

Communauté de communes du Pays de Fayence

# Réflexions sur la gestion future des sources de la Siagnole

Mai 2018



à propos 25, place du Millénaire 34 000 Montpellier / 04 67 29 21 75 / [contact@a-propos.org](mailto:contact@a-propos.org) / [www.a-propos.org](http://www.a-propos.org)

# La problématique générale



Le département du Var est propriétaire des sources de la Siagnole et du réseau d'adduction associé.

En 1993, il a confié l'exploitation de ces ouvrages à la SEM E2S, créée pour l'occasion et dont il est actionnaire majoritaire, par contrat de concession de 25 ans.

Il est titulaire d'une DUP qui délimite les périmètres de protection et entérine des droits d'eau des communes aujourd'hui membres de la CCPF ainsi que du SEVE<sup>(1)</sup>, selon les modalités initialement fixées par les décrets de 1870, 1891 et 1928.

La question de la gestion future de cette ressource est aujourd'hui posée avec une acuité nouvelle pour 3 motifs principaux :

- le terme du contrat approche et il importe donc de préparer la suite, s'agissant d'une ressource dont le territoire de la CCPF est quasi-intégralement dépendant pour son alimentation en eau potable ;
- la loi MAPTAM de 2014 a réduit le champ d'intervention des départements en supprimant la clause générale de compétence qui leur permettait d'intervenir « *sur tous les objets d'intérêt départemental* » (art. L.3211-1 CGCT). Désormais, un département est fondé à intervenir « *dans les domaines de compétence que la loi lui attribue* » ;
- la Communauté de communes du Pays de Fayence, en application de la loi NOTRe, est appelée à devenir compétente dans les domaines de l'eau et de l'assainissement à l'horizon 2020 (en l'état actuel du droit) : le passage d'une gestion aujourd'hui communale à une gestion communautaire conduit à aborder la question de la gestion de l'eau sous un angle nouveau, en intégrant les dimensions de territoire, de développement, de cycle de l'eau (eau + assainissement) ou encore de rationalisation de l'exploitation.

C'est dans ce contexte que la CC s'interroge, au vu du cadre juridique nouveau.

Le présent document identifie quelques problématiques juridiques à clarifier, propose des solutions de gestion et procède à leur analyse comparative au regard des objectifs de la CC.

(1) Selon les années, et en fonction de ses besoins et de la ressource disponible, celui-ci a parfois disposé d'un volume total supérieur à son droit. Pour autant, ces facilités ponctuelles ne sont pas créatrices de droits et ne remettent pas en cause la répartition établie dans les décrets.

# 1. Quelques problématiques juridiques



## 1. L'échéance du contrat

L'art. 2 du contrat est rédigé en ces termes :

*« Pour permettre au Concessionnaire de réaliser et d'amortir les investissements nécessaires à l'extension, au renforcement, à la modernisation et au renouvellement des ouvrages dans le cadre des dispositions du présent Cahier des Charges, la durée de celui-ci est fixée à 25 années.*

*Le présent contrat prendra effet le premier jour du mois suivant la notification au Concessionnaire de sa réception par le représentant de l'Etat. »*

Nous n'avons pas connaissance de la date à laquelle il a été procédé à cette notification. En tout état de cause, le contrat porte le sceau de la préfecture du Var en date du 30 mars 1993.

Il n'est évidemment pas possible de préjuger du temps pris pour procéder à la notification au concessionnaire. Cependant, pour que son terme soit le 31/12/2018, comme cela est évoqué, il faudrait que celle-ci soit intervenue en décembre 1993. Cela paraissant très tardif par rapport à la date de réception en préfecture, il nous semblerait opportun de procéder à la vérification de ce point afin de déterminer de façon juridiquement certaine le terme du contrat, pour que ni son exécution ni l'intervention de E2S ne se trouvent fragilisées s'il advenait que son échéance est antérieure au 31/12/2018.

**Remarque :** *les 3 avenants dont le contrat a fait l'objet font référence à une entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1994, ce qui induirait un terme au 31 décembre 2018. Cependant, cette mention figure uniquement dans les préambules et aucune disposition contractuelle de ces avenants n'a modifié l'art. 2 initial. Le terme comme les conditions d'entrée en vigueur sont donc demeurés inchangés.*

# 1. Quelques problématiques juridiques



## 2. La prolongation du contrat

S'interroger sur l'échéance conduit à poser la question de « l'après contrat ». Même en retenant un terme au 31/12/2018, force est de constater que les délais de mise en œuvre d'une solution de gestion à l'horizon 2019 sont susceptibles de dépasser cette échéance. Il reste désormais ≈9 mois, ce qui pourrait se révéler sinon insuffisant du moins très contraignant.

Désormais les modifications de contrats sont encadrées par le décret du 1<sup>er</sup> février 2016 relatif aux contrats de concession. Parmi les cas de figure envisagés, la situation susceptible de se présenter ici pourrait relever des dispositions de l'art. 36 6° qui permet aux parties de conclure librement un avenant à la double condition que le montant de la modification envisagée ne dépasse pas 10% du montant du contrat ni le seuil de passation des procédures formalisées.

Le formalisme est limité : avis de la Commission de DSP si la modification envisagée entraîne une augmentation du montant global supérieure à 5%.

Selon les orientations prises et les délais de mise en œuvre, une certaine vigilance s'imposera pour ne pas dépasser le terme contractuel.

Bien évidemment, dans l'hypothèse où le terme effectif interviendrait à une date antérieure au 31 décembre 2018, la question de la prolongation deviendrait d'autant plus importante.

# 1. Quelques problématiques juridiques



## 3. La qualification de l'activité

Quelle est la nature juridique de l'intervention du Département et, par ricochet, celle de l'activité exercée par E2S ? De la réponse à cette question dépend le fondement de son implication. L'évolution récente du droit (compétences des départements d'une part et des EPCI-FP d'autre part) amène en effet à s'interroger sur la sécurité juridique de l'alimentation en eau du territoire telle qu'elle est organisée aujourd'hui.

Deux approches semblent envisageables : cette intervention relève soit de la compétence « eau potable » soit de la compétence « approvisionnement en eau »<sup>(1)</sup>.

Les tableaux en pages suivantes récapitulent les principaux éléments relatifs à cette interrogation et les arguments favorables et défavorables relatifs à chacune de ces 2 options.

En préalable, il faut rappeler que ce sujet concerne tout autant le Département que la SEM E2S. A cet égard, on peut relever que :

- l'objet social de E2S est double (art. 2 des statuts) :
  - « *la gestion des sources et des ouvrages du Canal de la Siagnole,*
  - *plus généralement, la gestion d'ouvrages hydrauliques liés au canal de la Siagnole ainsi que la réalisation de toutes opérations se rattachant directement ou indirectement à l'objet social ou à tous objets similaires ou connexes ou susceptibles d'en faciliter la réalisation ou le développement* »
- l'objet du contrat de DSP est (art. 5) « *l'exploitation, l'entretien, le renouvellement, la modernisation, le renforcement et l'extension des canaux et conduites dérivés de la Siagnole et de leurs annexes* »,

(1) Comme l'ont mis en évidence les réflexions autour de la compétence GEMAPI, on peut d'ailleurs s'interroger sur le point de savoir si cette activité constitue à proprement parler une « compétence », ou simplement une « mission ».

