

# SYNDICAT DÉPARTEMENTAL D'ÉNERGIE



## Rapport sur le choix du mode de gestion



Présenté par Madame la Présidente

*En application de l'article L. 1411-4  
du Code Général des Collectivités Territoriales*

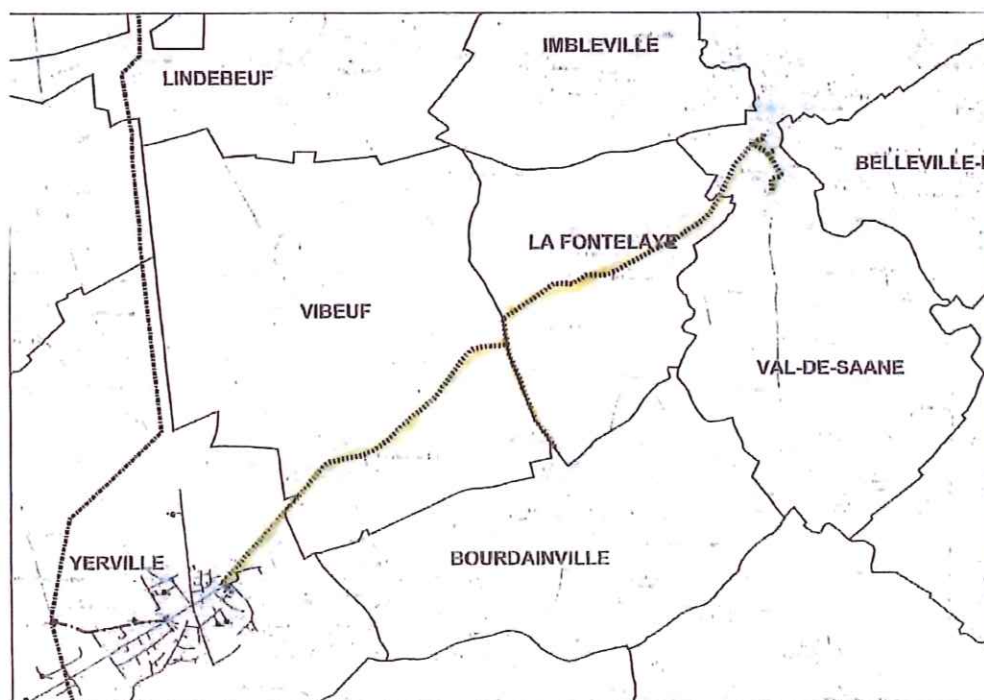
### I. Contexte et situation actuelle

Le Syndicat Départemental d'Énergie de la Seine Maritime (SDE76) est autorité organisatrice de la distribution publique de gaz sur toutes ses communes adhérentes, sauf Neufchâtel-en-Bray, et plus particulièrement sur le territoire des communes de Val-de-Saône, Vibeuf, La Fontelaye, Bourdainville, Imbleville et Belleville-En-Caux.

Sur le territoire du SDE76, 104 communes sont alimentées en gaz naturel dans le cadre d'un service public.

**Le Syndicat Départemental d'Énergie de la Seine Maritime envisage de prendre les dispositions qui fassent en sorte que le territoire des communes de Val-De-Saône (COG : 76018), Vibeuf (COG : 76737), La Fontelaye (COG : 76274), Bourdainville (COG : 76132), Imbleville (COG : 76373) et Belleville-En-Caux (COG : 76072), aujourd'hui non desservi en gaz dans le cadre d'un service public, le soit en "gaz naturel".**

Ce projet découle du besoin gazier important formulé par un industriel de la commune de Val-De-Saône et par la proximité géographique des autres communes listées *supra*, à la canalisation qui permettrait de satisfaire ce besoin depuis le bourg de la commune d'Yerville (COG : 76752) (cf. plan *infra*).



