

DIJON METROPOLE



EXPLOITATION DU ZENITH DE DIJON

PRINCIPE DE LA DELEGATION DE SERVICE PUBLIC

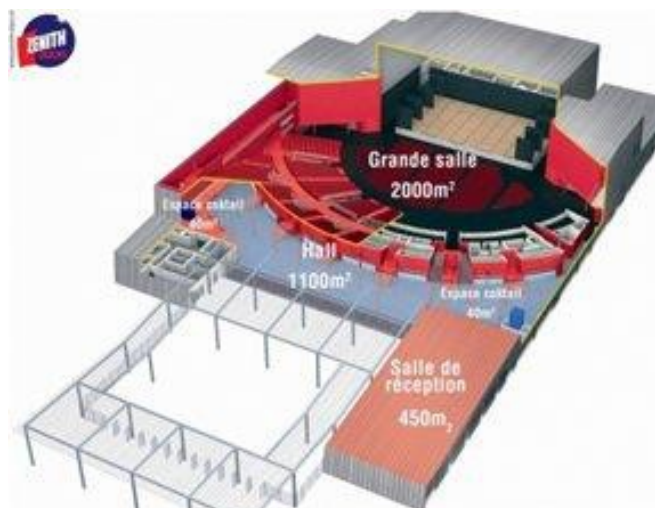
Rapport de présentation

SOMMAIRE

PRÉAMBULE.....	3
1..... <i>Les caractéristiques principales du Zénith et de ses installations</i>	4
2..... <i>Activités commerciales</i>	4
3..... <i>Investissements réalisés</i>	4
4..... <i>Modes de gestion envisageables</i>	5
5..... <i>Analyse comparative des modes de gestion</i>	13
6..... <i>Présentation des caractéristiques du futur contrat</i>	21
a..... <i>Les prestations qui seront imposées au délégataire</i>	21
b..... <i>Stipulations spécifiques à l'exploitation d'un Zénith</i>	22
c..... <i>La rémunération du délégataire</i>	23
d..... <i>La transparence dans la gestion</i>	24
e..... <i>Durée du contrat</i>	24
f..... <i>Impact sur le personnel</i>	27
g..... <i>Modalités de contrôle</i>	27
h..... <i>Fin du contrat</i>	27

PRÉAMBULE

La Métropole de Dijon (ci-après le « DIJON METROPOLE » ou la « Métropole ») est propriétaire de la salle de spectacles « Zénith ».



La Métropole a confié le 28 octobre 2011, par voie de délégation de service public de type « affermage » d'une durée de 7 ans, la gestion du service public de l'exploitation du Zénith à la société Vega. La convention arrive à échéance le 31 janvier 2019.

DIJON METROPOLE souhaite procéder à son renouvellement et lancer une procédure de mise en concurrence.

Conformément aux dispositions de l'article L.1411-4 du Code Général des Collectivités Territoriales (ci-après « CGCT »), il appartient au Conseil métropolitain de se prononcer sur le mode de gestion qu'il entend mettre en œuvre pour l'exploitation de cet équipement et sur les caractéristiques des prestations que devra assurer le futur délégataire.

Le présent rapport a pour objet d'éclairer le Conseil métropolitain sur les modes de gestion possibles et de lui permettre de se prononcer sur le principe d'une délégation de service public. Ce rapport présente les caractéristiques principales des prestations qui seraient demandées au délégataire.

1 Les caractéristiques principales du Zénith et de ses installations

Situé sur le site de la Toison d'or à Dijon, la salle de spectacles comprend :

- une salle de réception de 500 m²
- un hall de 1.100 m²
- une grande salle entièrement modulable de 2.000 m².

Inauguré en 2005, le Zénith de Dijon a une capacité maximale de 8888 places et se classe parmi les cinq plus grands Zéniths de France.

La salle de spectacles « Zénith » est gérée dans le cadre d'un contrat de délégation de service public de type « affermage » d'une durée de 7 ans qui arrive à échéance le 31 janvier 2019.

2 Activités commerciales

Le Zénith accueille principalement des concerts, des spectacles ainsi que des manifestations économiques (braderies, conférences, salons...).

Les concerts et les spectacles représentent la majorité des manifestations (64%). Cette proportion reste globalement stable sur les cinq premières années de la délégation, de 2012 à 2016.

Le nombre de spectateurs accueillis augmente de 34% entre 2012 et 2016, les manifestations de 11%, ce qui s'explique par l'agrandissement de la salle en 2012.

	2012	2013	2014	2015	2016	TOTAL
Nombre de manifestations	98	123	126	104	109	763
<i>spectacles et concerts</i>	67	68	76	68	67	491
<i>manifestations économiques</i>	31	55	50	36	42	272
Nombre total de personnes accueillies	186 020	234 562	262 593	236 153	248 475	1 627 869
<i>spectacles et concerts</i>	158 153	206 467	242 411	211 385	207 413	1 428 898
<i>manifestations économiques</i>	27 867	28 095	20 182	24 768	41 062	198 971
Nombre de jours d'occupation	95	119	126	113	102	732

Les importants travaux réalisés en 2012 ont ainsi permis une augmentation du nombre de personnes accueillies chaque année, qui atteint un minimum de 234 000 personnes depuis 2013.

La location de la salle génère en moyenne 1M€ de recettes annuelles.

L'accueil de ces manifestations génère des produits annexes pour le Délégué, provenant de la location de matériel et de l'embauche de personnel. Ces produits génèrent environ 1M€ de chiffre d'affaires annuel soit la moitié du CA total du Zénith.

3 Investissements réalisés

Le contrat de DSP prévoyait 251k€ d'investissement entre 2012 et 2016.

Durant les cinq premières années du contrat, le Délégué a réalisé 234k€ d'investissement dont 58k€ hors-programme :

	Prévisionnel DSP 2012-2016	Réalisé DSP 2012-2016
Investissements	166 169 €	152 874 €
Renouvellement	85 311 €	23 334 €
Investissements hors DSP	0 €	58 159 €
Total des investissements	251 480 €	234 367 €

La grande majorité des investissements (64% des investissements réels) ont été réalisés lors des travaux de modernisation de 2012.

4 Modes de gestion envisageables

Il s'agirait de confier l'exploitation et la gestion de cet équipement et installations à un tiers, les investissements sur les structures de ces bâtiments et installations resteront à la charge de la collectivité.

Plusieurs options peuvent être envisagées pour gérer un service public.

- La gestion directe. Celle-ci peut revêtir 3 formes :
 - la régie simple (fonctionnant comme un service classique de la collectivité)
 - la régie bénéficiant de l'autonomie financière
 - la régie personnalisée c'est-à-dire dotée de la personnalité morale
- La gestion en régie mais avec passation d'un marché public global de prestation de services.
- La gestion par voie de délégation de service public :
 - de type affermage
 - de type régie intéressée
 - de type concessif
- La gestion par le biais d'une société publique locale.

En outre, ces modes peuvent être mis en œuvre en incluant des allotissements fonctionnels ou géographiques (voir ci-dessous).

a. La gestion directe

Les services publics peuvent faire l'objet d'une gestion directe par la personne publique, sous des formes différentes :

- régie directe ;
- régie dotée de l'autonomie financière ;
- régie dotée de l'autonomie financière et de la personnalité morale.