# 1. Quelques problématiques juridiques



## 3. La qualification de l'activité

Hypothèse 1 : l'activité relève de la compétence « Eau potable »	
Fondement	<ul style="list-style-type: none"> <li>Art. L.2224-7 I CGCT</li> </ul>
Arguments favorables à cette hypothèse	<ul style="list-style-type: none"> <li>L'activité est directement visée par l'art. L.2224-7 I qui dispose : « <i>Tout service assurant tout ou partie de la production par captage ou pompage, de la protection du point de prélèvement (...) d'eau destinée à la consommation humaine est un service d'eau potable</i> »</li> <li>L'Etat retient cette lecture du CGCT : on peut se reporter à la réponse ministérielle n°01105 au sénateur Masson (JO Sénat 5/10/17) ainsi qu'à la SOCLE Rhône-Méditerranée, qui énonce que « <i>assurer le transport des eaux brutes (non traitées) entre le point de captage et la station de traitement</i> », ce qui sur le plan technique correspond à l'activité visée ici, relève de l'art. L.2224-7 CGCT</li> <li>L'arrêté préfectoral de DUP est en quelque sorte « orienté eau potable » : il délimite les périmètres de protection du captage et les prescriptions associées, il autorise E2S à exploiter les Sources de la Siagnole « <i>à des fins d'alimentation en eau potable, et d'irrigation</i> », il autorise le Département « <i>à utiliser l'eau (...) pour la production d'eau brute destinée à la consommation humaine.</i> »</li> <li>L'usage final de l'eau prélevée et fournie par E2S est, pour 92% des volumes, la production d'eau potable par les collectivités acheteuses</li> <li>E2S est assujettie à la redevance préservation de la ressource de l'Agence de l'eau au régime « alimentation en eau potable », comme tout producteur d'eau potable</li> </ul>
Contre arguments	<ul style="list-style-type: none"> <li>Une lecture littérale du L.2224-7 met en évidence que les termes « <i>production par captage ou pompage</i> » comme ceux de « <i>traitement</i> » ou « <i>stockage</i> », également mentionnés dans l'article, font référence à « <i>l'eau destinée à la consommation humaine</i> ». Cette expression renvoie à toutes les dispositions du Code de la santé publique relatives à l'eau usuellement désignée « eau potable ». D'un point de vue juridique, le sens de cette expression est spécifique : il ne s'agit pas d'un simple synonyme de « eau <i>qui est</i> destinée à la consommation humaine », c'est-à-dire qui est qualifiée au regard de son usage final. Cet article s'applique donc uniquement à la production d'eau potable, ce que n'est pas l'activité visée ici.</li> </ul>
Principales implications	<ul style="list-style-type: none"> <li>Si l'activité relève du champ d'application de l'art. L.2224-7 I du CGCT, elle est hors des compétences du Département : il s'agit en effet d'une compétence aujourd'hui communale, appelée à devenir communautaire en 2020<sup>(1)</sup>.</li> <li>L'incompétence du Département qui découlerait de cette analyse poserait la question des suites à donner : comment et selon quelles procédures organiser le retrait du Département ?<sup>(2)</sup></li> <li>Si à l'inverse l'intervention du Département est hors du champ de l'art. L.2224-7 I, elle relèverait probablement de l'art. L.211-7 I 3°. Dans cette hypothèse, l'implication du Département, et de E2S, demeurerait <i>a priori</i> fondée.</li> </ul>

(1) En l'état actuel du droit.

(2) Ce point est examiné par ailleurs

# 1. Quelques problématiques juridiques



## 3. La qualification de l'activité

### Hypothèse 2 : l'activité relève de la compétence « Approvisionnement en eau »

<b>Fondement</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Art. L.211-71 3° du Code de l'environnement</li> </ul>
<b>Arguments favorables à cette hypothèse</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Si l'on retient une approche technique, on constate que l'eau fournie par E2S ne fait l'objet d'aucun traitement et est livrée « brute » à ses clients</li> <li>• L'usage final de l'eau (ici principalement la production d'eau potable) est sans effet sur la qualification de l'activité</li> <li>• L'instruction RDFB1520836N du 22/12/2015 relative aux incidences de la suppression de la clause de compétence générale des départements et des régions sur l'exercice des compétences des collectivités territoriales classe l'approvisionnement en eau, assuré sur le fondement de l'art. L.211-7, comme un domaine de compétence partagée relevant potentiellement de toutes les collectivités</li> <li>• La note DEVL1623437N du 7/11/2016 relative à la SOCLE est un document sans caractère normatif ou opposable, et la liste des exemples cités ne saurait être limitative</li> <li>• L'art. L.211-7 classe également dans le champ des compétences partagées « <i>L'exploitation, l'entretien et l'aménagement d'ouvrages hydrauliques existants</i> » (item 10). L'intervention du Département pourrait donc s'appuyer sur ce fondement</li> <li>• La DUP est détenue pour assurer aux collectivités clientes leur usage final « eau potable » mais n'a pas d'utilité directe pour les activités de E2S</li> </ul>
<b>Contre arguments</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Les exemples cités par la note DEVL1623437N du 7/11/2016 relative à la SOCLE pour illustrer le champ d'application de l'art. L.211-7 ne correspondent pas au cas présent : travaux d'hydraulique (prises d'eau, retenues d'eau brutes, canaux) en vue de l'irrigation ou de l'hydroélectricité</li> <li>• Les divers arguments favorables à la lecture « eau potable » affaiblissent l'argumentaire en faveur du rattachement de l'activité à l'approvisionnement en eau (ex : E2S est soumise aux dispositions relatives à la protection des prélèvements concernant les cas de prélèvement en vue de la production d'eau potable)</li> <li>• Les activités visées à l'art. L.211-7 ne peuvent être exécutées qu'à la condition de faire l'objet d'un arrêté de déclaration d'intérêt général ou d'urgence. Or, tel n'est pas le cas ici<sup>(1)</sup>.</li> </ul>
<b>Principales implications</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• S'il est admis que le prélèvement effectué ici s'inscrit dans le champ d'application de l'art. L.211-7, alors le Département peut être fondé à intervenir, au même titre que toute collectivité.</li> <li>• Si à l'inverse il est considéré que l'activité visée ne relève pas de l'approvisionnement en eau, au sens de l'art. L.211-7, alors elle relève certainement du service de l'eau potable : le Département devrait alors se désengager</li> </ul>

(1) Ce point ne concerne toutefois que le formalisme d'une intervention menée sur le fondement de l'art. L.211-7 et constitue donc un contre argument « surmontable ».

# 1. Quelques problématiques juridiques



## 3. La qualification de l'activité

La question de la qualification de l'activité, et par voie de conséquence de la compétence du Département, fait donc à l'évidence débat.

Dans ce contexte d'incertitude on peut en tout état de cause relever :

- que si l'activité est considérée comme relevant de la compétence « eau potable » alors le Département est dépourvu de tout droit d'intervention : ce sont alors les modalités de son désengagement qui devraient être examinées ;
- que si l'activité est considérée comme ne relevant pas de la compétence « eau potable », son rattachement à l'art. L.211-7 au titre de l'approvisionnement en eau ne serait pas pour autant catégorique (cf. les contre-arguments listés en page précédente) et demeurerait donc potentiellement discutable, ce qui pourrait constituer un point faible sur le plan juridique<sup>(1)</sup>.

