

**DEUXIÈME PARTIE :
LA GESTION DE LA DISTRIBUTION DE L'EAU POTABLE ET DE
L'ASSAINISSEMENT PAR LES ACTEURS PRIVÉS :
UN MODÈLE À PARFAIRE POUR GARANTIR LE CONTRÔLE DES
RESPONSABLES PUBLICS**

La gestion des services d'eau est au croisement de plusieurs questions fondamentales concernant le prix, l'accès, la qualité et la transparence de gestion de l'eau. L'Union européenne a ainsi développé un corps de règles abondant concernant la gestion de l'eau et de l'assainissement. Elle a notamment reconnu à l'approvisionnement en eau le caractère d'un service d'intérêt économique général au sens des articles 14 et 106 § 2 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) et admis que cette activité puisse indifféremment, au choix des États membres, relever en tout ou partie du marché, ou être considérée comme d'intérêt général et soumise à des obligations de service public.

En France, la délégation de la gestion des services d'eau à des acteurs privés connaît actuellement un phénomène de reflux, bien que les gestionnaires privés couvrent encore 61 % de la population pour la distribution d'eau. Le système de régie est désormais majoritaire en nombre de services d'eau puisqu'il couvre près de 21 000 communes. Cependant, la place encore très importante des opérateurs privés dans la gestion des services d'eau pose de nombreuses questions : existe-t-il un phénomène de « capture » de certaines collectivités par de grands opérateurs privés ? Les règles qui encadrent les choix des délégataires et la modification des contrats sont-elles suffisamment protectrices des collectivités et des contribuables ? Les collectivités disposent-elles des moyens réglementaires, techniques et humains, leur permettant d'assurer un contrôle efficace des délégataires ? Sur toutes ces questions, il apparaît que des marges d'amélioration substantielles sont encore possibles.

La commission d'enquête s'est également intéressée au caractère oligopolistique du marché de la gestion privée de l'eau et de l'assainissement pour déterminer s'il favorisait des rentes et des marges indues pour certains acteurs privés. Certaines personnes auditionnées ont en effet défendu la thèse selon laquelle le marché français de l'eau serait partagé entre différents grands acteurs privés, avec un faible niveau de concurrence, voire la possibilité d'ententes entre ces acteurs, ce que la commission d'enquête n'est pas parvenue à établir de manière irréfutable en l'absence d'éléments de preuve. Dans ce cadre, l'opération d'acquisition de Suez par Veolia a également fait l'objet d'une attention particulière, s'agissant des deux plus grands acteurs privés du marché de l'eau en France. Si à court terme, les équilibres sur le marché français semblent préservés, le poids acquis par le premier groupe au détriment du second rend absolument nécessaire la constitution d'une autorité de régulation des services d'eau en France, à la manière de l'Autorité de régulation des communications et des postes (ARCEP). Cette autorité serait en outre

un bon moyen, aux côtés d'autres dispositions proposées dans ce rapport, de renforcer le rôle d'appui de l'État aux collectivités territoriales dans le domaine de la gestion de l'eau.

La commission d'enquête a également cherché à déterminer si le mode de gestion, public ou privé, pouvait avoir une influence sur la qualité de services, le prix et l'investissement dans les réseaux. Si le système de régie présente de nombreux avantages en matière de contrôle par les élus et les citoyens et de connaissance du réseau, l'influence du mode de gestion sur le prix n'est pas évidente même si la régie semble disposer d'un léger avantage. Les facteurs extérieurs au mode de gestion (situation de la commune, proximité de la ressource, difficultés d'accès, *etc.*) semblent prépondérants dans la détermination du prix.

Enfin, au niveau des investissements indispensables pour maintenir et développer la performance et le rendement des réseaux de distribution d'eau, dont l'importance est illustrée par le fait que près de 20 % de l'eau transportée fuit dans la nature, il apparaît qu'une clarification des responsabilités et un renforcement du soutien public à l'investissement sont nécessaires. Cela pose notamment la question du financement des promesses des Assises de l'eau, et plus généralement de la politique de l'eau.

I. LE LIBRE EXERCICE DE LA COMPÉTENCE LOCALE EN MATIÈRE DE DISTRIBUTION D'EAU POTABLE ET D'ASSAINISSEMENT IMPLIQUE À LA FOIS RESPONSABILITÉ ET CONTRÔLE

Pour la gestion de l'eau, l'échelle la plus large est celle du bassin versant, c'est-à-dire le périmètre des agences de l'eau (modalité de gestion choisie en Grande-Bretagne) et le périmètre le plus étroit est celui de la commune (modalité de droit commun en France, avant que la loi NOTRe ⁽¹⁾ transfère la compétence de la gestion de l'eau aux intercommunalités). Entre ces deux possibilités, il existe de nombreuses déclinaisons possibles. Cette diversité d'échelle dans l'exercice de la compétence se retrouve également dans les modes de gestion. Ceux-ci peuvent être regroupés en trois catégories : la gestion directe, la gestion intermédiaire et la gestion déléguée, chacun de ces modes connaissant plusieurs déclinaisons.

Cependant, les règles de passation des délégations de service public en matière d'eau ne sont pas soumises aux règles de droit commun de la commande publique et les délégations de service public (DSP) de services d'eau sont exclues du champ de la directive. Par conséquent, tout en préservant la liberté de choix des collectivités territoriales, il apparaît nécessaire de renforcer substantiellement les règles concernant le choix et le contrôle des délégataires par les collectivités, notamment en renforçant le formalisme de certaines procédures insuffisamment respectées aujourd'hui. Dans ce cadre, l'État doit également retrouver un rôle pour accompagner les collectivités sur le plan technique et financier.

(1) Loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République, dite loi NOTRe, <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000030985460/>

A. LE PRINCIPE DE LA COMPÉTENCE LOCALE IMPLIQUE DE LAISSER AUX DÉCIDEURS MUNICIPAUX LA RESPONSABILITÉ DE RECOURIR OU NON À UN COCONTRACTANT PRIVÉ

Le principe de libre administration des collectivités territoriales, inscrit à l'article 72 de la Constitution, garantit aux collectivités ou à leurs groupements le libre choix du mode de gestion en fonction de leurs contraintes propres. La loi NOTRe a cependant introduit une évolution historique en confiant la compétence principale en matière d'eau et d'assainissement à l'échelon intercommunal, obligeant les communes à transférer une compétence dont elles disposaient depuis près de deux siècles. Cela n'a toutefois pas modifié les modes de gestion à disposition des élus locaux, dont les principaux sont la régie et la délégation de services publics (DSP).

Néanmoins, on constate actuellement un phénomène de « remunicipalisation » et de retour en gestion publique des services d'eau, qui constitue une tendance lourde des deux dernières décennies. Cette réalité n'est cependant pas uniforme et la remunicipalisation peut en effet s'accompagner d'un découpage des différentes missions de gestion de l'eau dont certaines sont opérées en régie et d'autres en DSP, voire à travers des formes mixtes.

1. Le principe de la compétence municipale puis intercommunale

Ces dernières années, la gestion du service public de l'eau potable et de l'assainissement est en mutation, revenant sur des lignes séculaires. En effet, dès le XIX^e siècle, l'État consacre durablement les communes dans leur rôle d'autorité organisatrice de la distribution de l'eau, notamment à travers la loi du 22 mars 1890 sur les syndicats de communes. Cette loi permit d'organiser des syndicats répondant au principe de spécialisation, très utilisés dans le domaine de l'eau, qui permirent aux communes de disposer de moyens accrus. Ce type de structure se développe avant-guerre essentiellement dans les campagnes. Elles ont pour vocation à approvisionner les lavoirs et les fontaines ou d'assurer les missions d'hygiène et de lutte contre les incendies dans les villes.

Tout au long du XX^e siècle, les communes se regroupent en intercommunalité pour gérer leurs services d'eau, en déléguant souvent la gestion de ces services publics à des entreprises privées. Après-guerre, les services d'eau potable échappent d'ailleurs à la vague des nationalisations. Cette opposition perdure jusqu'à ce jour comme a souhaité le rappeler le ministre de l'Économie, des finances et de la relance, M. Bruno Le Maire, devant la commission : « *Nous laissons le choix aux collectivités entre l'exploitation en régie et la délégation au secteur privé. Je ne suis absolument pas favorable à la nationalisation de l'eau qui, en faisant disparaître la concurrence, pourrait conduire à une augmentation des prix et à une dégradation de la qualité de service. Le choix offert entre la régie et la délégation privée garantit le meilleur service au moindre coût pour les consommateurs et assure le respect du principe constitutionnel de la libre administration des collectivités territoriales, qui exclut l'existence d'une structure*

unique pour la gestion de l'eau. Je rappelle enfin que 58 % des Français sont alimentés en eau grâce à un acteur privé. » ⁽¹⁾.

Dès lors, l'histoire de la gestion de l'eau en France est marquée par la coexistence d'une gestion assurée par les communes et syndicats intercommunaux et une gestion déléguée à des entreprises privées. Malgré l'extension des pouvoirs de l'intercommunalité, 80 % de la distribution de l'eau était encore déléguée dans les années 1990. La gestion déléguée s'impose alors comme le modèle français du service public de l'eau, contrairement aux autres pays européens. Trois entreprises du secteur privé, Veolia, Suez et la Saur, concentrent l'essentiel de l'activité.

L'article L. 2224-7-1, tel qu'il a été introduit dans le code général des collectivités territoriales (CGCT) par la loi sur l'eau du 30 décembre 2006, attribue la compétence exclusive en matière de distribution d'eau potable aux communes, venant ainsi conforter par la loi une pratique déjà courante.

Presque dix ans plus tard, la loi du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République (NOTRe) marque une rupture et transfère de plein droit l'exercice des compétences relatives à l'eau et à l'assainissement aux intercommunalités, en lieu et place des communes membres. Pour les communautés urbaines et les métropoles, ce transfert est effectif dès la publication de la loi (soit depuis le 8 août 2015) et pour les communautés de communes et les communautés d'agglomération, ce transfert devait avoir lieu à compter du 1^{er} janvier 2020.

Des assouplissements aux modalités de transfert de ces compétences ont toutefois été apportés par la loi n° 2018-702 du 3 août 2018 relative à la mise en œuvre du transfert des compétences eau et assainissement aux communautés de commune, avec l'introduction du mécanisme de minorité de blocage. Grâce à ce dispositif, les communes d'une communauté de communes qui n'exerce pas, à la date de publication de la loi, les compétences eau ou assainissement, ont la possibilité de reporter le transfert de l'une ou l'autre ou des deux compétences au 1^{er} janvier 2026, si 25 % des communes membres de l'intercommunalité représentant 20 % de la population intercommunale s'opposent à l'un ou aux deux transferts avant le 1^{er} juillet 2019.

La loi n° 2019-1461 du 27 décembre 2019 relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique a encore assoupli les modalités de report de la prise de compétence eau et assainissement au 1^{er} janvier 2026 par les communautés de communes en élargissant cette possibilité aux communautés de communes exerçant déjà, au 5 août 2018, une partie de la compétence eau ou une partie de la compétence assainissement sur tout ou partie de son territoire.

(1) *Audition de M. Bruno Le Maire, ministre de l'Économie, des finances et de la relance, 3 juin 2021*
https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021052_compte-rendu

En matière de compétences, la loi NOTRe de 2015 a cependant accru le rôle des établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) à fiscalité propre en matière d'eau et assainissement. Pour la première fois depuis près de deux siècles, les communes ne sont donc plus les autorités organisatrices du service public de l'eau et de l'assainissement. De fait, cela provoquera, à terme, la dissolution des EPCI sans fiscalité propre en charge de ces services, soit initialement près de 2 300 syndicats d'eau et 1 100 syndicats d'assainissement. À l'heure actuelle, on notera d'ailleurs que près 75 % des communes sont regroupées au sein de structures intercommunales pour le service eau potable contre 44 % pour le service de l'assainissement.

La loi NOTRe a ainsi eu pour effet de réduire l'émiettement des collectivités gestionnaires de services d'eau bien que celui-ci persiste. À l'heure actuelle, les données actuelles disponibles sur eaufrance.fr font état de 10 826 services d'eau (contre 12 500 en 2017) et 12 802 services d'assainissement collectif (contre 15 396 en 2017), avec 27 510 collectivités en 2017 et 20 420 collectivités en 2021. Le nombre de collectivités gestionnaires se serait réduit de 26 % en 4 ans. On est cependant loin des anticipations de la Gazette des communes qui estimait entre 1 500 et 3 500 le nombre de collectivités restantes à l'horizon de 2020. Mi-2018, 32 % des EPCI disposaient déjà de la compétence eau potable et 44 % d'entre eux de la compétence assainissement collectif. Ces EPCI abritent la majorité de la population française : 62 % pour la distribution d'eau potable et 71 % pour l'assainissement collectif.

L'EXERCICE DES COMPÉTENCES EAU ET ASSAINISSEMENT AVANT ET APRÈS LA LOI NOTRE

Type d'autorité organisatrice	Situation avant la loi NOTRe	Situation après la loi NOTRe
Métropole	Les compétences eau et assainissement sont obligatoires.	Les compétences eau et assainissement sont obligatoires à partir de 2020.
Communauté urbaine	Les compétences eau et assainissement sont optionnelles	Jusqu'en 2020 les compétences eau et assainissement sont optionnelles, à partir de 2020 elles deviennent obligatoires, sauf en cas de minorité de blocage.
Communauté d'agglomération	Les compétences eau et assainissement ne sont ni obligatoires ni optionnelles	Les communes pourraient s'opposer au transfert avant le 1er juillet 2019 et pour un report au 1er janvier 2026, si au moins 25% d'entre elles représentent au moins 20% de la population.
Communauté de communes	-	Possibilité de maintien conditionnée à la couverture d'au moins 2 EPCI, même partiellement.
Syndicat intercommunal	-	Obligation de faire partie d'un EPCI de plus de 15 000 habitants.
Commune	Obligation de faire partie d'un EPCI de plus de 5 000 habitants. Compétences distribution eau et assainissement obligatoires si elles n'ont pas été transférées	Fin des compétences eau et assainissement.

Source : Fédération professionnelle des entreprises de l'eau (FP2E)

Il convient de souligner que le transfert d'une compétence donnée à un EPCI ou à un syndicat mixte par l'une de ses communes membres entraîne le dessaisissement corrélatif et total de cette dernière, en ce qui concerne ladite compétence. Dans cette hypothèse, la collectivité nouvellement compétente se substitue à celle à l'origine du transfert dans tous ses droits et obligations à l'égard des tiers (en application de l'article L. 5211-5 du code général des collectivités territoriales). La commune demeure néanmoins l'un des acteurs du pilotage de ce service, par l'intermédiaire de ses délégués (conseillers communautaires ou délégués syndicaux), désignés au sein de l'intercommunalité.

Parallèlement, la gestion des milieux aquatiques et la prévention des inondations (GEMAPI) sont une compétence confiée aux intercommunalités (métropoles, communautés urbaines, communautés d'agglomération, communautés de communes) par les lois de décentralisation n° 2014-58 du 27 janvier 2014 et n° 2015-991 du 7 août 2015, depuis le 1^{er} janvier 2018. La réforme concentre à l'échelle intercommunale des compétences précédemment morcelées et permet une solidarité territoriale : elle organise le regroupement des établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) à fiscalité propre au sein de structures dédiées ayant les capacités techniques et financières suffisantes pour exercer ces compétences, lorsque le bloc communal ne peut pas les assumer seul à l'échelle de son territoire. Les actions entreprises par les intercommunalités dans le cadre de la GEMAPI sont définies ainsi par l'article L.211-7 du code de l'environnement :

- l'aménagement des bassins versants ;
- l'entretien et l'aménagement des cours d'eau, canaux, lacs et plans d'eau ;
- la défense contre les inondations et contre la mer ;
- la protection et la restauration des zones humides.

La loi NOTRe permet enfin à une communauté de communes ou à une communauté d'agglomération de déléguer tout ou partie des compétences eau et assainissement à l'une de ses communes membres ou à un syndicat d'eau par le biais d'une convention qui formalise un plan d'investissement et de gestion et un engagement à respecter un cahier des charges intégré à la convention. La convention, conclue entre les parties et approuvée par leurs assemblées délibérantes, précise la durée de la délégation et ses modalités d'exécution, en les assortissant d'indicateurs de performance à respecter. À l'heure actuelle, 58 % des communes (contre 53,8 % en 2016) ont désormais transféré toutes leurs compétences eau et assainissement aux intercommunalités. Cet indicateur présente ainsi une progression légère de 1 à 1,5 point de pourcentage chaque année.

2. Les choix de gestion à la disposition des décideurs locaux

En France, le service de distribution de l'eau est, par obligation du législateur renforcée par les directives européennes, un service public industriel et commercial (SPIC), ce qui implique :

- un budget séparé pour le service doit être mis en place (et suivre les règles de la comptabilité M49) ;
- le budget du service doit être équilibré en recettes et en dépenses (article L. 2224-1 du CGCT) ;
- la commune ou collectivité ne peut affecter une part de son budget général aux dépenses du service ;
- le montant de la redevance payée par l'utilisateur doit être la contrepartie du service rendu ;
- la tarification doit respecter le principe d'égalité des usagers.

Les communes et les groupements intercommunaux qui bénéficient de transferts de compétences de leurs communes membres en matière de production, de transport et de distribution d'eau, sont définis comme les autorités organisatrices du service public de distribution d'eau potable, obligatoirement assumé par ces dernières conformément aux dispositions de l'article L. 2224-7-1 du code général des collectivités territoriales.

Le plus souvent propriétaires des installations, ces autorités organisatrices décident du mode de gestion adapté à leurs besoins. Elles décident également des choix tarifaires, de la fixation des niveaux de performance à atteindre, de la politique d'investissement, voire de la politique sociale.

La gestion de chaque service requiert ainsi plusieurs compétences ou missions :

- au titre de l'eau potable : la production par captage, la protection du point de prélèvement, le traitement, le transport, le stockage et la distribution de l'eau, la gestion de la clientèle ;
- au titre de l'assainissement collectif : le contrôle des raccordements au réseau, la collecte, le transport et l'épuration des eaux usées, la valorisation des boues produites, la gestion de la clientèle.

Les modes de gestion des services d'eau peuvent être regroupés en trois catégories : la gestion directe, la gestion intermédiaire et la gestion déléguée, chacun de ces modes connaissant plusieurs déclinaisons.

- La gestion directe :

- *Régie directe* : la collectivité locale gère directement le service dans un cadre de réglementation publique. Le service d'eau ou d'assainissement ne se distingue pas de l'autorité sous laquelle il est placé. Un budget annexe doit néanmoins être tenu ;
- *Régie autonome* : le service est doté de l'autonomie financière, mais sans personnalité morale (il ne se distingue pas de l'autorité sous laquelle il est placé) ;
- *Régie personnalisée* : le service est doté de l'autonomie financière avec la personnalité morale. Il a un statut proche de celui d'établissement public (avec un conseil d'administration et un directeur).

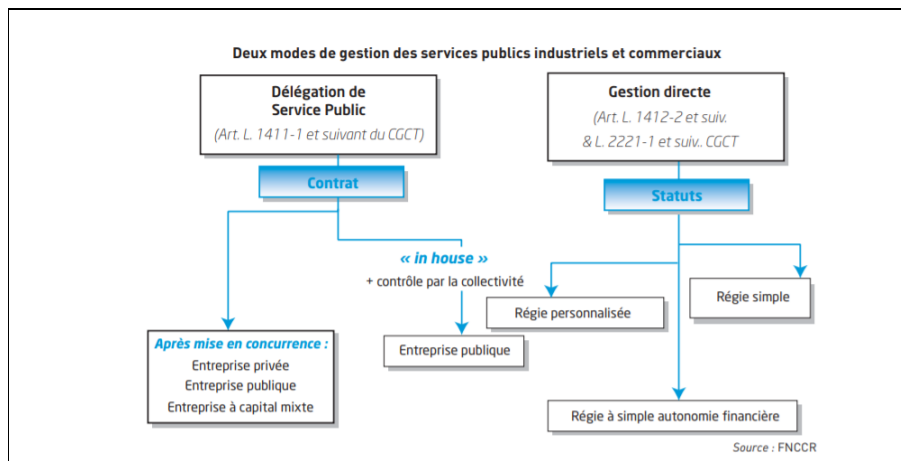
- La gestion intermédiaire :

- *Régie intéressée* : l'exploitation du service est confiée à un prestataire extérieur sous la responsabilité financière de la collectivité (« risques et périls » supportés par la collectivité). Le régisseur est associé à la détermination du prix et perçoit un forfait et un intéressement ;
- *Gérance* : l'exploitation du service est confiée à un prestataire extérieur sous la responsabilité financière de la collectivité (« risques et périls » supportés par la collectivité). Le gérant n'est pas associé à la détermination du prix et ne perçoit qu'une rémunération forfaitaire ;

- La gestion déléguée :

- *Affermage* : gestion et entretien par le fermier des équipements mis à disposition par la collectivité pour une exploitation à ses risques et périls. Le fermier assure tout ou partie du renouvellement des installations qui restent la propriété de la collectivité. La rémunération du fermier est perçue directement auprès de l'utilisateur après négociation avec la collectivité ;
- *Concession* : le concessionnaire réalise et finance des ouvrages neufs et les extensions de réseau. Il assure l'entretien et le renouvellement des ouvrages correspondants et les remet à la collectivité en fin de contrat. Il gère le service à ses risques et périls. Sa rémunération est perçue directement auprès des usagers.

DIFFÉRENTS MODE DE GESTION DES SERVICES D'EAU ET D'ASSAINISSEMENT



Source : Fédération nationale des collectivités concédantes et régies.

L'affermage est aujourd'hui la forme de délégation la plus répandue (environ 80 % des délégations) même si, numériquement, les services gérés en régie sont désormais plus nombreux. Contrairement à la concession, l'affermage ne met pas à la charge du délégataire d'obligation d'assumer les premiers investissements. En effet, lorsque les investissements liés à la construction des ouvrages ont déjà été réalisés, les nouvelles conventions de délégation du service public de distribution d'eau potable tendent à la conclusion de contrats d'affermage, qui peuvent toutefois garder certains traits de caractère concessifs, mais dont l'objet principal est l'exploitation du service public.

L'affermage est donc une catégorie de délégation de service public par laquelle la collectivité confie à un tiers (dit « fermier ») le soin d'exploiter un service au moyen d'installations déjà construites en se rémunérant principalement auprès des usagers. Le fermier a essentiellement en charge la gestion du service (entretien des matériels d'exploitation, gestion de la clientèle).

Sur les 12 096 services publics d'eau potable recensés en France, 30,6 % sont gérés en délégation par un prestataire privé et couvrent près de 57,3 % de la population française. À l'inverse, 69,4 % des cas faisant l'objet d'une gestion directe par une personne publique couvrent 42,7 % de la population. Pour l'assainissement, 22,9 % des 14 355 services d'assainissement collectif existants sont gérés par des opérateurs privés, qui couvrent 61,4 % de la population ; 74,7 % de ces services font l'objet d'une gestion publique, pour 38,6 % de la population ⁽¹⁾. Cela s'explique par la taille moyenne des services en

(1) Observatoire des services publics d'eau et d'assainissement, Panorama des services et de leur performance en 2018, avril 2021

https://www.services.eaufrance.fr/docs/synthese/rapports/Rapport_SISPEA_2018_complet_DEF.pdf

gestion déléguée, trois ou quatre fois plus importante que la taille moyenne des services gérés en régie.

Le risque financier d'exploitation est supporté par l'opérateur qui assure avec ses propres personnels le bon fonctionnement du service et se rémunère auprès des usagers selon des tarifs définis sous le contrôle de la collectivité délégante. Ainsi, le juge administratif, lorsqu'il est saisi d'une question relative à la qualification d'un contrat, analyse les composantes de la rémunération du délégataire pour conclure à l'existence ou non d'un transfert de risque d'exploitation à la charge du titulaire, et donc à la qualification d'un contrat en convention de délégation de service public ou en marché public. Toutefois, une partie des sommes inscrites sur les factures d'eau revient à la collectivité pour couvrir ses frais d'investissement, notamment dans les réseaux (*cf. infra*).

En matière de gestion des services d'eau, il est également fréquent d'observer une gestion par le biais de marchés publics spécifiques. Des lots peuvent être prévus, par exemple, pour la facturation, les travaux de réparation de fuite, les travaux de renouvellement des canalisations, l'exploitation des usines et des captages, les relations avec les usagers, etc. Ce mode de gestion a l'avantage de confier des prestations à des entreprises sur des objets limités en gardant une marge de manœuvre plus grande pour la collectivité. Il peut y avoir l'avantage d'un plus grand pouvoir de direction de la part de la collectivité et d'une mise en concurrence plus efficace.

La régie intéressée est aussi un type de contrat utilisé par les collectivités car plus facile à contrôler, la collectivité gardant la direction du service. Le régisseur encaisse l'argent, mais il est rémunéré par la collectivité. Dans le cas d'une externalisation étendue, il est ainsi possible d'allier une régie intéressée pour la gestion principale du service d'eau et des marchés de prestation de services et de travaux pour les éléments annexes. Dans ce cas, le risque est également une augmentation des coûts liés à la gouvernance et à la rémunération de tous ces prestataires ainsi qu'une certaine dilution de la responsabilité (*cf. II. C de la présente deuxième partie*).

En tout état de cause, les motivations des choix des collectivités semblent, la plupart du temps, moins guidées par des orientations politiques ou idéologiques affirmées que par des éléments matériels contingents. Ces éléments matériels peuvent être la dépendance de longue date à un délégataire qui a conduit la collectivité à se désinvestir du suivi et du contrôle de la délégation, mais cela peut également relever de considérations plus pragmatiques comme la configuration du réseau, la difficulté d'accès à la ressource, les objectifs d'entretien ou d'extension du réseau, la capacité financière de la commune, *etc.*

Dans tous les cas, faire un choix éclairé suppose, pour la collectivité, de connaître le service d'eau et d'assainissement à travers ses points forts et ses points faibles, et notamment la connaissance précise des besoins d'investissements et des coûts d'exploitation. Cette connaissance dépend de la façon dont la collectivité s'est

impliquée dans la connaissance de son service par le passé. Le choix de gestion sera plus difficile si la collectivité ne s'est pas impliquée dans la gestion de son réseau ou dans le contrôle de cette gestion.

Pour mieux favoriser l'appropriation par les collectivités des possibilités et des obligations qui s'offrent à elles, il apparaît souhaitable que l'État élabore un guide public de la gestion de l'eau présentant de manière détaillée les différentes options possibles.

Proposition n° 31 : Élaborer un guide public de la gestion de l'eau présentant les différents modes de gestion et permettant d'établir des comparaisons entre eux.

3. Des résultats relativement proches en termes de prix et de qualité de services

Selon les dernières données recueillies par l'Observatoire des services publics d'eau et d'assainissement, « *En France, le prix moyen du service est plus élevé en moyenne de 9 centimes pour l'eau potable et de 14 centimes pour l'assainissement collectif pour les services gérés en délégation par rapport aux services en régie. L'écart était respectivement de 7 centimes et 17 centimes en 2017. Sur le principe et l'ampleur de l'écart, le résultat des données 2018 est conforme aux différentes études qui ont pu être réalisées ces dernières années* »⁽¹⁾.

Au total, l'assainissement est 3,9 % plus cher lorsqu'il est géré par un opérateur privé dans le cadre d'une délégation de service public et l'eau potable est 5,4 % plus cher quand distribuée par un opérateur privé.