➤ La régie directe :

Lorsque le service est assuré en régie directe, la personne publique prend en charge l'activité dans le cadre de ses services, avec ses moyens financiers, techniques et humains. L'intégration est totale.

La gestion du service en régie directe ne paraît toutefois en l'espèce pas envisageable, à raison des caractéristiques des services publics en cause, à savoir la circonstance qu'il s'agisse d'un service public local à caractère industriel et commercial.

En effet, pour cette catégorie de service public, il résulte des articles L.1412-1 et L.2221-8 du CGCT que le recours à une régie simple est interdit sauf si une telle régie existait déjà avant 1926.

➤ La régie avec autonomie financière :

La régie avec autonomie financière est assurée par les services de la collectivité publique de rattachement, comme dans la régie directe.

Les règles spécifiques applicables aux régies dotées de la seule autonomie financière sont définies aux articles L. 2221-11 et suivants et R. 2221-63 et suivants du CGCT.

Il en résulte principalement que les régies locales à seule autonomie financière sont composées d'un conseil d'exploitation, d'un directeur et d'un agent comptable.

Le directeur est désigné ou révoqué par l'organe exécutif de la collectivité territoriale. L'agent comptable est celui de la collectivité locale, mais un comptable spécial peut être affecté à la régie si ses recettes annuelles d'exploitation dépassent 76 224 €. Cette décision de principe est prise par l'organe délibérant de la collectivité territoriale après avis du conseil d'exploitation et du Directeur Départemental des Finances Publiques, la nomination du comptable revient au Préfet sur proposition de l'organe exécutif.

Conformément à leur dénomination, les régies locales à seule autonomie financière ne disposent pas d'une autonomie administrative, Il appartient à l'organe délibérant de la collectivité territoriale de fixer les conditions de recrutement et d'activité du personnel, les tarifs, voter le budget, affecter les résultats d'exploitation, approuver les investissements. Le conseil d'exploitation ne possède quant à lui que des pouvoirs résiduels, ou se limite aux avis et propositions.

En revanche, et c'est là leur finalité, les régies locales à seule autonomie financière disposent surtout d'un budget autonome à l'intérieur de celui de la collectivité territoriale qui assure le service public. Ce budget est séparé en section d'exploitation et section d'investissement.

Au regard de ce qui précède, il apparaît que la régie dotée de la seule autonomie financière laisse subsister un large contrôle de la collectivité de rattachement sur le service.

Les principales décisions d'organisation mais également de gestion du service restent du ressort de l'organe délibérant de la collectivité de rattachement (le Conseil métropolitain) : programmation des investissements, vote du budget et fixation des tarifs, gestion du personnel, ...

➤ La régie dotée de la personnalité morale :

La régie dotée de la personnalité morale se distingue des autres régies par le fait que la collectivité publique transfère statutairement la gestion du service public à une entité juridique publique distincte.

Les règles spécifiques applicables aux régies dotées de la personnalité morale et de l'autonomie financière sont définies aux articles L. 2221-10 et R. 2221-18 et suivants du CGCT.

La régie personnalisée est créée par une délibération en l'espèce du Conseil métropolitain. Cette décision fixe les statuts et le montant de sa dotation initiale qui comporte, sous réserve d'apports ultérieurs à inclure, les créances, les apports en espèce ou en nature enregistrés pour leur valeur vénale, déduction faite des dettes que prend obligatoirement en charge la régie (CGCT, art. R. 2221-13).

La délibération de création fixe en outre les règles générales d'organisation et de fonctionnement du Conseil d'administration tout en sachant que le nombre des membres du Conseil d'administration ne peut être inférieur à trois et que des personnalités extérieures au Conseil métropolitain peuvent faire partie du Conseil d'administration si les statuts le prévoient. Le Conseil métropolitain désigne les membres du Conseil d'administration, sur proposition du Président et mettrait fin à leurs fonctions dans les mêmes formes.

La régie dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière est un organisme bien distinct de sa collectivité de rattachement. Elle est administrée par un conseil d'administration et son Président ainsi qu'un Directeur. Cette catégorie de régie n'est pas directement placée sous l'autorité du Président et du Conseil métropolitain.

Son personnel est propre, même si elle peut passer des conventions avec d'autres organismes, y compris la Métropole, pour des prestations externalisées.

Elle doit disposer d'une administration propre.

Cette régie peut être dissoute sur l'initiative et par délibération du conseil métropolitain.

b . La gestion en régie mais avec passation d'un marché public global de prestation de services.

Sous l'empire de l'ancien Code des Marchés Publics, la personne publique pouvait conclure un marché global d'exploitation avec un seul prestataire sur un périmètre géographique donné.

Dans cette hypothèse, la personne publique s'appuyait sur le prestataire sans lui déléguer la responsabilité de l'organisation et de la gestion du service. La responsabilité de l'exploitation demeurait au sein de la personne publique. DIJON METROPOLE restait alors maître des tarifs facturés aux usagers. Elle supportait l'ensemble des risques associés à la maîtrise d'ouvrage et au financement des investissements.

La rémunération du prestataire était entièrement assurée par la personne publique et non pas par les usagers. Elle est indépendante des résultats de la gestion.

Le prestataire bénéficiait d'une rémunération qui lui est garantie.

Il s'ensuit que ses motivations pour la qualité du service sont faibles puisqu'il n'agit *in fine* que pour le compte de la collectivité.

Par ailleurs, l'exploitant ne peut être chargé de l'encaissement des recettes sans la mise en place d'une régie de recettes conformément aux dispositions des articles R.1617-1 et suivants du code général des collectivités territoriales et du [décret n° 2005-1601 du 19 décembre 2005](#) et l'instruction N° 06-031-A-B-M du 21 avril 2006. Les recettes perçues pour le compte de tiers sont également restituées par le prestataire à la Métropole, qui aura à sa charge de les reverser aux éventuels organismes publics concernés.

DIJON METROPOLE resterait maître d'ouvrage de l'ensemble des travaux de premier établissement.

Cependant, les nouveaux textes relatifs aux marchés publics laissent peser un doute sur la possibilité de conclure des marchés globaux d'exploitation, puisque l'ordonnance n°2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics consacre l'obligation d'allotir. L'ordonnance précitée comme le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics énoncent plusieurs exceptions, que sont les marchés de conception-réalisation, les marchés publics globaux de performance, les marchés publics globaux sectoriels et les marchés de partenariat.

Il conviendrait donc, pour pouvoir conclure un marché global d'exploitation (sauf à considérer qu'il s'agit d'un marché public global de performance) que la collectivité justifie une dérogation au principe de l'allotissement. C'est le cas si elle peut démontrer que le marché n'avait pas à faire l'objet d'un allotissement au motif qu'il y avait une unité de la prestation ([CE, 18 juin 2010, n° 335611, OPAC Habitat Marseille Provence](#)). Mais il s'agit d'une jurisprudence établie sous l'empire de l'ancien Code des Marchés Publics, et dont on ne sait si elle s'appliquerait toujours aujourd'hui.

c . Le marché public global de performance ou d'exploitation

L'ordonnance n°2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics et le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 permettent de conclure **des marchés de conception-réalisation-exploitation-maintenance dès lors que ces marchés publics comportent des engagements de performance mesurables**. Ces marchés doivent avoir pour objet de remplir des objectifs chiffrés de performance définis notamment en termes de niveau d'activité, de qualité de service, d'efficacité énergétique ou d'incidence écologique.