*Tracé prévisible de la desserte de la ZA Val-De-Saâne*

## **II. Les différents modes de gestion du service de la distribution publique de gaz**

La gestion des services publics peut prendre deux voies : la gestion publique ou privée.

Le service public de gaz naturel étant celui envisagé par Le Syndicat Départemental d'Énergie de Seine Maritime, il convient de considérer que la distribution de ce gaz bénéficie d'un traitement particulier ; le Code général des collectivités territoriales encadre le choix du mode de gestion que doit opérer la collectivité.

L'article L2224-31 III du Code précise ainsi : « *Les communes, leurs établissements publics de coopération intercommunale ou leurs syndicats mixtes qui ne disposent pas d'un réseau public de distribution de gaz naturel ou dont les travaux de desserte ne sont pas en cours de réalisation peuvent concéder la distribution publique de gaz à toute entreprise agréée à cet effet par le ministre chargé de l'énergie, dans les conditions précisées à l'article 25-1 de la loi n° 2003-8 du 3 janvier 2003 précitée. Ces communes et ces établissements peuvent créer une régie agréée par le ministre chargé de l'énergie, avoir recours à un établissement de ce type existant ou participer à une société d'économie mixte existante.* »

### **1- La gestion publique ou régie**

Le code général des collectivités territoriales (articles L2221-1 à L2221-14 CGCT) offre aux collectivités le choix entre deux formules de régie : la régie avec simple autonomie financière et la régie avec autonomie financière et personnalité morale.

La régie avec simple autonomie financière est administrée par un conseil et un directeur nommé par l'assemblée délibérante de la collectivité. Elle dispose d'un budget propre. La régie avec autonomie financière et dotée de la personnalité morale possède une personnalité juridique propre et un patrimoine distinct de la collectivité à laquelle elle est rattachée.

Quel que soit son statut juridique, le personnel employé par la régie et affecté au service relève en principe du droit privé, exception faite du directeur et du comptable public. Pour le reste elle est soumise à un régime de droit public prédominant : Code des marchés publics, comptabilité publique.

Le prix du service en régie est généralement moins élevé qu'en gestion déléguée, ce qui peut s'expliquer en partie par une différence de structure des charges d'exploitation (frais de siège moins élevés, couverture du risque non valorisé financièrement, la régie ne poursuivant pas un but lucratif).

Cependant, la gestion du service par le syndicat nécessiterait, outre l'acquisition de moyens techniques (matériels, etc.) l'embauche de personnel d'exploitation.

La gestion directe suppose par ailleurs la connaissance d'un métier, l'exploitation d'un service, que le Syndicat Départemental d'Energie de la Seine Maritime n'a encore jamais assuré.

En outre, la régie implique également des responsabilités directes dans le fonctionnement du service ainsi qu'un investissement plus important des élus dans la gestion au quotidien du service.

Au regard de l'ensemble des inconvénients qu'elle présente, notamment en termes de risque technique lié à l'exploitation du service et du coût important des moyens à développer par le Syndicat pour l'exploitation directe du service, une gestion en régie n'est pas préconisée.

## **2- La gestion déléguée**

La gestion déléguée du service se fait à travers plusieurs catégories de contrats et notamment :

- la gérance ;
- la concession avec investissements de premier établissement à la charge du concessionnaire ;
- la concession avec investissements de premier établissement à la charge de l'autorité concédante (désignée classiquement par le terme d'affermage) ;
- la concession avec financement des investissements de premier établissement et versement de la rémunération par l'autorité concédante (désignée classiquement par l'appellation de régie intéressée).

Ces quatre types de contrats peuvent être divisés en deux familles :

- la famille des contrats dans lesquels la collectivité conserve les risques financiers de l'exploitation et la maîtrise des tarifs qui regroupe la régie intéressée et la gérance,
- la famille des contrats « aux risques et périls » de l'exploitant qui regroupe les catégories de concession susvisées.