Mais dans les faits, il apparaît que les difficultés propres liées à la mise en place de l'eau et de l'assainissement expliquent mieux ces différences de prix que le choix entre gestion publique et gestion privée. Comme l'a expliqué le professeur Stéphane Saussier, « *Deux facteurs principaux peuvent être avancés pour expliquer de tels écarts. Le premier est que le prix résulte des conditions dans lesquelles l'appel d'offres a eu lieu lors du passage à une délégation de service public. Le second est qu'une collectivité peut décider de confier la prestation à un opérateur privé dès lors que le service à gérer est complexe, par exemple en raison d'une forte pollution, d'une faible densité de population ou d'un sous-investissement chronique sur le réseau par le passé. [...]*

« *Tout d'abord, le prix de l'eau s'explique bien par les caractéristiques du réseau : plus l'eau brute est de mauvaise qualité, plus les besoins de traitement, donc les investissements, sont conséquents. Les arguments des experts qui estiment que le prix de l'eau s'explique uniquement par des causes politiques sont donc erronés. Entrent également en ligne de compte l'origine de l'eau (souterraine ou de*

(1) Observatoire des services publics d'eau et d'assainissement, Panorama des services et de leur performance en 2018, avril 2021

https://www.services.eaufrance.fr/docs/synthese/rapports/Rapport_SISPEA_2018_complet_DEF.pdf

surface, brute ou mixte), ainsi que la densité de la population, le caractère touristique de la collectivité imposant des investissements destinés à gérer une surpopulation temporaire, ou encore la nécessité d'importer de l'eau brute ou déjà traitée.

« Le deuxième résultat correspond au mode de gestion. Une gestion publique induit systématiquement un avantage prix de 8 % en moyenne pour les collectivités de moins de 10 000 habitants, alors que les prix sont comparables pour les deux modes de gestion pour les collectivités de plus de 10 000 habitants. Ces comparaisons portent sur des réseaux aux caractéristiques identiques, notamment une même densité de population et un même type de traitement, mais n'intègrent pas des données relatives à la qualité du service.

« Le troisième résultat est plus fragile. L'objectif était de vérifier si la couleur politique des collectivités, ou un changement de maire durant la durée d'un contrat, pouvait expliquer le passage d'une délégation de service public à une régie, et inversement. Au final, il semble que, pour les collectivités de plus de 10 000 habitants, le principal élément expliquant le changement du mode de gestion est un prix de l'eau supérieur à ce que prévoient les études économétriques préalables. Il apparaît d'ailleurs que, selon la base de données de l'institut français de l'environnement, entre 1998 et 2008, le nombre de passages d'une délégation de service public vers une régie est équivalent au nombre de passages d'une régie vers une délégation de service public.

« Enfin, le dernier résultat est qu'un nombre croissant de collectivités choisissent le même opérateur pour gérer la distribution d'eau et l'assainissement et font en sorte que la date d'échéance des deux contrats soit identique. Différentes pistes peuvent être avancées pour expliquer cette tendance, allant de la corruption à la recherche d'efficacité et d'économies d'échelle. Notre étude n'a pas permis de mettre en évidence des synergies entre les deux contrats, mais d'autres études parviennent à un résultat contraire. En revanche, notre étude démontre que choisir un même opérateur pour gérer la distribution et l'assainissement induit un prix plus faible pour le consommateur. Cet élément s'explique sans doute par le fait que fixer une date d'échéance comparable pour les deux contrats permet d'améliorer l'attractivité d'une collectivité, alors que le nombre d'offres remises par appel d'offres est actuellement inférieur à deux en France. »⁽¹⁾

Par ailleurs, ce même rapport détermine que les réseaux en gestion directe avaient un rendement moyen de 78,1 %, alors que les réseaux en gestion déléguée avaient un rendement de 81,4 % en 2017.

En cherchant à analyser pourquoi les DSP ont un rendement de leur réseau supérieur de 3,74 points par rapport aux régies en 2017, M. Alexandre Mayol a réalisé un test statistique pour le rapporteur, qui a déterminé que cet écart est

(1) Audition de M. Stéphane Saussier, professeur à l'Institut d'administration des entreprises (IAE) – université Paris I Panthéon-Sorbonne et directeur de la chaire Économie des partenariats public-privé, 15 avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021022_compte-rendu

significatif et non lié à d'autres facteurs ⁽¹⁾. **Il démontre ainsi que les réseaux d'eau et d'assainissement gérés en DSP ont un rendement et donc une qualité de service supérieure, même si proche de celles fournies par les régies.**

4. Quelle réalité du phénomène de remunicipalisation ?

Le retour à la gestion publique ou « remunicipalisation » débute dans les années 2000 puis s'accélère à partir de 2010, date qui marque le début d'une période de renégociation de nombreux contrats de délégation qui arrivent à terme. La découverte de scandales liés à des fraudes, comme à Grenoble, et au mauvais entretien des canalisations, comme à Bordeaux, ainsi que des considérations relatives aux différences de prix entre les deux modes de gestion (voir II. C de la présente deuxième partie), marquent l'émergence d'un nouveau retour à la gestion publique. Paris procède également à un retour en gestion publique à partir de 2010, ce qui a témoigné des difficultés rencontrées en matière de réversibilité des délégations, notamment d'un point de vue opérationnel (compétences manquantes, systèmes d'information non performants, etc.). La commune de Paris a d'ailleurs mis en avant une « exigence démocratique et de transparence dans la gestion » dans son opération de remunicipalisation.

C'est également le cas pour Grenoble qui a été marquée par quatre périodes qui ont donné lieu à des politiques différentes concernant un même service public de l'eau : une longue période de gestion publique directe de 1882 à 1989, une gestion privée par la société Lyonnaise des eaux de 1989 à 1995, une gestion dite « mixte » de 1995 à 1999, une gestion en régie publique de 2000 à nos jours. L'expérience grenobloise est généralement considérée par les partisans d'une gestion publique du service de l'eau comme un cas d'école révélant les risques d'une gestion privée de l'eau sur fond de corruption, comme l'a rappelé M. Raymond Avriillier devant les membres de la commission d'enquête ⁽²⁾.

En effet, en 1989, le maire de l'époque, M. Carignon, soumet au conseil municipal de Grenoble une délibération qui prévoit de « déléguer les services publics de l'eau et de l'assainissement » à une filiale de la Lyonnaise des eaux, créée pour la circonstance. Cette société sera reconnue avoir préalablement financé de manière illégale la campagne électorale de M. Carignon. Ce dernier sera condamné à cinq ans de prison, cinq ans d'inéligibilité, et 400 000 francs d'amende pour corruption, abus de biens sociaux et subornation de témoins.

(1) *Éléments fournis au rapporteur après la table ronde « les déterminants du prix de l'eau », 15 avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021022_compte-rendu*

(2) *Audition de M. Raymond Avriillier, membre du conseil d'exploitation des régies d'assainissement et d'eau de Grenoble-Alpes, ancien conseiller municipal (Association Démocratie Écologie Solidarité) de Grenoble (1989-2008) et ancien vice-président de la communauté d'agglomération grenobloise, chargé de l'assainissement et des eaux pluviales (1995- 2008), 11 mars 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021005_compte-rendu*

Au-delà du risque de corruption directe, le contrat de gestion privée de l'eau de Grenoble a eu de nombreuses conséquences sur la gestion :

– le personnel public du service communal est passé sous le régime du droit privé de la Lyonnaise des eaux ;

– les compétences techniques et financières de la ville ont en grande partie disparu, ainsi que les documents, données et outils de base transférés au privé ;

– les tarifs n'étaient plus fixés chaque année par le conseil municipal, mais fixés pour 25 ans dans le contrat entre la ville et le groupe privé, avec des évolutions indicées dont la valeur réelle va échapper aux élus et aux usagers ;

– les comptes publics du service et les marchés deviennent des comptes sociaux et des marchés privés du délégataire passés entre filiales de la Lyonnaise des eaux ;

– enfin, le contrat de délégation au privé augmente les tarifs de l'eau de 51 % de 1990 à 1995.

M. Avrillier attribue ainsi ces nombreuses conséquences à l'absence des contrôles démocratiques en principe fixés par les textes constitutionnels, législatifs et réglementaires, et qui sont des devoirs des élus (par l'assemblée délibérante) et des cadres communaux, du préfet (qui doit contrôler la légalité des décisions des collectivités), des ministres, des services de l'État et de l'Agence de l'eau, des comptables et des juges des comptes publics. Les surcoûts de la gestion privée se sont traduits par des :

– surfacturations internes et externes ;

– une importance des frais de structure (ou de groupe) cachant des marges ;

– l'absence de justification des charges indirectes (dont les « frais de siège » ou « frais de groupe ») ;

– l'absence de justification des frais financiers, des coûts des apports en compte courant ou des prêts internes au groupe imputés au contrat ;

– la non-communication des produits financiers liés aux provisions pour renouvellement, ou pour risques d'impayés ou autres ;

– la non-communication des produits financiers liés aux délais de reversement des sommes dues à l'Agence de l'eau, à la collectivité et à d'autres instances ;

– la non-communication du coût réel des marchés passés avec les filiales sans mise en concurrence.

Selon M. Avrillier, avec le retour en régie, le taux de renouvellement des équipements a été trois fois plus important que durant la délégation au privé et le prix de l'eau a pourtant diminué de manière importante puis été stabilisé pendant près de dix ans. Cela aurait permis aux usagers grenoblois d'économiser 20 millions d'euros sur leurs factures d'eau, et 30 millions d'euros sur l'assainissement, rien que de 1996 à 2008, par rapport aux prix de la Lyonnaise des eaux en 1995. L'expérience grenobloise montre également que l'accès aux informations et l'analyse pluraliste ou contradictoire supposent l'existence d'une mémoire et d'un suivi des services de la collectivité, des échanges et comparaisons avec d'autres collectivités, des personnels compétents.

Malgré une réalité de ce phénomène de retour en gestion publique, la DSP demeure néanmoins bien implantée et couvre encore la majeure partie de la population.

Le phénomène de retour à la gestion publique est donc bien une réalité mais cette réalité n'est pas uniforme et la gestion déléguée continue de couvrir la majeure partie de la population, malgré un recul de 20 % des parts de marché en l'espace de 20 ans. Même dans les cas retour en régie, les partenariats avec les entreprises de l'eau et de l'assainissement sont multiples, sous la forme de contrat d'assistance, de contrat de prestations de service, etc. La collectivité garde toujours la propriété de son service et la direction de son service, même dans les cas de concession.

Par ailleurs, la taille du service et son mode de gestion sont très corrélés : la proportion de services en délégation est d'autant plus importante que leur taille (en nombre d'habitants) est élevée. On trouve près de cinq fois moins de services en délégation qu'en régie dans la catégorie des services de moins de 1 000 habitants, alors qu'on en retrouve en moyenne deux fois plus dans les catégories au-delà de 3 500 habitants.

5. Le cadre juridique applicable à la régie et à la délégation de service public (DSP)

Que ce soit en régie ou en DSP, les collectivités sont tenues de respecter un certain nombre de règles, dont nous verrons ultérieurement qu'elles peuvent être renforcées, notamment en matière de négociation et de renégociation des contrats, ainsi que sur le volet du contrôle au cours de l'exécution.

En premier lieu, les collectivités sont tenues de fixer un **schéma de distribution d'eau potable** déterminant les zones desservies par le réseau de distribution comprenant un descriptif détaillé des ouvrages de transport et de distribution de l'eau potable. Les collectivités sont également tenues de remettre un **rapport annuel sur le prix et la qualité du service public (RQPS)** permettant de rendre compte aux usagers du prix et de la qualité du service rendu pour l'année écoulée. Elles établissent enfin un **schéma d'assainissement collectif** qui détaille les ouvrages de collecte et l'organisation du transport des eaux usées.

En ce qui concerne le mode de gestion, les obligations diffèrent en revanche. En effet, une régie est un mode de gestion du service public de l'eau (et peut désigner par extension l'entité qui gère ce service) qui ne nécessite pas directement de relation contractuelle avec un tiers, à l'inverse de la délégation de service public.

a. Les obligations réglementaires propres aux régies

Le fonctionnement des régies est prévu par le code général des collectivités territoriales. Dans la régie simple, la collectivité compétente assure avec son propre personnel la gestion du service (eau, transports, cantine, piscine, etc.). Elle procède à l'ensemble des dépenses et à leur facturation à l'utilisateur. Elle peut faire appel à des prestataires extérieurs mais les rémunère directement dans le respect du code des marchés publics. C'est un simple service de la collectivité. Cependant, seules les communes fonctionnant avec des régies directes depuis 1926 et les communes de moins de 500 habitants peuvent encore utiliser ce mode de gestion.

En effet, la loi impose désormais de doter la régie de l'autonomie financière, afin de mieux contrôler l'équilibre financier imposé au service de l'eau et de l'assainissement. La régie peut être dotée pour cela de la personnalité morale. Elle devient alors un établissement public dont le budget est distinct de celui de la commune et qui dispose son propre conseil d'administration.

Dans le cas d'une régie personnalisée, l'entité en charge de la gestion du service dispose d'une autonomie financière et de la personnalité morale. Elles sont créées par délibération du conseil municipal et sont administrées par un conseil d'administration et un directeur désignés sur proposition du maire.

La gestion en régie n'exclut pas la possibilité pour les communes de se regrouper avec d'autres communes. Les collectivités ou leurs groupements peuvent constituer une régie pour l'exploitation directe d'un service public industriel et commercial mais doivent avoir recueilli l'avis de la commission consultative des services publics locaux (CCSPL). Les régies sont soumises au contrôle de la chambre régionale des comptes ou du pôle national d'apurement administratif (PNAA).

Certaines dispositions relatives aux régies, souvent d'ordre réglementaire, pourraient faire l'objet d'améliorations. Ainsi, selon les réponses écrites adressées à la commission d'enquête par M. Alexandre Abou, conseiller référendaire à la chambre régionale des comptes de Guadeloupe, le statut et les modalités de recrutement et de rémunération des directeurs des régies personnalisées pourraient être modernisés car ils correspondent trop souvent à des postes en contrat à durée déterminée mal rémunérés ⁽¹⁾.

(1) *Audition de M. Alexandre Abou, premier conseiller de chambre régionale des comptes, auteur de la thèse Le contrôle dans les délégations de service public d'eau, 6 mai 2021, <https://www.assemblee-nationale.fr/15/cr-ceeau/20-21/c2021033.asp>*

b. Les obligations propres aux DSP

Contrairement à une régie, une délégation de service public est désormais considérée comme un « *contrat de concession de service public* » au sens de l'ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession. Ce contrat est conclu par écrit et permet à une autorité délégante de confier 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.

Ainsi, selon l'article L. 1121-3 du code de la commande publique, « *Un contrat de concession de services a pour objet la gestion d'un service. Il peut consister à concéder la gestion d'un service public. Le concessionnaire peut être chargé de construire un ouvrage ou d'acquérir des biens nécessaires au service. La délégation de service public mentionnée à l'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales est une concession de services ayant pour objet un service public et conclue par une collectivité territoriale, un établissement public local, un de leurs groupements, ou plusieurs de ces personnes morales* ».

L'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales (CGCT) précise par ailleurs que la « *convention de délégation de service public définie à l'article L. 1121-3 du code de la commande publique [doit être] préparée, passée et exécutée conformément à la troisième partie de ce code* ».

De même que pour le marché public, trois éléments cumulatifs sont ainsi nécessaires pour identifier une délégation de service public :

- un élément matériel en la présence d'une personne publique ;
- un critère matériel, ce qui suppose l'existence d'un service public, une délégation effective de ce service public et une délégation par contrat ;
- enfin, un critère financier : il faut impérativement que la rémunération du cocontractant soit substantiellement liée aux résultats d'exploitation.

C'est sur le critère financier que se situe la principale différence entre un marché public et une délégation de service public (Conseil d'État, 15 avril 1996, *Préfet des Bouches-du-Rhône* et Conseil d'État, 30 juin 1999, *SMITOM*). S'il s'agit pour un marché public du paiement d'un prix défini à l'avance pour la réalisation d'une prestation, la rémunération doit être au contraire « *substantiellement liée aux résultats d'exploitation* » dans le cas de la délégation de service public.

Il convient cependant de souligner que « substantiellement » ne signifie pas « majoritairement », et ne conditionne pas de supporter la totalité des risques d'exploitation, même si c'est souvent le cas en pratique. La part de risque transférée au délégataire implique *a minima* 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 (Conseil d'État, 15 juin 1994, *Syndicat intercommunal des transports publics de la région de Douai*).

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

Au regard du droit européen, on notera toutefois que l'eau fait partie des secteurs exclus de la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics, ce qui n'est pas sans poser de questions, notamment pour les délégations portant sur des montants modestes (*cf. infra*).

B. LE DÉLÉGATAIRE DE SERVICE PUBLIC DOIT ÊTRE CHOISI EN TOUTE TRANSPARENCE ET IMPARTIALITÉ

Les délégations de service public ne sont pas soumises à l'ensemble des règles qui s'imposent aux soumissionnaires de marché public. Cependant, des règles s'imposent aux collectivités en matière de choix du cocontractant.

1. Le cadre légal de choix du cocontractant

Les délégations de service public recouvrent des formes variées, parmi lesquelles les plus fréquentes sont les concessions de travaux publics et/ou de service public et affermage, mais aussi plusieurs autres types de contrats (régie intéressée, gérance ou autres contrats *sui generis*).

Elles ont longtemps constitué l'une des sources possibles de corruption car elles étaient traditionnellement soumises, en droit interne et jusqu'à la parution 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 I »), à un régime d'attribution libéral, sans mise en concurrence, contrairement aux marchés publics.

La « loi Sapin I » a donc organisé la publicité, les conditions de mise en concurrence et d'examen des offres. Elle fut suivie par la loi n° 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, dite « loi Barnier » du 2 février 1995 qui institue le rapport obligatoire annuel du maire sur la qualité et le prix du service, qui encadre la durée des contrats au-delà de 20 ans et qui interdit le versement de droits d'entrée pour remporter un contrat de délégation. M. Jacques Tcheng, ancien directeur général de la société des eaux de Grenoble, rappelle ainsi que « à la signature d'un contrat de délégation, le maître d'ouvrage a souvent le sentiment que le coût d'une régie serait supérieur. La raison est qu'une régie doit équilibrer son budget, alors que le délégataire calcule la rentabilité sur l'ensemble de la durée du contrat. Cet élément explique pourquoi la Cour des comptes cherche à diminuer la durée des contrats, afin de limiter l'accumulation des bénéfices par le délégataire et d'accélérer la remise en concurrence. En effet, une telle procédure permet d'enregistrer une diminution du

prix de la prestation comprise entre 8 % et 40 %. De tels taux démontrent que le point d'équilibre d'un contrat est atteint aux alentours de la dixième année. »⁽¹⁾.

Enfin, la loi n° 95-127 du 8 février 1995 relative aux marchés publics et délégations de service public, dite « loi Mazeaud » précise les conditions tarifaires, limite celles concernant la prolongation des contrats, institue le rapport obligatoire du délégataire et le contrôle de ses comptes par les chambres régionales et territoriales des comptes. La loi Sapin se contente toutefois d'organiser la concurrence entre les candidats à la DSP et ne contient aucune indication quant à une éventuelle analyse comparative obligatoire avec un mode de gestion public.

Depuis 1993, la loi a également conservé la pratique ancienne de libre discussion entre le candidat délégataire et le représentant légal de la collectivité (maire ou président d'EPCI), qui permet à ce dernier de choisir le délégataire malgré l'avis de la commission consultative des services publics locaux (CCSPL). Cette procédure a cependant imposé de larges mesures de publicité et d'information depuis la préparation des documents de consultation (procédure de publicité et de mise en concurrence) jusqu'à la négociation du contrat (analyse des propositions formulées par les candidats).

En premier lieu, l'article L. 1411-5 du CGCT prévoit la **constitution d'une commission pour analyser les dossiers de candidature** et dresser la liste des candidats admis à présenter une offre après examen de leurs garanties professionnelles et financières, de leur respect de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés prévue aux articles L. 5212-1 à L. 5212-4 du code du travail et de leur aptitude à assurer la continuité du service public et l'égalité des usagers devant le service public.

Au vu de l'avis de la commission, l'autorité habilitée à signer la convention de délégation de service public peut organiser librement une négociation avec un ou plusieurs soumissionnaires dans les conditions prévues par l'article L. 3124-1 du code de la commande publique.

La commission est composée de l'autorité habilitée à signer la convention de délégation de service public ou son représentant et de cinq membres de l'assemblée délibérante élus en son sein à la représentation proportionnelle au plus fort reste pour les communes de plus de 3 500 habitants et pour les établissements publics. Lorsqu'il s'agit d'une commune de moins de 3 500 habitants, la commission est formée par le maire ou son représentant et par trois membres du conseil municipal élus par le conseil à la représentation proportionnelle au plus fort reste. Lorsqu'ils y sont invités par le président de la commission, le comptable de la collectivité et un représentant du ministre chargé de la concurrence peuvent participer, avec voix consultative, aux réunions de la commission. Leurs observations sont consignées au procès-verbal.

(1) *Audition de M. Jacques Tcheng, ancien directeur général de la société des eaux de Grenoble (1997 – 2001), ancien directeur général de la régie des eaux de Grenoble (2001 – 2016), 25 mars 2021.*
https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/l15ceeau2021012_compte-rendu

Peuvent enfin participer à la commission, avec voix consultative, des personnalités ou un ou plusieurs agents de la collectivité territoriale ou de l'établissement public désignés par le président de la commission, en raison de leur compétence dans la matière qui fait l'objet de la délégation de service public.

Il convient par ailleurs de souligner que les délégations de service public sont soumises à des règles d'attribution dont la violation est sanctionnée par le délit de favoritisme. Ce délit, créé par la loi n° 91-3 du 3 janvier 1991 relative à la transparence et à la régularité des procédures de marché, puis remanié dans la loi « Sapin I » précitée du 29 janvier 1993, désigne le délit d'octroi d'un avantage injustifié dans les marchés publics et les délégations de services publics. Il figure désormais à l'article 432-14 du code pénal.

La loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite « loi Sapin II », clarifie le champ de cette incrimination en l'étendant à tous les marchés publics et à tous les contrats de concession (qui comprennent les délégations de service public mais également les concessions de travaux). Elle a également créé une Agence française anticorruption (AFA) ayant pour mission d'aider les autorités compétentes et les personnes qui y sont confrontées à prévenir et à détecter les faits de corruption, de trafic d'influence, de concussion, de prise illégale d'intérêt, de détournement de fonds publics et de favoritisme (ci-après atteintes à la probité).

On notera toutefois que, en matière de services d'eau, le nombre moyen de candidats au moment des appels d'offres est inférieur à 1,7 en moyenne, ce qui laisse planer des suspicions sur la réalité de la concurrence au sein du marché de l'eau (*cf. infra*).

2. L'encadrement de la contractualisation

Depuis l'ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession et son décret d'application n° 2016- 86 du 1^{er} février 2016 relatif aux contrats de concession, les modalités de publicité ont également été harmonisées. Des règles communes s'appliquent aux contrats de concession, qu'il s'agisse de concessions de travaux ou de services. Elles découlent de la directive 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution de contrats de concession.

Conformément à l'article R. 3122-2 du code de la commande publique, l'autorité concédante doit publier les contrats dont la valeur estimée hors taxes est égale ou supérieure au seuil européen (5,5 millions d'euros), un avis de concession dans les trois supports suivants : au *Journal officiel de l'Union européenne* (JOUE), au *Bulletin officiel des annonces des marchés publics* (BOAMP) et dans un journal d'annonces légales (JAL) ou une publication spécialisée correspondant au secteur économique concerné. Ces règles permettent d'assurer une publicité suffisante auprès des opérateurs ayant vocation à être candidats, en particulier pour les

concessions d'intérêt transfrontalier certain, et de respecter le principe de libre accès à la commande publique et d'égalité de traitement des candidats.

Toutefois, en matière de concession de service public d'eau potable, la directive 2014/23/UE dite « Concessions » du 26 février 2014 exclut de son champ d'application les services publics dans le domaine de la production, du transport ou de la distribution d'eau potable.

En conséquence, et par application du a) du 2°) de l'article R. 3126-1 du code de la commande publique, les contrats de concession relatifs à l'eau potable sont soumis à des règles de passation dérogatoires, prévues aux articles R. 3126-3 et suivants de ce code. L'autorité concédante qui envisage d'attribuer un contrat de concession, publie un avis de concession, qui comporte notamment une description de la concession et des conditions de participation à la procédure de passation.

Ainsi, en matière de concession d'eau potable, aucune obligation législative ou réglementaire de hiérarchisation des critères ne s'impose à l'autorité concédante, le Conseil d'État l'ayant encore récemment rappelé (Conseil d'État, 8 novembre 2019, *Cap Nord Martinique*). L'autorité concédante n'est pas non plus tenue de notifier sans délai à chaque candidat ou soumissionnaire concerné sa décision de rejeter sa candidature ou son offre, ni de l'informer sur les raisons précises qui ont motivé la décision.

Dans le cas des concessions comprenant à la fois la gestion du service public d'eau potable et celui de l'assainissement, le Tribunal administratif de Nantes a cependant jugé que, faute de dispositions expresses en ce sens, ce type de contrat n'entraîne pas dans le champ des dérogations prévues au chapitre VI du titre II, du livre 1er de la troisième partie réglementaire du code de la commande publique, relatif aux règles particulières à la passation de certains contrats de concession et impose que la procédure de droit commun doit être appliquée, ce qui inclut notamment l'obligation de hiérarchisation des critères (Tribunal administratif de Nantes, 4 novembre 2020, *Société Veolia c. Communauté d'agglomération de Saumur Val-de-Loire*).

Les contrats de DSP des services d'eau demeurent toutefois soumis à une procédure précise de publicité et de mise en concurrence, conformément aux règles de transparence, d'égalité de traitement et de non-discrimination prévues par le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Aussi, le choix du délégataire dans le cadre d'une convention de délégation de service public, ne saurait être fait sur la base de *l'intuitu personae*, c'est-à-dire en considération de la seule personne du délégataire. Cependant, un contrôle de validation des études préalables au choix du mode de gestion et du rapport du président de l'exécutif pourrait être instauré afin d'éviter des abus dans le choix des prestataires. Ce contrôle serait assuré par une mission conjointe de la direction régionale des finances publiques (DRFIP), de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) et de la chambre régionale des comptes (CRC).

Proposition n° 32 : Instaurer une procédure de contrôle de la validité des études préalables et du choix du délégataire par une mission spécifique composée des autorités qualifiées en matière de finances publiques et de contrôle de gestion.

Enfin, les délégations de service public doivent avoir une durée limitée dans le temps. Celle-ci est déterminée par la collectivité en fonction des prestations demandées au délégataire. Dans le domaine de l'eau potable et de l'assainissement, ces conventions ne peuvent avoir une durée supérieure à vingt ans, sauf examen préalable par le directeur départemental des finances publiques, à l'initiative de l'autorité délégante, des justificatifs de dépassement de cette durée (article 34 de l'ordonnance du 29 janvier 2016). **En pratique, leur durée est en moyenne de douze ans, une durée nettement plus longue que celle des marchés publics passés en la matière** (ces derniers étant d'une durée usuelle de quatre à cinq ans).

La durée doit également tenir compte des investissements futurs. Par exemple, si la collectivité envisage de construire un nouvel équipement dans les dix années à venir, il pourrait sembler cohérent de caler la date de la fin du contrat par rapport à la mise en service de cet équipement. Les dates d'échéances des contrats voisins avec lesquels un projet d'intercommunalité existe doivent également être considérées (prise en compte du schéma départemental de coopération intercommunale). La durée du contrat doit ainsi être étudiée en fonction de la spécificité de chaque service et en fonction des investissements prévisionnels de première installation et de renouvellement. Par ailleurs, il conviendra d'appréhender cette durée également en fonction des objectifs de performance assumés par l'opérateur dans le cadre du contrat. La durée de la convention est précisée par la collectivité lors de l'appel à candidature.