Ce risque pourrait se concrétiser lors de la mise en œuvre d'une solution de gestion impliquant le Département, par exemple sous la forme :

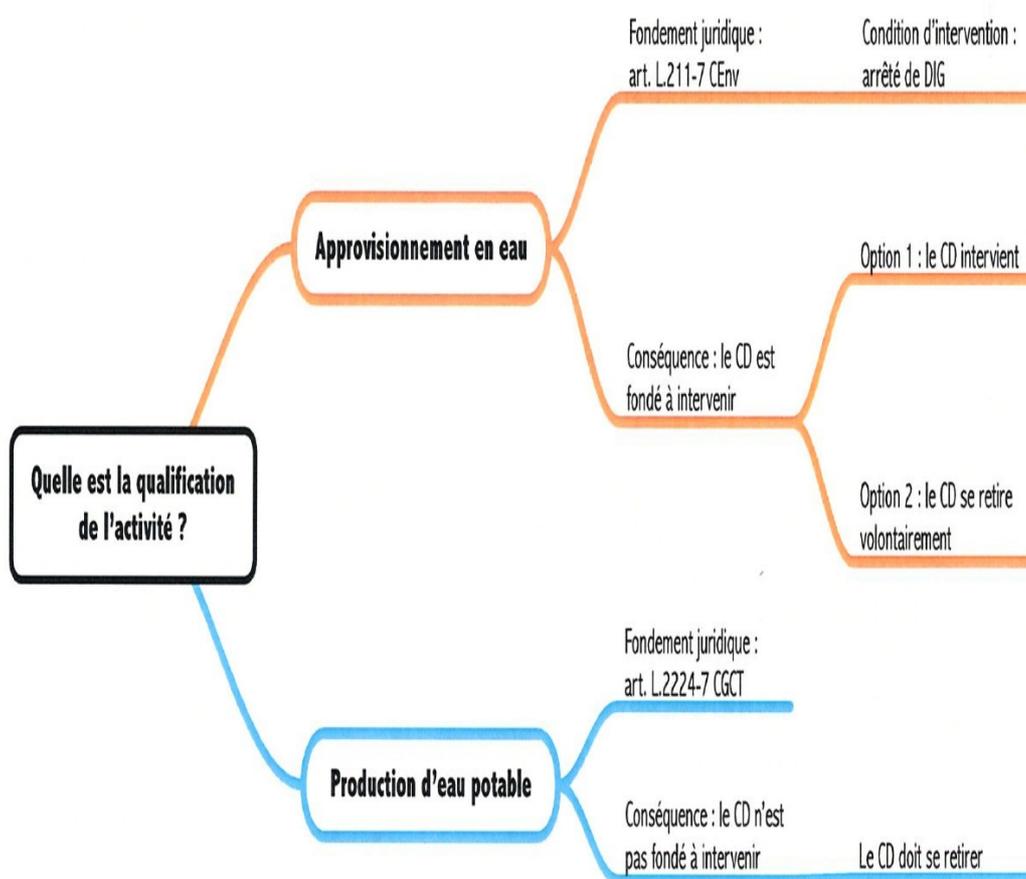
- du recours d'un candidat évincé au terme d'une procédure de mise en concurrence,
- de la contestation de la prise de participation du Département au sein d'une SPL venant se substituer à E2S (ex : par le biais de la contestation du contrat *in house* qui serait ensuite confié à la SPL)
- de la remise en cause par les services de contrôle de légalité des divers actes de gestion pris par le Département.

(1) Pour mémoire, les points pouvant être mis en cause sont : sur le fond la classification même de l'activité (puisque le rattachement éventuel à l'art. L.211-7 présente des incertitudes) ; sur la forme l'existence (ou pas) d'une DfG, condition indispensable pour pouvoir valablement se placer dans le champ de cet article.

# 1. Quelques problématiques juridiques

## 3. La qualification de l'activité

Le schéma ci-dessous synthétise les diverses options ouvertes selon la réponse apportée à la question de la qualification de l'activité, donc de la compétence du Département.



Comme illustré, on peut concevoir que, indépendamment de la qualification de l'activité, le Département se retire volontairement de ce dossier (nouvelle orientation stratégique, etc.). Hormis le caractère volontaire d'une telle démarche, le formalisme serait similaire à celui qui s'imposerait en cas de retrait obligatoire (cas de l'absence de compétence).

## 2. Les solutions de gestion envisageables



Pour la CC, la question de la gestion future des sources de la Siagnole ne se présente pas dans les mêmes termes selon que le Département poursuit son intervention ou pas : l'implication communautaire ne prendrait en effet pas les mêmes formes et n'aurait pas la même consistance.

La configuration envisagée ici est celle dans laquelle le Département resterait engagé.

Préalablement à l'examen des solutions de gestion envisageables dans ce cas, la priorité pour la CC consiste à définir son projet : les procédures juridiques doivent en effet être abordées comme ce qu'elles sont vraiment, c'est-à-dire des outils de la mise en œuvre de celui-ci.

Dès lors, il apparaît que pour la CC les points importants sont :

- la perspective de la prise de compétence « eau potable » et « assainissement » à l'horizon 2020<sup>(1)</sup> et l'enjeu « gestion globale du petit cycle de l'eau » qui en découle ;
- des enjeux de qualité et de potabilisation auxquels elle sera confrontée à court terme ;
- la quasi-dépendance du territoire communautaire vis-à-vis des sources de la Siagnole et l'importance induite d'être impliquée dans leur gestion.

Ces éléments font du sujet de l'approvisionnement en eau en général et de l'avenir de la gestion des sources en particulier un sujet essentiel pour la CC. Ils fondent sa volonté d'être activement impliquée sur ce dossier, afin de se placer en position d'exercer pleinement ses futures compétences et de pouvoir déployer une vision globale. Pour l'eau potable, cela passe logiquement par le souhait de maîtriser autant que possible l'ensemble « production / distribution », qui sont étroitement liés.

Dans ces conditions, les solutions de gestion étudiées devront être appréciées au regard de critères tels que :

- le degré d'implication de la CC dans la mise en œuvre ;
- la possibilité pour la CC de peser sur les décisions stratégiques ;
- la fiabilité juridique et la pérennité qui en découle.

(1) En l'état actuel du droit.

## 2. Les solutions de gestion envisageables



Plusieurs dispositifs juridiques semblent en première approche susceptibles d'être mis en œuvre afin d'assurer la gestion future des sources, selon une configuration dans laquelle le Département demeurerait impliqué :

- la société publique locale (SPL) ;
- la concession à un tiers ;
- le syndicat mixte (SM) ;
- la convention de délégation entre collectivités.

Les caractéristiques de chacune de ces solutions sont présentées en pages suivantes.

### Remarques générales

- Le recours à la SEM n'est pas évoqué en tant que tel parmi ces solutions de gestion. En effet, les conditions juridiques ont évolué depuis 1993, date à laquelle E2S a été créée et s'est vu confier le contrat : il est désormais obligatoire pour une collectivité actionnaire d'une SEM de respecter les règles de la commande publique pour pouvoir lui confier des prestations. En d'autres termes, la SEM doit être mise en concurrence dès que les seuils réglementaires sont franchis s'agissant de marchés et dans tous les cas s'agissant de concessions.  
Par conséquent, dans le cas présent, la poursuite de l'intervention de E2S ne constituerait pas une option à part entière comme en 1993 : cela ne serait envisageable que dans l'hypothèse visée ci-dessus sous l'intitulé « concession à un tiers ». E2S devrait alors concourir au même titre que toute entreprise présentant les garanties requises, étant entendu que cela ne lui assurerait pas d'être l'attributaire du contrat *in fine*.
- L'hypothèse de recours à une SPL est sans doute celle qui s'apparente le plus à la situation actuelle, puisque ce type de société peut se voir confier des prestations par ses actionnaires sans mise en concurrence (diverses conditions doivent toutefois être réunies : cf. ci-après).

