

N° 1600783

SOCIETE MANU-PORT

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Aebischer
Juge des référés

Le juge des référés du Tribunal administratif
de Mayotte,

Ordonnance du 28 octobre 2016

C

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 4 octobre 2016 sous le n° 1600783, la société Manu-Port, représentée par Me Jorion, avocat, demande au juge des référés, sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative :

1°) de suspendre la décision du président du conseil départemental de Mayotte du 18 février 2016 refusant de l'agréer en qualité de manutentionnaire sur le Port de Longoni ;

2°) d'enjoindre au département, sous astreinte de 5 000 euros par jour de retard, d'accorder l'agrément sollicité ou à tout le moins de réexaminer la demande d'agrément ;

3°) de condamner le département à lui verser la somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

La société Manu-Port soutient que :

- la société Mayotte Channel Gateway (MCG), qui est titulaire de la délégation de service public (DSP) du Port de Longoni, entend lui permettre d'exercer son activité de manutention sur le port ; un contrat de partenariat a été conçu à cet effet ; le président du conseil départemental de Mayotte a cependant, par la décision litigieuse du 18 février 2016, refusé de délivrer l'agrément prévu à l'article 4 du contrat de délégation de DSP ;

- dans le contexte de l'obligation faite à l'armateur CMA-CGM, par décision du tribunal de commerce de Marseille, de continuer à travailler avec l'entreprise de manutention SMART jusqu'au 31 décembre 2016 et de la fin du monopole de celle-ci à compter du 1^{er} janvier 2017, il devient urgent, pour Manu-Port, d'obtenir la censure du refus d'agrément nécessaire à l'exercice de son activité, alors surtout que le président du conseil départemental vient de réaffirmer, par sa signature du protocole de sortie de crise du 3 octobre 2016, sa volonté de refuser l'agrément à une société autre que la SMART ;

- l'avis du conseil portuaire du 11 février 2016 est irrégulièrement intervenu ; en effet, le vote à bulletins secrets n'a pas été décidé dans les formes requises et la règle selon laquelle « les avis sont pris à la majorité absolue des voix des membres présents ou représentés » n'a pas été respectée ; les irrégularités ont eu une influence déterminante sur le sens de la décision ;

- l'auteur de la décision s'est cru lié par l'avis ; sa décision est donc entachée d'erreur de droit ;
- il doit être constaté la violation du principe d'égalité ; Manu-Port a en effet été traité moins favorablement que la SMART alors que les conventions de partenariat conçues par MCG à l'égard des deux entreprises de manutention étaient similaires ;
- le dispositif d'agrément mis en place par le département de Mayotte est par lui-même contraire au principe communautaire de liberté des prestations de service et a pour objet, en réalité, de maintenir le monopole de fait de la SMART ; en l'espèce, aucune raison impérieuse d'intérêt général n'est identifiable.

Par un mémoire en défense enregistré le 19 octobre 2016, le département de Mayotte, représenté par Me de la Brosse, avocat, conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la société Manu-Port à lui verser la somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Le département soutient que :

- la condition d'urgence n'est pas remplie ; en effet, Manu-Port s'est obstiné à refuser d'apporter au contrat de partenariat les modifications qui lui auraient permis d'obtenir l'agrément ; le refus d'agrément aurait dû être contesté plus tôt ; il n'y a pas eu de réel changement de circonstances ; un intérêt public s'attache à ce qu'il ne soit pas statué dès à présent sur ce référé-suspension, le tribunal s'appêtant à juger un recours en interprétation qui pose notamment la question de la validité de l'activité de manutention exercée directement par MCG ou indirectement par sa filiale Manu-Port ;
- l'avis du conseil portuaire a été régulièrement émis ;
- l'autorité compétente ne s'est pas estimée liée par l'avis ;
- le refus d'agrément, qui repose sur l'article 35 de la convention de DSP plutôt que sur son article 4, n'est pas entaché d'illégalité interne ; il ne saurait notamment être constaté une rupture d'égalité au détriment de Manu-Port, dont le contrat, prématurément signé, était différent de celui de la SMART ; plusieurs clauses du contrat de Manu-Port sont contraires à celles de la DSP et s'avèrent très favorables à cette filiale de MCG ;
- l'injonction sollicitée va au-delà de ce que peut ordonner le juge des référés.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu la requête enregistrée le 4 octobre 2016 sous le n° 1600782, par laquelle la société Manu-Port demande l'annulation de la décision de refus d'agrément du 18 février 2016.

Vu la décision du 1^{er} octobre 2015 par laquelle le président du tribunal a désigné M. Aebischer, vice-président, en qualité de juge des référés.

Vu :

- le code général des collectivités territoriales ;
- le code général de la propriété des personnes publiques ;
- le code des transports ;
- le code des ports maritimes ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience qui a eu lieu le 21 octobre 2016 à 9 heures, le magistrat constituant la formation de jugement compétente

siégeant au tribunal administratif de La Réunion dans les conditions prévues à l'article L. 781-1 et aux articles R. 781-1 et suivants du code de justice administrative, M. Athenour étant greffier d'audience au tribunal administratif de Mayotte.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Aebischer, juge des référés ;
- les observations de Me Jorion, avocat de la société Manu-Port, qui confirme les conclusions et moyens du référé ;
- les observations de Me Grange substituant Me de la Brosse, avocat du département de Mayotte, qui confirme les écritures en défense de celui-ci et précise que le président du conseil départemental de Mayotte, en signant le 3 octobre 2016 un protocole de sortie de crise comportant les termes « en attendant seule la société SMART est agréée pour l'exercice de la manutention au port de Longoni », n'entend pas, en réalité, s'opposer à la délivrance d'un agrément à une société autre que la SMART si les modalités du contrat de partenariat sont semblables.