3. La nécessité de faire entrer la gestion de l'eau dans le droit commun de la commande publique

Le seuil européen des marchés publics de travaux et des contrats de concession est aujourd'hui de 5,5 millions d'euros. Il s'agit du seuil à partir duquel un marché de travaux doit faire l'objet d'une publicité européenne au *Journal officiel de l'Union européenne* ainsi qu'au BOAMP français. Il s'agit également du seuil à partir duquel l'acheteur doit passer le marché selon une procédure formalisée : appel d'offres ouvert ou restreint, dialogue compétitif, procédure avec négociation. En dessous de ce seuil, l'acheteur peut recourir à la procédure adaptée (MAPA).

Ce seuil, relativement bas, permet de soumettre aux directives européennes l'essentiel des grandes concessions de service public, ces dernières comportant généralement la réalisation de travaux d'infrastructure. Toutefois, ainsi que cela a été rappelé précédemment, la directive 2014/23/UE dite « Concessions » du 26 février 2014 exclut de son champ d'application les services publics dans le domaine de la production, du transport ou de la distribution d'eau potable.

Jusqu'à présent, c'est l'Allemagne qui semble être à l'origine du blocage des tentatives visant à soumettre les services d'eau aux mêmes contraintes que les marchés publics, notamment la publication des modalités de mise en œuvre des critères de choix (hiérarchisation, pondération), un délai minimum de réception des candidatures et des offres et la publication restreinte (BOAMP et pas d'obligation de publier au JOUE). Cette posture de blocage est certainement motivée par la volonté de protéger les entreprises et services publics locaux de la concurrence européenne, notamment des grands groupes français.

Elle est toutefois préjudiciable au bon fonctionnement des DSP. Ainsi, il n'y a pas de délai de négociation applicable ; il n'y a pas d'obligation de présenter une offre finale à un moment donné ; des négociations peuvent être entamées avec un candidat dont l'offre n'est pas accompagnée de tous les documents ou renseignements exigés par le règlement de la consultation.

On notera cependant que lorsqu'une collectivité fixe des règles communes pour la procédure de négociation (en matière de présentation de l'offre ou de délai par exemple) elle doit s'y tenir, faute de respect du principe de transparence de la procédure. Certains opérateurs privés, représentés au sein de la Fédération professionnelle des entreprises de l'eau (FP2E), ont par ailleurs affirmé devant la commission qu'ils ne seraient pas hostiles à l'inclusion du secteur de l'eau dans le droit commun des concessions ⁽¹⁾.

Proposition n° 33 : Défendre au niveau européen une position d'inclusion des services d'eau dans la directive relative aux concessions de services publics afin de soumettre les procédures de délégation aux mêmes contraintes que celles existantes en matière de marchés publics.

Au-delà des formes légales de la contractualisation, la loi contient également plusieurs dispositions relatives au contrôle des délégataires par les personnes publiques délégantes mais peu semblent véritablement appliquées.

C. LE DÉLÉGATAIRE DOIT RENDRE DES COMPTES À LA PUISSANCE PUBLIQUE ET AU CITOYEN

Le recours à une délégation de service public n'affranchit nullement les collectivités ou leurs groupements de l'obligation d'assumer leur rôle d'autorité organisatrice du service public de l'eau et donc d'assurer un contrôle de l'exploitation du service réalisé par le délégataire afin que soit garantie l'exécution d'un service de qualité conforme aux engagements pris et adapté aux besoins des usagers.

(1) *Audition de M. Tristan Mathieu, délégué général de la Fédération professionnelle des entreprises de l'eau (FP2E), 12 mai 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021039_compte-rendu*

Elles sont ainsi soumises aux contrôles ou avis d'autres autorités administratives :

- contrôle de légalité par l'autorité préfectorale ;
- contrôle exercé par les chambres régionales des comptes (CRC) ;
- contrôle exercé par la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes et ses services ;
- et le cas échéant, en cas de recours contentieux, par un contrôle des juges administratifs et judiciaires.

Le suivi de l'exécution de la convention par les élus et l'implication des consommateurs est également assuré par la **commission consultative des services publics locaux (CCSPL)** et par les services internes des collectivités. Toutefois, bien que plusieurs dispositions soient prévues dans la loi, leur mise en œuvre demeure souvent insuffisante, voire inexistante dans certains cas. Cela nuit notamment à la capacité des autorités publiques de sortir des contrats qu'elles passent et d'assurer ainsi leur réversibilité.

1. Les objectifs du contrôle et les instruments prévus par la loi

Dans le cas d'une DSP, l'objet du contrôle n'est pas de contrôler la gestion quotidienne du service, puisqu'elle est déléguée, mais plutôt de s'assurer de sa compatibilité avec les objectifs que l'on a définis, et d'imposer au délégataire de rendre des comptes, fidèlement, sincèrement de sa gestion, à la collectivité publique. Les principaux objectifs opérationnels sont :

- un réseau fonctionnel et en bon état ;
- un rendement correct ;
- une qualité conforme ;
- un prix acceptable ;
- une responsabilité claire des partenaires.

En outre, le délégant doit s'assurer de la capacité effective de son délégataire à faire respecter les grands principes du service public : continuité, mutabilité, égalité et neutralité. Le respect de ces principes impose des obligations de sincérité sur les comptes produits, comme étant la base de la confiance entre une collectivité et son délégataire. La continuité du service public impose des conditions de réversibilité qui peuvent être améliorées et qui suppose une information complète du délégant par le délégataire plutôt qu'un contrôle proprement dit (*cf. infra*).

La loi prévoit par ailleurs plusieurs instruments obligatoires de contrôle des DSP.

Il existe tout d'abord une commission consultative des services publics locaux (CCSPL), prévue à l'article L. 1413-1 du code général des collectivités territoriales (CGCT), qui doit donner son aval à une délégation de service public et permettre le contrôle de son exécution. La composition de la CCSPL est assez libre. Le président de l'EPCI ou son représentant en fait partie, le nombre de membres de l'assemblée délibérante est fixé librement mais ils sont désignés dans le respect de la représentation proportionnelle. Cette commission a aussi pour vocation de permettre, le cas échéant, l'expression des usagers des services publics par la voie des associations représentatives. Elle contribue ainsi à la participation des citoyens au fonctionnement des services publics. Il est également possible aux autorités qui le voudraient, en application de l'article L. 2143-2 du CGCT, de former des comités consultatifs dont ils fixent la composition pour une durée qui ne peut excéder la durée du mandat municipal en cours, et qui peuvent être consultés sur toute question ou tout projet concernant les services publics.

Par ailleurs, le maire présente au conseil municipal ou le président de l'établissement public de coopération intercommunale présente à son assemblée délibérante un **rapport annuel sur le prix et la qualité du service public d'eau potable** destiné notamment à l'information des usagers (article L. 2224-5 du CGCT), y compris en cas de délégation. Le rapport et l'avis du conseil municipal ou de l'assemblée délibérante sont mis à la disposition du public dans les conditions prévues à l'article L. 1411-13 du CGCT.

L'article L. 3131-5 du code de la commande publique (anciennement L. 1411-3 du CGCT) prévoit également la **production d'un rapport par les délégataires** : « *Le concessionnaire produit chaque année un rapport comportant notamment les comptes retraçant la totalité des opérations afférentes à l'exécution du contrat de concession et une analyse de la qualité des ouvrages ou des services. Lorsque la gestion d'un service public est concédée, y compris dans le cas prévu à l'article L. 1121-4, ce rapport permet en outre aux autorités concédantes d'apprécier les conditions d'exécution du service public* ». Le rapport annuel du délégataire n'a pas pour seul objet d'informer les élus sur les conditions d'exécution du service public. Il est également mis à disposition du public dans les 15 jours qui suivent sa réception par la collectivité (potentiellement avant même la réunion de l'assemblée délibérante) dans les conditions fixées à l'article L. 1411-13 du CGCT.

L'article R. 2222-1 du code général des collectivités territoriales précise en outre que « *Toute entreprise liée à une commune ou à un établissement public communal par une convention financière comportant des règlements de compte périodiques est tenue de fournir à la collectivité contractante des comptes détaillés de ses opérations.* ». Enfin, l'article R. 2222-3 du code général des collectivités territoriales prévoit « *une commission de contrôle dont la composition est fixée par une délibération du conseil municipal ou du conseil de l'établissement.* ». Cet article précise que « *Dans toute commune ou établissement ayant plus de 75 000 euros de recettes de fonctionnement, les comptes mentionnés à l'article R. 2222-1 sont en outre examinés par une commission de contrôle dont la composition est fixée par une délibération du conseil municipal ou du conseil de*

l'établissement ». Avec ou sans commission de contrôle, il convient toutefois de rappeler que la collectivité dispose du pouvoir de contrôle de tous les éléments techniques et financiers des contrats et qu'un défaut de contrôle du délégataire par l'autorité délégante peut engager la responsabilité de cette dernière.

Pour les régies, les rapports entre propriétaire et exploitant sont moins formalisés, il n'y a pas de contrat comportant des pénalités éventuelles. L'obligation de production de rapport n'incombe pas à la régie, même si elle est tenue de fournir un bilan d'activité qui est examiné aussi par la CCSPL. Toutefois, un contrat d'objectif et de performance peut facultativement être signé entre la régie et la collectivité.

De manière plus générale, les collectivités sont tenues de transmettre au représentant de l'État dans le département ou la région (ou au sous-préfet de l'arrondissement) certains actes qu'elles produisent, notamment en matière de DSP dès lors que le montant des DSP est supérieur à 214 000 euros. S'il l'estime fondé, le préfet peut exercer un recours à l'encontre de la légalité de ces actes au regard des dispositions législatives et réglementaires en vigueur devant le juge administratif.

Enfin, les chambres régionales des comptes sont tenues de procéder à l'analyse des DSP passées par les collectivités au titre de leurs procédures classiques de contrôle.

2. Leur mise en œuvre contrastée

Tous ces instruments de contrôle ne font pas l'objet d'une mise en œuvre effective et pourraient par ailleurs être renforcés.

Dans le cas des CCSPL, on constate que celles-ci se réunissent en général conformément aux dispositions législatives, c'est-à-dire au moment du choix de faire appel à un partenaire privé ou non, et uniquement à ce moment-là. Elles ne disposent donc pas d'un véritable rôle d'impulsion, de proposition ou de contrôle. Selon M. Germain Paran, président du Comité de défense des usagers de l'eau (CDUE), prenant l'exemple de la Guadeloupe, « *La CCSPL compte cinq personnalités et huit membres du SIAEAG. Si nous émettions un avis défavorable, le comité directeur du syndicat, qui siégeait une heure après nous, passait outre. La CCSPL était inutile.* »⁽¹⁾. Pour renforcer leur rôle, il serait souhaitable de prévoir une consultation de la CCSPL lors de la renégociation des contrats et des projets d'avenant aux contrats de DSP. Il serait également souhaitable de lui permettre de disposer d'un budget propre, ou tout au moins de la capacité de solliciter la collectivité pour la réalisation d'audits des services.

(1) *Audition de M. Germain Paran, président du Comité de défense des usagers de l'eau (CDUE), 15 juin 2021*
https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021076_compte-rendu

Proposition n° 34 : Renforcer le rôle des CCSPL en imposant une consultation de l'instance au moment de la renégociation des contrats et des projets d'avenants, et en lui permettant de commander des audits.

Il faudrait enfin permettre aux CCSPL de s'ouvrir davantage aux citoyens. En effet, selon la loi, le nombre des représentants d'association d'utilisateurs est libre. Ces dispositions et l'absence de toute disposition réglementaire fixant sa composition ou son fonctionnement en font souvent une chambre d'enregistrement des décisions de la collectivité. Fixer la composition de la CCSPL en donnant un rôle affirmé aux représentants des utilisateurs, à l'image de ce que le législateur a fait dans la loi n° 2021-513 du 29 avril 2021 rénovant la gouvernance des services publics d'eau potable et d'assainissement en Guadeloupe, qui prévoit que les utilisateurs représentent au moins la moitié des membres de la commission de surveillance, pourrait ainsi être de nature à renforcer considérablement son action.

Proposition n° 35 : Élargir la composition des CCSPL et prévoir qu'au moins la moitié de leurs membres sont des représentants des utilisateurs.

Par ailleurs, les commissions de contrôle prévues à l'article R. 2222-3 du CGCT ne sont généralement pas mises en place. M. Alexandre Abou précise ainsi que : « *Le soin est laissé à un agent désigné du service technique pour réaliser ce contrôle. Les agents vont par exemple contrôler que les factures envoyées à la collectivité dans le cadre de marchés par exemple correspondent à des travaux qui sont bien réalisés. Parfois les factures sont envoyées plusieurs fois. Ce premier contrôle par les agents ou la commission de contrôle sont utiles pour déceler les doubles envois, mais la formalisation par une commission de contrôle dont les travaux doivent être accessibles par la CCSPL devrait être engagée.* » ⁽¹⁾.

Il convient par ailleurs de souligner que le contrôle des régies représente également un enjeu pour les autorités organisatrices. Une régie qui a un patrimoine dont une partie reste encore à la commune, qui dispose d'agents dont l'affectation a été décidée par la commune, qui ne rend pas compte de sa gestion et d'ailleurs qui n'a pas d'obligation de communiquer autant de documents qu'un exploitant privé, peut présenter des dysfonctionnements, comme la commission d'enquête a pu s'en rendre compte en Guadeloupe (cf. troisième partie du présent rapport). Cependant, dans la plupart des cas, les régies fonctionnent de manière professionnelle.

Concernant l'obligation de fournir des éléments de compte détaillés concernant les opérations liées à la délégation de services publics, on constate les mêmes insuffisances. Les entreprises délégataires fournissent bien un état du compte dédié au renouvellement des installations et des réseaux, mais pas de façon

(1) Réponses écrites suite à l'audition de M. Alexandre Abou, premier conseiller de chambre régionale des comptes, auteur de la thèse *Le contrôle dans les délégations de service public d'eau*, 6 mai 2021, <https://www.assemblee-nationale.fr/15/cr-ceeau/20-21/c2021033.asp>

détaillée. Le niveau d'information en reste en général à la fourniture du bilan ou des dépenses consolidées.

Ne sont pas non plus fournis l'état détaillé des charges de personnel en fonction des sites et les quotes-parts consacrées aux différents services et contrats dans le cas où l'entreprise a plusieurs contrats. À cet égard, **les comptes annuels de résultat d'exploitation (CARE) demeurent difficiles à juger et contrôler**, notamment du fait des règles de répartition des charges entre les contrats entre les différents niveaux jusqu'au siège de l'entreprise délégataire ; cela concerne notamment les charges de personnel et de sous-traitance interne qui peuvent représenter le tiers voire la moitié des dépenses. Les sociétés dédiées peuvent apporter un peu plus de transparence sous réserve que la collectivité puisse procéder aux contrôles des flux financiers et de « services » entre la société dédiée et sa maison mère ou ses filiales.

Par conséquent, les comptes annuels de résultat d'exploitation devraient obligatoirement être présentés sur le modèle des comptes d'exploitation prévisionnels donnés lors de la signature du contrat initial, afin de permettre un rapprochement des réalisations et des prévisions. En outre, pour faciliter la tâche des collectivités, il conviendrait d'aligner les critères de gestion des délégataires sur la base publique du plan comptable général.

Proposition n° 36 : Harmoniser et systématiser la communication des éléments de compte détaillés aux collectivités délégantes par les entreprises délégataires, y compris pour les charges de personnel et prévoir des sanctions en cas de non-respect.

On constate enfin que la base de données SISPEA est très mal remplie alors qu'il s'agit d'une obligation réglementaire. Selon le professeur Mayol ⁽¹⁾, on retrouve ainsi seulement 4 % de renseignement de la base de données sur la dette, 50 % de renseignement concernant la base de données sur le réseau et un taux moyen général de 50 % de renseignement de l'ensemble des bases de données.

3. La nécessité de conserver des moyens de contrôle interne

En matière de contrôle, il apparaît en outre que les collectivités territoriales ne disposent pas toujours des moyens humains et techniques nécessaires lors de la passation de DSP et pour le contrôle de la bonne exécution de celles-ci. Certes, les collectivités font aujourd'hui de plus en plus souvent appel à des bureaux d'études qui les conseillent. Par ailleurs, sous l'effet de la recomposition loi NOTRe, les services techniques montent en compétence dans les intercommunalités. Néanmoins, plusieurs évolutions peuvent être envisagées pour conforter cette nécessité pour les collectivités de développer leurs moyens de contrôle interne.

(1) *Audition de M. Alexandre Mayol, maître de conférences en sciences économiques à l'Université de Lorraine, chercheur à l'unité mixte de recherche Bureau d'économie théorique et appliquée, 15 avril 2021.*
https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021022_compte-rendu

En premier lieu, il convient de préciser que **la connaissance précise des compétences nécessaire au fonctionnement du service et la connaissance tout aussi précise des outils logiciels et de bases de données permettant le fonctionnement du service sont primordiales**. Dans ce cadre, l'élaboration de cahier des charges type peut être particulièrement utile. La loi pourrait ainsi déterminer les caractéristiques et informations minimales que devrait avoir un contrat de délégation de service public.

Proposition n° 37 : Prévoir dans la loi les caractéristiques et informations minimales devant figurer dans les contrats de délégation de services publics, notamment en matière de compétences, d'outils informatiques et de connaissance des réseaux, pour une bonne information des collectivités tout au long de la durée du contrat.

Par ailleurs, en cas de reconduction envisagée d'une délégation, il est primordial pour les communes ou leurs groupements de **procéder à un bilan du contrat suffisamment en avance par rapport à sa date d'échéance** (deux ou trois ans par exemple). Il est en effet nécessaire de procéder, avant la fin du contrat, à une analyse des éventuels dysfonctionnements auxquels le nouveau contrat devra remédier.

Cette étude réalisée sur la base du contrat permettra d'identifier les clauses utiles ayant donné lieu à une bonne exécution par le délégataire, celles utiles n'ayant pas donné lieu à une bonne exécution par le délégataire, et enfin, les autres clauses qui ne se sont pas avérées pertinentes dans la poursuite des objectifs poursuivis et qui n'ont donc pas servi à une gestion optimale du contrat.

Cette recherche des dysfonctionnements du contrat et des marges d'amélioration possibles, notamment au regard de nouveaux besoins, peut également faire l'objet de questions posées en ce sens à la commission consultative des services publics locaux. **Dans ce domaine également, la loi pourrait rendre obligatoire la production d'audit et d'avis avant la renégociation** des contrats. Ces audits devraient fonctionner de manière parallèle aux prescriptions obligatoires qui pourraient être instaurées lors de la passation des délégations.

Dans tous les cas, il convient de souligner que la connaissance des coûts est délicate à établir, que l'on soit en régie, quand la valorisation du patrimoine est partielle et en DSP (avec les mutualisations de personnel entre les contrats, des charges générales au prorata de la valeur ajoutée, *etc.*). Seule une activité réelle d'audit peut permettre l'information et la supervision des exploitants par les propriétaires. Ces audits pourraient comporter :

– un audit de patrimoine. Pour être indépendant de l'exploitant pour ce qui concerne l'état du patrimoine et les investissements à mener ;

– un audit social pour connaître les compétences nécessaires au fonctionnement du service ;

- un audit du système d’information et des droits attachés ;
- un audit financier pour bien s’assurer notamment que tous les coûts sont bien pris en compte et que l’usager voit le coût réel du service.

Proposition n° 38 : Rendre obligatoire la réalisation d’un audit global du service d’eau deux ans avant la date prévue de fin d’échéance du contrat de délégation de service public.

Enfin, les collectivités doivent faire attention au fait que, trop souvent, le contrôle est limité à la partie technique (eau, déchets, transports) et l’activité de contrôle est laissée aux ingénieurs alors qu’il faut également développer les compétences juridiques et financières des agents en charge du contrôle et travailler avec les cabinets d’audit spécialisés. Pour aider les collectivités, **il pourrait être souhaitable de prévoir dans chaque contrat le versement d’une redevance spécifique pour le contrôle.** C’est une pratique déjà assez répandue, même si les montants demeurent souvent assez symboliques.

4. La nécessité de clarifier les responsabilités des acteurs

Un contrôle efficace passe également par une clarification des responsabilités respectives des délégants et des délégataires dans les contrats. En effet, alors que l’on pourrait attendre d’une DSP qu’elle conduise à une répartition équilibrée des risques, une partie importante du risque revient en réalité à la collectivité, notamment pour ce qui est du renouvellement des équipements. Le plus souvent aucune sanction n’est prévue pour contraindre le délégataire à investir dans le service conformément à ses obligations contractuelles et cela même si certains investissements augmentent directement la rentabilité du service.

De manière générale, les contrats ont pour vocation de fixer clairement les objectifs de performance à atteindre en termes, par exemple, de niveau du prix payé par les usagers, de délai de réponse aux évènements accidentels, de rendement des réseaux ou de qualité de l’eau produite. Les auditions menées par la commission convergent vers le sentiment que, globalement, la qualité des contrats s’améliore. Les indicateurs de performance sont mieux définis, les pénalités et les obligations plus précises même si les modalités d’information laissent à désirer.

Des points durs demeurent cependant à parfaire, notamment en matière d’entretien des réseaux. En effet, en théorie, les collectivités ou leurs groupements sont en charge des travaux de renforcement de capacité, d’extension du réseau et renouvellement global du réseau. L’exploitant est quant à lui chargé du renouvellement partiel, quand la longueur de réseau est inférieure à une certaine longueur (6 ou 12 mètres en général). En pratique, cette répartition est source d’ambiguïté : les collectivités peuvent charger le délégataire de procéder à des renouvellements d’équipements à l’occasion de réparation alors que les délégataires peuvent tendre à minimiser les travaux de renouvellement.

Cette situation peut encore se compliquer lorsque les différentes collectivités pourvoyeuses et utilisatrices des services d'eau ne parviennent pas à se coordonner et à s'entendre pour garantir la bonne interconnexion des réseaux. M. Sébastien Lecornu, ministre des Outre-mer, rappelle ainsi que, dans le cas de la Guadeloupe, « *La difficulté ne tient pas à un problème de ressources financières, puisque les crédits alloués dans le cadre du plan Eau DOM et même dans le budget de mon ministère ne sont pas complètement consommés. Le véritable problème, c'est la gouvernance. Lorsque, à la Guadeloupe, la répartition se fait par intercommunalités, que la production d'eau se situe dans une partie du territoire et que le manque d'eau se fait sentir à l'autre extrémité du territoire, on s'interroge sur l'interconnexion des réseaux, leur gestion et leur entretien au fil des ans. L'évident défaut d'entente entre les différents opérateurs a entraîné une défaillance massive dans l'entretien des réseaux.* »⁽¹⁾.

M. Abou propose deux solutions de bon sens pour clarifier les responsabilités, que la commission souhaite porter à son tour. D'une part, il conviendrait d'obliger l'amortissement du renouvellement des réseaux par les collectivités en introduisant des dispositions spécifiques dans la comptabilité M4, puisque la comptabilisation de la provision pour renouvellement n'est prévue qu'à titre optionnel dans le plan comptable général et n'est pas spécifiquement prévue dans la M4.

Proposition n° 39 : Rendre obligatoire la constitution de provisions pour l'amortissement du renouvellement du réseau dans le cadre de la comptabilité M4 applicable aux collectivités.

En outre, il pourrait être souhaitable de prévoir des pénalités dès lors que le délégataire inscrit dans ses comptes des provisions pour renouvellement de réseau, afin de faire baisser artificiellement son résultat et ses impôts, sans procéder aux investissements suffisants.

Proposition n° 40 : Instaurer des pénalités envers le délégataire qui inscrit dans ses comptes des provisions pour renouvellement de réseau sans procéder aux investissements correspondants, par prélèvement des agences de l'eau sur ces provisions.

5. Les principes et clauses types à instaurer pour assurer une réversibilité de la prestation

Le principe de continuité du service public implique également que les collectivités puissent aisément évoluer d'un mode de gestion à l'autre. Cela implique des moyens précis de contrôle et d'information sur les modalités de gestion et notamment sur le personnel et les outils informatiques.

(1) Audition de M. Sébastien Lecornu, ministre des Outre-mer, 16 juin 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021079_compte-rendu

La question de la réversibilité à l'issue des DSP est ainsi cruciale : certaines collectivités ont fait état de l'absence de fourniture d'une base de données à jour et de difficultés, notamment avec les actifs et logiciels propriétaires, après des décennies de délégation de leurs services d'eau, ainsi que de l'impossibilité pour elles de contrôler le coût ou les investissements réalisés. Certaines collectivités peuvent ainsi apparaître « captives » des grands acteurs privés de l'eau à qui elles ont parfois délégué tous leurs instruments de gestion et d'information depuis des décennies. **Or, le rapporteur estime essentiel de créer les conditions permettant d'assurer pleinement la continuité du service quand on passe d'un mode de gestion à l'autre.**

Il convient d'abord de souligner que le Conseil d'État a validé la possibilité de résilier les contrats très longs sans pénalité (Arrêt *Commune d'Olivet* du 8 avril 2009), mais que certaines entreprises continuent de demander des indemnités en cas de résiliation. En effet, **le risque financier d'une rupture de contrat doit être pris en compte et limité par des clauses précises dans le contrat initial.** Le coût d'une fin prématurée de la délégation peut sinon s'avérer supérieur au montant de l'indemnité transactionnelle convenue entre les parties.

Ayant décidé de mettre un terme à la délégation de son service de l'eau, la commune de Grenoble a par exemple dû arbitrer entre diverses solutions, à savoir une résiliation unilatérale avec effet immédiat mettant à la charge de la collectivité une indemnité contractuelle de 43 millions d'euros, l'engagement d'une action en nullité des contrats, avec un risque indemnitaire évalué par le service juridique de la ville entre 11,4 et 21,3 millions d'euros ou une fin négociée du contrat. Cette dernière voie a été choisie, aboutissant à un accord en 1999, sur la base d'une indemnité transactionnelle fixée à 13,1 millions d'euros. En fait, l'examen des comptes de la délégation par la chambre régionale de comptes de Rhône-Alpes en 2002, sur les années 1996 à 2000, a fait estimer le coût de la fin prématurée du contrat à 18,3 millions d'euros, un abandon au délégataire de provisions de renouvellement des immobilisations, chiffrées à 5,2 millions d'euros, étant à ajouter à l'indemnité transactionnelle. Sortir d'une délégation de service public en cours de contrat peut ainsi s'avérer très cher pour les collectivités, ce qui rend nécessaire de fixer à l'avance les pénalités pouvant être exigées lors d'une évolution de ce type.

Proposition n° 41 : Instaurer dans chaque contrat de délégation de service public une clause obligatoire fixant à l'avance les montants des indemnités pouvant être exigées en cas de rupture prématurée du contrat en cours d'exécution.

Toutefois, les difficultés sont le plus souvent d'ordre technique. Elles viennent le plus souvent de systèmes d'information utilisés pour la gestion clientèle ou pour vérifier l'état des réseaux. Ainsi, dans le cas d'installations financées par le délégataire, susceptibles de donner lieu à indemnité si elles n'étaient pas amorties à l'échéance du contrat, la plus grande vigilance des collectivités est nécessaire afin qu'elles sauvegardent leurs intérêts ; en effet la perspective d'une

remise des biens renouvelés par le fermier justifie déjà la comptabilisation d'une charge dans les comptes rendus financiers du délégataire.

Le problème concerne aussi les logiciels propriétaire (et donc non libres de droit) mais qui sont indispensables à la gestion du service, et qui, comme tels devraient être qualifiés de « bien de retour ». À Paris, des clauses insuffisantes concernant la dévolution du service de facturation et des moyens de gestion des abonnés ont été relevées par la Cour des comptes avant la remunicipalisation. Or, disposer du fichier des abonnés et d'informations sur les quantités consommées est indispensable à la continuité du service public, en particulier si la ville souhaitait assurer la gestion du service en régie. On pourrait dès lors considérer ces biens comme des biens de retour, mais qui appartiendraient au délégataire si « *des garanties propres à assurer la continuité du service* » sont données (cf. Conseil d'État, 2012, *commune de Douai*). Il faudrait que le délégataire propose une solution de continuité, même en mode dégradé, quitte à ce que le délégant investisse par la suite sur une mise à niveau de ses outils.