## 2. Solutions de gestion envisageables



La société publique locale	
Fondement	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Art. L.1531-1 CGCT</li> </ul>
Caractéristiques principales	<ul style="list-style-type: none"> <li>• L'actionariat est intégralement détenu par des collectivités (au moins 2)</li> <li>• Les actionnaires doivent exercer sur la SPL un contrôle analogue à celui qu'ils exercent sur leurs propres services</li> <li>• La SPL exerce ses activités exclusivement pour le compte de ses actionnaires et sur leur territoire</li> </ul>
Mise en œuvre	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La SPL intervient pour le compte de ses actionnaires par le biais de contrats. Si les conditions de passation sont spécifiques (cf. point suivant), cette formalisation est obligatoire pour les collectivités</li> <li>• Les contrats passés entre les actionnaires et la SPL sont établis en gré à gré ; en revanche lorsque la SPL procède à des achats (prestations, fournitures, travaux), elle doit respecter le droit de la commande publique</li> <li>• Dans une configuration telle que celle envisagée ici, il s'agirait entre le Département et la SPL d'un marché de prestations ou d'une concession</li> <li>• Dans son fonctionnement, la SPL est régie pour l'essentiel par les mêmes règles que celles applicables aux SEM</li> </ul>
Remarques générales	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Il existe un débat juridique sur les compétences que doivent détenir des actionnaires : dans le silence des textes, la jurisprudence est incertaine sur le point de savoir si chaque actionnaires doit individuellement détenir l'intégralité des compétences relevant de l'objet social de la SPL (quand bien même ils ne lui confieraient pas nécessairement des prestations dans tous ces domaines)</li> <li>• L'approche prudente consisterait à retenir l'hypothèse de la détention de toutes les compétences par tous les actionnaires ; en d'autres termes cela conduirait à s'aligner strictement sur le champ de compétence du Département c'est-à-dire uniquement l'approvisionnement fondé sur l'art. L.211-7 du Code de l'environnement. La SPL ne pourrait alors pas assurer de prestations pour le compte de la CC au titre de la distribution par exemple</li> <li>• Une SPL pourrait être créée <i>ex nihilo</i>. E2S pourrait également se transformer en SPL, sous réserve de l'accord des actionnaires et du rachat des parts des actionnaires sortants (<i>a minima</i> celles de tous les actionnaires privés). Cette voie serait plus simple sur le plan administratif.</li> </ul>
Schéma sommaire d'organisation envisageable	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Il serait créé une SPL réunissant <i>a minima</i> le Département et la CCPF. Le SEVE pourrait comme celle-ci être associé, sa compétence « production » l'amenant à prendre en charge l'approvisionnement. L'implication de la CAVEM ne serait en revanche possible que dans l'hypothèse où les compétences de la SPL seraient élargies à la distribution, puisque la CA a confié sa compétence « production » au SEVE. Cette hypothèse se révèle toutefois incertaine juridiquement (cf. ci-dessus).</li> <li>• La SPL ne pourrait intervenir pour les besoins de la CCPF que si celle-ci lui confiait une prestation liée à l'approvisionnement, c'est-à-dire <i>stricto sensu</i> le pompage d'eau brute sur des ouvrages mis à disposition de la CC par les communes membres. Il en irait de même pour le SEVE.</li> </ul>

## 2. Solutions de gestion envisageables



### La concession à un tiers

<b>Fondement</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ordonnance n°2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession</li> <li>• Décret n°2016-86 du 1er février 2016 relatif aux contrats de concession</li> <li>• Art. L.1411-1 et s. du CGCT</li> </ul>
<b>Caractéristiques principales</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Un contrat de concession est un contrat conclu par écrit par lequel des travaux ou la gestion d'un service sont confiés à un ou plusieurs opérateurs économiques, auquel est transféré un risque lié à l'exploitation, 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.</li> <li>• Cette catégorie juridique réunit les contrats classiquement désignés comme des concessions ou des affermages. Lorsque le contrat a pour objet unique ou principal la conception ou l'exécution de travaux, il s'agit d'une concession de travaux. Les DSP font également partie de la « famille » des concessions : elles sont le « sous-ensemble » regroupant les contrats dont l'objet est la gestion d'un service public.</li> </ul>
<b>Mise en œuvre</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ces contrats sont attribués après mise en concurrence, selon la procédure établie par l'ordonnance n°2016-65 du 29/01/2016 et le décret n°2016-86 du 1/02/2016</li> <li>• Nota : lorsqu'un contrat de concession est passé entre une collectivité et une SPL dont elle est actionnaire et sur laquelle elle exerce effectivement un contrôle analogue à celui qu'elle exerce sur ses propres services, l'attribution intervient en gré à gré</li> </ul>
<b>Remarques générales</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Toute personne publique ou privée qui remplit les conditions posées par l'autorité délégante (capacité, qualification, solidité financière, etc.) peut participer à la mise en concurrence</li> <li>• Dans le cas présent, E2S ne pourrait être reconduite que si elle était désignée comme attributaire au terme d'une telle procédure, après comparaison des offres au vu des critères de jugement et négociations avec les divers candidats.</li> <li>• Sauf réorganisation majeure du service, le personnel de droit privé d'un délégataire bénéficie des dispositions de l'art. L.1224-1 du Code du travail lors de la désignation d'un nouveau délégataire et voit ainsi son contrat de travail transféré à celui-ci de plein droit (disposition d'ordre public : il est impossible d'y faire obstacle). Dans le cas présent, si un autre délégataire que E2S était retenu, il se substituerait donc à celle-ci et deviendrait le nouvel employeur du personnel actuel de E2S</li> </ul>
<b>Schéma sommaire d'organisation envisageable</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Le Département lancerait une procédure de mise en concurrence selon les règles fixées par l'ordonnance, le décret et le CGCT.</li> <li>• Le contrat de concession porterait uniquement sur l'approvisionnement en eau. Dans sa forme, il pourrait être assez proche de celui qui existe aujourd'hui avec E2S.</li> <li>• Aucune autre collectivité ne serait associée à la gestion : le Département serait l'autorité délégante unique.</li> </ul>

