

La délégation de service public est encore appliquée avec  
difficulté par de nombreuses collectivités

La Loi Sapin a fêté ses 14 ans cette année. Bien qu'ayant deux fois l'âge de raison, ce cadre juridique (L 1411.1 et suivants du CGCT) qui régit les délégations de services publics (DSP) est encore aujourd'hui appliqué avec difficulté par de nombreuses collectivités, qui ne disposent pas toujours en interne de l'ensemble des compétences nécessaires à la mise en œuvre de cette procédure complexe. Plusieurs cabinets de Baker Tilly France, 4ème réseau national d'audit, d'expertise et de conseil, sont spécialisés dans le conseil et l'accompagnement des élus. Rappel de quelques principes importants issus de leur expérience.

Ces difficultés peuvent :

- relever de la *gestion* même de la procédure (délai, rôle des commissions, conduite des négociations...),
- ou être d'ordre *juridique* (rédaction du cahier des charges et du contrat final),
- *financier* (formule d'actualisation des tarifs, logique du compte d'exploitation prévisionnel)
- ou *technique* (par exemple, le respect des normes HACCP pour la restauration collective ou l'ISO 14000 pour une station d'épuration).

## Gestion de la procédure

Certains points de forme doivent être impérativement respectés lors de la procédure, sous peine de recours éventuels :

- La commission de DSP doit avoir été constituée par vote de l'assemblée délibérante. La commission d'appel d'offres qui est susceptible d'exister par ailleurs pour les marchés publics ne peut pas être considérée de facto comme la commission de DSP.
- Deux délais seulement sont expressément mentionnés dans la Loi : celui des 2 mois au minimum séparant l'avis de la Commission de DSP sur les offres des candidats et la délibération finale de l'assemblée approuvant le contrat, et le délai de réponse entre l'avis de publicité et la date limite des candidatures (1 mois, 52 jours dans le cas d'une concession).
- Le délai de présentation des offres, même s'il n'est pas imposé par la Loi, doit être « raisonnablement » apprécié en fonction de la complexité du dossier.

Une bonne DSP passe nécessairement par un bon contrat. Il conviendra donc de résister à la tentation du « copié-collé ». Pour cela, une suggestion : envoyer aux candidats le cahier des

charges systématiquement sous la forme du contrat final, sur lequel les candidats auront bien entendu la possibilité d'apporter des commentaires dans leur offre et lors des négociations.

Outre ces commentaires, il convient de demander aux candidats un compte d'exploitation prévisionnel *selon un format fourni* pour permettre la comparaison entre concurrents et un mémoire technique abordant l'ensemble des points pertinents de la DSP, selon sa nature (information du public et de la collectivité, mise en place d'autocontrôles et respect des normes, gestion de la crise, qualité et transparence du service, moyens mis en œuvre...). A la fin des négociations, il faudra contractualiser avec le candidat retenu sous forme d'annexes l'ensemble des propositions quantitatives et qualitatives de son offre initiale et des modifications apportées au cours de la négociation.

## Aspects financiers

La Loi Sapin insiste sur la « dimension négociation » de la procédure. Les collectivités ne doivent donc pas hésiter à discuter le prix proposé dans l'offre initiale des candidats, tout en respectant bien entendu le secret commercial (en d'autres termes, la pratique consistant à révéler à un candidat la proposition financière d'un autre ne serait pas admissible).

Toutefois, il convient de ne pas s'attacher simplement au tarif (par exemple de l'eau ou du plateau repas en restauration collective). D'autres aspects financiers devront être abordés :

- Le bordereau de prix, le cas échéant (DSP eau et assainissement notamment), doit être négocié au même titre que les tarifs, ce qui constitue un point souvent éludé lors des négociations.
- Les formules d'actualisation, souvent fastidieuses, doivent être étudiées avec précaution, notamment sur trois points : éviter la surpondération du coefficient de l'indice reflétant les salaires ou d'un indice fluctuant avec le cours du pétrole (comme le TP10-3), s'assurer que la pondération devant chaque indice utilisé reflète bien l'économie générale du contrat en cohérence avec le compte d'exploitation prévisionnel, et vérifier que la date des indices « zéro » n'induit pas une première réactualisation à moins de 12 mois.
- Le montant des pénalités devra être dissuasif. Trop de contrats comportent encore aujourd'hui des sanctions symboliques. Ces pénalités doivent cependant être rattachées à des indicateurs objectifs ou des délais clairement définis, mais réalistes pour le délégataire.
- Les seuils déclenchant une révision du contrat devront être fixés avec prudence, en anticipant l'évolution à moyen terme de la DSP, ce qui induit parfois un travail technique préliminaire à la DSP. En effet, un seuil trop faible pourrait remettre en cause le contrat négocié s'il est rapidement atteint, de même qu'un seuil élevé pourrait empêcher la collectivité de renégocier le contrat à son avantage en cas d'augmentation des volumes de la délégation (ex. m<sup>3</sup> d'eau distribuée).

Enfin, on constate souvent qu'il est difficile de rapprocher le compte d'exploitation prévisionnel du contrat avec le compte financier des rapports subséquents du délégataire. Une méthode simple consiste à annexer au contrat une ventilation des charges du compte d'exploitation prévisionnel selon leur nature : fixe, variable, et mixte, en demandant pour les deux dernières la clé de variation. Cette pratique, aujourd'hui limitée aux contrats portant sur la restauration collective, permet d'entamer une discussion avec le délégataire si des variations trop importantes apparaissent au cours de la vie de la DSP, notamment sur le poste « charges de structure ». Par ailleurs, elle permet de disposer d'une base solide pour négocier une éventuelle révision du contrat.

**Contacts presse :**

■ Cordiane : Nicole Coiffard ou Laëtitia Vitali

Tél : 01 39 62 33 42 [lvitali@cordiane.com](mailto:lvitali@cordiane.com)

■ Baker Tilly France : Olivia Stamboul – [olivia.stamboul@btgfa.com](mailto:olivia.stamboul@btgfa.com)

**Baker Tilly France en quelques chiffres :**

- un réseau de 35 cabinets indépendants implanté dans la France entière, départements d'Outre-Mer et certains pays d'Afrique francophones
- date de création : 1974
- placé au 4<sup>ème</sup> rang national des réseaux de cabinets indépendants
- 143 associés et plus de 1000 collaborateurs
- un siège permanent basé à Paris
- chiffre d'affaires : 80 millions d'euros (2006)

**Baker Tilly France est membre de Baker Tilly International :**

- un réseau de 126 cabinets implanté dans 93 pays
- date de création : 1989
- placé au 8<sup>ème</sup> rang des réseaux au niveau mondial
- 21 900 associés et collaborateurs
- un siège basé à Londres avec une équipe de permanents
- chiffre d'affaires : 2,3 milliards de dollars US (2006)