Proposition n° 42 : Afin d'améliorer la réversibilité des contrats, prévoir que les logiciels et équipements nécessaires à la gestion du service soient considérés comme des biens de retour même lorsqu'ils appartiennent au délégataire, au moins pendant une période de transition.

La réversibilité suppose également d'investir dans les compétences de connaissance et de contrôle par les agents de la collectivité et dans leur capacité à réaliser des audits techniques mais aussi des audits de compétences sur la base d'informations détaillées fournies par les délégataires. Pour cela une modification des obligations de transmission de document de la part du délégataire serait nécessaire (article R. 1411-7 du CGCT).

Proposition n° 43 : Élargir les obligations de transmission d'information prévues par l'article R. 1411-7 du CGCT pour y inclure toutes les informations relatives aux compétences humaines et aux moyens techniques permettant d'assurer la continuité du service public de l'eau.

6. La nécessité de permettre la transparence et le contrôle par les citoyens

La participation des citoyens au contrôle des services d'eau constitue enfin une grande faiblesse du dispositif général de contrôle. Il ne s'agit pas de remettre en cause le rôle et la légitimité des élus, mais il est certain que la participation des usagers, et plus généralement des citoyens, est essentielle. En effet, ce qui est souvent préjudiciable au service public, ce sont souvent le manque de vigilance des élus et le manque de capacité de contrôle des citoyens. Pour des lanceurs d'alerte comme M. Raymond Avrillier, il s'agit là d'un point crucial.

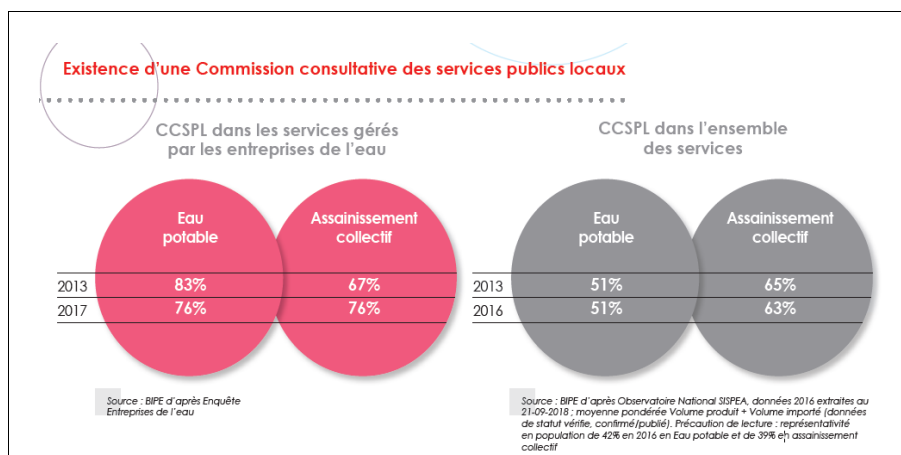
Il convient cependant de souligner que, en théorie, les citoyens peuvent être entendus sur toutes les questions qui ont une incidence sur la gestion de

L'eau dans leur commune ou groupement de communes, par l'intermédiaire de leurs représentants qui siègent à la commission consultative des services publics locaux (CCSPL). Ces commissions sont obligatoires dans toute commune de plus 10 000 habitants, EPCI de plus de 50 000 habitants ou syndicats mixtes dont au moins une commune a plus de 10 000 habitants.

La loi du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité impose de transmettre au CCSPL ou de leur soumettre pour avis divers documents relatifs à l'évolution des services : projet de délégation, rapport annuel sur la qualité et le prix du service, rapport annuel du délégataire, bilan d'activité des services exploités en régie (article L. 1413-1 du CGCT).

Selon la Fédération professionnelle des entreprises de l'eau (FP2E), en 2017, la très grande majorité des services gérés par les entreprises de l'eau (76 %) est ainsi pourvue d'une CCSPL. Ce taux serait plus faible si l'on prend en compte la totalité des services (51 %), du fait de la plus forte représentation des petites communes non tenues de mettre en place une CCSPL. Cependant, comme cela a été rappelé précédemment, la composition de la CCSPL est assez libre et le nombre des représentants d'association d'utilisateurs n'est pas fixé par la loi ou par un règlement.

LES COMMISSIONS CONSULTATIVES DES SERVICES PUBLICS LOCAUX



Un des moyens de renforcer l'implication des citoyens pourrait donc être de formaliser la composition des commissions consultatives des services publics locaux dans la loi et de fixer à au moins la moitié la part des représentants des usagers. Par extension, le président de la CCSPL pourrait faire partie de la commission de DSP, avec voix consultative.

Il conviendra toutefois de bien faire attention à la répartition entre usagers économiques et non économiques, à l'instar de la réforme des comités de bassin qui a conduit à la création d'un collège séparé pour les usagers non économiques, afin de rééquilibrer la composition des conseils d'administration des agences de l'eau.

Il convient également de veiller à ce que les CCSPL disposent de moyens de contrôle étendus. En effet, les CCSPL, notamment dans les grandes villes et grands EPCI à fiscalité propre, sont sollicitées sur de multiples compétences exercées (eau, assainissement, énergie, transport de voyageurs, réseaux de chaleur, dans certains cas la collecte des déchets des ménages...), qui rendent plus difficile leur fonctionnement (nombreuses obligations « réglementaires » qui limitent le temps pouvant être consacré à approfondir les sujets) et la motivation des participants qui ne sont souvent intéressés que par un nombre limité de sujets.

C'est pourquoi d'autres dispositifs *ad hoc* ont pu être mis en place, parfois de longue date, par certaines collectivités : observatoire de l'eau à Paris, comité des usagers de l'eau à Grenoble, panel citoyen à Montpellier, « focus group » à Nantes... D'autres ont ouvert leur CCSPL à des citoyens tirés au sort même si ce n'est pas prévu par les textes. Dans le cas des régies ou des SPL, la plupart des collectivités ont ouvert les conseils d'exploitation ou d'administration à des représentants des usagers (domestiques, professionnels, chambres consulaires) mais aussi à d'autres acteurs de la société civile (associations environnementales, sportives, recherche...).

Pour ce qui concerne les services délégués, des expériences de « comité d'usagers » ont pu être mises en place ; la principale difficulté soulevée est que si ces parties prenantes peuvent être consultées voire associées à la gouvernance du contrat, celle-ci est fortement dépendante de la gouvernance de l'entreprise elle-même, gouvernance sur laquelle ces parties prenantes n'ont pas prise (pas plus que les collectivités sauf dans le cadre des SEML et SEMOP mais qui posent d'autres interrogations sur le double positionnement des collectivités à la fois donneur d'ordre et actionnaire).

Proposition n° 44 : Élargir les moyens techniques, humains et réglementaires mis à disposition des commissions consultatives des services publics locaux (CCSPL) ou, à défaut, inciter à la mise en place par les collectivités de structures *ad hoc* dans le domaine de l'eau composées essentiellement des usagers.

D. LES CONDITIONS ÉCONOMIQUES AYANT CONDUIT AU CHOIX DU PRESTATAIRE DOIVENT ÊTRE MAINTENUES TOUT AU LONG DE LA PRESTATION

Lorsque l'on est en présence d'une délégation de service public, dont la durée dépasse souvent la décennie, la possibilité de modifier le contrat en cours d'exécution doit être garantie. Cependant, ces avenants au contrat doivent être encadrés pour qu'ils ne puissent ni conduire à imposer une modification trop importante des équilibres économiques initiaux du contrat, ni instaurer des avantages factices, tels que des réductions de prix artificielles avant le renouvellement d'un contrat. À l'inverse, la dégradation trop importante de l'équilibre financier d'un contrat au détriment d'une collectivité doit pouvoir s'accompagner d'une remise en cause de l'équilibre économique du contrat.

1. Les conditions légales pour négocier un avenant

Le principe général de la liberté de conclure des avenants relève de la liberté des parties au contrat (Conseil d'État, 22 novembre 1907, *Coste*). Selon l'article L. 3135-1 du code de la commande publique, un contrat de concession peut être modifié sans nouvelle procédure de mise en concurrence lorsque :

- des modifications ont été prévues dans les documents contractuels initiaux ;
- des travaux ou services supplémentaires sont devenus nécessaires ;
- des modifications sont rendues nécessaires par des circonstances imprévues ;
- un nouveau concessionnaire se substitue au concessionnaire initial du contrat de concession ;
- les modifications ne sont pas substantielles ;
- les modifications sont de faible montant.

Les communes et leurs groupements peuvent également utiliser leur pouvoir de modification unilatérale du contrat de délégation de service public lequel relève des « règles générales applicables aux contrats administratifs » (Conseil d'État 2 février 1983, *Union des transports publics*). Cette modification unilatérale, comme les modifications conventionnelles, doivent se conformer aux principes d'absence de bouleversement de l'économie générale du contrat (Conseil d'État 14 mars 1980, *CITEM*) et d'indemnisation du délégataire, sauf en cas de faute lourde de sa part (Conseil d'État 19 décembre 2012, *Société AB Tran*), lorsque cette décision entraîne pour lui des charges supplémentaires. L'article L. 3135-2 du code de la commande publique précise que, lorsque l'autorité concédante apporte unilatéralement une modification à un contrat administratif, le concessionnaire a droit au maintien de l'équilibre financier du contrat.

Des formes légales de consultation et d'information sont également prévues par la loi. En application de l'article L. 1411-6 du CGCT « *tout projet d'avenant à une convention de délégation de service public ne peut intervenir qu'après un vote de l'assemblée délibérante* ». En outre, tout projet d'avenant à une convention de délégation de service public entraînant une augmentation du montant global supérieure à 5 % est soumis pour avis à la commission formée en vue de l'analyse des dossiers de candidature conformément à l'article L. 1411-5 du même code. L'assemblée délibérante qui statue sur le projet d'avenant est préalablement informée de cet avis.

2. La tentation de remettre en cause l'équilibre économique du marché

En théorie, la signature des avenants n'a pas pour but de revaloriser les contrats mais a pour origine des travaux essentiels, des améliorations à la marge des contrats ou des mises en conformité réglementaire, lors par exemple des mises en conformité des réseaux sur le plomb dans les années 2000 ou des avenants récents liés à la crise sanitaire sur l'épandage des boues liquides.

La directive Concessions de 2016 et le code des marchés publics laissent cependant apparaître de larges possibilités de modifications des contrats. **Ainsi, le montant de la modification peut aller jusqu'à 50 % du montant du contrat de concession initial lorsque des travaux ou services supplémentaires sont devenus nécessaires pour le bon fonctionnement du service.** En dehors de cette configuration, le montant de la modification considéré comme « non substantiel » correspond à un montant inférieur au seuil européen ou à 10 % du montant du contrat de concession initial (articles L. 3135-1, L. 3135-2 et R. 3135-1 à R. 3135-10 du code de la commande publique).

Le taux de 50 % est apparu trop élevé à certains interlocuteurs de la commission. Devant la commission d'enquête, la Fédération professionnelle des entreprises de l'eau a par exemple estimé que le montant ou le pourcentage de la modification du chiffre d'affaires ne sont pas de bons critères pour juger de l'impact économique d'un contrat et qu'il valait mieux raisonner en termes de marge effective ⁽¹⁾. La FP2E estime également que les modifications doivent respecter les principes d'imprévisibilité, de causes extérieures et de non-bouleversement de l'économie du contrat ; en particulier, un avenant, même de moins de 10 %, ne devrait pas pouvoir « rétablir » l'équilibre économique d'un contrat qui se trouverait déficitaire pour cause sous-estimation initiale des dépenses ou de surestimation des recettes... Il ne devrait pas non plus pouvoir modifier la répartition des risques entre le délégant et le délégataire (le transfert de risque étant un principe de base des contrats de « concession »).

Au contraire, d'autres personnes auditionnées estiment que l'influence du droit de l'Union européenne s'est traduite par l'affirmation du principe de loyauté contractuelle, au détriment de l'appréciation des droits dits « exorbitants » de l'administration (résiliation unilatérale, droit de modification). M. Abou estime par exemple que, si l'exigence du respect de la loyauté contractuelle est en soi une bonne chose pour éviter des comportements opportunistes qui consisteraient à remettre en cause l'ensemble du contrat pour de petites irrégularités, cela a également conduit à la restriction des possibilités de résiliation unilatérale par l'administration, même en cas d'évolution défavorable de l'équilibre du contrat pour la collectivité. Le juge a ainsi clairement indiqué que l'apparition d'un déséquilibre entre les parties, au cours de l'exécution de la convention, n'est pas de nature à justifier une résiliation (Conseil d'État *Béziers III*,

(1) *Audition de M. Tristan Mathieu, délégué général de la Fédération professionnelle des entreprises de l'eau (FP2E), 12 mai 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021039_compte-rendu*

27 février 2015). Cette évolution peut poser un problème dans la mesure où le principe de loyauté contractuelle fige les positions des deux contractants dans un état particulier.

Or cet état peut devenir, au gré de la modification des circonstances et surtout des renégociations, très favorable voire trop favorable à l'une des parties. C'est alors simplement un rapport de force qui se cristallise. On perd alors de vue l'objectif du service public d'efficacité, d'efficience selon des critères de service rendu aux usagers. Et la loyauté contractuelle empêche la remise en cause de cet état.

Certains avenants ont d'ailleurs explicitement pour objectif explicite de protéger les entreprises délégataires contre une évolution défavorable pour elles. Ainsi, un avenant de 1995 modifiant les contrats d'affermage de 1989 de Grenoble avait introduit une actualisation du prix de l'eau dès lors que la consommation devenait inférieure à 12 800 000 mètres cubes (m³) ce qui a été le cas de 1997 (12 629 000 m³) à 2000. L'actualisation avait permis de faire passer le prix de base du mètre cube d'eau consommé de 0,53 euros en 1996 à 0,55 euros (soit + 5,4 %) en 1999, avant que la décision ne soit prise de ne plus appliquer cette clause à compter de la dernière année. À Paris, avant la remunicipalisation, une clause dite de « rendez-vous » prévoyait une révision du prix de l'eau en cas de variation de plus de 10 % des volumes vendus sur l'ensemble de la ville.

Il convient ainsi de mettre en balance les avantages concédés en termes de rémunération des entreprises et les risques pris par l'entreprise (engagements de continuité, engagement de rendement, etc.) et de permettre de revenir sur le principe d'intangibilité de l'équilibre financier du contrat. Ce dernier pourrait se définir comme un équilibre à atteindre par rapport à des données expertisées sur la marge normale du contrat, en privilégiant le standard de « l'équivalence honnête » (« *équivalence honnête entre les risques pris et les avantages concédés* » selon la formule de Léon Blum). Cela se traduit par la définition d'une marge dans les comptes prévisionnels et l'exécution financière du contrat qui soit en relation avec les risques pris. Si l'entreprise prend à sa charge le risque de baisse de la demande de 20 % par exemple, au lieu de 10 % (sans demander de renégociation du contrat), il est normal que sa marge soit plus importante. Cela doit se traduire par une diminution de la rémunération du délégataire, ou une augmentation corrélative de la redevance versée à la collectivité publique en cas de sur-marge effectuée par le délégataire, sans que puisse être opposé le principe de l'intangibilité financière des contrats à cette rectification.

Proposition n° 45 : Assouplir le principe d'intangibilité financière des contrats de délégation pour permettre au délégant de récupérer une partie des profits des délégataires si ceux-ci en viennent à dépasser une marge « normale » déterminée en début de contrat.

3. La nécessité d'encadrer les avenants et modifications du contrat en cours de prestation

Enfin, certains avenants intervenant à des moments spécifiques soulèvent des interrogations légitimes. C'est le cas des avenants intervenant en fin de contrat. À ce moment, l'entreprise essaie parfois de se rattraper financièrement et on constate une tendance à une augmentation de rentabilité sans contrepartie. On le voit avec les contrats de DSP dans d'autres domaines, comme les déchets, avec la prise en charge par la collectivité de certaines charges qui incombait auparavant à l'entreprise.

Il pourrait ainsi être souhaitable d'interdire toute modification du contrat autre que celles absolument nécessaires à la continuité du service public dans les deux ans précédant l'échéance du contrat. Parallèlement, alors qu'il est parfois difficile pour certaines collectivités de sortir des contrats, il pourrait être utile de rendre obligatoire un protocole spécifique visant à anticiper une fin de contrat éventuelle. Cette proposition a notamment été avancée par M. Marc Laimé devant la commission d'enquête ⁽¹⁾.

Proposition n° 46 : Limiter toute modification des conditions contractuelles dans les deux ans précédant la fin du contrat, hors cas de nécessité absolue, et prévoir dès l'origine les termes d'un protocole de fin de contrat.

Enfin, la collectivité peut résilier unilatéralement le contrat pour un motif d'intérêt général. Elle peut expressément citer dans la convention les cas susceptibles d'ouvrir le droit de recourir à cette résiliation unilatérale du contrat. Il peut par exemple s'agir de l'hypothèse dans laquelle le délégataire ne prend pas en charge les installations du service à la date de prise d'effet du contrat, d'interruption pendant une période prolongée de la distribution de l'eau potable, de cession du contrat à un tiers sans autorisation de la collectivité, en violation des clauses du contrat, etc. Elle doit en pratique faire connaître son intention suffisamment tôt avant la date d'effet de la mesure de résiliation. En l'absence de toute faute de sa part, le délégataire a le droit à la réparation intégrale du préjudice résultant pour lui de la résiliation anticipée du contrat et compensant tant la perte subie que les gains dont il a été privé (notamment pour une illustration s'agissant d'un contrat d'affermage de distribution d'eau potable : CAA de Douai, 28 février 2008, *société Veolia-Eau CGE*).

En revanche, en cas de faute du délégataire d'une particulière gravité, la collectivité peut, après avoir apporté la preuve de cette faute, prononcer elle-même la résiliation du contrat. Ayant la nature d'une sanction et n'ouvrant le droit à aucune indemnisation du délégataire du fait de la faute commise (sauf lorsque les investissements non amortis réalisés par le délégataire profitent à la commune ou à son groupement), la déchéance doit être obligatoirement précédée d'une mise en

(1) *Audition de M. Marc Laimé, journaliste spécialisé et conseil sur les politiques publiques de l'eau auprès de collectivités territoriales, 27 mai 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021044_compte-rendu*

demeure adressée au délégataire et restée sans effet dans le délai imparti par la collectivité. Le juge administratif peut être amené à contrôler si les motifs de résiliation invoqués sont constitutifs d'une faute grave.

E. L'ÉTAT DOIT RETROUVER UN RÔLE POUR ACCOMPAGNER LES AUTORITÉS ORGANISATRICES

En vertu du principe de libre administration des collectivités territoriales et du transfert de la compétence eau et assainissement aux intercommunalités, l'État a eu tendance à se désengager de l'assistance aux collectivités pour cette gestion de l'eau, notamment dans les territoires ultramarins. Il apparaît cependant que son rôle peut être essentiel sur différents aspects de l'aide à la gestion et au contrôle des services d'eau.

1. Les contrôles existants et le rôle possible de l'État en cas de défaillance d'une collectivité

L'État joue d'ores et déjà un rôle actif, à travers ses différents services et autorités dans le contrôle de la gestion de l'eau et des délégataires. Il s'agit par exemple des actions exercées par l'Autorité de la concurrence, par la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF), par les directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) ou encore par les juridictions financières (cour des comptes et chambres régionales). Dans le domaine du contrôle fiscal des redevances dites domestiques, les agences de l'eau contrôlent également chaque année des redevables au statut privé aussi bien que public. Les grands groupes privés (SAUR, Veolia, Suez...) sont ainsi très régulièrement contrôlés. L'observatoire national des services publics d'eau et d'assainissement, piloté par l'Office français de la biodiversité, collecte de son côté une grande quantité de données, mais des moyens supplémentaires pourraient lui être alloués pour améliorer la complétude et la fiabilisation des données.

En outre, l'État exerce un contrôle de la légalité des actes des collectivités par l'intermédiaire des préfets. L'affaire grenobloise révèle cependant que ce contrôle a pu s'avérer défaillant puisque certains contrats ont pu être passés alors qu'ils contenaient des irrégularités manifestes.

On notera à cet égard que le code général des collectivités territoriales prévoit un pouvoir de substitution du préfet dans différents cas de défaillance ou de manquement d'une collectivité dans l'exercice de ses compétences. C'est notamment le cas en matière budgétaire et comptable avec l'article L. 1612-15 du CGCT qui confie au préfet le soin, sur demande de la chambre régionale des comptes, d'inscrire au budget d'une collectivité une dépense obligatoire lorsque celle-ci n'y figure pas, assortie si nécessaire des recettes correspondantes. L'article L. 1612-16 du même code lui permet également, après une mise en demeure, de mandater d'office une dépense obligatoire d'une collectivité, en lieu et place de son autorité exécutive. C'est aussi le cas en matière d'ordre public ou de

santé publique : l'article L. 1311-4 du code de la santé publique permet ainsi au préfet de prendre des mesures d'urgence en cas de « *danger ponctuel imminent pour la santé publique* ».

En ce qui concerne spécifiquement les collectivités ultramarines, on rappellera avec intérêt que l'article 9 du projet de loi déposé par le Gouvernement le 26 janvier 2011, devenu la loi organique n° 2011-883 du 27 juillet 2011 aux collectivités de Guyane et de Martinique, prévoyait initialement, avant réécriture du dispositif par le Sénat, un large pouvoir de substitution des préfets aux collectivités défaillantes. Les domaines de compétence pouvant faire l'objet de cette substitution étaient très vastes : la sauvegarde de la santé publique, de la sécurité publique ou de l'environnement ainsi que le « *respect des engagements internationaux et européens de la France* » : ainsi, l'intégralité des normes communautaires peut faire l'objet d'une exécution par substitution aux collectivités territoriales. Selon le rapporteur de la commission des Lois du Sénat, « *une des justifications immédiates réside dans le fait que la France se trouve en infraction avec les règles européennes en matière de traitement des déchets, risquant d'importantes pénalités, en raison des défaillances en la matière des communes en Guyane et en Guadeloupe.* ».

À la suite de la crise de l'eau en Guadeloupe et à la Réunion, mais aussi dans plusieurs communes métropolitaines, une disposition de ce type pourrait être de nature à permettre la reprise en main de services publics essentiels à la vie des citoyens lorsqu'il apparaît manifeste que les collectivités ne s'en occupent pas correctement. Ce dispositif avait toutefois été considéré à l'époque par une majorité de sénateurs comme une atteinte au principe de libre administration des collectivités territoriales voire un « *retour du gouverneur* ». La commission des Lois du Sénat avait pourtant prévu un dispositif encadré permettant de mettre en place une procédure de constat de carence, initiée par le préfet et subordonnant la mise en œuvre de ses pouvoirs de substitution à un décret en conseil des ministres constatant l'état de carence. Notons que, dans le cas de l'eau, ce mécanisme pourrait s'avérer utile pour l'ensemble du territoire de la Nation, et non être réservé aux seuls territoires ultramarins.

Proposition n° 47 : Instaurer une procédure de carence de l'exercice des compétences obligatoires en matière d'eau et d'assainissement permettant au préfet de se substituer à une autorité organisatrice défaillante, après consultation de celle-ci et des collectivités membres et autorisation par un décret en conseil des ministres.

2. Une aide technique d'État à rétablir

Pour les communes et leurs groupements, il est particulièrement conseillé de recourir à un assistant conseil extérieur impartial et possédant les compétences juridiques, financières et techniques nécessaires lors de la délégation d'un service public ou lors de sa remunicipalisation. Diverses entités publiques ou privées proposent une offre de conseil aux collectivités mais le recours à ces prestataires doit se faire dans le respect des principes de la commande publique lorsque cette

entité de conseil n'est pas un opérateur interne de la commune ou du groupement intercommunal.

La nécessité pour les collectivités d'investir dans cette assistance doit être considérée au regard des bénéfices futurs qu'elle peut apporter en termes de détermination des périmètres pertinents du service, des compétences de suivi et de contrôle qui doivent être mis en place en interne pour suivre l'exécution de la mission, d'anticipation des investissements nécessaires pour exécuter le service, de détermination du coût du service et des objectifs de performances à atteindre, ou encore de qualité du service rendu. Le coût moyen par habitant de ces missions d'assistance-conseil rapporté à celui de la délégation de service public, calculé sur toute la durée du contrat, est généralement négligeable.

Cependant, pour certaines collectivités, ce coût peut parfois constituer un frein, que ce soit pour des raisons financières, pratiques ou politiques. L'État pourrait ainsi être amené à jouer un plus grand rôle dans le soutien et l'assistance technique aux collectivités pour la gestion des services d'eau. Il pourrait ainsi veiller à accompagner les collectivités locales par la mise en œuvre d'une **politique intelligente de rénovation des réseaux** qui implique une analyse prédictive des besoins à partir des avancées technologiques les plus récentes. La question de la mutualisation des moyens et du transfert d'expériences, qui existaient auparavant dans le domaine public, se pose ainsi de manière renouvelée. Par le passé, chaque département comptait un service d'assistance technique aux exploitants de station d'épuration (SATESE), ce qui représentait sept cents ingénieurs et techniciens, mais cette institution a disparu au tournant des années 2000, à l'instar des laboratoires publics départementaux d'analyse de la qualité des eaux. Cette mission pourrait ainsi être restaurée.

Il conviendrait également pour l'État de **développer une assistance technique au profit des agents comptables des régions** d'accéder aux différents outils dont disposent les comptables publics de la direction des finances publiques (DGFIP), notamment en matière de recouvrement, alors qu'ils sont des comptables publics et en ont les mêmes prérogatives et obligations que ceux de la DGFIP.

Enfin, il faudrait fournir aux collectivités des outils, des modèles de clauses contractuelles, de tableaux de bord dont elles pourraient s'inspirer et favoriser ainsi l'analyse comparative. Il convient d'ailleurs de souligner que la Fédération nationale des collectivités concédantes et régies (FNCCR) s'emploie déjà à fournir quelques modèles aux collectivités. En effet, pour pallier l'absence de référentiel reconnu par tous les acteurs, le ministère de l'écologie et du développement durable a chargé, dès l'année 2000, la FNCCR d'élaborer un ensemble d'indicateurs de performance. Mis au point avec l'appui de l'école nationale du génie rural des eaux et forêts (ENGREF) et de l'école des mines de Paris, il en a résulté 21 indicateurs techniques plus particulièrement destinés aux gestionnaires, techniciens et aux élus ont été expérimentés avec succès par de grandes collectivités locales et des établissements publics de coopération intercommunale urbains et ruraux.