Il convient également de considérer pour notre cas d'espèce le marché d'exploitation, qui est un marché de service aux termes de l'article 5 de l'ordonnance précitée.

Le marché de services peut également porter sur des travaux, mais si son objet principal est de réaliser des travaux, il sera qualifié de marché de travaux. Les travaux doivent donc être résiduels.

Le marché public est caractérisé par le paiement d'un prix au titulaire (prix unitaire, forfaitaire ou mixte), et le fait que la personne publique conserve en tout état de cause la maîtrise d'ouvrage des réalisations.

Dans cette hypothèse, la personne publique s'appuie sur le prestataire sans lui déléguer la responsabilité de l'organisation et de la gestion du service. La responsabilité de l'exploitation demeurerait au sein de la personne publique.

Elle supportait l'ensemble des risques associés à la maîtrise d'ouvrage et au financement des investissements.

La rémunération du prestataire était entièrement assurée par la personne publique et non pas par les usagers. Elle est indépendante des résultats de la gestion. DIJON METROPOLE resterait alors maître des tarifs facturés aux usagers.

Le prestataire bénéficie d'une rémunération qui lui est garantie.

Il s'ensuit que ses motivations pour la qualité du service sont faibles puisqu'il n'agit in fine que pour le compte de la collectivité.

Par ailleurs, l'exploitant ne peut être chargé de l'encaissement des recettes sans la mise en place d'une régie de recettes conformément aux dispositions des articles R.1617-1 et suivants du code général des collectivités territoriales et du [décret n° 2005-1601 du 19 décembre 2005](#) et l'instruction N° 06-031-A-B-M du 21 avril 2006. Les recettes perçues pour le compte de tiers sont également restituées par le prestataire à la Métropole, qui aura à sa charge de les reverser aux éventuels organismes publics concernés.

DIJON METROPOLE resterait maître d'ouvrage de l'ensemble des travaux.

d. La gestion déléguée

Selon les termes de l'article L 1411-1 du Code Général des Collectivités Territoriales, « *Une délégation de service public est un contrat de concession au sens de l'ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession, conclu par écrit, par lequel une autorité délégante confie la gestion d'un service public à un ou plusieurs opérateurs économiques, à qui est transféré un risque lié à l'exploitation du service, en contrepartie soit du droit d'exploiter le service qui fait l'objet du contrat, soit de ce droit assorti d'un prix.*

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

Le délégataire peut être chargé de construire des ouvrages, de réaliser des travaux ou d'acquérir des biens nécessaires au service public.»

Il y a plusieurs formes de délégation de service public.

➤ L'« affermage » ou délégation de service public sans travaux de premier établissement:

La délégation de service public de type « affermage » peut être définie comme la convention de délégation de service public par laquelle une collectivité publique confie à un opérateur privé l'exploitation d'un service public à ses risques et périls, au moyen d'ouvrages qu'elle lui remet en début de contrat.

A la différence de la délégation de service public de type « concession », dans un contrat de délégation de service public de type « affermage », c'est la collectivité affermante qui a la charge des frais de premier établissement, c'est-à-dire du financement et de la réalisation des superstructures et infrastructures devant servir de support à la fourniture du service public. Le délégataire perçoit usuellement une « surtaxe » auprès des usagers (encore appelée « part délégant » ou « part communautaire ») destinée à permettre l'amortissement des investissements ainsi consentis par la collectivité.

Les travaux d'entretien et de réparation des installations sont quant à eux à la charge du délégataire, tandis que les travaux de modernisation et d'extension sont à la charge de la collectivité affermante.

Il perçoit l'ensemble des recettes de l'exploitation et supporte les charges qui y sont attachées pendant la durée du contrat.

Il est en relation directe avec les usagers du service et doit disposer d'une certaine autonomie dans la gestion du service.

En ce qui concerne le personnel de l'exploitation existante, la Convention Collective nationale des entreprises du secteur privé du spectacle vivant du 3 février 2012 ne prévoit pas la reprise des contrats de travail. Il conviendra de vérifier si l'article L.1224-1 du Code du Travail est applicable au cas d'espèce. Si c'est le cas, le délégataire devra reprendre le personnel de l'exploitation existante.

La rémunération du délégataire est assurée grâce aux produits perçus auprès des usagers du service, conformément aux dispositions tarifaires (tarifs de base, conditions d'évolution) arrêtées avec DIJON METROPOLE dans le contrat de délégation de service public.

Le délégataire supporte la totalité des aléas d'exploitation du service.

La gestion déléguée de type « affermage » fait supporter au délégataire les risques relatifs à l'évolution des recettes et des dépenses afférentes au service sur la base du compromis contractuel qui résulte principalement de la concurrence et de la négociation.

Toutefois, la collectivité supporte les risques suivants :

- risques liés à l'évolution des volumes sur la surtaxe (dans l'hypothèse où elle est intégralement proportionnelle) ;
- risque financier associé à la maîtrise d'ouvrage et au financement des investissements.

➤ La « concession du service public » ou délégation de service public avec travaux de premier établissement:

Ce mode de gestion reprend les conditions générales de l'« affermage » mais s'en distingue en ce que le cocontractant se voit également confier la réalisation des travaux de premier établissement. C'est en effet un contrat par lequel la personne publique délègue à une personne publique ou privée la construction d'un ouvrage public à ses frais et que l'on rémunère en lui confiant l'exploitation de l'ouvrage avec le droit de percevoir des redevances sur les usagers.

Le délégataire a donc la charge de concevoir et financer les équipements à exploiter.

Ce type de contrat est avant tout le moyen de faire financer par le délégataire un équipement public et de débudgétiser au moins en partie l'investissement.

DIJON METROPOLE a effectivement défini des projets de travaux de premier établissement qui justifierait de par sa complexité une maîtrise d'ouvrage privée.

➤ La régie intéressée :

La régie intéressée est un contrat de délégation de service public par lequel le contractant s'engage à gérer un service public contre une rémunération fonction d'une formule d'intéressement aux résultats et performances du service. Le régisseur exploite les ouvrages construits par la personne publique mais il n'en assume pas véritablement les risques. Il participe simplement aux risques et périls de l'exploitation.

Ce mode de gestion se distingue de l'« affermage » notamment par le mode de rémunération du délégataire : la rémunération du régisseur n'est pas assurée directement par les usagers mais par la collectivité qui lui verse généralement une prime de base forfaitaire, complétée par une prime d'intéressement qui doit notamment inciter le régisseur à améliorer sa gestion. Cette prime d'intéressement peut notamment être en partie constituée d'un partage des bénéfices retirés de l'exploitation du service.

L'intéressement doit être suffisamment déterminant pour que le contrat puisse être qualifié de délégation de service public et non de marché.

La collectivité délégante reste maître des tarifs facturés aux usagers.

Les opérations de recettes et de dépenses sont intégralement reprises dans un budget annexe de la collectivité délégante.