## 2. Solutions de gestion envisageables



Le syndicat mixte	
<b>Fondement</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Art. L.5711-1 et s. CGCT pour les syndicats mixtes fermés</li> <li>• Art. L.5721-1 et s. CGCT pour les syndicats mixtes ouverts</li> </ul>
<b>Caractéristiques principales</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Le syndicat mixte fermé (SMF) réunit exclusivement des communes et/ou des EPCI-FP</li> <li>• Le syndicat mixte ouvert (SMO) réunit divers types de collectivités (SMO restreint) ou peut également être ouvert à certaines autres personnes publiques telles que des chambres consulaires (SMO élargi)</li> <li>• Hormis la diversité plus ou moins grande de ses membres, le SM ne présente pas de spécificité majeure par rapport à un syndicat de communes (de nombreuses dispositions relatives aux SI sont d'ailleurs applicables aux SM par renvoi). Il faut toutefois noter qu'une plus grande latitude est laissée aux membres au travers des statuts (ex : procédure de modification des statuts, évolution des compétences).</li> <li>• Le SM est une structure de type associatif, pour laquelle la loi n'impose aucune compétence obligatoire : les membres ont donc toute latitude pour déterminer son champ d'intervention</li> </ul>
<b>Mise en œuvre</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La CDCI est consultée sur tout projet de création d'un SM (F ou O : art. L.5211-45 CGCT)</li> <li>• Par défaut, une CC ne peut adhérer à un SM qu'après avoir recueilli l'avis de ses communes membres dans les conditions de majorité qualifiée requises pour la création de la CC (art. L.5214-27 CGCT). Ses statuts peuvent toutefois la dispenser de cet accord préalable.</li> <li>• Les SMF sont créés selon le même formalisme que celui applicable aux SI : arrêté préfectoral après délibération à la majorité qualifiée des assemblées délibérantes des membres intéressés</li> <li>• Les SMO sont créés par arrêté préfectoral après accord unanime des membres intéressés</li> </ul>
<b>Remarques générales</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La création d'un SM ne peut être autorisée par le préfet que si elle est compatible avec le SDCI (art. L.5111-6 CGCT)</li> <li>• La création d'un SM ne préjuge pas de l'organisation que celui-ci mettrait ensuite en place pour mettre en œuvre ses compétences statutaires : ainsi, il pourrait par exemple choisir de recourir à une concession à un tiers</li> </ul>
<b>Schéma sommaire d'organisation envisageable</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Il serait créé un SM ouvert restreint réunissant <i>a minima</i> le Département et la CCPF. Le SEVE serait certainement également intéressé</li> <li>• Comme pour la SPL, l'objet statutaire serait limité à l'approvisionnement, puisque tous les membres du SM devraient détenir l'ensemble des compétences transférées à celui-ci. La CAVEM ne pourrait donc être membre.</li> <li>• Le pilotage et les orientations stratégiques seraient du ressort des membres, dans les conditions de décision fixées par les statuts (règles de majorité, etc.)</li> </ul>

## 2. Solutions de gestion envisageables



La convention de délégation	
Fondement	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Art. L.1111-8 et R. 1111-1 CGCT</li> </ul>
Caractéristiques principales	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Une collectivité délègue à une autre, par convention, une compétence dont elle est attributaire</li> <li>• Les 2 collectivités concernées doivent être d'une catégorie juridique différente</li> <li>• S'agissant d'une délégation, la collectivité délégante demeure détentrice de la compétence considérée : la collectivité délégataire exerce la compétence « <i>au nom et pour le compte</i> » de la collectivité délégante (et non pour son compte propre comme lors d'un transfert)</li> <li>• Le CGCT liste les sujets à traiter dans la convention : durée, objectifs, modalités de contrôle par l'autorité délégante, cadre financier, etc.</li> </ul>
Mise en œuvre	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La convention est adoptée par délibérations concordantes des assemblées délibérantes des 2 collectivités concernées</li> <li>• La collectivité délégataire rend compte à la collectivité délégante des conditions d'exécution selon les modalités fixées dans la convention : rapports, suivi d'indicateurs, etc.</li> </ul>
Remarques générales	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ce dispositif est peu usité et relativement peu encadré. Dans ces conditions, son utilisation peut donc être perçue comme délicate (contours précis mal définis) ou au contraire comme une opportunité (grande latitude laissée aux acteurs)</li> <li>• Selon les termes du CGCT, seule une compétence dont une collectivité est <i>attributaire</i> (c'est-à-dire donnée par la loi) peut faire l'objet d'une délégation. L'approvisionnement en eau, fondé sur l'art. L.211-7 du Code de l'environnement, ne relève manifestement pas de ce cas (exercice volontaire par le Département, hors de son champ de compétence légal)</li> <li>• La collectivité délégataire n'a guère de latitude dans la mise en œuvre de la convention : la compétence étant exercée au nom et pour le compte de la collectivité délégante, c'est celle-ci qui fixe l'ensemble des conditions, objectifs, etc. Bien qu'il s'agisse d'une convention, qui est par essence le produit d'un accord entre les parties, la collectivité délégataire est dans une position proche de celle d'un prestataire.</li> <li>• C'est une relation bilatérale qui est établie entre une collectivité délégante et une collectivité délégataire.</li> </ul>
Schéma sommaire d'organisation envisageable	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Le Département (délégant) conventionnerait avec la CCPF (délégataire).</li> <li>• Il serait certainement souhaitable de retenir une durée relativement longue (ex : 10 ans) afin de stabiliser pendant suffisamment longtemps l'organisation mise en place et de donner de la visibilité au délégataire.</li> <li>• Le coût de mise en œuvre serait supporté par la CC, sa rémunération provenant directement des acheteurs ou du Département.</li> <li>• Remarque : on pourrait s'interroger sur l'intérêt de fractionner l'activité pour limiter l'intervention de la CC à son territoire et mettre en œuvre une organisation similaire avec le SEVE sur la partie l'intéressant.</li> </ul>

### 3. Analyse comparative des solutions de gestion



Le tableau ci-dessous passe en revue les diverses solutions de gestion, examinées au regard des priorités de la CC. Il va de soi que chacune des solutions considérées repose sur le postulat de la compétence du Département. L'incertitude sur ce point est toutefois de nature à fragiliser chacun des montages.

	Possibilité pour la CC de peser sur les décisions stratégiques	Degré d'implication de la CC dans la mise en œuvre	Fiabilité juridique et pérennité induite
<b>SPL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Moyenne à forte =&gt; l'influence de la CC serait déterminée par les dispositions statutaires : nombre d'administrateurs, nombre de voix, postes détenus au sein du CA</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Fort =&gt; la CC serait actionnaire et exercerait par définition un contrôle important sur la SPL. C'est toutefois celle-ci qui détiendrait le rôle opérationnel et assurerait la gestion quotidienne</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Bonne pour « l'outil » SPL en tant que tel =&gt; c'est un dispositif solide juridiquement, les règles relatives à son intervention ont été clarifiées (ex : contrôle conjoint)</li> <li>Compte tenu de l'incertitude sur l'étendue des compétences dont les actionnaires doivent disposer =&gt; fiabilité bonne si le champ de compétence est limité à l'approvisionnement ; fiabilité moyenne s'il est élargi</li> </ul>
<b>Contrat de concession à un tiers</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Nulle =&gt; le Département, propriétaire des sources et des ouvrages et délégant, prendrait seul les décisions stratégiques</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Nul =&gt; la concession à un tiers repose exclusivement sur l'intervention du Département, en tant que délégant unique</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Bonne =&gt; le recours aux concessions est un dispositif solide juridiquement et donc pérenne</li> </ul>
<b>Syndicat mixte</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Moyenne à forte =&gt; l'influence de la CC serait déterminée par les dispositions statutaires : nombre de délégués, nombre de voix, postes détenus au sein du comité syndical et éventuellement du bureau</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Fort =&gt; la CC serait membre. Si toutefois le SM choisissait d'externaliser la gestion, l'implication des membres serait indirecte</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Bonne =&gt; le syndicat mixte est un dispositif solide juridiquement et donc pérenne</li> </ul>
<b>Convention de délégation</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Nulle =&gt; en tant que délégataire la CC interviendrait « au nom et pour le compte » du Département, sans pouvoir de décision, qui est plus est sur les orientations stratégiques (seule la consistance de la convention de délégation pourrait être discutée)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Fort =&gt; dans l'hypothèse considérée ici, la CC serait le délégataire du Département. Ce serait toutefois uniquement une implication opérationnelle (exploitation des ouvrages)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Moyenne à bonne pour le dispositif =&gt; il est peu encadré juridiquement, ce qui peut être un facteur de vulnérabilité ou de liberté.</li> <li>Probablement nulle pour application ici =&gt; le Département ne semble pas attributaire de la compétence concernée (condition de fond)</li> </ul>

### 3. Analyse comparative des solutions de gestion



Le tableau ci-dessous passe en revue les points forts et points faibles des diverses solutions de gestion examinées précédemment.