Liste des 21 indicateurs de performance retenus par la FNCCR

Catégorie	Intitulé
Qualité de l'eau potable	1- Conformité réglementaire de l'eau distribuée (<u>microbiologie</u>)
	2-Conformité réglementaire de l'eau distribuée (<u>paramètres chimiques</u>)
	3-Conformité réglementaire de l'eau distribuée (paramètres indicateurs de qualité témoins du fonctionnement des installations)
Continuité et sécurité du service	4- Nombre interruptions <u>programmées</u> de la fourniture de l'eau pour 1000 abonnés
	5- Nombre interruptions <u>non programmées</u> de la fourniture de l'eau pour 1000 abonnés
	6- Indice d'avancement de la protection de la ressource (y compris eau importée)
	7- Coefficient de mobilisation de la ressource en période de pointe journalière
Maintenance du réseau et durabilité du service	8- Rendement net d'utilisation de la ressource
	9- Indice linéaire de pertes et d'eau consommée non comptée
	10- Indice linéaire de réparations du réseau
	11- Taux de réparations (imprévues) des branchements (%)
	12- Indice de politique patrimoniale
13- Taux moyen de renouvellement du réseau	
Gestion économique et financière	14- Taux d'impayés
	15- Durée d'extinction de la dette contractée par la collectivité
	16- Epargne nette moyenne par mètre cube de la collectivité
Relations avec les usagers	17- Coût par m ³ de la solidarité
	18- Efficacité du traitement des demandes écrites des usagers
	19- Taux de respect du délai de fourniture de l'eau aux nouveaux abonnés
	20- Taux global de réclamations écrites
	21- Taux de procédures par lettres recommandées pour factures impayées

Tableau simplifié par la Cour des comptes - Source FNCCR

Toutes ces missions pourraient cependant être exercées plus efficacement par un service national, sous forme d'une mission d'assistance public-public pouvant répondre directement aux sollicitations des collectivités territoriales en plus de l'élaboration et du perfectionnement des outils de comparaison. Cette idée a d'ailleurs été soutenue devant la commission d'enquête par M. Jacques Tcheng, ancien directeur général de la société des eaux de Grenoble, qui déclarait lors de son audition : « *Ma dernière proposition concerne la mission d'appui du partenariat public-privé (MAPPP), qui a pour mission de rapprocher les intérêts privés et les intérêts des collectivités locales organisatrices, et qui dans les faits contribue à renforcer la force commerciale des grands groupes. Je propose pour ma part d'élargir les missions confiées à la MAPPP, qui dépend de la direction du Trésor, à l'appui aux partenariats public-public. En effet, au sein de la Fédération nationale des collectivités concédantes et régies (FNCCR), j'ai participé à la création de France Eau Publique. Cette organisation, qui repose sur la solidarité entre collectivités, est très efficace. Cependant, elle repose sur le volontariat, alors que la MAPPP, qui bénéficie du travail de fonctionnaires de la direction du Trésor de qualité, soutient les intérêts privés.* » ⁽¹⁾.

Proposition n° 48 : Mettre en place une mission d'assistance technique nationale pour aider les collectivités à gérer leurs besoins en équipements et leurs moyens de gestion tant financiers que techniques.

(1) Audition de M. Jacques Tcheng, ancien directeur général de la société des eaux de Grenoble (1997 – 2001), ancien directeur général de la régie des eaux de Grenoble (2001 – 2016), 25 mars 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/l15ceeau2021012_compte-rendu

3. La nécessité de restaurer une aide à maîtrise d'ouvrage publique

La création d'une agence nationale pourrait également être très utile et son rôle pourrait aller au-delà de celui d'une assistance technique telle que décrite ci-dessus. Cette proposition a été formulée dès 1998, lorsque le Haut conseil des services publics avait proposé la **création d'une autorité de régulation de l'eau et de l'assainissement**.

Au-delà de la définition de critères communs à l'ensemble des cahiers des charges, cette autorité pourrait ainsi fixer une exigence minimale dans la qualité du réseau (comme les régulateurs nationaux de type ARCEP), un plafond des rémunérations applicables (rémunérations de siège par exemple) et élaborer des contrats-types qui s'appliqueraient tant aux exploitants qu'aux propriétaires des réseaux. L'autorité de régulation pourrait également sanctionner de pénalités le non-respect des procédures de renégociation (évaluation des services, etc.), les abus de position dominante, le dépassement des plafonds de rémunération fixé, etc. Elle pourrait être saisie par les préfets, après avis des chambres régionales et territoriales des comptes par exemple.

Proposition n° 49 : Créer une autorité de régulation de l'eau et de l'assainissement qui aura la charge de définir des normes communes applicables à l'ensemble des cahiers des charges, de fixer des exigences minimales en termes de qualité du service, de fournir une assistance technique et juridique aux collectivités et de sanctionner les abus.

Cette agence pourrait englober en son sein la proposition de mission d'appui technique proposée précédemment.

Elle pourrait également exercer un rôle important en matière d'aide à la maîtrise d'ouvrage (AMO) pour les collectivités. En effet, lorsqu'une collectivité lance une procédure « loi Sapin », elle n'est pas obligée de demander un audit à un bureau d'études, mais cette pratique s'est répandue au fil du temps pour éviter les contentieux. L'AMO est supposé se livrer à une analyse technique, juridique et financière, mais, selon la taille des collectivités, le travail est plus ou moins bien fait. Dans ce cadre, la collectivité demande généralement à son AMO de procéder à une analyse comparative des modes de gestion. Cependant, l'activité des bureaux d'études n'est pas encadrée et leur indépendance ne peut être assurée. Certains observateurs, tel M. Marc Laimé, constate ainsi que *« la gestion privée reçoit systématiquement la meilleure notation, assortie d'affirmations fantaisistes, quand elles ne sont pas fallacieuses, voire mensongères. Par exemple, les AMO mettent en avant le fait que le recours à la DSP permet de transférer les risques à l'opérateur privé. Quand la gestion est transférée à un délégataire, celui-ci la reçoit effectivement à ses risques et périls, mais uniquement en termes financiers et pas en termes de responsabilité juridique. Les tableaux comparatifs sont bâtis sur des abus de langage de ce type. Pour un lecteur non averti, les rapports des AMO laissent penser que la gestion privée présente tous les avantages. Par ailleurs, les rapports des AMO contiennent des plans prévisionnels financiers d'exploitation. Là*

encore, la gestion privée se révèle systématiquement moins chère que la gestion publique, grâce à un certain nombre de subterfuges. » ⁽¹⁾.

Les cabinets spécialisés dans les AMO participeraient ainsi au fort taux de reconduction des délégations, taux qui s'élève à près de 95 %. Au-delà des critères minimaux établis de manière harmonisée pour l'ensemble des contrats et du renforcement des moyens de contrôle, **l'agence nationale publique envisagée pourrait venir apporter une expertise indépendante, objective et gratuite en matière d'AMO au profit des collectivités.**

Les auditions menées par la commission d'enquête en Guadeloupe ont montré que l'absence de compétences internes, l'absence d'expertise adéquate privée, l'absence d'expertise publique à même de juger des projets d'investissements a joué un rôle non négligeable dans des investissements non effectués ou effectués de manière inadéquate, avec des technologies inadaptées au climat local (*cf.* troisième partie du présent rapport).

F. LES QUESTIONS DE L'INTERCONNEXION DES RÉSEAUX ET DE LA VENTE D'EAU EN GROS INVITENT À REPOSER LA QUESTION DE L'ÉCHELLE ADÉQUATE D'ORGANISATION DES RÉSEAUX

Les problématiques touchant à la gestion de l'eau sont souvent interconnectées entre elles, malgré des modes de gestion parfois cloisonnés. Ainsi, si l'État doit piloter la coordination de la politique de l'eau au niveau national, les régions pourraient également recevoir une mission de coordination de l'action des collectivités locales afin d'éviter tout doublon et gâchis de la ressource.

1. L'impossibilité de séparer réseaux et services

À titre d'exemple, à l'heure actuelle, malgré un patrimoine et des responsabilités partagés, l'assainissement des eaux usées et la gestion des eaux pluviales se différencient fortement et illustrent la difficulté à distinguer entre les petits et grands cycles de l'eau. Or, en temps de pluie, les systèmes d'assainissement, qu'ils soient unitaires ou séparatifs, rencontrent de manière récurrente des difficultés à collecter, transporter et stocker les eaux pluviales. Selon l'importance des pluies, cette situation peut provoquer des déversements et des débordements, pouvant conduire à des inondations. **Ainsi, la maîtrise collective et partagée des systèmes de collecte et d'épuration permettrait une meilleure performance environnementale d'ensemble.**

De la même manière, l'un des enjeux d'avenir, tel que rappelé dans la première partie de ce rapport, réside dans la protection de la ressource pour la production d'eau potable avec de plus en plus de sources affectées par des pollutions (nitrates, pesticides et polluants locaux). Dans ce contexte, les collectivités sont

(1) Audition de M. Marc Laimé, journaliste spécialisé et conseil sur les politiques publiques de l'eau auprès de collectivités territoriales, 27 mai 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021044_compte-rendu

amenées à chercher une sécurité d’approvisionnement qui suppose une plus grande interconnexion des réseaux afin de permettre une réduction du nombre de captages exploités. Ceci doit être fait afin d’éviter à terme des surcoûts de potabilisation pour un grand nombre d’acteurs.

On peut également faire état de cette difficulté en matière de réutilisation des eaux usées. À l’heure actuelle, 0,2 % des eaux usées produites en France sont réutilisées, contre une proportion de 8 % en Italie et 14 % en Espagne (pays à stress hydrique plus aigu, donc avec des urgences plus fortes). Pour faire face aux périodes de sécheresse récurrentes et limiter les prélèvements d’eau dans un milieu naturel fragilisé, nos voisins européens comme l’Espagne et l’Italie ont développé la réutilisation des eaux usées traitées (REUT). Procédé inscrit dans l’économie circulaire, elle peut devenir l’une des solutions clés pour répondre de manière durable à cet enjeu. Cette solution n’a pas vocation à être dupliquée en tout lieu, mais doit au contraire s’adapter au plus proche des besoins du territoire. L’existence d’une réglementation européenne sera sans doute de nature à débloquer la situation française.

Pour toutes ces questions, l’interconnexion des réseaux et des services apparaît cruciale, ce qui pose la question de l’échelle de gestion. C’est également le cas, dans un registre légèrement différent, en matière de vente d’eau en gros entre réseaux.

2. Le nécessaire encadrement de la vente d’eau en gros entre réseaux

La plupart du temps, l’achat d’eau en gros se fait en gré à gré, sans mise en concurrence. Or, il arrive souvent que l’eau vendue en gros soit vendue beaucoup plus chère que le coût de revient. La marge acquise sur ces ventes permet d’abaisser le prix de l’eau distribuée aux usagers de son propre réseau. Il s’agit de décisions prises notamment par les élus locaux qui souhaitent ménager des tarifs plus avantageux pour leurs administrés. On retrouve ce problème de vente d’eau en gros quand il y a plusieurs exploitants et plusieurs autorités de gestion de l’eau qui œuvrent sur un territoire avec un accès concurrent à la ressource. Lorsque cela se produit, il peut être nécessaire de limiter l’effet d’aubaine que peut représenter, pour les gestionnaires de l’eau, la disposition monopolistique de la ressource en eau, notamment par **l’instauration d’un plafond de prix de vente** (le coût de revient de la ressource affecté d’un coefficient par exemple), tel que M. Alexandre Abou l’a proposé à la commission d’enquête ⁽¹⁾.

On notera d’ailleurs que cette question a été l’un des éléments déclencheurs de la crise de l’eau en Guadeloupe. En effet, le SIAEAG a, en 2007, multiplié par quatre le prix de vente d’eau aux autres EPCI et gestionnaires de l’eau. Ainsi, l’un des avantages de la simplification du paysage de l’administration de l’eau avec la

(1) *Audition de M. Alexandre Abou, premier conseiller de chambre régionale des comptes, auteur de la thèse Le contrôle dans les délégations de service public d’eau, 6 mai 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021033_compte-rendu*

loi du 29 avril 2021 est que le syndicat mixte aura la main sur les différents contrats et pourra imposer des prix harmonisés quand il s'agit de vendre l'eau à un autre exploitant.

Proposition n° 50 : Donner aux agences de l'eau ou à une éventuelle autorité de régulation la compétence pour instaurer un plafond de prix de vente pour la vente de l'eau en gros afin d'éviter que l'un des gestionnaires ayant un accès privilégié à la ressource sur un territoire puisse en tirer un profit excessif.

3. La question de l'échelle de gestion : faut-il confier l'eau et l'assainissement à des autorités à la mesure du bassin, du sous-bassin ou de l'aire métropolitaine ? L'intérêt du modèle guadeloupéen

L'interconnexion des réseaux et la nécessité de ne pas introduire d'avantages indus à des acteurs bénéficiant d'un accès privilégié à la ressource posent également la question de la bonne échelle de gestion.

On peut ainsi distinguer deux types de périmètre de gestion quand on met à part la gestion de ressource en eau au niveau du bassin versant.

Le premier périmètre est celui de « l'administration du service », c'est-à-dire l'autorité organisatrice du service qui fixe les objectifs, le prix, les orientations du développement du service et qui contrôle. Le périmètre adéquat semble être l'agglomération voire le département surtout quand il est peu étendu, comme c'est le cas des îles de Guadeloupe et Martinique par exemple. Mais le périmètre du bassin versant, ou sous-bassin, aurait aussi un sens. Ainsi, une planification au niveau régional pourrait conduire à élaborer des documents de planification des infrastructures relatives à l'eau et empêcher la construction de structures inutiles (éviter par exemple la création d'usines d'assainissement à peu de distance l'une de l'autre, s'il est possible de les raccorder). Un autre avantage serait d'impliquer les régions et/ou les départements dans le financement des réseaux. M. Sébastien Lecornu, ministre des Outre-mer, rappelle ainsi que, dans le cas de la Guadeloupe « *La loi n° 2021-513 du 29 avril 2021 rénovant la gouvernance des services publics d'eau potable et d'assainissement en Guadeloupe, issue d'une proposition déposée conjointement par Mme la députée Justine Bénin et par M. le sénateur Dominique Théophile, crée un syndicat unique dans l'archipel. En clair, sans ce texte, les intercommunalités ne se seraient pas rassemblées au sein d'un même ensemble qui donnera une vision complète, unique moyen de mener les bonnes opérations, puisque les réseaux sont interdépendants mais que, jusqu'à présent, il n'y avait pas interdépendance des décideurs* » ⁽¹⁾.

Le deuxième périmètre est celui de « l'exploitation », c'est-à-dire de la perception des recettes et l'engagement des dépenses d'exploitation. C'est le rôle des régies et des entreprises titulaires de contrats avec l'autorité organisatrice. Le

(1) Audition de M. Sébastien Lecornu, ministre des Outre-mer, 16 juin 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/l15ceeau2021079_compte-rendu

périmètre adéquat est l'agglomération, pour des raisons de gouvernance, d'économie d'échelle et d'équité. Cela n'empêche pas une gestion différenciée des différents services. Ainsi, la métropole de Toulouse a 7 lots, certains gérés en DSP et d'autres en régie. Plusieurs raisons peuvent justifier cette gestion plus fractionnée :

- assurer une proximité pour les usagers ;
- la mise en concurrence ;
- ne pas confier la totalité de l'exploitation à une seule entité, fût-elle sous le contrôle d'une collectivité publique ;
- des raisons techniques liées à des types d'approvisionnements différents selon les services.

Pour ce qui est de la Guadeloupe, la seule motivation de la mise en place d'un périmètre unique est la chute du SIAEAG et le choix du financement de cette compétence par la région et le département. Cependant, la région n'a jamais eu de compétence pour la gestion de l'eau (ce qui n'est pas le cas du département). Il apparaît ainsi possible que des modes de gestion d'échelles différentes puissent tous avoir une justification en fonction de la configuration locale.

Toutefois, comme le montre l'exemple récent de la Guadeloupe, détaillé au sein de la troisième partie du présent rapport, les régions – même si ce n'est pas leur rôle – peuvent désormais participer à la rénovation des réseaux. **Le choix pourrait donc être fait de déployer une structure d'administration de l'eau à l'échelle départementale ou supra-départementale, voire à la maille d'un bassin sur la question spécifique de la gestion des réseaux par exemple.**

II. LE CARACTÈRE OLIGOPOLISTIQUE DU MARCHÉ DE LA GESTION PRIVÉE DE L'EAU ET DE L'ASSAINISSEMENT FAVORISE-T-IL DES RENTES ET DES MARGES INDUES ?

A. LA DÉLÉGATION DE SERVICE PUBLIC À DES ACTEURS EN SITUATION D'OLIGOPOLE CONDUIT-ELLE À UNE PRÉDATION DE L'EAU PAR DES ACTEURS PRIVÉS ?

1. La situation de monopole naturel et « concurrence pour le marché, et non pas concurrence sur le marché »

La gestion de l'eau relève d'un monopole naturel. D'après M. Pedro Arrojo-Agudo, rapporteur spécial sur les droits de l'Homme à l'eau potable et à l'assainissement du Conseil des droits de l'homme de l'Organisation des Nations

unies (ONU), l'eau est « *sous un régime inévitable de monopole naturel* »⁽¹⁾. Dans la théorie économique, le monopole naturel est un monopole dont l'existence découle d'une production dont les rendements sont croissants.

Par ailleurs, il estime également que « *le monopole naturel, qu'il soit géré par des acteurs privés ou publics, empêche, de facto, la concurrence sur le marché et permet uniquement la concurrence pour le marché* ».

Ainsi, la concurrence concernerait avant tout l'obtention d'un marché mais pas la possibilité de recueillir les bienfaits de la concurrence dans le marché, une fois le contrat passé. M. Pedro Arrojo-Agudo note ainsi qu'« *il n'existe pas de concurrence dans les marchés, car cela n'est pas possible* ». La concurrence se fait donc « *pour les marchés, c'est-à-dire pour conquérir les concessions, mais la gestion revient ensuite à une seule entreprise, publique ou privée* » et « *il n'existe donc pas de concurrence quotidienne, alors même que la concurrence de marché a des vertus intéressantes* ». En conclusion, il souligne que « *le monopole naturel empêche toute concurrence dans le marché* »⁽²⁾.

La question du prix agit également sur la logique de concurrence. M. Pedro Arrojo-Agudo explique ainsi que « *les prix ont tendance à être plus élevés lorsque la gestion de l'eau est externalisée à des acteurs privés* » car « *une fois que les opérateurs privés ont conquis une concession, ils ont généralement le droit de contracter les achats et services auprès d'entreprises appartenant au même groupe qu'eux, sans appel d'offres public, donc sans concurrence* » et que, par conséquent, « *les prix pratiqués sont alors plus élevés et se répercutent au niveau de tarification* »⁽³⁾.

Certains auditionnés notent que « *la question du partage de la rente de monopole est absente du débat* ». Ainsi, « *la plus-value, issue de la gestion de l'eau, part soit du côté de la collectivité locale (la plus-value est réinjectée pour autofinancer les investissements) soit du côté des actionnaires* »⁽⁴⁾.

2. Un marché en situation oligopolistique

L'écosystème de la gestion de l'eau répond aujourd'hui davantage à une logique d'oligopole que de concurrence. Les concessions sont réparties entre

(1) Audition de M. Pedro Arrojo-Agudo, rapporteur spécial sur les droits de l'Homme à l'eau potable et à l'assainissement du Conseil des droits de l'homme de l'Organisation des Nations unies (ONU), 11 mars 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021003_compte-rendu

(2) Ibid.

(3) Ibid.

(4) Table ronde sur le thème de « la gestion de l'eau » réunissant M. Bernard Drobenko, professeur émérite de l'université du Littoral – Côte d'Opale, M. Jamal El Khattabi, maître de conférences à l'Université de Lille, membre du Laboratoire de génie civil et géo-environnement, et Mme Tsanga Tabi, ingénieur de recherche au sein de l'unité mixte de recherche Gestion territoriale de l'eau et de l'environnement – École nationale du génie de l'eau et de l'environnement de Strasbourg et Institut national de recherche pour l'agriculture, l'alimentation et l'environnement, 1^{er} avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021015_compte-rendu

trois grands groupes et quelques autres, faisant partie de la fédération patronale des entreprises de l'eau (FP2E) ⁽¹⁾, à savoir Veolia, Suez et la Société d'aménagement urbain et rural (SAUR). Ainsi, au niveau national, seules trois entreprises peuvent répondre à des appels d'offres sur l'ensemble du territoire national. Les autres opérateurs sont des acteurs locaux susceptibles d'intervenir uniquement dans un secteur géographique donné. De plus, les opérateurs nationaux ne participent pas à l'intégralité des appels d'offres lancés chaque année en France, estimant que certains marchés seront systématiquement renouvelés auprès du même opérateur ⁽²⁾.

LE MARCHÉ DE L'EAU EN FRANCE EN 2017



Source : Le Parisien, 6 octobre 2020.

(1) Audition de M. Raymond Avrillier, membre du conseil d'exploitation des régies d'assainissement et d'eaux de Grenoble-Alpes, ancien conseiller municipal (Association Démocratie Écologie Solidarité) de Grenoble (1989-2008) et ancien vice-président de la communauté d'agglomération grenobloise, chargé de l'assainissement et des eaux pluviales (1995- 2008), 11 mars 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021005_compte-rendu

(2) Audition des auteurs de l'enquête de l'Observatoire des services publics d'eau et d'assainissement – Impacts des procédures de mise en concurrence dites « loi Sapin » : M. Eric Brejoux, chef du service Eau et milieux aquatiques de l'Office français de la biodiversité, Mme Marine Colon, enseignante-chercheuse à AgroParisTech / unité mixte de recherche Gestion de l'eau, acteurs, usages et M. Cédric Duchesne, consultant chez A Propos, 1er avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021014_compte-rendu

L'absence de réelle concurrence est visible lors de la passation des contrats. Ainsi, l'OFB note qu'entre 2003 et 2017, le nombre moyen de candidatures reçues par les collectivités territoriales lors de la procédure est passé de 4,7 à 2,5 ⁽¹⁾. Une tendance vers une situation d'oligopole semble donc à souligner.

La Commission européenne avait des doutes et a investigué en 2014 concernant la réalité de la concurrence dans le secteur de l'eau, mais n'a pas pu prouver ses dires ⁽²⁾. Il n'en demeure pas moins que l'émergence d'une situation monopolistique plaide, pour certains auditionnés, pour l'émergence d'une agence nationale ou d'un référent national, à des fins de régulation nationale ⁽³⁾.

En effet, **le projet de fusion de Suez et Veolia « transformera un oligopole en un monopole, en dépit de toute logique de concurrence libre et non faussée »** ⁽⁴⁾. D'autres auditionnés s'y opposent : comme M. Eddie Jacquemart, président national de la Confédération nationale pour le logement ⁽⁵⁾. Le risque serait selon certains auditionnés de voir un acteur devenir monopolistique sur le marché, ce qui pourrait entraîner une augmentation des coûts sans lien avec la qualité du service.

Certains auditionnés soulignent enfin qu'il existerait une entente entre les différents acteurs du secteur afin d'augmenter les prix et contourner la concurrence sur le marché en se partageant les contrats. Par exemple, M. Raymond Avrillier affirme que *« ni les préfets, pourtant chargés du contrôle de légalité, ni la justice administrative n'ont assuré le contrôle de régularité, de telle sorte que le territoire s'est trouvé réparti à l'issue d'ententes, dont nous n'avons pas la preuve »*.

Une personne auditionnée a également avancé que **les entreprises de l'eau et de l'assainissement ont profité d'un marché français captif et relativement non-concurrentiel pour extraire des rentes ayant servi au soutien du développement international de ces entreprises**, occasionnant une hausse des prix. La réponse apportée par les entreprises privées, dont Suez, consiste à affirmer que *« le marché français étant mature »*, elles ont trouvé *« des relais de croissance dans des zones où les besoins en infrastructures nouvelles sont importants »* ⁽⁶⁾.

(1) Ibid.

(2) Table ronde sur les déterminants du prix de l'eau, réunissant M. Stéphane Saussier, professeur à l'institut d'administration des entreprises Paris-Sorbonne, directeur de la chaire Économie des partenariats public-privé, 15 avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021022_compte-rendu

(3) Audition de M. Alexandre Abou, premier conseiller de chambre régionale des comptes, 6 mai 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021033_compte-rendu

(4) Audition de M. Raymond Avrillier, membre du conseil d'exploitation des régies d'assainissement et d'eaux de Grenoble-Alpes, ancien conseiller municipal (Association Démocratie Écologie Solidarité) de Grenoble (1989-2008) et ancien vice-président de la communauté d'agglomération grenobloise, chargé de l'assainissement et des eaux pluviales (1995- 2008), 11 mars 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021005_compte-rendu

(5) Table ronde réunissant des associations d'usagers et de consommateurs d'eau, 18 mars 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021008_compte-rendu

(6) Réponse écrite de Suez.

Proposition n° 51 : Renforcer les contrôles de l’Autorité de la concurrence sur le secteur de la gestion de l’eau.

3. Les avantages et les risques des nouvelles formes juridiques de gestion : SEMOP, SPL

a. Les sociétés d’économie mixte à opération unique (SEMOP)

Les sociétés d’économie mixte à opération unique (SEMOP) ont été créées par la loi n° 2014-744 du 1^{er} juillet 2014 permettant la création de sociétés d’économie mixte à opération unique, dont les dispositions ont été codifiées à l’article L. 1541-1 à L. 1541-3 du code général des collectivités territoriales. Il s’agit d’une forme d’entreprise publique locale permettant à une collectivité locale ou son groupement de lancer un appel d’offre en amont de la constitution de la société, pour désigner l’actionnaire opérateur qui s’associera avec elle pour l’exécution d’un contrat qui lui sera attribué.

Une collectivité territoriale ou un groupement de collectivités territoriales peut créer, avec au moins un actionnaire opérateur économique, sélectionné après une mise en concurrence, une société d’économie mixte à opération unique. Constituée pour une durée limitée, à titre exclusif en vue de la conclusion et de l’exécution d’un contrat avec la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales la SEMOP a soit pour unique objet :

– la réalisation d’une opération de construction, de développement du logement ou d’aménagement ;

– la gestion d’un service public pouvant inclure la construction des ouvrages ou l’acquisition des biens nécessaires au service ;

– toute autre opération d’intérêt général relevant de la compétence de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales.

Cet objet unique ne peut être modifié pendant toute la durée du contrat.

Le contrat peut inclure la conclusion, entre la société d’économie mixte à opération unique et la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales, d’un bail emphytéotique administratif nécessaire à la réalisation de son objet.

Les SEMOP sont cadrées par 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 », et la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite « loi Sapin II »⁽¹⁾.

(1) Audition de M. Éric Bréjoux, chef de service « Connaissance et évaluation environnementale » de l’Office français de la biodiversité, 1er avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/l15ceeau2021014_compte-rendu

Les auditions ont permis de montrer l'intérêt des SEMOP pour la gestion de l'eau et de l'assainissement. Ainsi, certains auditionnés ont relevé le fait que la SEMOP « contribue à atténuer [...] l'asymétrie de l'information » puisque la collectivité est associée au projet partenarial et dispose, à cette fin, de plusieurs informations ⁽¹⁾. Par ailleurs, le dispositif juridique des SEMOP présente l'intérêt :

- de conclure des partenariats de long-terme ;
- d'associer les compétences privées et publiques ⁽²⁾.

Cependant, les auditions ont aussi permis de relever les risques associés aux SEMOP. Premièrement, « lorsqu'une collectivité dispose d'une participation minoritaire, la société reprend généralement rapidement le contrôle des opérations. En complément, le partenaire, dans ce cadre, n'est pas sélectionné dans une démarche de mise en concurrence. Or cette absence de transparence peut favoriser le risque de collusion. » ⁽³⁾

Deuxièmement, « le fait qu'une collectivité soit le principal partenaire d'une société d'économie mixte (SEM) n'est pas toujours synonyme de bonne gestion. Ainsi, la SEM peut être amenée à accueillir l'ensemble des dettes ou des personnes dont ladite collectivité ne veut pas. » ⁽⁴⁾

Ainsi, malgré la mise en concurrence préalable, certains auditionnés ont déploré un manque de transparence, même dans le cadre d'une SEMOP.

Du côté des délégataires des services d'eau et d'assainissement, les SEMOP font l'objet d'un intérêt croissant car :

- en amont de la procédure, il existe des possibilités de discussion entre l'entreprise privée et l'entité adjudicatrice sur l'ambition du service public, le cahier des charges, la répartition du capital, le statut du personnel et le taux de marge acceptable pour le délégant et le délégataire ;
- pendant la phase de négociation, l'entité adjudicatrice « s'intéresse plus au projet » ;
- la gouvernance est partagée entre « les services, les élus et le délégataire » ;
- « l'expertise et la capacité d'innovation du privé peuvent s'exprimer » ⁽⁵⁾.