La régie intéressée permet une certaine répartition de l'évolution des risques, tant sur l'évolution des recettes que sur celle des dépenses d'exploitation.

DIJON METROPOLE supporterait cependant l'aléa commercial du service, et prioritairement les risques relatifs aux évolutions des produits et des charges du service. Le régisseur intéressé ne ferait que participer à ces risques.

Par ailleurs, DIJON METROPOLE supporterait l'ensemble des risques associés à la maîtrise d'ouvrage et au financement des investissements.

En ce qui concerne le personnel de l'exploitation existante, la Convention Collective nationale des entreprises du secteur privé du spectacle vivant du 3 février 2012 ne prévoit pas la reprise des contrats de travail. Il conviendra de vérifier si l'article L.1224-1 du Code du Travail est applicable au cas d'espèce. Si c'est le cas, le régisseur intéressé devra reprendre le personnel de l'exploitation existante.

La mise en place de ce mode de gestion nécessiterait par ailleurs pour DIJON METROPOLE un renforcement de ses moyens humains, en particulier dans le cadre des missions de contrôle et de travaux :

- service des ressources humaines,
- services études et marchés,
- services techniques,
- services financier et comptable.

En termes de gestion du patrimoine, le régisseur n'est pas chargé de travaux de premier établissement et se voit mettre à disposition par la collectivité, les biens, les ouvrages, et équipements qui sont le support nécessaire du service.

Les travaux de renouvellement qui lui seraient confiés devraient faire l'objet d'une rémunération spécifique identifiée.

On peut cependant se poser la question de la compatibilité de la régie intéressée avec les nouvelles dispositions relatives à la concession, qui imposent que le concessionnaire supporte le risque de l'exploitation.

➤ Cas particulier du recours à une Société Publique Locale (SPL) :

Créées par la loi n°2010-559 du 28 mai 2010, les Sociétés Publiques Locales (SPL) sont des sociétés anonymes régies par le Code du commerce dont le capital est détenu à 100 % par **au moins deux actionnaires**, qui sont obligatoirement des collectivités territoriales ou des groupements de collectivités territoriales.

Une SPL peut se voir directement confier la gestion d'un service public par ses actionnaires sans mise en concurrence, dès lors que, d'une part, ces derniers exercent sur la SPL un contrôle comparable à celui qu'ils exercent sur leurs propres services, et que, d'autre part, la structure travaille essentiellement (exclusivement, même, selon la loi) pour leur compte. Le respect de ces deux critères est essentiel pour que la légalité du recours direct à une SPL ne soit pas remise en cause, tant sur le plan du droit interne que du droit communautaire.

Lorsque de telles conditions sont réunies, les collectivités actionnaires de la SPL peuvent confier à cette dernière, de gré à gré l'exploitation du service public dans le cadre d'une convention de délégation de service public. La conclusion de cette convention nécessite de recueillir préalablement l'avis de la CCSPL. En outre, le Conseil de la Métropole doit autoriser la conclusion de cette convention sur la base d'un rapport présentant le document contenant les caractéristiques des prestations que doit assurer la société publique locale délégataire, conformément à l'article L.1411-19 du CGCT.

Les SPL doivent en outre exercer leur activité "exclusivement" pour le compte de leurs actionnaires et uniquement sur leur territoire. La constitution d'une SPL doit donc répondre à un besoin précis des collectivités actionnaires. Son objet ne peut jamais viser à proposer des prestations à des tiers.

Le recours à ce mode de gestion nécessiterait donc au préalable que la Métropole décide de s'associer à au moins une autre collectivité pour la gestion commune du Zénith. Ce qui soulève la question de l'intérêt d'une telle association.

Aucun projet d'association de ce type n'est à ce jour envisagé.

En outre, il est rappelé que les collectivités actionnaires de la SPL engageraient leur responsabilité à hauteur de leur apport en capital conformément aux dispositions en vigueur pour les sociétés anonymes. Elles pourraient être amenées à se porter garantes des emprunts contractés par la SPL.

La définition des missions confiées à la SPL engendrerait enfin plusieurs problématiques :

- Les risques de superposition en matière de gestion financière et comptable du service,
- Les risques d'interface entre DIJON METROPOLE, la SPL et les éventuels autres prestataires privés.

En l'espèce, aucune raison ne justifie la création d'une SPL, qui n'aurait donc pour conséquence que de complexifier la gestion du service, de plus au moyen d'un instrument juridique encore très nouveau et peu expérimenté.

5 Analyse comparative des modes de gestion

α. Préambule

L'étude relative à l'analyse intrinsèque des différents modes de gestion possibles pour la gestion du Zénith de DIJON METROPOLE sur le périmètre ainsi défini a permis d'écartier certaines formules non pertinentes ou juridiquement inenvisageables :

- **La régie directe** n'est juridiquement pas envisageable pour un SPIC (service public industriel et commercial)
- **La Société Publique Locale**, nouvel outil juridique à la disposition des collectivités territoriales permettant de confier directement la gestion d'un service public à une société publique locale, société dont le capital est constitué d'au minimum 2 collectivités territoriales, n'a également pas été retenue.
 - D'une part parce que la mise en place d'une telle société pose un certain nombre d'enjeux et de difficultés opérationnelles pénalisant sa mise en œuvre dans les délais impartis ;
 - D'autre part, parce que la SPL est un instrument juridique encore peu expérimenté.
- Les nouveaux textes relatifs aux marchés publics laissent peser un doute sur la possibilité de conclure des **marchés globaux d'exploitation**.
- Le **marché public global de performance** ou le **marché d'exploitation**, puisque la responsabilité de l'exploitation demeurerait au sein de DIJON METROPOLE et la rémunération du prestataire, indépendante des résultats de la gestion, serait entièrement assurée par la personne publique et non pas par les usagers.
- Le mode de gestion en **régie intéressée**, dans une mise en œuvre conforme aux dispositions juridiques qui prévalent aujourd'hui (création d'une régie de recettes, aléa commercial du service et risques liés à la maîtrise d'ouvrage et au financement supportés par DIJON METROPOLE notamment) est très complexe et comporte plusieurs incertitudes juridiques et fiscales, notamment vis-à-vis du positionnement au regard de la loi MOP, de l'ordonnance Marchés de 2015 et de la qualification du contrat de régie intéressée ;

Par ailleurs et pour rappel, la constitution d'une société d'économie mixte (SEM) avait été écartée dès le départ de l'analyse. La SEM ne constitue pas un scénario en tant que tel de gestion du service dans la mesure où le recours à une SEM nécessiterait la mise en œuvre au préalable de mesures de publicité et de mise en concurrence et devrait par conséquent s'inscrire dans le cadre soit d'une gestion par voie de délégation de service public, soit d'une gestion mixte, tels que ces scénarii sont envisagés ci-avant.

De même pour le contrat de partenariat qui ne semble pas adapté aux problématiques posées par « l'exploitation d'un service public », et particulièrement d'un SPIC dont le financement repose, sauf dérogations prévues par l'article L2224-2 du CGCT, sur les usagers.

Ainsi **deux scénarii de mode de gestion** ont été retenus pour étude :

- Gestion directe avec autonomie financière, avec ou sans personnalité morale ;
- Gestion déléguée sous forme de délégation de service public de type « affermage » .