	Points forts	Points faibles
SPL	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La CC serait partie prenante dans le choix de l'organisation mise en place et dans les décisions stratégiques</li> <li>• La structure est pérenne et les contrats qui lui sont confiés peuvent être de longue durée</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Le cycle de l'eau demeurerait fractionné, cette solution ne concernant que l'approvisionnement. La CC ne pourrait donc pas aborder globalement l'exercice de sa compétence « eau » en toute autonomie</li> <li>• Intérêt limité pour la CC de confier des prestations à la SPL, car son périmètre technique serait restreint à l'approvisionnement</li> </ul>
Contrat de concession à un tiers	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Maintien du schéma d'organisation actuel</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La CC ne serait pas partie prenante : ni pour la décision, ni pour la procédure de mise en concurrence, ni pour les futurs choix stratégiques (investissements, etc.)</li> <li>• L'exercice de la compétence « eau » par la CC serait contraint : pas de maîtrise de l'approvisionnement, difficulté d'une approche unifiée pour la potabilisation</li> <li>• L'exploitant, aujourd'hui E2S dont le capital est majoritairement public, pourrait être à l'avenir une société à capital intégralement privé</li> </ul>
Syndicat mixte	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La CC serait partie prenante dans le choix de l'organisation mise en place et dans les décisions stratégiques</li> <li>• Solution juridique éprouvée et pérenne</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Le cycle de l'eau demeurerait fractionné, cette solution ne concernant que l'approvisionnement. La CC ne peut donc pas aborder globalement l'exercice de sa compétence « eau » en toute autonomie</li> <li>• La création d'un syndicat ne s'inscrit pas dans la logique actuelle relative à la carte intercommunale ni dans les priorités du SDCI</li> </ul>
Convention de délégation	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La CC serait impliquée dans la mise en œuvre</li> <li>• Solution juridique relativement peu encadrée</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La CC ne serait pas partie prenante dans les décisions stratégiques</li> <li>• Solution juridique peu usitée et relativement peu encadrée</li> <li>• Mise en œuvre probablement exclue ici pour le Département</li> </ul>

## 4. Le retrait du Département



Si l'on retient l'hypothèse de l'absence de compétence du Département, 2 questions principales se posent :

- quelle procédure mettre en œuvre pour son « retrait » ?
- quelle(s) solution(s) de gestion pour la suite ?

Nous nous concentrerons ici sur la mise en œuvre du retrait ; la question de la gestion future relèvera des personnes publiques qui seraient substituées au Département par l'effet du retrait.

## 4. Le retrait du Département



### 1. Le droit applicable

Il s'agit en premier lieu de déterminer le mécanisme juridique à mobiliser pour organiser le retrait du Département et d'en préciser les implications, notamment patrimoniales. Aucune disposition générale ne vise la configuration rencontrée ici, au demeurant assez inhabituelle. On peut toutefois observer l'approche retenue à l'occasion de retraits de compétences intervenus récemment au détriment des Départements.

Compétence	Situation antérieure	Nouveau cadre
Transport non urbain de personnes (art. 17 loi NOTRe)	• Compétence départementale	• Attribution aux régions • Transfert en pleine propriété des infrastructures correspondantes
Ports maritimes départementaux (art. 22 loi NOTRe)	• Compétence départementale	• Substitution volontaire par les collectivités dans le ressort géographique desquelles les ports sont situés • Transfert gratuit en pleine propriété

Dans le même esprit, lors du retrait d'une compétence à un EPCI-FP, l'art. L.5211-25-1 du CGCT dispose que :

- les biens mis à la disposition de l'établissement bénéficiaire du transfert de compétences sont restitués aux communes antérieurement compétentes ;
- les biens acquis ou réalisés postérieurement au transfert de compétence sont répartis entre les communes qui reprennent la compétence.

Lorsque le désengagement complet de l'EPCI-FP est visé, il est donc procédé au transfert de propriété au profit des communes membres concernées pour tout le patrimoine propre de l'EPCI lié à la compétence.

Dans le silence de la loi sur le cas particulier envisagé ici, et en l'absence de principe général qui s'imposerait par défaut, il semble approprié de raisonner par analogie et de retenir cette même solution du transfert de propriété de l'ensemble du patrimoine associé à la compétence. Cela se justifie en outre par le fait que, dans le cas présent, le retrait du Département est envisagé au vu de sa possible absence totale de compétence (hypothèse du rattachement de l'activité à la compétence « eau potable ») : dans un tel contexte, il paraît donc préférable d'organiser son plein retrait.

## 4. Le retrait du Département



### 2. L'application au cas présent

Si l'on retient l'hypothèse du transfert de propriété du Département vers les collectivités lui succédant, la question se pose de la répartition de l'ensemble de son patrimoine associé à la compétence (ouvrages, canaux, foncier, etc.) entre celles-ci.

Le Ministre de l'intérieur, interrogé sur les modalités d'application de l'art. L.5211-25-1 (qui concerne le retrait d'une compétence à un EPCI-FP et sa restitution aux communes), a indiqué à cet égard que « *dès lors qu'aucune disposition normative n'encadre expressément les modalités de répartition, il appartient aux parties concernées de déterminer les modalités de cette répartition au vu d'éléments objectifs tels que l'implantation des biens, l'ancienneté des investissements, la contribution des communes de l'EPCI.* »<sup>(1)</sup>

Dans le cas présent, l'hypothèse du retrait du Département est envisagée en lien avec le rattachement de son intervention à la compétence « eau potable ». Dans ces conditions, c'est donc entre des entités compétentes en matière d'eau potable sur le territoire concerné que serait logiquement organisée la répartition des biens : à ce jour, il s'agit de communes membres de la CCPF et du SEVE (auquel Bagnols en Forêt et la CAVEM ont transféré leur compétence pour la production)<sup>(2)</sup>.

*Remarque : s'agissant des communes, il ne semble pas opportun, en termes de gestion, de confier à chacune d'elles les ouvrages aujourd'hui départementaux situés sur leur périmètre : cela conduirait à un fractionnement certainement préjudiciable. Dans ces conditions, il serait souhaitable que la CCPF prenne la compétence eau potable préalablement à cette répartition des biens, qui interviendrait alors entre elle et le SEVE.*

Comme indiqué précédemment, en l'absence de règles générales, il appartient aux collectivités concernées de déterminer les modalités du partage des biens. Dans le cas présent, on peut envisager plusieurs critères, éventuellement combinables, comme par exemple :

- le lieu d'implantation des ouvrages ;
- la cohérence pour la gestion des ouvrages, en tenant compte de la logique technique du système de production et de transport de l'eau
- la répartition des droits d'eau.

(1) Réponse ministérielle au député Valls (Q n°37651, JO AN 21/04/2009).

(2) Certaines parcelles appartiennent à la commune de Mons et sont mises à disposition du Département. Celles-ci ne seraient bien sûr pas réparties : il serait seulement mis un terme à la mise à disposition.