(1) *Audition de M. Alexandre Abou, premier conseiller de chambre régionale des comptes, 6 mai 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021033_compte-rendu*

(2) Ibid.

(3) Ibid.

(4) Ibid.

(5) *Réponse écrite de Suez aux questions du rapporteur.*

Proposition n° 52 : Accroître le contrôle de la collectivité publique sur les SEMOP, même après mise en concurrence préalable, tout au long de l'activité.

b. Les sociétés publiques locales (SPL)

Les sociétés publiques locales (SPL) ont été créées par la loi n° 2010-559 du 28 mai 2010 pour le développement des sociétés publiques locales, dont les dispositions ont été codifiées à l'article L. 1531-1 du code général des collectivités territoriales. Les collectivités territoriales et leurs groupements détiennent la totalité du capital des SPL.

Une circulaire en date du 29 avril 2011 est venue apporter des précisions sur le régime juridique applicable aux SPL. Par dérogation à l'art. L. 225-1 du livre II du code de commerce, ces sociétés qui revêtent la forme de société anonyme sont composées d'au moins deux actionnaires.

Le champ d'intervention des SPL recouvre :

- les opérations d'aménagement ;
- les opérations de construction ;
- les exploitations de services publics à caractère industriel ou commercial ;
- toutes autres activités d'intérêt général.

Cependant, si les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent créer des SPL dans des secteurs variés, elles ne peuvent le faire que dans le cadre des compétences qui leur sont attribuées par la loi.

Certains acteurs auditionnés considèrent ainsi que « les SPL constituent un modèle l'avenir » car « ces structures ne mobilisent pas de fonds privés, permettent aux petites collectivités locales, qui ne peuvent financer le recours à de l'ingénierie privée, de porter des projets » et permettent de mieux mutualiser les moyens entre les différentes communes ⁽¹⁾.

Toutefois, une SPL regroupe au moins deux autorités organisatrices, sinon quoi elles constitueraient une régie publique, et doivent par conséquent nommer un seul président, « ce qui implique parfois de se doter d'une gouvernance tournante » ⁽²⁾. D'autres acteurs remarquent également que le passage d'une délégation de service public de gestion de l'eau et de l'assainissement à une SPL n'implique pas nécessairement une baisse des prix, avec l'exemple de Rennes ⁽³⁾.

(1) Audition de M. Jacques Tcheng, ancien directeur général de la société des eaux de Grenoble (1997 – 2001), ancien directeur général de la régie des eaux de Grenoble (2001 – 2016), 25 mars 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021012_compte-rendu

(2) Ibid.

(3) Audition de M. Alexandre Abou, premier conseiller de chambre régionale des comptes, 6 mai 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021033_compte-rendu

De plus, du côté des acteurs privés, il est indiqué qu'une « *SPL n'est jamais remise en compétition* » et que « *malgré son statut privé* », elle bénéficie parfois de contrats longs allant jusqu'à « *99 ans* » ⁽¹⁾.

B. UN RAPPROCHEMENT ENTRE DEUX ACTEURS QUI NE PERMET PAS DE DÉVELOPPER LA CONCURRENCE

L'annonce de l'offre publique d'achat (OPA) de Suez par Veolia en août 2020 a conduit à de longues tractations et à de multiples rebondissements jusqu'en avril 2021, date de conclusion d'un préaccord entre les différentes parties prenantes qui officialise le rachat de Suez par Veolia. Depuis le lancement de l'opération, et jusqu'à ce jour, des interrogations multiples ont émergé concernant les raisons de l'OPA, son opportunité, le rôle joué par l'État et les conséquences de cette opération sur le groupe Suez et ses salariés ainsi que, plus largement, sur la gestion de l'eau en France, en particulier sur le niveau de concurrence qui sera préservé à l'issue de l'opération. La commission d'enquête s'est interrogée sur l'ensemble de ces sujets, ainsi que sur la réalité de certains éléments divulgués par voie de presse concernant une ingérence directe des plus hautes autorités de l'État pour soutenir cette opération.

1. Les raisons de l'OPA de Veolia sur Suez

Ainsi qu'il a été montré précédemment, Veolia et Suez sont les deux plus grands groupes français dans le domaine de la gestion des services d'eau et d'assainissement, suivis du groupe Saur. Veolia emploie 180 000 personnes, son chiffre d'affaires est de 27,18 milliards d'euros en 2019 et son actionnaire principal est l'État qui détient 5,7 %. Cependant, Veolia est une multinationale dont le capital est également détenu par des fonds d'investissement étrangers à hauteur de 60 %. En 2020, le groupe Veolia a servi 95 millions d'habitants en eau potable et 62 millions en assainissement, produit près de 43 millions de mégawattheures et valorisé 47 millions de tonnes de déchets.

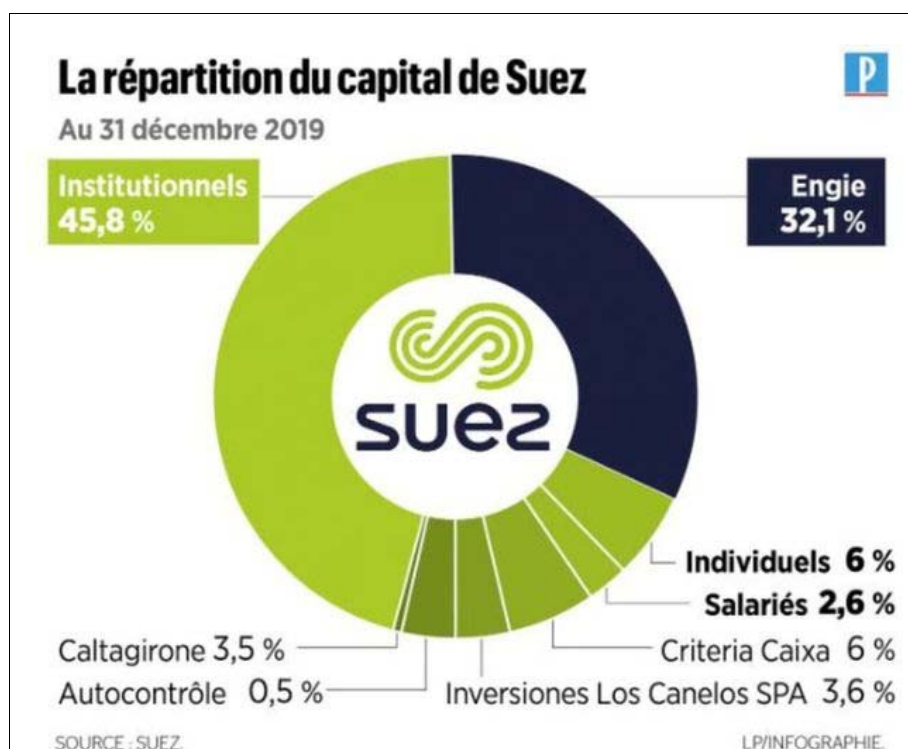
Suez emploie 90 000 personnes, son chiffre d'affaires est de 18 milliards d'euros en 2019 et son actionnaire principal est actuellement Engie qui détient 32,1 % des parts. Dans le monde, le groupe dessert 64 millions d'habitants en services d'assainissement et produit 7,1 milliards de mètres cubes d'eau potable. Pour le marché de l'eau potable en France, le groupe Veolia domine largement ses deux concurrents avec près de 33 % des parts de marchés, tandis que les écarts sont plus resserrés en matière d'assainissement collectif avec le groupe Suez.

L'opération de rachat de Suez par Veolia s'inscrit au croisement de plusieurs éléments déterminants. En premier lieu, il existait une **volonté du groupe Engie de se séparer de la participation historique, de 32 %, qu'il détenait dans Suez**. M. Jean-Pierre Clamadieu, président du conseil d'administration d'Engie, a ainsi alerté les principaux acteurs de la volonté des dirigeants du groupe de se

(1) Réponse écrite de Suez aux questions du rapporteur.

recentrer sur les énergies renouvelables. La participation détenue dans Suez serait ainsi trop importante en volume et pas assez importante en termes de pouvoir de décision puisqu'elle ne conduit pas à un contrôle du groupe. C'est ce qui a conduit le groupe Engie à officialiser, au courant de l'été 2020, sa volonté de revendre le capital de Suez qu'il détenait.

RÉPARTITION DU CAPITAL DE SUEZ



Source : Le Parisien, 6 octobre 2020.

Le second élément déterminant est le contexte de retour en gestion publique de l'eau qui fait que la gestion privée perd du terrain en France. En effet, à la fin des années 1990, les trois « majors » desservaient 80 % des Français, contre un peu plus de 60 % aujourd'hui. S'agissant de l'assainissement, la gestion publique est désormais majoritaire. Par conséquent, l'essentiel des relais de croissance de Veolia et Suez se trouve aujourd'hui à l'étranger et la majeure partie de leur chiffre d'affaires s'effectue aujourd'hui hors des frontières françaises. Selon plusieurs personnes auditionnées, notamment MM. Amard et Aimé, Veolia était en difficulté dans certains pays et dans certains métiers, ce qui a pu pousser le groupe à s'engager dans cette opération de rachat de rachat de Suez.

Selon M. Laimé « S'agissant de l'eau potable, Suez desservait également davantage de clients que Veolia. En outre, Veolia accusait un certain retard en termes de digitalisation. La conjonction de ces différents facteurs a conduit

Antoine Frérot à agir. S'il ne l'avait pas fait, Veolia aurait pu se trouver en difficulté, alors que Suez innovait dans le domaine des eaux industrielles et des smart cities » ⁽¹⁾.

De son côté, le groupe Veolia affirme que l'objectif poursuivi est la construction d'un géant mondial, pour pouvoir défendre les entreprises françaises face à des opérateurs étrangers, notamment chinois. Le projet viserait ainsi à permettre tant à Veolia qu'à Suez de tenir leurs places de champions mondiaux. M. Frérot a ainsi indiqué aux membres de la commission d'enquête que la vente des parts d'Engie dans Suez intéressait vivement des sociétés étrangères comme *Beijing Capital Group* ou d'autres fonds d'investissement étrangers. M. Frérot a ainsi déclaré que **l'une des motivations principales de l'opération était de faire en sorte que Suez demeure un groupe français**. Cependant, ce propos doit être nuancé car ainsi qu'il a été rappelé, non seulement le capital de Veolia est détenu à 60 % par des actionnaires étrangers, mais le projet vise également à permettre au groupe GIP, fonds d'investissement américain détenu par un homme d'affaires nigérien, de prendre le contrôle de 40 % de Suez, aux côtés de Meridiam (40 %) et de la Caisse des dépôts (20 %).

Par ailleurs, plusieurs personnes auditionnées par la mission ont souligné le fait que, même après la fusion, **les deux grands groupes français que sont Veolia et Suez représenteront toujours moins de 5 % du marché mondial de l'eau**, qui est immense et repose la plupart du temps sur des acteurs nationaux ou locaux.

Un autre argument avancé par Veolia est de permettre la construction d'un leader mondial dans le domaine de la transition écologique. À ce titre, le groupe défend l'idée selon laquelle cette fusion permettra une capacité d'innovation et de recherche renforcée. M. Frérot fait ainsi état de complémentarités possibles reposant par exemple sur le fait que Veolia est un pionnier du traitement et du recyclage des déchets toxiques, dont pourraient bénéficier les clients de Suez, alors que les solutions de Suez pour la méthanisation des déchets domestiques pourraient profiter à Veolia. Il confirme également que Suez a mis au point des logiciels à base d'intelligence artificielle, qui rendraient plus performants les centres de pilotage de Veolia.

Cependant, **les économies d'échelle permises par cette opération semblent, à en croire M. Frérot, peu importantes puisqu'elles ne représenteraient que 500 millions d'euros sur une opération à plus de 13 milliards d'euros**. 200 millions d'économies seraient ainsi réalisées sur les achats et 300 millions d'euros sur l'opérationnel, par l'application des meilleures pratiques.

Concernant le déroulé de l'opération, après huit mois de rebondissements, l'accord de principe adopté le 12 avril 2021, prévoit finalement la cession des

(1) *Audition de M. Marc Laimé, journaliste spécialisé et conseil sur les politiques publiques de l'eau auprès de collectivités territoriales, 27 mai 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021044_compte-rendu*

actions de Suez à Veolia pour un prix de 20,50 euros par action (soit une augmentation de 32 % par rapport à l'offre initiale de Veolia en août 2020). Le prix de cession de l'action étant sensiblement plus élevé que la valeur de marché historique moyenne de l'action Suez, certaines personnes auditionnées par la commission d'enquête ont laissé entendre que l'opération était très bénéfique pour les actionnaires de Suez, mais beaucoup moins pour le groupe en lui-même dont l'avenir semble menacé par un périmètre restreint (*cf. infra*).

Le groupe Veolia prévoit toutefois, pour satisfaire aux impératifs de concurrence, de recéder les activités eau et déchets de Suez en France, ainsi que les participations en Afrique, en Inde et en Chine, à un consortium emmené par le fonds Meridiam, GIP et la Caisse des dépôts et consignations. Le nouveau Suez devrait ainsi représenter 7 milliards d'euros de chiffre d'affaires, contre 18 milliards aujourd'hui mais son actionnariat resterait majoritairement français.

À l'issue de l'opération, Veolia sera un groupe de 37 milliards d'euros de chiffre d'affaires, au sein duquel demeureront tous les actifs stratégiques identifiés par Veolia.

2. Le rôle imprécis de l'État dans le déroulement de l'opération

Le rôle de l'État au cours des différentes étapes de l'opération a pu sembler obscur à de nombreux acteurs et observateurs, en donnant l'impression que ce dernier appuyait simultanément sur le frein et sur l'accélérateur. Ainsi, selon M. Jérémie Chauveau, membre de la coordination syndicale CFDT de Suez, plusieurs membres du gouvernement se seraient d'abord montrés publiquement enthousiastes concernant la proposition de Veolia : « *Trois jours après l'annonce de l'OPA, M. Jean Castex, le Premier ministre, a annoncé dans la presse que le projet faisait sens. Puis, M. Bruno Le Maire a rappelé qu'un projet pouvait toujours être amélioré, sans oublier, Mme Élisabeth Borne, la ministre du Travail, qui a déclaré qu'elle connaissait très bien M. Antoine Frérot, que l'emploi n'était pas en danger et que le projet faisait sens. Nous avons été surpris que les membres du gouvernement prennent si peu de recul et d'impartialité sur ce projet qui concerne pourtant le secteur de l'eau et des déchets, qui plus est en pleine pandémie* » ⁽¹⁾.

Par ailleurs, l'officialisation de la volonté du groupe Engie de se séparer de sa participation au sein de Suez remonte au 30 juillet 2020. Or, le principal actionnaire d'Engie est l'État qui détient un quart du capital (23,64 % du capital et 33,84 % des droits de vote d'Engie). Ainsi, lorsque M. Antoine Frérot, président de Veolia, contacte M. Clamadieu, président du conseil d'administration d'Engie, début août, afin de lui faire part de son intérêt et évoquer un projet potentiel de rachat, il est probable que l'État en ait été informé rapidement. Lorsque l'offre

(1) Table ronde réunissant les syndicats représentatifs du groupe Suez : M. Wilhem Guette, coordinateur syndical CGT, M. Jérémie Chauveau, membre de la coordination syndicale CFDT, M. Noui Bourahli, coordinateur syndical FO, M. Eric Guillemette, coordinateur syndical CFE-CGC et M. Philippe Jacq, coordinateur syndical CFTE, 27 mai 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021045_compte-rendu

officielle de Veolia est formulée à la fin du mois d'août 2020, l'État manifeste pourtant une certaine surprise.

Veolia indique dans le même temps vouloir retirer son offre le 30 septembre si elle n'était pas acceptée, pour lancer une offre publique, ou bien pour renoncer au projet. Engie se retrouva ainsi, selon M. Clamadieu, en situation de devoir faire un choix dans un délai contraint alors que la vente des participations ne revêtait initialement aucun caractère d'urgence pour le groupe. Le cours de Bourse de Suez, qui était monté de 12 euros à 16 ou 17 euros, pouvait redescendre à sa valeur précédente, avec un risque de perte de valeur manifeste pour Engie. Engie donna donc son feu vert à l'opération, après une hausse de l'offre de Veolia de 15,50 à 18 euros par part, soit un montant total de 3,4 milliards d'euros. M. Clamadieu confirme ainsi l'intérêt du groupe pour l'offre de Veolia et justifie l'accord en l'absence de contre-offre solide de la part de Suez : « *Après notre annonce de fin juillet, Veolia s'est montré beaucoup plus rapide que ce que nous avons imaginé. De plus, sa proposition présentait quelques avantages. A contrario, Suez n'a pas été en mesure de présenter une contre-offre crédible dans le délai qui lui était imparti. Il me semble que le délai compris entre le 2 juillet et le 5 octobre aurait été largement suffisant pour proposer une offre alternative. Celle-ci n'a toutefois pas eu lieu. Je pense donc effectivement que Suez a manqué d'anticipation sur ce sujet.* » ⁽¹⁾.

Les administrateurs représentant l'État ont cependant voté contre la vente des parts, à la demande du ministre de l'Économie et des finances, M. Bruno Le Maire. Ce dernier a ainsi rappelé les raisons de son opposition et assumé sa décision devant la commission : « *Sept administrateurs se sont prononcés en faveur de la cession du bloc de Suez à Veolia, un administrateur s'est abstenu, trois administrateurs ont voté contre – dont un administrateur de l'État et l'administrateur représentant l'Agence des participations de l'État (APE) –, et deux administrateurs, représentants de la Confédération française démocratique du travail (CFDT), n'ont pas pris part au vote. Vous auriez pu me demander pourquoi la réunion a connu des reports successifs. Cela s'explique par le fait que l'État s'opposait à cette décision. Nous avons essayé, pendant le week-end, de convaincre que la méthode suivie n'était pas la bonne – hélas, en vain. J'ai pris mes responsabilités en demandant aux représentants de l'État – notamment à l'administrateur représentant l'APE – de voter contre une opération qui ne remplissait pas les conditions que j'avais fixées. Je rappelle les cinq conditions que j'avais présentées de manière totalement transparente aux présidents de Veolia et d'Engie pour donner mon accord formel à cette opération : la pérennité de l'emploi, la logique industrielle, la préservation d'une offre concurrentielle de qualité, l'intérêt patrimonial et l'amicabilité de l'offre* » ⁽²⁾.

(1) Audition de M. Jean-Pierre Clamadieu, président du conseil d'administration d'Engie, 7 juin 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021055_compte-rendu

(2) Audition de M. Bruno Le Maire, ministre de l'Économie, des finances et de la relance, 3 juin 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021052_compte-rendu

Cependant, l'État n'a réussi à obtenir qu'un délai supplémentaire de 5 jours pour permettre à Suez de monter une offre alternative, qui aurait pu être organisée autour du fonds d'investissement Ardian. À l'issue du délai, la cession des parts à Veolia l'emporte et l'État est mis en minorité alors qu'il est le principal actionnaire d'Engie. M. Clamadieu a expliqué devant la commission d'enquête que, bien que l'État soit l'actionnaire principal, son poids se limite à un quart du capital et qu'il n'était donc pas en mesure de s'opposer à la décision prise à la majorité du conseil.

Il en va d'ailleurs de même pour les administrateurs représentant les salariés d'Engie, qui se sont également abstenus. MM. Alain Beullier et de Christophe Aubert, membres du conseil d'administration d'Engie et représentants des salariés, ont confirmé devant la commission le dilemme qui s'est posé à eux : « *Nous représentons les salariés et nous sommes nous-mêmes salariés. Deux choix s'offraient à nous : soit voter contre la vente de la participation, et donc contre les salariés d'Engie, car contraire au plan stratégique d'Engie ; soit voter pour la vente de la participation, ce qui impliquait d'accepter la seule offre qui avait été faite, et qui tombait malheureusement sous le coup d'une loi antitrust. La seule offre que nous pouvions accepter en vendant notre participation financière était une offre qui démembrait l'activité eau France du reste de Suez. Notre position, qui consistait à ne pas prendre part au vote, revenait à nous positionner ni contre les salariés d'Engie, ni contre les salariés de Suez. Cette position a malheureusement été mal interprétée.* »⁽¹⁾. Ils insistent également sur le fait que leur vote, quel qu'il ait pu être, n'aurait pas changé l'issue finale : « *Que nous ayons tous les deux voté contre, ou que nous nous soyons abstenus – ce qui revient également à un vote contre –, l'issue du vote n'en aurait pas été changée. [...] Nous sommes sortis de la salle en sachant pertinemment que même si nous avions voté contre, l'issue du vote n'en aurait pas été changée.* »⁽²⁾. Enfin, alors que la presse s'est fait l'écho de rumeurs concernant d'éventuelles pressions exercées par l'exécutif, et notamment par le secrétaire général de l'Élysée M. Alexis Kohler, les administrateurs salariés ont confirmé sous serment ne pas avoir reçu de coups de téléphone ou d'autres pressions concernant leur vote.

Pendant toute cette période, et après la vente effective des parts d'Engie, les syndicats de Suez n'ont cependant pas pu s'entretenir avec les membres du Gouvernement. Ainsi, selon l'un des responsables syndicaux de Suez, M. Philippe Jacq, « *nous avons sollicité le Président de la République à deux reprises, par courrier, et sans succès. Il en va de même pour le Premier ministre et M. Bruno Lemaire, même si nous avons rencontré le directeur de cabinet de ce dernier. Quant à M. Emmanuel Moulin, nous ne l'avons jamais rencontré. Nous ignorons son rôle et quelles propositions, il devait porter au nom du gouvernement et du ministère de l'Économie* »⁽³⁾.

(1) Audition de MM. Alain Beullier et de Christophe Aubert, membres du conseil d'administration d'Engie, 7 juin 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021059_compte-rendu

(2) Ibid.

(3) Table ronde réunissant les syndicats représentatifs du groupe Suez : M. Wilhem Guette, coordinateur syndical CGT, M. Jérôme Chauveau, membre de la coordination syndicale CFDT, M. Noui Bourahli,

Pourtant, l'intersyndicale multiplie parallèlement les procédures pour non-respect des règles sociales et le conseil d'administration de Suez crée une fondation inaccessible aux Pays-Bas pour y loger tous les actifs relatifs à l'eau. L'offre publique d'achat de Veolia est donc clairement, selon le droit boursier, une OPA inamicale. Cette attitude inamicale atteint son paroxysme lorsque, le 25 mars, le directeur juridique de Veolia, Éric Haza, adresse une lettre comminatoire à chacun des administrateurs de Suez leur demandant d'indiquer la position qu'ils ont prise sur la fondation néerlandaise, les menaçant de les poursuivre individuellement au civil et au pénal.

La position de Veolia a d'ailleurs été appuyée par l'Autorité des marchés financiers (AMF) qui a remis un courrier affirmant que les moyens de défense du groupe Suez ne respectaient pas les règles de défense pour une opération de ce type. Les syndicats de Suez ont relevé alors que cette intervention de l'AMF était inhabituelle et que le collège de l'AMF pouvait ne pas être impartial, notamment du fait de la présence du secrétaire général de Veolia dans ses rangs. Lors de son audition par la commission d'enquête, M. Bertrand Camus, a par ailleurs relevé que l'AMF n'avait pas sanctionné la procédure consistant pour Veolia à racheter seulement 29,9 % des parts de Suez (au lieu de racheter les 32 %) alors que cette opération avait pour but manifeste d'éviter de dépasser le seuil fatidique des 30 %, ce qui aurait conduit Veolia à devoir lancer une offre publique d'achat sur l'ensemble du capital. Or l'objectif de cette disposition est précisément d'éviter les prises de contrôle rampantes, et Veolia ne s'est pas caché que tel était bien le but de l'opération à terme. L'AMF n'a pourtant rien trouvé à y redire, alors qu'elle a été très prompte à réagir lorsque les dirigeants de Suez ont créé la fondation néerlandaise.

Obscur apparaît également le rôle de M. Gérard Mestrallet, nommé au même moment médiateur, agissant au nom de la société Equanim, entre les deux principaux acteurs. En effet, le gouvernement avait déjà demandé à M. Emmanuel Moulin, directeur général du Trésor, d'œuvrer en tant que médiateur entre les deux parties. Selon des éléments rapportés par voie de presse, celui-ci aurait œuvré pendant plusieurs mois pour que Suez conserve une taille digne d'un groupe international, en gardant notamment le marché américain (proposition qui ne se retrouve pas dans l'accord final). Pourquoi doubler alors cette médiation, gratuite, par une autre médiation, qui plus est d'une personne qui a dirigé par le passé le groupe Suez ? L'État ne pouvait-il intercéder dans le choix du médiateur ?

Cette nomination apparaît d'autant plus étrange que M. Mestrallet déclarait, lors d'une audition au Sénat tenue en janvier 2021 ⁽¹⁾, que « *L'approche de Veolia est hostile. Les propos ne sont pas amicaux. Les conditions mêmes dans lesquelles*

coordinateur syndical FO, M. Eric Guillemette, coordinateur syndical CFE-CGC et M. Philippe Jacq, coordinateur syndical CFTC, 27 mai 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021045_compte-rendu

(1) Audition de M. Gérard Mestrallet, ancien président-directeur général d'Engie et ancien président du conseil d'administration de Suez, par la commission de l'aménagement du territoire et du développement durable du Sénat, 20 janvier 2021 <http://www.senat.fr/compte-rendu-commissions/20210118/devdur.html#toc2>

Suez a été approché ne permettent pas des discussions sereines dans l'intérêt des deux groupes et des salariés. Le conseil d'administration de Suez l'a fait clairement savoir : l'approche de Veolia est hostile, puisqu'elle vise à imposer unilatéralement son projet, sans concertation. Une OPA hostile est destructrice pour les équipes : elle entraîne une perte de motivation, d'adhésion, de sens et de valeur, surtout dans ce cas : on ne fusionne pas des machines - comme cela arrive dans l'industrie ou l'énergie - mais des hommes et des femmes ancrés dans des cultures d'entreprises différentes, avec des partenariats différents, qui réalisent une activité de services fondée sur du capital humain. Veolia veut créer un champion français, mais la France a déjà deux leaders de l'environnement. La taille de chacun d'eux n'est pas trop petite et n'a empêché aucun des deux d'accéder aux premiers rangs mondiaux ! Pas besoin de fusionner, les champions sont déjà là. »

Or, quelques mois plus tard, M. Gérard Mestrallet agissant pour Equanim perçoit une rémunération de 10 millions d'euros pour accompagner le projet de fusion, ce qui déclenche une plainte pour trafic d'influence de la part des syndicaux. Les syndicats relèvent également que la société Equanim comporte dans son effectif nombre d'anciens hommes et femmes politiques ainsi que des membres des Conseils d'administration de Suez et d'Engie. Surtout, cette médiation s'avère être un échec aux yeux de nombreuses personnes auditionnées : le nouveau groupe Suez, avec seulement 7 milliards d'euros de chiffre d'affaires et peu d'activité internationale, ne serait pas suffisamment viable pour pouvoir se développer dans les mois et années à venir.

Le rapporteur considère que la question essentielle demeure de savoir pourquoi l'État n'a pas pu s'opposer à la cession des parts de Suez. Il apparaît ainsi que l'État a trop affaibli sa participation dans le capital des différentes entreprises pour lui permettre de conserver une minorité de blocage. L'État n'a pas non plus cherché à se doter des outils tels que des « *golden shares* » (« action spécifique » ou « de référence ») permettant à celui qui les détient de conserver un droit de veto sur l'ensemble du capital d'une société dans certaines circonstances spécifiques. En effet, les actions de référence sont souvent détenues par un État dans le cas d'une compagnie publique soumise au processus de privatisation et de transformation en société cotée. C'est pourtant le cas pour Engie, en vertu de l'article L.111-69 du code de l'énergie qui prévoit qu'« *en vue de préserver les intérêts essentiels de la France dans le secteur de l'énergie, notamment d'assurer la continuité et la sécurité d'approvisionnement en énergie, un décret prononce la transformation d'une action ordinaire de l'État au capital de Engie en une action spécifique* ».