Le dernier mode de gestion présenté ci-dessus fait appel à un prestataire privé, ce qui suppose une procédure de mise en concurrence.

Ces scénarii ont été étudiés à la lumière de plusieurs critères de décision.

β. Les enjeux du nouveau mode de gestion

Le nouveau mode de gestion doit être adapté aux enjeux suivants :

- L'optimisation du service à l'utilisateur ;
- La gestion du service en portant une attention particulière aux modalités d'organisation et de gestion des ressources humaines ;
- La maîtrise du service notamment par la définition d'une véritable gouvernance du service ;
- Le coût du service et la définition de la politique tarifaire ;
- La gestion des risques d'exploitation.

Par ailleurs, la Métropole souhaite que l'ensemble de ces enjeux soient mis au regard :

- Des risques de transition d'un mode de gestion à un autre ;
- Des moyens à mettre en œuvre par la Métropole pour garantir la continuité du service et son optimisation.

Les différents modes de gestion seront examinés et évalués au regard de ces enjeux.

χ. Analyse multicritères

- **L'optimisation du service à l'utilisateur.**
 - **L'enjeu** : le service délivré à l'utilisateur est de bonne qualité. L'objectif de la Métropole est par conséquent de pérenniser et d'optimiser cette qualité de service.
 - **Evaluation pour chaque mode de gestion.**

Ce critère peut s'apprécier autour des éléments suivants :

- Fourniture du service à l'utilisateur (disponibilités, astreintes, réactivité) :

Pour le scénario en gestion directe, le maintien du niveau de qualité actuel dépend fortement des moyens à mettre en œuvre par la Métropole sur la période de transition.

Il convient de rappeler que les dispositifs contractuels permettent de sanctionner l'exploitant privé en cas de manquement aux objectifs définis.

En tout état de cause, ce critère a par conséquent été neutralisé quel que soit le mode de gestion retenu.

- **Relations aux usagers**

Comme pour le critère précédent, le maintien du niveau de qualité actuel dépendra fortement des moyens à mettre en œuvre par la Métropole sur la période de transition.

Le recours à des exploitants privés ne relève pas de commentaires particuliers sur ce point.

Ce critère a également été neutralisé.

- **La gestion du service en portant une attention particulière aux modalités d'organisation et de gestion des ressources humaines.**

La gestion du service peut se lire selon différents critères :

- **Gestion des ressources humaines :**

En gestion directe, et quel que soit le type de régie (avec ou sans personnalité morale), les agents recrutés et affectés à la régie ont un statut de droit privé et sont soumis au droit commun du travail, avec application le cas échéant des dispositions du code du travail (sous réserve de certaines dispositions non expressément applicables). Les dispositions du statut de la fonction publique territoriale (loi n° 84-53 du 26 janvier 1984) ne sont pas applicables à ces agents, à l'exception du directeur de la régie et de l'agent comptable qui relèvent du droit public (CE, 8 mars 1957, Jalenques de Labeau).

L'enjeu principal pour ce mode de gestion est par conséquent la gestion de deux statuts d'agents, public et privé, au sein d'une structure commune aux niveaux de rémunérations et aux avantages différents.

Il ne peut par conséquent être exclu :

- Une harmonisation des conditions salariales au sein de la structure (et par conséquent un coût supplémentaire pour le service.
- L'existence d'Institutions Représentatives du Personnel (IRP) différentes :
 - Dans l'hypothèse d'une régie avec personnalité morale, DIJON METROPOLE et la régie constituent deux entités juridiques distinctes, chacune dotée de son propre personnel et de ses propres IRP (DIJON METROPOLE : CTP, Commission administrative paritaire et CHSCT - Régie : Comité d'entreprise, CHSCT, délégués du personnel et délégués syndicaux).
 - Dans l'hypothèse d'une régie sans personnalité morale, coexistence au sein d'une même entité juridique (la Métropole, au travers de la régie dotée de la seule autonomie financière) de deux catégories bien distinctes de personnel, à savoir des agents de droit public et des salariés de droit privé (en

particulier les salariés des actuels délégataires qui se verraient *in fine* repris).

- **Politique patrimoniale** : il convient que le service assure la maintenance et, si nécessaire, le remplacement des équipements afin de maintenir des installations du service fiables dans le temps.

La définition de la politique patrimoniale appartient, sauf dans le cas de la concession, à l'autorité organisatrice, quel que soit le mode de gestion.

Au total, et compte tenu de cette remarque, le mode de gestion ne semble pas discriminant.

La politique de renouvellement dépend de la politique insufflée par le maître d'ouvrage et non pas par l'exploitant chargé du service.

- **La maîtrise du service notamment sur la définition d'une véritable gouvernance du service :**

- **Maîtrise de l'information** : il est bien évident que la maîtrise de l'information du service sera facilitée en mode de gestion directe sans marché de prestations de service.

Toutefois il ne peut être exclu des problèmes de gouvernance en cas de régie avec personnalité morale. Un contrat d'objectif devra être établi. Cependant aucun moyen de coercition ne pourra être mis en place.

Dans le cas d'une délégation de service public, le dispositif contractuel devra soigneusement et scrupuleusement définir l'ensemble des informations à communiquer par l'exploitant ainsi que la procédure et les modalités pour se faire. Un système de pénalités performant devra être prévu.

- **Maîtrise institutionnelle** : ce critère a été neutralisé. Il convient cependant de noter que la Métropole restera engagé avec un cocontractant privé sur la durée du contrat, dans le cas d'une délégation de service public.

- **Maîtrise financière du service :**

- **Maîtrise du coût et des tarifs** : la maîtrise du coût et des tarifs est un enjeu crucial pour les usagers.

Il s'agit dans cette évaluation de déterminer qui décide de l'évolution des tarifs.

- **Gestion directe** : dans le cadre d'une régie simple, l'organe délibérant de DIJON METROPOLE délibère sur les affaires de la régie. Ainsi, la maîtrise du prix par les élus de DIJON METROPOLE est totale. Elle l'est moins dans le cadre d'une régie personnalisée qui jouit d'une autonomie de gestion (qui peut être contrainte par un contrat d'objectifs).
- **Délégation de Service Public type « affermage »**: dans le cadre d'une délégation de service public, l'autorité délégante conserve

la responsabilité des orientations stratégiques notamment le choix des tarifs. Le tarif « part délégataire » et son évolution sur la durée du contrat est contractualisée. Ainsi l'autorité délégante ne maîtrise pas totalement l'évolution du tarif du service. Cependant si la formule de variation des prix reflète correctement la structure de charges du service, l'évolution des tarifs sur la durée du contrat sera acceptable.

- **Complexité de l'organisation juridique et financière** : par ce critère, il est entendu la complexité du montage juridique, qui comprend :
 - *le nombre de parties prenantes au service ;*
 - *les interdépendances fonctionnelles entre acteurs ;*
 - *les mécanismes financiers.*

Les répercussions d'un montage complexe sont en effet les suivantes :

- *risque accru de contentieux ;*
- *transparence moindre ;*
- *risque accru de dysfonctionnements ;*
- *conséquences juridiques accrues en cas de modification de la législation ;*
- *dilution des responsabilités.*

Les montages les plus complexes font intervenir deux intervenants ou plus, tandis que les montages les plus simples ne font intervenir qu'un intervenant majeur.