Une note en délibéré émanant de la société Manu-Port a été enregistrée le 24 octobre 2016.

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 521-1 du code de justice administrative :

1 - Considérant qu'aux termes de l'article L. 521-1 du code de justice administrative :
« *Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision (...)* » ;

2 - Considérant que le présent référé-suspension et le recours pour excès de pouvoir auquel il se rattache émanent de la société Manu-Port, entreprise de manutention portuaire, et sont dirigés contre la décision en date du 18 février 2016 par laquelle le président du conseil départemental, saisi d'une demande d'agrément présentée par la société MCG – en sa qualité de titulaire de la DSP du Port de Longoni – à l'égard du contrat de partenariat ayant pour objet de permettre à Manu-Port d'exercer son activité de manutention sur le domaine portuaire, a refusé de délivrer l'agrément sollicité ; que la société Manu-Port, tiers au contrat de DSP, a intérêt à agir à l'encontre de cette décision qui la concerne directement ;

3 - Considérant, s'agissant de la condition d'urgence, qu'il est constant que la société Manu-Port est empêchée, du fait du refus d'agrément, d'exercer l'activité de manutention à laquelle elle se destine dans l'enceinte du Port de Longoni ; que si elle a attendu plusieurs mois avant de contester cette décision, son inaction s'explique par le fait que la CMA-CGM, principal armateur auprès du Port de Longoni, a été contrainte par décision de justice de maintenir ses liens contractuels avec l'entreprise de manutention SMART jusqu'à la fin de l'année 2016, cette circonstance ne lui permettant pas d'être disponible pour travailler avec Manu-Port ; que la proximité de la date du 1^{er} janvier 2017 à laquelle l'armateur redeviendra disponible est de nature à justifier, au titre de l'appréciation sur l'urgence, la saisine effective du juge des référés au mois d'octobre 2016 ; que la nécessité de cette sollicitation actuelle du juge est renforcée par la circonstance que le président du conseil départemental a été amené le 3 octobre 2016, en

signant sous la pression un protocole de sortie de crise comportant les termes « en attendant seule la société SMART est agréée pour l'exercice de la manutention au port de Longoni », à exprimer publiquement sa réticence, voire son refus de principe, à délivrer l'agrément à toute entreprise de manutention autre que la SMART ; que, dans ces circonstances, il y a lieu de constater que la société Manu-Port justifie d'une atteinte grave et immédiate portée à sa situation et à ses intérêts ; que si le département invoque la nécessité de maintenir le statu quo en attendant que le tribunal administratif ait statué sur le recours en interprétation qu'il lui a soumis à propos de la convention de DSP le liant à MCG, cette circonstance ne révèle pas, en l'espèce, un motif d'intérêt public susceptible d'être regardé comme prépondérant par rapport à la situation d'urgence à laquelle est confrontée la société requérante ; qu'ainsi, la condition d'urgence est remplie ;

4 - Considérant qu'en l'état de l'instruction, est de nature à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision de refus d'agrément du 18 février 2016 le moyen tiré de ce que le refus opposé à la société Manu-Port, dont l'activité de manutention est envisagée selon des modalités similaires à celles mises en œuvre dans le cadre de l'actuel contrat de partenariat passé entre MCG et la SMART et agréé par le département, ne s'explique que par une volonté de favoriser l'entreprise de manutention déjà présente sur le site et y exerçant un monopole de fait, en méconnaissance par conséquent du principe d'égalité ;

5 - Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la société Manu-Port est fondée à demander la suspension de la décision du président du conseil départemental de Mayotte du 18 février 2016 refusant de l'agréer en qualité de manutentionnaire au titre d'un contrat de partenariat passé avec MCG ;

6 - Considérant que la société Manu-Port est également fondée, compte tenu de ce qui a été dit ci-dessus au point 4, à solliciter une injonction de délivrance d'agrément ; que, toutefois, il convient de préciser, eu égard à l'office du juge des référés, que l'agrément ainsi accordé, qui pourra prendre la forme d'une simple lettre exprimant la volonté du président du conseil départemental de ne plus s'opposer à la mise en œuvre du contrat de partenariat tel que celui-ci était conçu à la date du 18 février 2016, revêtira un caractère provisoire dans l'attente du jugement au fond à intervenir ; qu'il y a lieu de préciser en outre que la présente ordonnance devra être exécutée dans un délai de 15 jours à compter de sa notification ; que, pour l'heure, l'injonction peut ne pas être assortie d'une astreinte ;

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

7 - Considérant qu'il y a lieu de faire application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative au profit de la société Manu-Port et de condamner le département de Mayotte à lui verser la somme de 3 000 euros au titre des frais exposés ;

8 - Considérant que les conclusions présentées sur ce même fondement par le département de Mayotte, partie perdante dans la présente instance, ne peuvent qu'être rejetées ;

ORDONNE :

Article 1^{er} : La décision du président du conseil départemental de Mayotte du 18 février 2016 refusant d'agréer la société Manu-Port en qualité de manutentionnaire sur le Port de Longoni est suspendue.

Article 2 : Il est enjoint au département de Mayotte de délivrer, à titre provisoire, l'agrément sollicité par la société MCG et la société Manu-Port, dans un délai de 15 jours à compter de la notification de la présente ordonnance.

Article 3 : Le département de Mayotte versera à la société Manu-Port la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Les conclusions présentées par le département de Mayotte 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 société Manu-Port et au département de Mayotte.

Copie en sera adressée pour information au préfet de Mayotte.

Fait à Mamoudzou, le 28 octobre 2016.

Le juge des référés,

M.-A. AEBISCHER

La République mande et ordonne au préfet de Mayotte 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 décision.

*Pour expédition conforme,
Le greffier*