégalité des stipulations de l'acte de cession de la convention entraîne l'annulation de la délibération attaquée dans l'ensemble de ses dispositions* ».

En conséquence, les illégalités qui entachent le Bail à Construction sont susceptibles d'être régularisées :

- Les clauses manquantes requises par le Code général de la propriété des personnes publiques (« **CGPPP** »), à savoir : d'une part, l'agrément préalable du bailleur à la cession par le PRENEUR des droits réels dont il dispose ; d'autre part, l'encadrement des conditions dans lesquelles le PRENEUR peut grever ces mêmes droits réels et/ou les constructions et ouvrages qu'il a édifiés de privilèges et d'hypothèques, peuvent être ajoutées.
- Quant aux clauses jugées incompatibles par le Conseil d'Etat avec le code du domaine de l'Etat (alors applicable lors de la signature du Bail à Construction), à savoir : d'une part, la faculté pour le délégataire du service public de recourir à un financement par crédit-bail ; d'autre part, de consentir, cette fois en qualité de preneur, des servitudes sur le domaine public, elles sont désormais permises par le CGPPP.

Compte tenu de la possibilité de régulariser le Bail à Construction qui s'inscrit dans un ensemble contractuel nécessaire à la continuité du service public du traitement des déchets, les parties au Bail à Construction entendent tirer les conséquences de l'arrêt précité du Conseil d'Etat au moyen d'un avenant n° 1 destiné à mettre en conformité les stipulations du Bail à Construction avec les dispositions du CGPPP.

Ainsi l'avenant n° 1 au Bail à Construction prévoit :

- le versement d'une redevance domaniale ;
- la constitution de servitudes conformes à l'affectation ;

Signé le 14 Décembre 2017
Reçu au Contrôle de légalité le 20 décembre 2017

- l'agrément du Grand Port Maritime de Marseille en cas de cession de droits réels ;
- l'accord préalable et exprès du Grand Port Maritime de Marseille pour grever le droit réel sur le titre d'occupation, les ouvrages, constructions et installations qu'il a réalisés, d'hypothèques uniquement pour la garantie des emprunts contractés en vue de financer la réalisation, la modification ou l'extension des ouvrages, constructions et installations de caractère immobilier situés sur la dépendance domaniale occupée ;
- des dispositions particulières en cas de recours par l'occupant à des organismes de crédit.

Dans ce cadre, l'avenant de régularisation étant conclu en présence de la Métropole Aix-Marseille-Provence – qui s'est substituée à la CUMPM –, il y a lieu de l'approuver et d'en autoriser la signature.

Telles sont les raisons qui nous incitent à proposer au Bureau de la Métropole de prendre la délibération ci-après :

Le Bureau de la Métropole Aix-Marseille-Provence,

Vu

- Le Code Général des Collectivités territoriales ;
- Le Code Général de la Propriété des Personnes Publiques ;
- La loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles ;
- La loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République ;
- La convention de délégation de service public conclue entre la Communauté urbaine Marseille Provence Métropole et le groupement d'entreprises composé d'URBASER SA et de VALORGA INTERNATIONAL auquel s'est substituée la société dédiée EVERE et ses avenants n°1, 2 et 3 ;
- Le crédit-bail pour le financement de la construction conclu le 16 juillet 2007 entre une indivision de SOFERGIES (SOGEFINEBERG, GENEAL, DEXIA) et EVERE ;
- La cession de créance conclue entre EVERE et le crédit- bailleur ;
- La convention tripartite du 24 juillet 2007 conclue entre MPM, EVERE et le crédit-bailleur ;
- Le bail à construction du 21 mars 2005 ;
- La décision du Conseil d'Etat du 11 mai 2016 référencée n° 390118 ;
- La délibération HN 009-011/16/CM du Conseil de la Métropole du 17 mars 2016 portant délégation du Conseil au Bureau de la Métropole.

Oùï le rapport ci-dessus,

Entendues les conclusions du Commissaire Rapporteur,

Considérant

- Que, par un arrêt rendu le 11 mai 2016, le Conseil d'Etat a annulé la délibération n° AGER 001-1020/09 CC en date du 19 février 2009 du Conseil de Communauté de MPM au motif de l'illégalité de la cession du Bail à Construction ;
- Que, tirant les conséquences de l'arrêt précité et suivant la possibilité laissée par le Conseil d'Etat de régulariser le Bail à Construction, l'avenant n°1 au Bail à construction a pour objet de mettre en conformité ses stipulations avec les Code général de la Propriété des Personnes publiques ;
- Que l'avenant n°1 au Bail à Construction est conclu en présence de la Métropole ;

Délibère

Article 1 :

Est approuvé l'avenant n°1 au Bail à Construction., ci-annexé.

Signé le 14 Décembre 2017
Reçu au Contrôle de légalité le 20 décembre 2017

Article 2 :

Monsieur le Président de la Métropole Aix-Marseille-Provence ou son représentant est autorisé à signer l'avenant n°1 au Bail à Construction conclu en présence de la Métropole et tout autre document nécessaire à sa bonne exécution.

Cette proposition mise aux voix est adoptée.

Certifié Conforme,
Le Conseiller Délégué
Propreté et Traitement des déchets

Roland MOUREN