- **Gestion directe** : ce scénario est le plus simple car il ne fait intervenir qu'une seule personne, la Métropole.
 - **Délégation de Service Public type « affermage »**: le scénario en délégation de service public est assez simple, mettant en jeu uniquement deux acteurs, avec des articulations clairement définies entre DIJON METROPOLE et l'exploitant.
- **Le coût du service et la définition de la politique tarifaire** :

Pour rappel, la définition de la politique tarifaire, notamment des principes d'une tarification sociale, relève de la Métropole dans ses fonctions d'autorité organisatrice du service, quel que soit le scénario de mode de gestion retenu.

En ce qui concerne le coût du service, les études montrent qu'il est très délicat de comparer les modes de gestion entre eux. En théorie, les modes de gestion directe présentent généralement des coûts légèrement inférieurs à ceux d'une gestion déléguée. Ces différences de coûts proviennent généralement :

- de la fiscalité, les régies étant exonérées notamment de contributions économiques territoriales et d'impôts sur les sociétés ;
- des niveaux de marges attendues par les exploitants privés ;

- de la politique de financement des investissements, du fait de leur logique différente. En effet :

- Gestion directe : logique de planification budgétaire (budget annexe M49), avec une contrainte de respecter son équilibre (solde de la section de fonctionnement toujours positif ou nul).

Cette planification budgétaire devra tenir compte des arbitrages à effectuer entre niveau d'autofinancement et niveau d'endettement du service (pilotage du ratio de capacité de désendettement).

- Gestion déléguée : équilibre économique du contrat sur sa durée, tenant compte des engagements confiés au délégataire et du niveau de rentabilité attendue par ce dernier.

Ces logiques ont par conséquent une incidence importante notamment en matière de politique de financement des opérations de renouvellement, dont une partie sera, le cas échéant, confiée à l'exploitant privé :

- Gestion directe : arbitrage entre le niveau d'autofinancement et le niveau d'endettement du service ;
- Gestion déléguée : autofinancement sur la durée du contrat (logique de provisionnement).

Il convient de noter qu'une partie des différences de coûts est généralement compensée par les opérateurs privés par leur capacité à générer des gains de productivité dans la rationalisation de leur organisation industrielle.

- **La commercialisation et la promotion :**

La salle disposant du label ZENITH, elle doit impérativement respecter un cahier des charges énonçant des conditions techniques et de fonctionnement précises, aux termes d'un accord conclu entre l'Etat et la société COKER, propriétaire de la marque ZENITH.

Ce cahier des charges repose sur trois principes essentiels :

- le premier principe tient à la prise en compte d'une préoccupation d'aménagement du territoire : tout projet de construction est soumis à l'obligation d'une étude préalable d'opportunité (niveau de structuration des équipements existants, zone de chalandise, niveau de pratiques de fréquentation de spectacles de la population concernée, choix de la zone d'implantation, capacité,...) ;
- le second principe tient au respect de certaines normes techniques spécifiques ;
- enfin, le troisième principe tient aux conditions d'exploitation de la salle : neutralité et libre accès pour l'ensemble des promoteurs de spectacle et équilibre de gestion ; le Zénith ne doit pas se transformer en lieu banalisé, ni souffrir d'une gestion déséquilibrée qui nuirait à son indépendance.

La société d'exploitation de la salle ne peut produire de spectacles directement ou indirectement. Elle a seulement vocation à louer la salle à des sociétés de production ou à des organisateurs de manifestations.

Les tarifs de location doivent tenir compte des conditions économiques des productions de spectacles.

L'exploitant de la salle ne peut intervenir sur les prix des places pratiqués par les organisateurs de manifestations, ni imposer les sociétés prestataires du spectacle (sonorisation et éclairage de scène, manutention, restauration de production, produits dérivés, commercialisation, publicité, etc....), à l'exception des sociétés concernant les prestations liées à l'accueil du public (sécurité, contrôle, placement du public, bars, restauration du public, etc....).

La société d'exploitation ne peut vendre ou échanger des places pour une manifestation ou un ensemble de manifestations.

- **La gestion des risques d'exploitation :**

Les risques sont de différentes natures (risques volumes, risques sur le personnel, risques liés à la maîtrise d'ouvrage...). L'enjeu n'est pas d'annihiler ces risques pour DIJON METROPOLE mais de les circonscrire selon différents moyens.

En gestion directe, la Métropole supportera l'ensemble des risques d'exploitation, notamment ceux relatifs à la gestion du personnel. La Métropole reprendrait dans cette hypothèse du personnel de statut privé qu'il conviendrait de faire coexister avec du personnel de statut public. Cela nécessiterait également le renforcement des moyens humains de DIJON METROPOLE, notamment de la structure managériale du service.

En gestion déléguée, la majeure partie des risques est transférée au délégataire. Le contrat devra bien circonscrire les principes d'une exploitation aux risques et périls.

- **Les risques de transition et les moyens à mettre en œuvre :**

Pour tenir compte de la mise en place du futur mode de gestion, il convient de tenir compte des risques de transition existants pour chaque mode de gestion.

Ces risques sont fonction en partie des similitudes et/ou des différences avec le dispositif actuel (liste simplifiée).

	Risques majeurs	Facteurs clé de succès
GESTION DIRECTE	<p>Pas de transfert automatique des personnels => Seule possibilité de reprise volontaire soumise au double accord de chaque salarié et de l'actuel délégataire</p> <p>Risque de perte massive de personnel et de compétences</p>	<p>Portage politique fort crédibilisant les objectifs affichés</p> <p>Mise en place d'une cellule RH au sein de la Régie visant à sécuriser la reprise de personnel et à procéder aux recrutements nécessaires</p> <p>Embauche d'un directeur aguerri à la gestion d'un SPIC de cette ampleur</p> <p>Préparation par la régie d'un accord de méthode ayant vocation à déboucher sur un accord d'entreprise par contacts avec les Institutions Représentatives du Personnel du délégataire actuel</p> <p>→ risque fort au regard de la mutualisation actuelle du personnel</p>

	Risques majeurs	Facteurs clé de succès
GESTION DELEGUEE	Défaut de concurrence en cas d'absence d'offres	<ul style="list-style-type: none"> • Lancement anticipé de l'appel d'offres pour disposer de temps en cas d'échec de la procédure de mise en concurrence • Possibilité d'afficher un prix maximum dans l'appel d'offres
	Risque de recours	<ul style="list-style-type: none"> • Sécurisation juridique • Capacité de délivrer une information pleine à tous les candidats pour réduire au maximum l'asymétrie d'information entre le délégataire actuel et les autres candidats

Eu égard à l'ensemble de ces éléments, la gestion directe ne peut être retenue.

Dans ce contexte et eu égard aux objectifs de DIJON METROPOLE, il apparaît que le choix du recours à une **délégation de service public** de type « affermage » s'avère plus adapté.

En effet, grâce à ce dernier mode de gestion, le délégataire supportera toute ou partie de la charge de :

- l'aléa économique, tenant à l'évolution des activités proposées et à leur fréquentation et au résultat de sa stratégie de gestion ;
- l'aléa technique tenant à l'obligation de maintenir le bon fonctionnement continu de l'équipement ;
- la responsabilité des dommages causés tant aux usagers qu'aux tiers par le fonctionnement des services ;
- le respect des obligations spécifiques du label ZENITH.