L'article L.1411-1 du CGCT modifié par l'ordonnance n°2016-65 du 29 janvier 2016 puis par l'ordonnance n°2018-1074 du 26 novembre 2018, d'une part, et d'autre part, les articles L1121-1 et L1121-3 du code de la commande publique, apportent une définition légale de la délégation de service public, définition qui comporte des conséquences juridiques sur la qualification des contrats susvisés, ainsi :

*« Les collectivités territoriales, leurs groupements ou leurs établissements publics peuvent confier la gestion d'un service public dont elles ont la responsabilité à un ou plusieurs opérateurs économiques*

*par une convention de délégation de service public définie à l'article L. 1121-3 du code de la commande publique préparée, passée et exécutée conformément à la troisième partie de ce code. »*

*« (...) La délégation de service public mentionnée à l'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales est une concession de services ayant pour objet un service public et conclue par une collectivité territoriale, un établissement public local, un de leurs groupements, ou plusieurs de ces personnes morales. » (L1121-3 du code de la commande publique).*

Etant par ailleurs précisé par l'article L1121-1 du code de la commande publique que : *« Un contrat de concession est un contrat par lequel (...) est transféré un risque lié à l'exploitation de l'ouvrage ou du service, en contrepartie soit du droit d'exploiter l'ouvrage ou le service qui fait l'objet du contrat, soit de ce droit assorti d'un prix.*

*La part de risque transférée au concessionnaire implique une réelle exposition aux aléas du marché, de sorte que toute perte potentielle supportée par le concessionnaire ne doit pas être purement théorique ou négligeable. Le concessionnaire assume le risque d'exploitation lorsque, dans des conditions d'exploitation normales, il n'est pas assuré d'amortir les investissements ou les coûts, liés à l'exploitation de l'ouvrage ou du service, qu'il a supportés. »*

## **2-1 Gérance**

Le contrat de gérance a pour objet de confier à un tiers extérieur aux services de la collectivité, la responsabilité de gérer le service public en son lieu et place mais présente une particularité dans la mesure où l'exploitant est rémunéré forfaitairement par la collectivité directement au vu du compte d'exploitation prévisionnel du service établi sur la durée du contrat.

Or, dès lors que la rémunération est versée par la collectivité indépendamment des résultats d'exploitation, le contrat de gérance ne rentre pas dans la logique d'une concession.

La collectivité décide seule des tarifs, conserve les bénéfices et le cas échéant rembourse les déficits au gérant qui perçoit une rémunération forfaitaire. Dans une telle configuration, le cocontractant de la collectivité n'est donc pas soumis à une réelle exposition aux aléas du marché et il n'assume pas le risque d'exploitation.

Dans ces conditions, le Conseil d'Etat a ainsi considéré qu'un contrat de gérance ne constitue donc pas une délégation de service public mais un marché public (*Conseil d'Etat, 7 avril 1999, Commune de Guilhaumand Granges, n°156008*).

Or l'article L.2224-31 III renvoie à un service qui doit être « *concedé* », ce qui ne semble pas inclure une gestion dans le cadre d'un marché public.

Par ailleurs, il est généralement préférable pour une collectivité de transférer à un tiers les risques et périls de l'exploitation, notamment dans le domaine de la distribution de gaz, où la mise en œuvre et l'exploitation sont régies conjointement par les règles de sécurité qui s'imposent à tout opérateur.

**Pour ces différentes raisons, un montage sous forme de gérance n'est pas adapté.**

## **2-2 Concession**

### ***2-2-1 Concession avec financement des investissements liés à l'établissement du service et versement de la rémunération par la personne publique (régie intéressée)***

Comme le contrat de gérance, le contrat de régie intéressée a pour objet de confier à un tiers extérieur aux services de la collectivité la responsabilité de gérer le service public en son lieu et place.

Cependant, dans un contrat de régie intéressée, le fonctionnement du service est essentiellement défini par la collectivité. Le régisseur est rémunéré selon une formule complexe comportant un minimum garanti par le contrat auquel s'ajoutent, le cas échéant, des primes de gestion en fonction des résultats de l'exploitation.