## 4. Le retrait du Département



### 3. La consistance du patrimoine considéré

Les biens considérés ici sont constitués pour l'essentiel du foncier sur lequel sont implantés les divers ouvrages utilisés pour le prélèvement et le transport de l'eau, et desdits ouvrages.

D'après les éléments en notre possession, on peut relever :

- s'agissant du foncier sur les zones de prélèvement : il ressort de l'arrêté de DUP du 23/11/2012 qu'une partie du périmètre de protection immédiate appartient au Département et que les autres parcelles (PPI, PPR) appartiennent à d'autres personnes publiques (Mons, La Roque Esclapon, Ministère de la Défense)
- s'agissant du foncier sur lequel sont situées les installations du service : les art. 5 et 46 du contrat de concession (tel que modifié par l'avenant 1) énoncent qu'il appartient au Département qui le met à disposition de E2S pour l'exécution du service
- s'agissant des installations existant à la date d'entrée en vigueur du contrat : l'art. 46 du contrat de concession (tel que modifié par l'avenant 1) énonce qu'elles appartiennent au Département
- s'agissant des ouvrages établis par E2S dans le cadre du contrat : s'agissant de biens nécessaires au fonctionnement du service public, ils constituent, conformément à la jurisprudence du Conseil d'Etat<sup>(1)</sup>, des biens de retour et appartiennent donc au Département en tant que personne publique délégante. Le Conseil d'Etat précise à ce sujet que dans le silence du contrat, les investissements mis à la charge du concessionnaire portant sur des biens nécessaires au fonctionnement du service public (meubles ou immeubles) appartiennent à la personne publique dès leur réalisation ou leur acquisition. Dans le cas présent, si le statut de ces biens n'est pas explicitement précisé dans le contrat, leur restitution est organisée par l'art. 41 (restitution gratuite sauf amortissement inachevé).

Hormis quelques parcelles mises à disposition du Département par des communes (cas de Mons notamment) et auxquelles elles seraient donc restituées en cas de désengagement de celui-ci, il semble donc que l'essentiel des parcelles et des ouvrages lui appartiennent.

Comme cela est détaillé par ailleurs (p.25), l'ensemble de ce patrimoine est soumis au régime de la domanialité publique.

Les biens meubles utilisés par E2S (véhicules, matériel, etc.) constituent en revanche le propre patrimoine de celle-ci.

(1) CE n°342788, 20/12/2012, Commune de Douai

## 4. Le retrait du Département



### 4. Les conditions financières

Lors d'un transfert de biens en pleine propriété ou d'une cession entre personnes publiques, plusieurs approches sont généralement retenues selon les situations et les biens considérés :

- transfert à titre gratuit, accompagné le cas échéant de la reprise des engagements en cours (ex : emprunts)<sup>(1)</sup> ;
- cession à la valeur nette comptable, c'est-à-dire la valeur des biens inscrits à l'actif du bilan, après déduction des amortissements comptables ;
- cession à la valeur vénale, c'est-à-dire à la valeur marchande, ce qui suppose l'existence d'un marché : cette approche peut donc être appropriée pour des biens du domaine privé des personnes publiques.

On peut par ailleurs relever que la loi NOTRe prévoit divers transferts en pleine propriété à titre gratuit, par exemple pour les aéroports de l'Etat transférés aux collectivités (art. 21) ou les dépendances portuaires appartenant au domaine public Départemental et transférées à des collectivités (art. 22). S'agissant du transfert de propriété associé à celui de la compétence « transport non urbain de personnes » des départements aux régions, la loi (art. 133) établit simultanément un mécanisme de compensation financière au profit de celles-ci, fondé sur l'intervention d'une commission similaire à la CLECT instituée entre communes et EPCI-FP.

S'agissant du transfert de propriété lors de la répartition des biens en cas de retrait de compétence à un EPCI-FP, un principe général d'équité s'impose<sup>(2)</sup>. Il vaut tant pour la répartition entre les communes concernées que sur le plan financier : en d'autres termes, les conditions financières doivent être raisonnables<sup>(3)</sup>.

(1) Dans le cas présent, l'art. 25 du contrat de concession dispose d'une part que les sommes nécessaires au financement du renouvellement des ouvrages et au financement des travaux de modernisation, de renforcement et extensions confiés à E2S proviendront à titre principal d'emprunts contractés par celle-ci et d'autre part que si la durée d'amortissement des emprunts dépasse le terme du contrat leur souscription est conditionnée notamment à l'engagement du Département de se substituer à E2S pour assurer le remboursement du solde. Les art. 25 et 26 du contrat prévoient en outre le versement par E2S au Département de sommes correspondant au service de la dette souscrite par celui-ci avant l'entrée en vigueur du contrat, auquel la liste est annexée.

(2) Réponse ministérielle au député Valls (Q n° 37651, JO AN 21/04/2009). On retrouve cette approche dans la doctrine ministérielle. Ex : DGCL, Guide de l'intercommunalité (2006).

(3) L'art. L.5211-25-1 CGCT dispose en outre qu'en cas de désaccord entre les parties, la répartition des biens est fixée par arrêté préfectoral.

## 5. Questions diverses



### 1. Propriété des ouvrages et compétence du Département

Le Département s'est engagé sur la production d'eau à partir des sources de la Siagnole à une époque où il bénéficiait de la clause générale de compétence : il était en effet fondé à intervenir sur « *les affaires du Département* ». Cette formulation très générale lui permettait donc d'intervenir sur un très grand nombre de sujets dès lors qu'il existait une dimension départementale et qu'il ne s'agissait pas d'un domaine de compétence exclusive d'une autre collectivité. La loi NOTRe a toutefois apporté une restriction majeure : l'intervention du Département est désormais limitée aux « *domaines de compétence que la loi lui attribue* » (art. L.3211-1 CGCT).

Dans ces conditions, compte tenu de cette nouvelle rédaction limitative, des facteurs tels que par exemple l'antériorité de l'intervention du Département ou le fait qu'il soit propriétaire de l'essentiel des biens et du foncier utile pour la production et l'alimentation en eau n'ont aucune influence sur sa compétence : la seule question est celle de la qualification de l'activité menée et de la possibilité (ou pas) de la rattacher soit à une compétence exclusive du Département visée par la loi, soit à un domaine de compétence partagée dans lequel il est légitime à intervenir, également sur le fondement de la loi.

## 5. Questions diverses



### 2. La situation de E2S

E2S est « l'outil du Département », qui l'a créée pour exercer une compétence dont il s'est doté à une époque où il bénéficiait de la clause générale de compétence.

Dans le cas où l'activité exercée par E2S pour le compte du Département est rattachée au service de l'eau potable, celui-ci se trouve dépourvu de tout droit à intervenir dans ce domaine, sous quelque forme que ce soit<sup>(1)</sup>. La détention de parts dans une société dont l'objet relève de ce champ est donc concernée.

L'objet social défini par les statuts (art. 2) est :

- *« la gestion des sources et des ouvrages du Canal de la Siagnole,*
- *et plus généralement, la gestion d'ouvrages hydrauliques liés au canal de la Siagnole ainsi que la réalisation de toutes opérations se rattachant directement ou indirectement à l'objet social ou à tous objets similaires ou connexes ou susceptibles d'en faciliter la réalisation ou le développement »*

(1) De façon indirecte le Département peut toutefois être amené à intervenir au travers du programme d'aide au développement rural (art. L.3232-1 CGCT) ou de l'assistance technique (art. L.3232-1-1 CGCT).