Enfin, l'Agence des participations de l'État aurait éventuellement pu jouer un rôle actif en reprenant à son compte les parts de Suez détenue par Engie, le temps de trouver un repreneur sur l'ensemble du périmètre d'Engie. Cette interrogation est partagée par les représentants salariés d'Engie : « *L'APE aurait pu proposer de se porter acquéreur des 29 % et chercher par la suite un repreneur n'ayant pas de difficultés avec la loi antitrust, ce qui aurait permis de conserver l'intégralité de Suez. Or l'APE ne s'est pas exprimée sur le sujet. Elle était d'accord sur les*

questions de prix. De plus, nous nous accordions tous sur le projet industriel, qui intégrait des dispositions antitrust qui nécessitait la séparation des activités. [...] L'ensemble des organisations syndicales et le conseil d'administration ont demandé le maintien de l'intégrité de Suez. Or pour qu'une entreprise reste intègre dans son périmètre, il faut que le repreneur ne soit pas soumis à des dispositions antitrust qui l'empêchent de le faire dans son intégralité.»⁽¹⁾

S'agissant des procédures à venir auprès des autorités chargées du respect de la concurrence, Veolia devra en effet obtenir les autorisations requises sur les différents marchés concernés. Au sein des États membres de l'Union européenne, l'autorisation devra être obtenue auprès de la Commission européenne.

3. Les conséquences potentielles

À l'heure où est écrit le rapport de la commission d'enquête, l'opération de fusion partielle entre Veolia et Suez n'est pas parvenue à son terme et plusieurs mois seront encore nécessaires pour que l'ensemble des opérations, notamment la revente des parts au consortium et les migrations de contrats, soient effectuées. Il apparaît cependant nécessaire d'effectuer un tour d'horizon des craintes et des conséquences potentielles de cette opération à moyen et long terme, tant pour les groupes concernés que, plus largement, pour le marché de la gestion de l'eau en France.

Concernant le « nouveau Suez », son périmètre sera fortement réduit. D'un chiffre d'affaires (CA) de 18 milliards d'euros et 90 000 employés, il restera un groupe doté d'un CA d'environ 7 milliards d'euros et 45 000 employés. C'est toutefois sensiblement plus élevé que la première offre de Veolia qui prévoyait un nouveau Suez de 5 milliards d'euros de chiffre d'affaires et 25 000 employés.

Avec ce périmètre, Suez restera le second acteur français et continuera de figurer dans les cinq plus grands acteurs mondiaux des services à l'environnement par le chiffre d'affaires. Suez continuera à être présent dans l'eau et les déchets en France, mais aussi à l'international, notamment dans l'eau en Italie, République tchèque, Afrique, Asie centrale, Inde, Chine et Australie – alors que le projet initial de Veolia cantonnait Suez à ses activités françaises. Cette dimension internationale et intégrée est un facteur clé pour se positionner sur les marchés les plus complexes et bénéficié de la croissance de marchés en plein essor. Selon Bertrand Camus, directeur général de Suez auditionné par la commission⁽²⁾, l'innovation restera un axe stratégique fort du « nouveau Suez » car le groupe conservera le CIRSEE, le principal centre de recherche de Suez en France, et l'unité dédiée aux solutions digitales et environnementales (SES), ce qui constitue là aussi une avancée majeure par rapport au projet initial de Veolia.

(1) Audition de MM. Alain Beullier et de Christophe Aubert, membres du conseil d'administration d'Engie, 7 juin 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021059_compte-rendu

(2) Audition de M. Bertrand Camus, directeur général de Suez, 27 mai 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021047_compte-rendu

Enfin, le « nouveau Suez » pourra s'appuyer sur un actionnariat majoritairement français composé de la Caisse des dépôts à hauteur de 20 % et du groupe Meridiam à hauteur de 40 %. Ces actionnaires devront souscrire aux engagements sociaux de maintien de l'emploi pour quatre ans à compter de la clôture de l'OPA, et Veolia s'engage à maintenir l'emploi pour cinq ans pour les salariés de Suez qui rejoindront Veolia. Les actionnaires du nouveau Suez s'engagent par ailleurs à conserver leurs positions sur le long terme, jusqu'à une durée de 25 ans pour Meridiam. Les salariés devraient, à terme, représenter une part importante du capital avec un objectif de participation fixé à 10 %.

À en croire MM. Bertrand Camus et Antoine Frérot, le rapprochement n'aura pas d'impact sur le marché de l'eau et de l'assainissement en France. Suez aurait la surface requise pour maintenir l'intensité concurrentielle au même niveau (avec un chiffre d'affaires d'environ 5 milliards d'euros dans le pays) et gardera des capacités d'innovation et des références à l'international. Cette position est partagée par certains responsables syndicaux de Suez comme M. Noui Bourahli, qui a déclaré que *« la création de "Suez V2" offre des possibilités de maintien de l'activité pérenne sur l'eau, eu égard au chiffre d'affaires dédié à ce nouveau Suez, proche des activités françaises de Veolia. Nous avons espoir qu'il y ait matière à se développer. Nous sommes en mesure à l'avenir de construire un Suez V2 capable de concurrencer Veolia à l'international »* ⁽¹⁾.

Ce sentiment n'est cependant pas partagé par de nombreux acteurs. Selon M. Marc Laimé, le nouvel actionnariat de Suez n'a pas l'expérience requise pour gérer et développer un groupe comme Suez. M. Laimé a ainsi déclaré en audition : *« le nouveau Suez, réduit aux acquêts, est un attelage singulier. En effet, le fonds Meridiam est le fruit de conflits d'intérêts incessants. M. Thierry Déau, qui a commencé sa carrière dans le bureau d'études spécialisé de la Caisse des dépôts et consignations, a construit Meridiam, qui n'avait, jusqu'alors, aucune expérience de la gestion des services publics délégués dans le domaine de l'eau et de l'assainissement. En outre, le retrait d'Ardian a été compensé par la présence extrêmement importante au capital de la Caisse des dépôts et de CNP. S'y ajoutent GIP, dont j'ignore d'où proviennent les fonds. Un tel attelage remplace une entreprise plus que centenaire, qui avait des capacités éminentes sur les volets techniques, juridiques et financiers. Elle se trouve aujourd'hui reprise en mains, en termes capitalistiques, par des acteurs sans expérience probante dans ce domaine »* ⁽²⁾.

De son côté, M. Déau, fondateur et président de Meridiam, assure que Meridiam est un investisseur patient et peu gourmand qui s'engage à conserver cette

(1) Table ronde réunissant les syndicats représentatifs du groupe Suez : M. Wilhem Guette, coordinateur syndical CGT, M. Jérémie Chauveau, membre de la coordination syndicale CFDT, M. Noui Bourahli, coordinateur syndical FO, M. Eric Guillemette, coordinateur syndical CFE-CGC et M. Philippe Jacq, coordinateur syndical CFTC, 27 mai 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021045_compte-rendu

(2) Audition de M. Marc Laimé, journaliste spécialisé et conseil sur les politiques publiques de l'eau auprès de collectivités territoriales, 27 mai 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021044_compte-rendu

activité pendant 25 ans. Il assure que Meridiam, en une quinzaine d'années d'existence, a déjà réalisé une centaine d'investissements dans les infrastructures, en partenariat étroit avec des collectivités, et n'en a revendu aucun. Il a également affirmé vouloir consacrer deux fois plus d'investissements annuels à l'activité eau en France que ne le fait Suez aujourd'hui et créer 1 000 postes d'apprentis dès la première année ⁽¹⁾. M. Déau a ainsi déclaré devant la commission : « *Nous avons proposé aux salariés une contractualisation de ces garanties. Elles couvrent à la fois le maintien de l'emploi et un engagement en matière de développement des compétences et d'apprentissage au sein de Suez. Ces garanties feront partie d'un accord que nous pouvons contractualiser avec la société et les représentants, et qui sera suivi par un observatoire détenant un pouvoir de contrôle* ». Il ajoute que : « *notre stratégie se base sur un plan d'investissement de 867 millions d'euros sur 5 à 7 ans. Cette stratégie porte sur la ressource en eau et l'innovation, avec un effort particulier quant à la numérisation pour accroître la transparence du service vis-à-vis des collectivités territoriales. Nous couvrons également un certain nombre d'autres sujets critiques en relation avec les déchets – par exemple, les boues organiques – et l'énergie car l'eau est grande consommatrice d'énergie.* »

Au-delà de la compétence des différents repreneurs, un point d'interrogation majeure réside dans la capacité du nouveau Suez à réellement se développer à l'international alors que les deux marchés les plus prometteurs, le marché américain et le marché chinois, seront transférés en totalité à Veolia. Pour l'intersyndicale de Suez le périmètre minimal aurait dû être un chiffre d'affaires de 9 milliards d'euros incluant des activités à l'internationale, notamment sur le marché américain. C'est également l'une des raisons qui a poussé le fonds d'investissement Ardian à se retirer du projet de reprise de Suez. Mathias Burghardt, responsable de l'équipe infrastructure et membre du comité exécutif d'Ardian, juge ainsi que « *Le marché français est un marché mature et stable. Il est important, pour maintenir une qualité de service et de recherche et développement et pour conserver les emplois, de garantir l'expansion sur les marchés internationaux. Il est absolument essentiel, de notre point de vue, de disposer de relais de croissance forts. Le marché américain était un marché particulièrement intéressant. Il va recueillir des investissements massifs sous la présidence Biden. De plus, le groupe Suez est un acteur de premier plan aux États-Unis. Sa filiale Suez Water Purification Systems Ltd (WPS) dispose de membranes de nouvelle génération pour maintenir la qualité de l'eau tout en utilisant moins de produits chimiques.* » ⁽²⁾.

En outre, l'opération, si elle est bénéfique pour les actionnaires de Suez, pourrait obliger le groupe à consacrer des années d'effort pour se racheter au lieu de se développer. Toutefois, avec l'ambition d'atteindre 10 % du capital pour les salariés dans un horizon de 7 ans, la participation des salariés serait supérieure à celle prévalant aujourd'hui (5,6 % du capital).

(1) Audition de M. Thierry Déau, fondateur et président-directeur général de Meridiam, 3 juin 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021053_compte-rendu

(2) Audition de M. Mathias Burghardt, responsable de l'équipe infrastructure et membre du comité exécutif d'Ardian, 3 juin 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021051_compte-rendu

Une autre interrogation concerne l'emploi, car les rapprochements se traduisent souvent par des suppressions d'emploi. Les dirigeants de Suez et de Veolia insistent tout d'abord sur la spécificité du marché de l'eau dans lequel les personnels restent les mêmes que le contrat bénéficie à l'un ou à l'autre. Les fonctions opérationnelles, qui représentent l'immense majorité de l'emploi, ne seraient donc pas concernées par des suppressions de postes. Concernant l'avenir des sièges, il serait également prévu qu'il n'y ait pas de suppression de postes opérationnels à cause du rapprochement. Au siège de Suez, qui compte 750 personnes, 150 personnels dirigeant l'activité eau en France rejoindront Meridiam et la moitié des 600 autres salariés sera affectée à la recherche, l'innovation, la construction de projet et la direction juridique pour Veolia. Restent les autres fonctions « supports » – la finance, les ressources humaines, achat, comptabilité –, mais M. Frérot s'est engagé à en reprendre environ les deux-tiers, soit 200 salariés.

Concernant Veolia, à l'issue des opérations, le groupe sera le premier acteur mondial dans le domaine de l'eau et de l'assainissement, avec un chiffre d'affaires de près de 37 milliards d'euros. Néanmoins, Veolia ne pèsera pas plus de 5 % au niveau mondial dans le marché de l'eau, lequel est très segmenté.

Veolia devra porter un endettement colossal, puisque l'entreprise était déjà endettée à hauteur d'une douzaine de milliards d'euros et qu'il faudra y ajouter huit à dix milliards d'euros supplémentaires. La revente des actifs de Suez au nouveau consortium n'amortira que très partiellement cet endettement supplémentaire. Pour certains observateurs, cet endettement supplémentaire sera une source de fragilité pour le groupe et pourrait l'exposer davantage à des appétits étrangers en cas d'augmentation du capital.

Certains observateurs notent également que les opérations de fusion-acquisition sont loin d'être assurées du succès : une sur deux se terminerait mal. Par ailleurs, Veolia va être obligé de négocier avec les différentes autorités de la concurrence, qui ne vont peut-être pas toutes accepter le schéma proposé par le groupe. Les syndicats de Suez avancent enfin que le chiffre de 500 millions d'euros de synergies grâce au rapprochement des deux groupes est probablement sous-estimé, au regard d'une opération de 13 milliards d'euros et de 150 millions d'euros dépensés rien qu'en conseil et en lobbying.

4. Faut-il une autorité de régulation de l'eau face aux acteurs privés ?

La question d'un régulateur central se pose avec une acuité particulière avec la situation qui va résulter de la fusion. L'absence de régulateur central s'expliquait dans le domaine de l'eau et des transports par l'absence de monopole, même s'il existe une forme d'oligopole (*cf. supra*).

Cependant, l'eau et l'assainissement sont régulés par une multitude d'acteurs, à commencer par les collectivités locales. Les obligations de service public, le respect de la concurrence, la qualité du service rendu sont clairement

définis et sanctionnés, même si, comme cela a été indiqué précédemment, les DSP dans le domaine de l'eau pourraient avantageusement rejoindre le droit commun en matière de concession. Ainsi, la question d'une autorité de régulation peut être posée mais sa motivation principale ne devrait pas tant être la régulation de la concurrence que l'aide technique et juridique aux collectivités, la péréquation des investissements et le développement des infrastructures pour faire face aux défis liés au changement climatique (cf I.E de la seconde partie du rapport).

Mathias Burghardt, responsable de l'équipe infrastructure et membre du comité exécutif d'Ardian, juge ainsi que : « *En France, la DSP dans le secteur de l'eau est un affermage : l'essentiel des investissements est conduit par les collectivités territoriales et non par le secteur privé. Le système régulé prévaut aux États-Unis, en Italie et dans un certain nombre d'autres pays. Dans le système régulé, le secteur privé a la responsabilité des investissements et de la qualité du service. Un régulateur très présent procède à un point d'étape tous les cinq ans pour dimensionner les investissements nécessaires et fixer des critères de performance. De mon point de vue, la régulation offre un certain nombre d'avantages. Cela est d'autant plus vrai aujourd'hui dans un contexte de forte évolution technologique. Un certain nombre d'outils permettent de rendre les réseaux plus efficaces, plus propres. Le régulateur permet ainsi de tenir des rendez-vous réguliers et d'atteindre une certaine homogénéité sur un vaste territoire.* » ⁽¹⁾.

C. QUELLE INFLUENCE DES MODES DE GESTION SUR LE COÛT ET LA QUALITÉ DE SERVICE À LA POPULATION ?

La question des modes de gestion a été abordée précédemment dans ce rapport sous l'angle légal de l'évolution des compétences des collectivités, ainsi que du cadre juridique qui régit le passage des contrats de DSP, leur modification ainsi que leur contrôle durant leur exécution. Plusieurs propositions ont ainsi été formulées pour renforcer le contrôle des délégants sur les délégataires et permettre une plus grande réversibilité des contrats.

La commission s'est également interrogée sur les modes de gestion les plus adaptés, essayant de faire la part entre les avantages liés à une gestion publique ou privée des services d'eau, notamment sur le prix.

1. Les déterminants du choix entre gestion publique et gestion privée en matière de qualité de service et de coûts

Si le principe de libre administration des collectivités territoriales suppose de laisser ces dernières libres de leur choix de gestion, il est apparu au rapporteur que le système de gestion publique présentait, sous condition d'être géré de manière professionnelle et contrôlé de manière efficace, des avantages comparatifs certains

(1) Audition de M. Mathias Burghardt, responsable de l'équipe infrastructure et membre du comité exécutif d'Ardian, 3 juin 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021051_compte-rendu

plus importants que le recours à des concessions. Ces dernières peuvent toutefois s'avérer nécessaires lorsque la taille de la commune, la complexité des opérations à mener, la configuration spatiale ou la difficulté à la ressource rendent difficiles une gestion en régie.

Les concessions peuvent être sources de difficultés pour les collectivités territoriales, dont un certain nombre a déjà fait l'objet d'une présentation détaillée précédemment. Parmi les principaux griefs, on retrouve les éléments suivants :

– le contrat fait la loi entre les parties pendant de nombreuses années, les tiers ne peuvent agir sur le contrat ;

– les biens publics, ressources, installations, équipements, sont gérés par le concessionnaire dans la durée limitée du contrat mais les responsabilités incombant à chaque partie au contrat ne sont pas toujours claires, notamment pour le gros entretien et le renouvellement des équipements ;

– les tarifs ne peuvent être fixés chaque année car ils sont fixés dans le contrat pendant la durée du contrat ;

– les coûts sont opaques car internes au concessionnaire et à ses sous-traitants (à l'inverse des marchés publics) ;

– l'état des installations reste peu contrôlable par le concédant (en sous-sol par exemple) ;

– la collectivité peut perdre des compétences, de la mémoire et des savoirs indispensables à une gestion efficace et transparente au profit des citoyens ;

– il est difficile de trouver des expertises indépendantes hors des concessionnaires, ce qui suppose notamment pour l'État de développer son assistance technique aux collectivités.

Il convient en outre d'ajouter que certaines entreprises délégataires pourraient être tentées d'abuser de leur position dominante pour favoriser des sociétés de leur groupe. C'est notamment ce qu'a dénoncé M. Jacques Tcheng, ancien directeur général de la société des eaux de Grenoble, devant la commission : *« Enfin, des exemples précis permettront par ailleurs d'illustrer la thématique des « gisements financiers ». Ainsi, dans le cadre du passage en régie, nous avons découvert que les voitures de service étaient louées à une société filiale de la Lyonnaise des eaux. Le fauteuil qui se trouvait dans mon bureau avait été acheté par le biais d'une centrale d'achat filiale de la Lyonnaise. L'informatique était également gérée par une filiale de la Lyonnaise des eaux. Plus généralement, les financements de la société transitaient par un compte courant d'associés rémunérés. Or le retour à un schéma de financement traditionnel, associé à une*

diminution du cash-flow, a permis de diviser par dix le montant des frais financiers supportés par le prix de l'eau. » ⁽¹⁾.

Ces difficultés potentielles peuvent être mises en perspective avec les avantages potentiels de la gestion publique. Parmi ceux-ci, on peut citer les points suivants :

- possibilité de faire évoluer le prix de l'eau de manière souple et continue en fonction de l'état des comptes ;
- report à nouveau possible dans le budget de la collectivité en cas d'excédent de recettes ;
- possibilités plus fréquentes de sanctionner l'autorité gestionnaire en cas de mauvaise gestion ou de manque d'investissements, contrairement à des délégations comprises entre 10 et 20 ans ;
- transparence des comptes (en réalisé et en comparaison) selon les règles du plan comptable général ;
- cogestion avec les citoyens plus facile : conseil d'exploitation ou conseil d'administration pouvant être ouverts plus facilement ;
- gestion publique a priori plus sobre en emplois en l'absence de personnels dédiés au démarchage commercial, à la publicité ou aux dépenses de siège ;
- connaissance du réseau constante et approfondie par des services techniques dotés de mémoire.

Ces considérations doivent cependant être nuancées au sens où l'ensemble des inconvénients et des avantages ne se retrouvent jamais en intégralité dans toutes les situations, lesquelles doivent être appréciées au cas par cas. Certaines régies peuvent être obscures et mal contrôlées tandis que certaines DSP peuvent conduire à une remontée efficace d'informations, voire à une association réelle des citoyens à la gestion du service. Ainsi, on retrouve aujourd'hui davantage de CCSPL dans les services d'eau gérés en DSP que dans les régies, bien que cela s'explique prioritairement par le fait que les plus grandes collectivités, qui doivent obligatoirement disposer d'une CCSPL, font le plus appel, proportionnellement, aux DSP.

En outre, en matière de gestion du patrimoine, on retrouve la même diversité de situations : dans bien des cas, les biens et réseaux gérés en régie sont aussi mal connus et non-valorisés que ceux qui font l'objet d'une délégation. Les raisons de cette méconnaissance peuvent être diverses : le patrimoine est important ou ancien, l'entretien n'est pas valorisable politiquement ou bien le patrimoine des services

(1) *Audition de M. Jacques Tcheng, ancien directeur général de la société des eaux de Grenoble (1997 – 2001), ancien directeur général de la régie des eaux de Grenoble (2001 – 2016), 25 mars 2021*
https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021012_compte-rendu

publics d'eau et d'assainissement est confondu avec le patrimoine général de la commune. En effet, il n'est pas rare que des installations d'eau soient financées par des prêts de la commune également utilisés pour financer d'autres investissements.

Toutefois, dans l'absolu, les avantages comparatifs de la gestion publique sur la gestion privée semblent l'emporter et pourraient expliquer le phénomène de retour en gestion publique. Cet avantage conféré à la gestion publique se retrouve dans un autre élément essentiel, à savoir le prix de l'eau, même si les écarts demeurent relativement modérés.

2. L'évolution du prix de l'eau et la différence entre régies et délégation de service public

Depuis deux décennies, les effets de ciseaux entre les recettes et les dépenses des services publics d'eau et d'assainissement se sont progressivement amplifiés :

– stagnation, puis diminution de la consommation, avec la réduction de l'activité industrielle raccordée et le développement de technologies économes en eau ;

– montée en puissance des redevances des agences de l'eau qui permettent de substituer des solidarités urbain-rural de bassin à la solidarité nationale (à la suite de la suppression des aides de l'État), ce qui instaure le début d'un circuit financier interne (« l'eau paie l'eau ») ;

– renforcement des exigences de qualité sanitaire et environnementale, qui génèrent d'importantes dépenses supplémentaires sans élargir l'assiette des recettes ;

– en secteur urbain : développement de filières de potabilisation, notamment d'eaux de surface, de haute technicité consommatrices en fonctionnement, remplacement des conduites en plomb, mise aux normes des stations d'épuration et des collectes d'eaux usées, développement de la maîtrise des eaux pluviales ;

– en secteur rural : poursuite du primo-équipement, plus orienté vers l'assainissement collectif, abandons de captages et interconnexions pour répondre aux normes de potabilisation, toutes dépenses nouvelles en face desquelles les volumes de service rendu ne progressent que faiblement ; retrait progressif de l'ingénierie publique de l'État ; amorce en fin de période de la baisse des subventions départementales, restrictions du recours aux fonds européens.

À l'heure actuelle, ce sont ainsi environ 4 milliards de mètres cubes d'eau potable qui sont facturés chaque année aux consommateurs raccordés aux réseaux publics mais **ce volume facturé a baissé de 15 % depuis 2011**, soit une diminution significative de plus de 600 millions de mètres cube.

Tous ces facteurs ont conduit à une baisse du volume facturé et à une hausse des coûts de mise à niveau, qui s'est traduit par une augmentation du prix moyen de l'eau. Sur le plan législatif, l'article 1^{er} de la loi du 30 décembre 2006 sur l'eau et les milieux aquatiques fixe cependant le principe, inscrit à l'article L. 210-1 du code de l'environnement, selon lequel « *chaque personne physique, pour son alimentation et son hygiène, a le droit d'accéder à l'eau potable dans des conditions économiques acceptables pour tous* ». Et l'on peut considérer que, globalement, le prix de l'eau demeure modéré en France avec un coût de l'eau – y compris assainissement – qui est en moyenne de 4,03 euros par mètre cube selon les données 2017 de l'observatoire des SPEA, soit une augmentation de 6,6 % sur la période par rapport à 2012. C'est notamment ce qu'a rappelé M. le ministre de l'Économie, des finances et de la relance Bruno Le Maire devant la commission : « *Nous sommes l'un des pays où l'eau est la moins chère en Europe, à savoir 4 euros le mètre cube, contre 5,21 euros en Allemagne et 6,61 euros au Danemark, d'après les chiffres de l'Office international de l'eau (OIE) pour 2017. Un parallèle peut être fait avec l'électricité, qui est, en France, l'une des moins chères d'Europe.* » ⁽¹⁾.

Selon l'association « 60 millions de consommateurs » ⁽²⁾ qui obtient des résultats relativement proches, le prix moyen de l'eau pondéré au mètre cube aurait évolué de 3,35 euros en 2011 à 3,71 euros en 2020, soit 10,7 % de plus. Pour une personne consommant en moyenne quarante mètres cube d'eau par an, hors tarification sociale, le coût moyen est ainsi d'environ 150 euros par personne et par an, hors abonnement. Ce prix est cependant une moyenne et l'eau est plus chère à certains endroits qu'à d'autres, en particulier dans les territoires ultramarins (*cf. supra*). La part de l'eau dans le budget des ménages s'établit ainsi selon l'INSEE entre 0,8 et 0,9 % de leurs dépenses annuelles.

Cependant, l'indice des prix à la consommation ne gagnait que 3 % sur la même période. **Le prix du service de l'eau a donc augmenté en moyenne deux fois plus vite que l'inflation générale sur la dernière décennie.** Ces perspectives amènent les experts et les parties prenantes à s'interroger sur l'acceptabilité sociale d'une poursuite de la hausse des prix, sur l'équité sociale de la tarification et sur le maintien de l'accès à l'eau pour les populations les plus démunies (*cf. IV.A*).

Pour l'heure, cette augmentation du prix de l'eau dans les années 2010, après une décennie 2000 de relative stabilité, se constate quel que soit le mode de gestion retenu. Cela est notamment dû à une augmentation conséquente de la part assainissement (mise aux normes des stations d'épuration mais aussi augmentation de la TVA de 5,5 % à 7 % en 2012 puis à 10 % en 2014). En effet, l'assainissement était de 1,25 euro hors taxes en 2011 contre 1,52 euro hors taxes en 2020, soit une hausse de 21,8 % en dix ans, selon l'association 60 millions de

(1) Audition de M. Bruno Le Maire, ministre de l'Économie, des finances et de la relance, 3 juin 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021052_compte-rendu

(2) Fanny Guibert, « Eau du robinet : pourquoi de telles hausses des factures ? », 60 millions de consommateurs, 22 mars 2021 <https://www.60millions-mag.com/2021/03/22/eau-du-robinet-pourquoi-de-telles-hausses-des-factures-18449>

consommateurs. En revanche, concernant la distribution, le coût était de 1,33 euro hors taxes en 2011 contre 1,36 euro hors taxes en 2020, soit seulement 2 % d'augmentation. Il existe ainsi toute une série de facteurs techniques complexifiant l'assainissement et la distribution : tensions sur la ressource, fortes précipitations, saisonnalité des volumes, traitement de l'eau plus exigeant, lutte contre les micropolluants, *etc.*

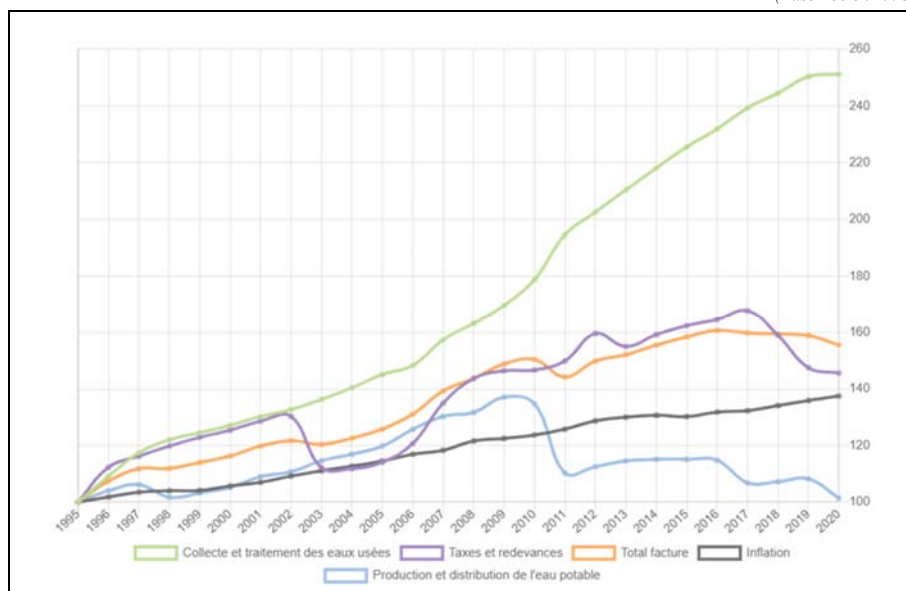
Toutefois, le prix du service d'eau (distribution et assainissement) apparaît en moyenne 5,4 % plus cher en délégation de service public (DSP) par rapport aux régies publiques, selon les données 2018 de l'Observatoire des services publics d'eau et d'assainissement. Cet écart n'est pas nouveau : en 2012, le prix du mètre cube (eau potable et assainissement collectif) s'élevait en moyenne à 1,88 euro en gestion directe contre 2,08 euros en gestion déléguée⁽¹⁾. Il semblerait que cette différence soit particulièrement marquée pour les collectivités de moins de 10 000 habitants qui bénéficieraient d'un prix de l'eau sensiblement moins élevé lorsqu'elles sont en régie publique.