6 Présentation des caractéristiques du futur contrat

6.1 Les prestations qui seront imposées au délégataire

Le futur contrat de délégation de service public de type « affermage » aura pour objet de confier au fermier l'exploitation de la salle de spectacle du Zénith.

Le délégataire se verra remettre les ouvrages existants.

La convention d'affermage imposera au délégataire entre autres :

(1) Les obligations générales

- La prise en charge et l'exploitation complète de l'équipement ;
- La promotion et la communication ;
- La gestion administrative et financière ;
- La perception des recettes sur les usagers ;
- La sécurité des installations et des usagers selon la réglementation en vigueur ;
- Le respect des normes d'hygiène et de sécurité et l'ensemble des contrôles techniques réglementaires nécessaires ;
- Le parfait état de propreté des ouvrages, installations et biens confiés ;
- L'entretien général, la maintenance courante et le renouvellement des ouvrages, installations et biens confiés selon des modalités qui seront précisées dans le DCE.

Le détail des prestations et l'ensemble des obligations du délégataire feront l'objet d'une description lors de l'établissement du dossier de consultation des entreprises.

(11) La programmation des spectacles et des événements

(111) La gestion aux risques et périls du service

(1111) L'entretien et la maintenance courante de l'ensemble des équipements comportant :

- la définition précise des obligations du fermier en matière d'entretien ;
- le suivi du patrimoine : la remise des installations en bon état d'entretien en fin de contrat.

6.2 Stipulations spécifiques à l'exploitation d'un Zénith

DIJON METROPOLE souhaite continuer à s'inscrire dans le cadre du programme ZENITH qui permet de bénéficier de l'image de marque véhiculée par le label ZENITH, mais aussi d'intégrer la salle dans les tournées du réseau « ZENITH ».

Aux termes d'un accord conclu entre l'Etat et la société COKER, propriétaire de la marque ZENITH, toute salle qui souhaite recevoir le label ZENITH doit impérativement respecter un cahier des charges énonçant des conditions techniques et de fonctionnement précises.

Ce cahier des charges repose sur trois principes essentiels :

- le premier principe tient à la prise en compte d'une préoccupation d'aménagement du territoire : tout projet de construction est soumis à l'obligation d'une étude préalable d'opportunité (niveau de structuration des équipements existants, zone de chalandise, niveau de pratiques de fréquentation de spectacles de la population concernée, choix de la zone d'implantation, capacité,...) ;
- le second principe tient au respect de certaines normes techniques spécifiques ;
- enfin, le troisième principe tient aux conditions d'exploitation de la salle : neutralité et libre accès pour l'ensemble des promoteurs de spectacle et équilibre de gestion ; le Zénith ne doit pas se transformer en lieu banalisé, ni souffrir d'une gestion déséquilibrée qui nuirait à son indépendance.

Le Ministère de la Culture a chargé, par convention, le Centre National de la Chanson, des variétés et du jazz (CNV), établissement public à caractère industriel et commercial, de faire respecter, pour le compte de l'Etat, ce cahier des charges par les collectivités publiques, maîtres d'ouvrage.

- La programmation

La programmation doit être dédiée aux musiques et concerts dits populaires (variétés, chanson, rock, jazz...), en particulier en direction des jeunes.

Le nombre de manifestations non culturelles ne peut excéder 30% pendant la période qui s'étend du 30 septembre au 15 juin.

- La structure de gestion

Il doit s'agir d'une structure spécifique de droit privé (SA, SAS, SARL, SNC, etc..., Société d'économie mixte le cas échéant) y compris dans le cas où la salle est intégrée physiquement dans un complexe.

- L'exploitation

La société d'exploitation de la salle ne peut produire de spectacles directement ou indirectement. Elle a seulement vocation à louer la salle à des sociétés de production ou à des organisateurs de manifestations.

Les tarifs de location doivent tenir compte des conditions économiques des productions de spectacles.

L'exploitant de la salle ne peut intervenir sur les prix des places pratiqués par les organisateurs de manifestations, ni imposer les sociétés prestataires du spectacle (sonorisation et éclairage de scène, manutention, restauration de production, produits dérivés, commercialisation, publicité, etc...), à l'exception des sociétés concernant les prestations liées à l'accueil du public (sécurité, contrôle, placement du public, bars, restauration du public, etc...).

La société d'exploitation ne peut vendre ou échanger des places pour une manifestation ou un ensemble de manifestations.

Enfin, la perte du label Zénith consécutive au non respect par l'exploitant du cahier des charges des salles ZENITH doit être contractuellement définie comme une faute grave susceptible de donner lieu au prononcé de sa déchéance.

6.3 La rémunération du délégataire

La rémunération du délégataire sera substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service public. En effet celui-ci supporte les risques et périls de l'exploitation.

Les revenus du délégataire sont constitués :

- Des produits de location de la salle ;
- Des produits de location de la salle de réception ;
- Des produits annexes ;
- Des droits de retransmissions ;
- Des frais refacturés aux locataires de la salle ;

Le Délégataire s'engage à la signature du contrat à respecter les dispositions tarifaires, arrêtées avec DIJON METROPOLE dans le contrat de délégation de service public.

6.4 La transparence dans la gestion

Le délégataire devra rendre compte de sa gestion notamment par :

- la remise d'un rapport annuel d'activité ;
- les modalités classiques de contrôle et de sanction.

En tant que de besoin, le délégataire pourra être tenu au paiement d'une redevance de contrôle au profit de la collectivité.

Le détail des prestations et l'ensemble des obligations du délégataire feront l'objet d'une description lors de l'établissement des dossiers de consultation des entreprises.

6.5 Durée du contrat

L'article 34 de l'ordonnance n°2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession énonce :

« Les contrats de concession sont limités dans leur durée. Cette durée est déterminée par l'autorité concédante en fonction de la nature et du montant des prestations ou des investissements demandés au concessionnaire, dans les conditions prévues par voie réglementaire. »

L'article 6 du décret n° 2016-86 du 1er février 2016 relatif aux contrats de concession précise que **sont inclus les travaux de renouvellement, les dépenses liées aux infrastructures, aux droits d'auteur, aux brevets, aux équipements, à la logistique, au recrutement et à la formation du personnel** :

« I. - Pour l'application de l'article 34 de l'ordonnance du 29 janvier 2016 susvisée, les investissements s'entendent comme les investissements initiaux ainsi que ceux devant être réalisés pendant la durée du contrat de concession, nécessaires pour l'exploitation des travaux ou des services concédés. Sont notamment considérés comme tels les travaux de

renouvellement, les dépenses liées aux infrastructures, aux droits d'auteur, aux brevets, aux équipements, à la logistique, au recrutement et à la formation du personnel.

II. - Pour les contrats de concession d'une durée supérieure à cinq ans, la durée du contrat n'excède pas le temps raisonnablement escompté par le concessionnaire pour qu'il amortisse les investissements réalisés pour l'exploitation des ouvrages ou services avec un retour sur les capitaux investis, compte tenu des investissements nécessaires à l'exécution du contrat.