Selon la part respective des primes par rapport à la rémunération forfaitaire, le contrat est qualifié de délégation de service public ou non (*Conseil d'Etat, 30 juin 1999, SMITOM*).

Un tel montage implique un suivi approfondi et complexe du service.

A ce titre, il n'est pas préconisé.

### ***2-2-2- Concession***

Conformément à l'article L1121-3 du code de la commande publique, les contrats de concession peuvent déléguer un service public.

Le concessionnaire est chargé d'exploiter le service concédé en se rémunérant auprès des usagers.

Il peut être chargé de construire les ouvrages ou d'acquérir les biens nécessaires au service concédé.

On distingue donc plusieurs hypothèses :

- l'hypothèse dans laquelle la collectivité concédante confie, outre l'exploitation du service public concédé, la construction des ouvrages de premier établissement et la charge des investissements ultérieurs de développement et de renouvellement des ouvrages.
- Il s'agit alors généralement d'un contrat de longue durée (en raison de la durée d'amortissement du réseau) ;
- l'hypothèse dans laquelle le concessionnaire n'est pas maître d'ouvrage des travaux de premier établissement et développement des réseaux. Les ouvrages sont remis par la collectivité au début de l'exploitation. C'est pourquoi la durée des contrats d'affermage est moins longue que celle des contrats de concession. Il est également possible de "mixer" ces deux options. Un contrat de concession peut, par exemple, charger le concessionnaire, de réaliser sous sa responsabilité et à ses frais un programme de travaux bien défini. La durée du contrat doit alors être déterminée en fonction de l'amortissement de cet investissement par le concessionnaire.

Au cas présent, dans la mesure où le réseau n'existe pas, le contrat de concession peut se justifier.

Par ailleurs, le financement des premiers investissements pèserait lourdement sur le budget du Syndicat Départemental d'Énergie de la Seine Maritime.

**Le haut degré de technicité du métier, les responsabilités juridiques engagées et l'évolution de la réglementation incitent à retenir le principe d'une gestion du service en délégation.**

Ainsi, la gestion par concession avec mise à la charge du concessionnaire de l'ensemble des investissements semble la plus satisfaisante.

### **III. Objectifs du Syndicat Départemental d'Énergie de la Seine Maritime pour la gestion du service**

La gestion des services de distribution de gaz s'inscrit dans un cadre juridique et réglementaire particulièrement exigeant en matière de qualité du service et de sécurité (règles et indicateurs de performances techniques destinés à répondre aux objectifs de sécurité et de qualité du gaz livré).

L'utilisateur du service, qui est aussi un consommateur, est en droit d'exiger un service public de qualité au coût le plus juste. Cette qualité prend plusieurs formes : la continuité de la fourniture de gaz, un service disponible en cas d'urgence, la conformité du gaz aux normes en vigueur, une qualité d'information, d'écoute et d'accueil, une facture claire, etc.

Pour le Syndicat Départemental d'Énergie de la Seine Maritime, la qualité dans le long terme (c'est-à-dire au-delà de la durée d'un contrat) implique des responsabilités en matière d'investissement, de renouvellement et d'entretien des installations du service : préservation du patrimoine, remplacement des canalisations vétustes, etc.

**Le choix du mode de gestion du service doit contribuer à atteindre ces objectifs.**

### **IV. Conclusion**

Compte tenu des attentes du Syndicat Départemental d'Énergie de la Seine Maritime en matière de gestion du service, la solution de la concession avec financement de l'ensemble des investissements par le concessionnaire serait la plus favorable car elle permettrait d'externaliser des frais de premier investissement très coûteux (construction du réseau) et ferait peser sur le concessionnaire le risque technique de la réalisation.

Cela étant précisé, le contrat devra donner au Syndicat les moyens de contrôler le montant et le rythme des investissements.

La durée du contrat serait de 30 ans.

La Présidente,



Cécile SINEAU – PATRY