## 5. Questions diverses



### 3. Le statut et le devenir des biens

Comme indiqué précédemment, hormis quelques biens appartenant à E2S (véhicules, outillage, etc.) et des parcelles mises à disposition du Département par des communes (ex : Mons, La Roque Esclapon) ou par l'Etat (Ministère de la Défense), les biens utiles pour la mobilisation de la ressource en eau issue des sources de la Siagnole appartiennent au Département.

Ce patrimoine relève de son domaine public. En effet, la domanialité publique des biens repose, en application de l'art. L.2111-1 du Code général de la propriété des personnes publiques, d'une part sur leur appartenance à une personne publique et d'autre part sur leur affectation soit à l'usage direct du public soit à un service public, pourvu qu'en ce cas ils fassent l'objet d'un aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce service public.

Dans le cas présent, la réunion de ces critères ne fait pas de doute (propriété publique, caractère de service public de l'activité, aménagements indispensables). L'organisation mise en place (contrat de délégation de service public) en est d'ailleurs une concrétisation.

Dans ces conditions, les biens du Département considérés ici bénéficient du statut protecteur conféré par l'appartenance au domaine public : inaliénabilité et imprescriptibilité (art. L.3111-1 CG3P, art. L.1311-1 CGCT).

Une conséquence directe de ces principes est l'impossibilité absolue de céder à une personne privée un bien relevant du domaine public.

Une cession à une personne publique est en revanche possible, sous une double condition cependant : les biens considérés doivent être destinés à l'exercice des compétences de la personne publique qui les acquiert et relever de son domaine public.

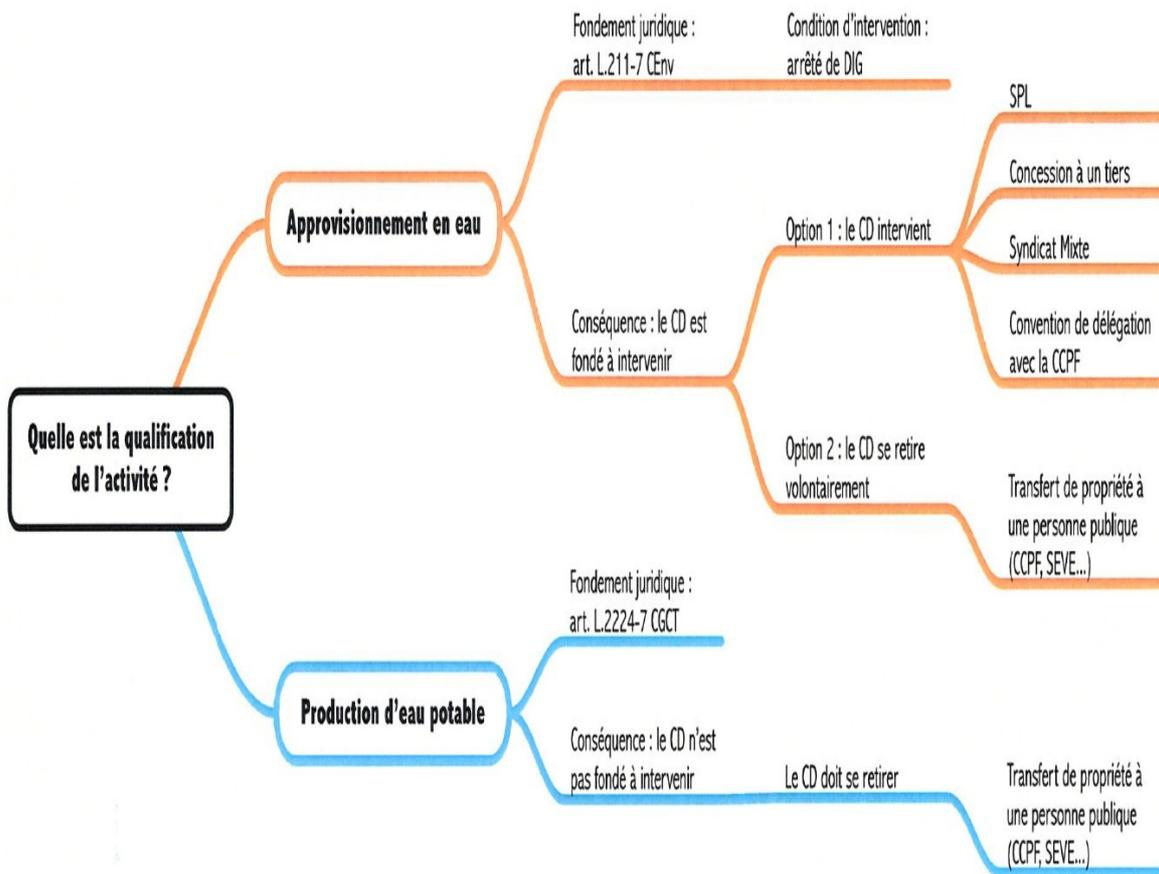
Toute autre cession de biens appartenant à une personne publique est conditionnée à l'appartenance de ceux-ci à son domaine privé : pour des biens relevant initialement de son domaine public, une telle démarche ne serait envisageable qu'après leur déclassement (art. L.2141-1 CG3P), c'est-à-dire leur basculement dans son domaine privé. Afin de protéger les biens appartenant au domaine public, leur déclassement ne peut toutefois intervenir qu'après constat par un acte de leur désaffectation, c'est-à-dire la constatation de leur non-affectation à un service public<sup>(1)</sup>. Par conséquent, aussi longtemps que des biens servent à l'exécution d'une mission de service public, une telle procédure est exclue.

(1) En cas d'échange entre personnes publiques, le déclassement peut intervenir sans désaffectation préalable (art. L.2141-3 CG3P).

# 5. En synthèse



Le schéma ci-dessous synthétise les diverses interrogations et options.



## 6. Perspectives



Au vu d'une part de l'incertitude juridique entourant les conditions d'intervention du Département et d'autre part de l'enjeu pour le territoire à sécuriser l'alimentation en eau, il paraît indispensable d'aller au-delà des analyses et d'entreprendre des démarches concrètes. On peut suggérer 3 pistes prioritaires.

- **engager des discussions avec le Département** : au-delà des analyses elles-mêmes, il est important de connaître ses projets et son positionnement quant à l'avenir de cette activité dans le contexte juridique nouveau issu des lois MAPTAM et NOTRe. A l'approche de la fin de contrat, comment voit-il l'avenir de l'activité ; souhaite-t-il demeurer un acteur central et s'engager en ce sens sur le plan organisationnel, financier ou encore humain ? souhaite-t-il se placer seul au premier plan, associer autour de lui les acteurs locaux, leur laisser la priorité ?...
- **engager des discussions avec la CAVEM** : elle est aujourd'hui un acteur majeur au sein du SEVE et est *in fine* un utilisateur de premier plan de l'eau issue des sources de la Siagnole. Il semble donc légitime qu'elle soit associée dans la réflexion sur l'organisation future, que son objectif soit d'en être un acteur central ou simplement de sécuriser son approvisionnement.
- **mobiliser l'Etat** afin d'une part d'obtenir une analyse sur les divers facteurs d'incertitude juridique (qualification de l'activité, conditions de faisabilité d'une SPL, éventuelle procédure de retrait du Département, etc.) et d'autre part de l'associer en tant que partenaire, voire médiateur, dans la définition du futur schéma d'organisation, car plusieurs démarches sont susceptibles de nécessiter sa validation, notamment via le contrôle de légalité (ex : éventuelle prolongation du contrat en cours avec E2S)