III. - L'autorité compétente de l'Etat mentionnée au II de l'article 34 de l'ordonnance du 29 janvier 2016 susvisée est le directeur départemental des finances publiques. »

La durée est donc déterminée par l'autorité concédante en fonction de la nature et du montant des prestations ou des investissements demandés au concessionnaire, dans les conditions prévues par voie réglementaire.

Le Conseil d'Etat dans un arrêt du 11 août 2009, énonçait :

« qu'il résulte de ces dispositions que la durée normale d'amortissement des installations susceptible d'être retenue par une collectivité délégante, peut être la durée normalement attendue pour que le délégataire puisse couvrir ses charges d'exploitation et d'investissement, compte tenu des contraintes d'exploitation liées à la nature du service et des exigences du délégant, ainsi que de la prévision des tarifs payés par les usagers, que cette durée coïncide ou non avec la durée de l'amortissement comptable des investissements; qu'en jugeant que la durée normale des investissements ne saurait se réduire par principe à la durée comptable mais résultait d'un équilibre global entre les différents éléments précités, la cour administrative d'appel de Marseille, qui n'avait pas à vérifier que la convention de délégation contenait elle-même les justificatifs de sa durée, n'a donc pas commis d'erreur de droit ; » (CE, 11 août 2009, n°303517).

Si cet arrêt a été rendu sous l'empire de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques dite « loi Sapin », cette analyse des données sur lesquelles fonder la durée des délégations de service public est toujours d'actualité.

La durée d'amortissement des investissements ne saurait se réduire par principe à la durée comptable mais résulte d'un **équilibre global entre les différents éléments que sont les charges d'exploitation et d'investissement, compte tenu des contraintes d'exploitation liées à la nature du service et de la prévision des tarifs payés par les usagers.**

Un bénéfice raisonnable du Délégataire peut également être prévu.

En l'espèce, le contrat de délégation de service public de type « affermage » qui prendra effet à compter du 1er février 2019 aura une durée fonction de l'ensemble des charges qui pèseront sur lui et des investissements qui seront mis à la charge de l'exploitant.

Le montant des investissements est estimé à minima à 505 485 € (voir ci-dessous). Ce montant n'est toutefois pas définitif et susceptible d'être revu à la hausse, certains investissements n'étant pas encore chiffrés à date.

Travaux investissement	Estimations (€ HT)	Echéance
Installation vidéosurveillance (équipement minimum)	50 000,00 €	2019
Mise en stock de 2 coffrets de relayage (désenfumage)	6 000,00 €	2019
Remplacement du relais SEPAM (devis SCHNEIDER)	6 885,00 €	2019
Rénovation de la régulation – GTC	A envisager	
Rénovation de 30 coffrets de relayage	90 000,00 €	2019
Modification du câblage de l'alarme intrusion	26 000,00 €	2019
Ajout de contrôle d'accès (limité)	15 000,00 €	2019
Conformité EN 54 sonorisation de sécurité (matériel)	26 600,00 €	2020
Câblage mise en conformité sonorisation de sécurité	4 500,00 €	2020
Rénovation de l'alarme incendie SIEMENS	> 100 000 €	2022
Intervention sur groupe électrogène	A envisager	
Carrelage mural dans les douches des loges	15 000,00 €	
15 pommeaux de douches à remplacer	2 500,00 €	
Accessibilité aux volets de désenfumage mécanique (création de passerelles pour 12 unités au-dessus de la scène)	57 600,00 €	
Faux-plafond des portes 3 et 4 (idem portes déjà traitées 1 et 2)	5 400,00 €	
Modification réseau ECS	10 000,00 €	
Moteurs de CTA	16 000,00 €	
Escamotable, suivant dossier technique ZENITH	74 000,00 €	
TOTAL	505 485,00 €	

Nous avons simulé un financement au taux de 5% sur une durée de 5 ans et sur une durée de 7 ans (financement qui serait porté par le futur délégataire). Un taux de croissance de 0,5% a été retenu pour la simulation des charges et des recettes sur la durée de la future délégation, en lien avec notre analyse des précédentes années de délégation.

Investissements envisagés	505 485 €
taux de financement	5%
annuité si 5 ans	116 754 €
annuité si 7 ans	87 358 €

Moyenne sur la délégation

	Actuel	annuité 5 ans	annuité 7 ans
Résultat brut avant IS	259 007 €	331 443 €	333 061 €
Dotation aux amortissements	36 778 €	116 754 €	87 358 €
Résultat brut après déduction de l'annuité	222 230 €	214 689 €	245 703 €
<i>taux de marge</i>	10%	9%	10%

Un contrat d'une durée de sept ans réduit le coût de l'annuité et permet au Délégataire d'amortir ses investissements tout en conservant un bénéfice raisonnable compris entre 240k€ et 251k€.

Un contrat d'une durée de 5 ans impliquerait une rentabilité inférieure à 10%, ce qui semble insuffisant pour un délégataire privé. Un contrat d'une durée de 7 ans en revanche assurerait un taux de marge minimum de 10% sur l'ensemble de la durée du contrat, similaire au taux de marge actuel.

La durée de la convention de délégation sera donc de 7 ans. Le nouveau contrat prendra effet en février 2019.

6.6 Impact sur le personnel

En cas de changement d'exploitant, le futur contrat rappellera les dispositions applicables à la reprise du personnel (article L. 1224-1 du Code du travail potentiellement).

Cette même obligation sera imposée au délégataire en fin de contrat.

6.7 Modalités de contrôle

Le délégataire sera soumis à des procédures de contrôle permettant à la Métropole de s'assurer que les obligations mises à sa charge sont respectées. Il aura l'obligation d'informer la Métropole de tout dysfonctionnement concernant la gestion du service de distribution d'eau potable, de son fait ou non.

Le non-respect de ces obligations pourra faire l'objet de pénalités prévues au contrat, sans préjudice de mesures coercitives (mise en régie – déchéance).

Le délégataire devra fournir régulièrement et dans des conditions qui seront définies, à la Métropole toutes les informations de nature à lui permettre d'exercer son contrôle, en particulier en produisant annuellement Rapport Annuel du Délégataire (RAD) dont le contenu sera détaillé dans le dossier de consultation, ainsi qu'un rapport sur la qualité du service.

6.8 Fin du contrat

6.8.1 Absence de reconduction tacite et de prolongation

Le contrat ne pourra être tacitement reconduit.

La durée de la convention ne pourra être prolongée, à l'exception des cas particuliers définis à l'article L. 1411-2 du CGCT.

6.8.2 Sort des biens en fin de contrat

Au terme de la convention et ce, pour quelle que raison que ce soit, l'ensemble des biens, équipements et installations nécessaires à l'exploitation du service public, seront remis par le fermier au DIJON METROPOLE en bon état d'entretien, compte tenu de leur usage, selon les modalités et aux conditions à définir dans la convention.

Les biens de retour feront retour à DIJON METROPOLE en fin de contrat. Les conditions de remise des biens de retour seront définies dans le contrat l'affermage.

Les biens de reprise pourront être repris par DIJON METROPOLE moyennant indemnité. Il s'agit des biens financés par le délégataire qui ne sont pas directement nécessaires à l'exploitation du service, notamment.