La FP2E explique cet écart par le fait que les DSP interviendraient sur les services les plus complexes, notamment lorsque la qualité de la ressource est dégradée. La fédération explique également que les prix des entreprises peuvent être plus avantageux du fait que les entreprises de l'eau peuvent mutualiser leurs moyens humains et techniques entre plusieurs contrats, et passer des commandes de gros qui leur permettent d'obtenir des prix plus compétitifs sur certains produits et prestations. Par ailleurs, la FP2E fait remarquer que les régies ne font pas apparaître tous les coûts (entretien et connaissance du patrimoine) et n'ont pas de règles spécifiques quant à l'amortissement des investissements.

(1) *Observatoire des services publics d'eau et d'assainissement*, Panorama des services et de leur performance, septembre 2018
https://www.services.eaufrance.fr/docs/synthese/rapports/Rapport_SISPEA_2015_complet_DEF.pdf

ÉVOLUTION DES DIFFÉRENTES COMPOSANTES DU PRIX DE L'EAU PAR RAPPORT À L'INFLATION DANS LE CAS DE L'ÎLE DE FRANCE

(Base 100 en 1995)



Source : Syndicat des eaux d'Île-de-France.

À l'inverse, les chambres régionales des comptes ont souvent observé que les charges facturées par les entreprises ne correspondent pas toujours à des prestations clairement identifiées. Tel est le cas des frais de siège qui en représentent une part significative. Ils sont liés aux prestations d'expertise fiscale ou comptable, à la gestion de la trésorerie ou des ressources humaines, aux services à la clientèle, à la direction juridique, à la gestion des risques, à la politique des achats ou la diffusion des meilleures pratiques, prestations assurées par le groupe du délégataire. Leur prise en compte forfaitaire, sans lien avec la réalité du service apporté à la délégation et susceptible d'être justifié, crée des distorsions de coût, qu'accentue parfois l'absence d'actualisation des critères de répartition de ces charges indirectes.

Globalement, il convient de souligner que la production d'eau potable demeure une activité très rentable : elle est produite à un coût proche de 20 centimes dans des conditions favorables (hors distribution) et revendue bien plus chère.

Pour certaines personnes auditionnées par la mission, la question d'une gratuité des premiers litres d'eau et d'un tarif progressif se poserait donc. À cet égard, le CGCT prévoit que le système de tarification de l'eau « peut comporter une part fixe et une part variable » mais il n'en fait pas une obligation. Par conséquent, les communes qui le souhaitent peuvent mettre en place une gratuité des premiers mètres cube. La gratuité proposée par notre collègue président de la mission d'information sur la ressource en eau, M. Loïc Prud'homme, serait ainsi

celle des premiers litres, nécessaires à la boisson, la cuisine et l'hygiène, afin d'assurer des conditions de vie décente à l'ensemble de nos concitoyennes et concitoyens ⁽¹⁾. Cette gratuité serait assortie d'une tarification progressive sur les mètres cubes suivants, jusqu'à atteindre des prix dissuasifs au-delà d'une certaine quantité d'eau par foyer afin de sanctionner les gaspillages et mésusages. À l'instar de la législation irlandaise, les entreprises ne seraient pas incluses dans le dispositif de gratuité et auraient leur propre grille de tarification.

En revanche, certains observateurs considèrent que la gratuité est un mauvais signal dans la mesure où il indique que l'eau n'a pas de valeur. Il serait alors préférable d'opter pour un tarif très social pour les plus défavorisés, par exemple 5 euros par mois comme à Madrid, pour une quantité limitée aux besoins normaux en fonction de la composition de la famille.

L'exemple de l'Irlande, qui connaît une gratuité de l'eau pour l'ensemble de la population, montrerait un gaspillage qui entraînerait parfois des pénuries et des rationnements de l'eau, y compris à Dublin. En outre, les autorités irlandaises seraient confrontées à un « mur d'investissements » nécessaires pour fiabiliser le réseau. 5,5 milliards d'euros doivent être investis d'ici à 2021 pour atteindre les exigences européennes ⁽²⁾.

Sans aller jusqu'à imposer la gratuité des premiers litres d'eau à l'ensemble des collectivités, il serait souhaitable que les profits des délégataires, lorsqu'ils deviennent manifestement excessifs par rapport aux conditions normales de fonctionnement du service, puissent être reversés à la collectivité. Pour cela, il serait opportun de rendre obligatoire le calcul, selon une formule harmonisée au niveau national, de la valeur ajoutée du service de l'eau. Cette formule devrait empêcher les délégataires de masquer la valeur ajoutée réelle par des charges indirectes. Les chambres régionales des comptes ont en effet souligné à plusieurs reprises que la clé de répartition des charges entre les contrats pouvait permettre aux délégataires de biaiser le niveau des charges imputées aux contrats au détriment des contrats les plus rémunérateurs, dont la marge est masquée par les charges des autres contrats.

(1) *Assemblée nationale, commission du développement durable et de l'aménagement du territoire, rapport d'information n° 1101 déposé par la mission d'information sur la ressource en eau et présenté par M. Adrien Morenas, président, rapporteur, et M. Loïc Prud'homme, vice-président, rapporteur, 21 juin 2018, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/rapports/mieau/115b1101_rapport-information*

(2) « L'exemple de l'Irlande, où s'est rendue la mission, illustre assez bien le dysfonctionnement que peut entraîner la gratuité de l'eau pour l'ensemble de la population. La gratuité de l'eau pour la population existe depuis toujours dans ce pays. Abandonnée sous la pression de la crise et de l'Union européenne, elle a dû être rétablie en 2017, la population n'acceptant pas la remise en cause de ce principe. Le résultat le plus tangible de cette gratuité est l'ampleur des gaspillages qui conduit les Irlandais à laisser les robinets ouverts en cas de gel, plutôt que de les purger. Cela a entraîné une pénurie et un rationnement de l'eau à Dublin au mois de mars. Mais surtout, les gestionnaires de l'eau et les autorités irlandaises se trouvent confrontés à un « mur d'investissements » nécessaires pour fiabiliser le réseau. L'Irlande ne respecte pas les directives de la Commission européenne concernant, notamment, le traitement de l'eau potable et des eaux usées. Selon l'Irish Water, 5,5 milliards d'euros doivent être investis d'ici à 2021 pour atteindre les exigences européennes. » *Rapport de la mission d'information sur la ressource en eau précité.*

Plusieurs pistes pour limiter le coût de l'augmentation du prix de l'eau pour les ménages, ainsi que pour encourager les opérations d'investissement, ont par ailleurs été envisagées, telle qu'une baisse de la TVA sur l'assainissement collectif (retour à 5,5 %). On peut également évoquer l'instauration de redevances ou de taxes dédiées pour faire face aux problématiques des eaux pluviales et des inondations ou la mise en place d'une redevance spécifique pour les activités industrielles et tertiaires, ayant des rejets plus difficiles et plus coûteux à dépolluer (*cf.* IV). Il serait également souhaitable de réfléchir à des moyens de péréquation permettant de réduire les écarts de prix parfois très importants constatés entre les régions.

3. Comment expliquer les différences de prix d'une région à l'autre ? Faut-il y remédier ?

Contrairement à l'électricité, l'eau se transporte mal. Chaque service d'eau ou d'assainissement est donc réalisé dans un contexte local donné, différent d'une collectivité locale à l'autre, et selon des choix propres à chaque collectivité. Il convient en effet de tenir compte des caractéristiques du réseau, des nappes souterraines, de la qualité de l'eau brute ou de la densité de population. La densité de population est aussi un paramètre déterminant. Son influence sur le prix de l'eau est essentiellement liée à des économies d'échelle. Une plus grande densité augmente la rentabilité des équipements, puisque davantage d'utilisateurs se partagent les coûts. C'est particulièrement marqué pour les dépenses liées à la distribution (installation des réseaux et entretien) : un plus grand nombre d'abonnés à un endroit précis nécessite la même longueur de réseaux. De la même manière, à certains endroits, l'eau est très peu chère pour des raisons hydrographiques ou géographiques et, inversement, plus la ressource est géographiquement éloignée des lieux d'utilisation, plus les coûts d'acheminement sont élevés (installation nécessaire de canalisations, de pompes, etc.). Cela explique la difficulté de comparer les coûts afférents sans tenir compte de ces contextes particuliers.

Selon l'Observatoire des services publics d'eau et d'assainissement, on constate ainsi de fortes disparités régionales quant au prix de l'eau : les prix moyens les plus élevés se situent en Guadeloupe (5,46 euros/m³), en Martinique (5,21 euros/m³), en Bretagne (4,87 euros/m³) et dans les Hauts de France (4,57 euros/m³) et, à l'opposé, en Provence-Alpes-Côte-D'azur (3,52 euros/m³), dans le Grand Est (3,77 euros/m³) et en Réunion (2,61 euros/m³), les prix se situent en bas de l'échelle. Certaines collectivités facturent le mètre cube d'eau à plus de 5 euros, tandis que d'autres affichent des prix inférieurs à 2 euros ⁽¹⁾.

La question se pose ainsi de trouver un moyen afin de lisser ces variations, sans pour autant dessaisir les collectivités de leurs compétences. Entendue par la commission, la Confédération nationale du logement s'est ainsi

(1) *Observatoire des services publics d'eau et d'assainissement, Panorama des services et de leur performance, septembre 2018*

https://www.services.eaufrance.fr/docs/synthese/rapports/Rapport_SISPEA_2015_complet_DEF.pdf

montrée favorable à la mise en œuvre d'un fonds de péréquation au niveau national, voire à réfléchir à l'instauration d'un prix unique de l'eau sur l'ensemble du territoire ou d'une région. En unifiant le prix de l'eau à l'intérieur d'un territoire donné, on assurerait ainsi une solidarité des urbains vers les ruraux.

Il convient de souligner qu'une part de la solidarité était assurée historiquement par l'État via le fonds national pour le développement des adductions d'eau potable (FNDAE), compte d'affectation spécial du Trésor créé en 1954 par le ministère de l'agriculture, élargi en 1997 à la maîtrise des pollutions d'origine agricole, puis inclus en 2000 dans un Fonds national pour l'eau (FNE). Il était initialement alimenté à hauteur de 53 % par une redevance sur les consommations d'eau distribuée dans toutes les communes bénéficiant d'une distribution publique d'eau potable et à 47 % par un prélèvement sur les sommes engagées au pari mutuel urbain (PMU). L'article 21 de la loi organique relative aux lois de finances (LOLF) du 1^{er} août 2001 a prévu que les recettes du PMU ne pourront plus abonder les crédits du FNDAE à compter de 2006. Face à l'importance des reports de crédits du FNDAE, l'Assemblée nationale a procédé à la suppression de l'affectation des recettes du PMU au FNDAE pour 2003 dans le cadre du projet de loi de finances en décembre 2002. La loi de finances rectificative n° 2004-1485 du 30 décembre 2004 a supprimé, à compter du 1^{er} janvier 2005, la taxe qui l'alimentait et qui s'élevait à 21,34 euros pour 1 000 m³ d'eau consommée. Ce fonds a ainsi disparu et les agences de l'eau ont désormais en charge cette part du financement des investissements des communes rurales relatifs à l'eau et à l'assainissement.

Celles-ci organisent une puissante solidarité de bassin (les redevances perçues sur la facture d'eau représentent de l'ordre de 20 % du montant total de celle-ci, les aides redistribuées aux SPEA sont presque de la même ampleur et viennent en diminution de leurs charges). **Mais ce rôle historique des agences de l'eau a été malmené par l'extension continue des missions des agences de l'eau et par les prélèvements sur leur budget, notamment via le plafond mordant.** Or, les subventions versées par les agences de l'eau sont très utiles pour équilibrer les dépenses d'exploitation et d'investissement (hormis des exceptions très encadrées relatives aux services de moins de 3 000 habitants) car, du fait de l'autonomie financière, les prix pratiqués par les services sont impactés des niveaux d'investissement décidés sur chaque service.

Proposition n° 53 : Renforcer les moyens des agences de l'eau et leur confier pour mission explicite de réduire les disparités intra-régionales en matière de prix de l'eau, en concertation avec l'ensemble des collectivités.

Enfin, la question des redevances doit être posée. Selon Mme Barbara Pompili, ministre de la Transition écologique, « *Il est vrai que 85 % des redevances sont issues des usages domestiques de l'eau, mais dans la mesure où ces redevances servent principalement à l'amélioration des réseaux de traitement et de distribution de l'eau et à l'amélioration de la qualité du grand cycle de l'eau, c'est bien le*

consommateur qui bénéficie le plus des aides issues de ces redevances. Une réforme de ces redevances est envisagée afin de renforcer l'application du principe pollueur-payeur, nous espérons qu'elle aboutira lors du prochain PLF. »⁽¹⁾.

III. LA NÉCESSAIRE REMISE À NIVEAU DES RÉSEAUX DE DISTRIBUTION ET D'ASSAINISSEMENT ...

La longueur des réseaux publics de distribution d'eau en France est estimée à 906 000 kilomètres, pour une valeur globale approximative de 300 milliards d'euros. Du bon état des réseaux dépendent la qualité sanitaire de l'eau distribuée et la continuité du service, mais aussi la préservation de la ressource à travers la limitation des fuites. Cependant, le volume d'eau perdue dans les fuites des réseaux de distribution est évalué à 20,2 % de la production d'eau potable, en sachant que l'optimum se situe plutôt vers un rendement de 90 %.

Le décret « fuites » de 2012⁽²⁾, a permis une très légère amélioration du taux de renouvellement des réseaux, évalué en 2020 à hauteur de 0,61 % pour l'eau potable et 0,42 % pour l'assainissement collectif, mais ce résultat demeure loin de l'exigence d'un taux de renouvellement de 1 % par an fixé lors des Assises de l'eau.

La période qui s'ouvre hérite donc de réseaux d'eau complexes et coûteux que les acteurs publics et privés ont trop délaissés pour faire face aux exigences des mises aux normes ou pour maintenir la facture d'eau à des niveaux jugés acceptables. Or, même si le taux de fuite ne pourra jamais être ramené à zéro, les fuites d'eau deviennent moins admissibles en situation de pénurie de la ressource et de conflits d'usage. Il est donc nécessaire d'aider les collectivités à engager ces travaux de renouvellement des réseaux.

1. Un état des lieux disparate

a. Un nombre limité de réseaux non efficaces mais une déperdition bien réelle de la ressource

Les performances d'un réseau sont très variables en fonction de l'âge des conduites, des matériaux utilisés et des modalités de pose, mais aussi des vibrations, de la topographie et de l'usage des sols. Le vieillissement des canalisations et l'usure des matériaux sont les principales causes des fuites sur les réseaux. Les matériaux fragiles et cassants comme la fonte grise ou l'acier constituent l'essentiel des conduites posées jusqu'au début des années 1960.

Selon la réglementation applicable, tout service ayant un rendement supérieur à 85 % est considéré comme conforme aux exigences réglementaires.

(1) Audition de Mme Barbara Pompili, ministre de la Transition écologique, 3 juin 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021054_compte-rendu

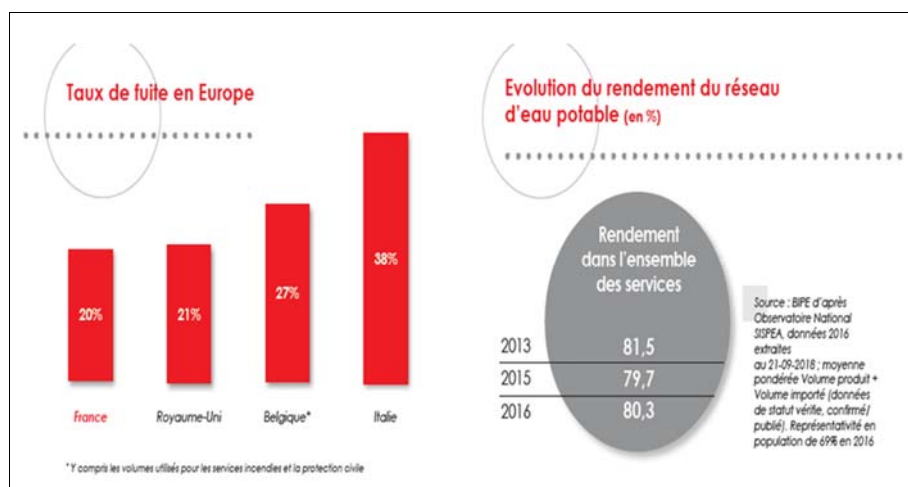
(2) Décret n° 2012-97 du 27 janvier 2012 relatif à la définition d'un descriptif détaillé des réseaux des services publics de l'eau et de l'assainissement et d'un plan d'actions pour la réduction des pertes d'eau du réseau de distribution d'eau potable <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000025208197/>

L'indicateur de rendement du réseau d'eau potable mesure le rapport entre volume d'eau introduit dans le réseau de distribution et le volume d'eau consommé. En 2017, 18 % des services (sur les 5 401 observations disponibles du SISPEA), couvrant 9 % de la population, ne sont pas en conformité avec cette exigence, plutôt dans les services de petite taille.

L'eau potable prélevée n'ayant pas été facturée aux consommateurs représentait ainsi près de 1,2 milliard de mètres cube en 2016 : ce volume a été pour partie utilisé à des fins de service (nettoyage des réservoirs, purge des réseaux...) et pour partie perdu suite à des fuites sur le réseau de distribution.

Il convient de souligner que plus la taille du service d'eau est faible, moins les performances sont bonnes. Avec un indice inférieur à 70 %, les performances moyennes des services de moins de 50 000 habitants apparaissent très insuffisantes tandis que les services couvrant plus de 100 000 personnes ont un taux de rendement supérieur à 80 %. Toutefois, les interruptions de service non programmées demeurent très rares et évoluent entre 2,8 et 3,9 pour 1 000 abonnés (soit de l'ordre de 0,3 %) selon les années depuis 2009.

TAUX DE FUITE ET ÉVOLUTION DU RENDEMENT DU RÉSEAU D'EAU POTABLE



Le non-renouvellement des canalisations est aussi préjudiciable à la santé. Selon le ministère de la santé, les canalisations publiques en PVC posées avant 1980 peuvent entraîner la présence de chlorure de vinyle monomère (CVM) dans l'eau du robinet, au-delà des valeurs limites, et ce particulièrement dans les zones rurales en bout de réseau, en raison du temps de séjour de l'eau dans les canalisations plus élevé que dans les agglomérations. Le ministère indique que la situation est par ailleurs hétérogène selon les territoires et que la solution la plus pérenne pour éviter les effets sanitaires est le remplacement des canalisations en PVC datant d'avant 1980, là où des dépassements sont constatés. Certaines de ces

canalisations ont ainsi été posées en Guadeloupe, alors que ce matériau est inadapté aux conditions locales ⁽¹⁾.

On remarque que le mode de gestion n'est pas un facteur particulièrement discriminant du rendement de réseau (rendement moyen, en gestion directe, de 78,5 % et en gestion déléguée, de 80,8 %). À cet égard, il convient de souligner que les entreprises de l'eau gèrent plus de la moitié du réseau de distribution français (511 000 km, soit 57 % du linéaire total). La FP2E indique que la période de pose est identifiée pour plus de 80 % de ce réseau et que les canalisations posées avant 1960 ne représentent plus qu'une faible part de la longueur totale du réseau en 2017 (environ 9 %) et font l'objet d'un renouvellement prioritaire. Elles font ainsi valoir qu'un kilomètre sur cinq de canalisation a moins de 27 ans.

Cependant, les informations concernant l'ensemble du réseau, public comme privé, demeurent trop parcellaires. L'indice de connaissance et de gestion des réseaux oscille autour d'une moyenne de 50 sur 120 et le taux de renouvellement est resté trop bas (moyenne de 0,5 % au cours des dix dernières années). Il peut être difficile d'imposer un standard général mais un standard en fonction de la vétusté et des conditions climatiques peut être imposé. Il serait souhaitable de passer de 0,58 % à 1,5-2 % par an dans le renouvellement des réseaux. À ce titre, les territoires ruraux souffrent de la disparition des anciennes directions départementales de l'agriculture (DDA), qui jouaient un rôle de conseil et d'accompagnement pour les services d'eau. Désormais, la commande publique de l'ingénierie est réalisée par gestion d'appels d'offres et elle ne correspond plus à un service public. Même si la loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République, dite « loi NOTRe », a permis des regroupements, un service disposant de quelques centaines d'abonnés éprouvera toujours des difficultés pour trouver une ingénierie privée afin de travailler sur ses problématiques liées à l'eau. Au final, la disparition de cet accompagnement a joué un rôle négatif dans le renouvellement des réseaux.

Ainsi, pour M. Arnaud Treguer, directeur commercial Europe du Sud et export de Saint-Gobain Pont-à-Mousson qui est l'un des principaux fabricants de canalisation, il apparaît que *« les ingénieurs doivent également reprendre le pouvoir, en retrouvant l'esprit qui prévalait lors de « l'épopée de l'eau » des années 1950-1960. Pour y parvenir, il sera nécessaire d'établir un plan, d'autant que les 5 dernières années n'ont été marquées par aucun changement de braquet, malgré une volonté politique »* ⁽²⁾.

(1) Audition des groupements de collectivités territoriales et autorités organisatrices de l'eau et de l'assainissement en Guadeloupe, 9 juin 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021067_compte-rendu

(2) Table ronde ayant pour thème « les investissements dans le renouvellement des réseaux d'eau et d'assainissement et de lutte contre les fuites » réunissant M. Alain Grizaud, président, et Mme Leslie Laroche, secrétaire générale du syndicat professionnel Les Canalisateurs et M. Arnaud Treguer, directeur commercial Europe du Sud et export de Saint-Gobain Pont-à-Mousson, 12 mai 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021038_compte-rendu

b. Les difficultés de réalisation des investissements

Les investissements en matière d'infrastructure sont du ressort des collectivités qui peuvent en confier la réalisation à des entreprises dans le cadre de marchés publics ou de concessions. Dans une DSP ou même avec une régie, il y a une répartition de ces investissements entre l'exploitant du réseau et le propriétaire du réseau. Le propriétaire (la collectivité) est en charge des travaux de renforcement de capacité, d'extension du réseau et renouvellement global du réseau. L'exploitant, quand il est en concession, est chargé du renouvellement partiel, quand la longueur de réseau est inférieure à une certaine longueur (6 ou 12 mètres en général) ⁽¹⁾. Comme indiqué précédemment, il en résulte des conflits de répartition qui font que les investissements nécessaires ne sont parfois tout simplement pas pris en charge.

Les Assises de l'eau en 2018 et 2019 ont par ailleurs témoigné du besoin accru de renouvellement du patrimoine. Ce besoin d'investissement et de renouvellement va sensiblement s'accroître et devrait logiquement se traduire par des niveaux de prix permettant d'intégrer cette stratégie patrimoniale. Cependant, les informations partielles disponibles sur le site eaufrance.fr concernant les dépenses d'investissement indiquent ainsi que ces dernières n'ont pas progressé au cours de la dernière décennie. La commande publique adressée au domaine de l'eau aurait atteint un point bas en 2014 et les montants se seraient modérément consolidés depuis lors.

À titre d'exemple, les dépenses en capital concernant l'assainissement collectif avaient sensiblement progressé au cours des années 2000 puis ont reculé de plus de 20 % entre 2008 et 2014, soit un écart de 560 millions d'euros. Ce ralentissement est en partie expliqué par l'achèvement de l'essentiel des mises en conformité des stations de traitement des eaux usées et du remplacement des branchements en plomb. Mais, à l'instar des tendances établies sur l'ensemble des services, les dépenses de renouvellement des réseaux confiées aux délégataires ont également baissé de 5 % entre 2013 et 2017, atteignant 500 millions d'euros en 2017 (hors annuités d'emprunt) contre 526 millions en 2013.

Ainsi, avec une moyenne de 0,53 % du réseau d'eau potable renouvelé chaque année depuis 2010, 190 années seraient nécessaires pour renouveler l'ensemble du réseau.

Les collectivités ne peuvent pas compter non plus sur les aides directes en provenance des budgets généraux des régions et (pour l'essentiel) des départements. Si la loi NOTRe maintient cette possibilité d'intervention des départements, les moyens mobilisés par ceux-ci sont bien souvent devenus une variable d'ajustement de leurs budgets dans un contexte où leurs dépenses obligatoires pèsent fortement sur leurs équilibres budgétaires : cette ressource est donc particulièrement précaire... Les volumes de ces subventions aux SPEA sont particulièrement mal

(1) *Audition des entreprises titulaires de délégation de service public de l'eau et de l'assainissement en Guadeloupe, 11 juin 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/15ceeau2021069_compte-rendu*

connus mais représenteraient moins de 500 millions d'euros par an pour l'ensemble du territoire.

Ainsi, la volonté gouvernementale, à l'issue des Assises de l'eau de 2018, était de permettre de renouveler au moins 1 % du réseau chaque année, grâce à des mesures à destination des collectivités, notamment des aides pour améliorer la connaissance des réseaux et facilitation d'accès à des emprunts de longue durée (comme les Aqua prêts de la Banque des territoires) ainsi que des aides à l'investissement. En réalité, ce taux cible est très rarement atteint faute d'investissements, même si le milieu urbain présente beaucoup moins de problèmes que les milieux ruraux et périurbains.

Lors des Assises de l'eau, ce « mur d'investissements » a été bien diagnostiqué : il manque au moins 2,5 à 3 milliards d'euros d'investissements par an, en plus des 6 milliards d'euros actuellement investis. Plus on tarde à rattraper ces investissements, plus il faudra compter sur des financements complémentaires. Le plan de relance aurait pu porter ce rattrapage, malheureusement il ne consacre que 300 millions d'euros à l'eau. On peut y remédier par un investissement public supplémentaire ou alors par un investissement privé dans les services publics. Rien que par l'effet volume, ce montant permettrait de créer 10 000 emplois dans les métiers du renouvellement des réseaux.

Pour atteindre cet objectif de passer de 6 à 10 milliards d'euros investis par an, il convient de mobiliser tous les financeurs. Une augmentation substantielle des subventions publiques aux projets locaux d'investissements dans les réseaux et équipements d'eau potable et d'assainissement permettrait d'engager un effet de levier, ces subventions venant s'ajouter aux contributions des collectivités et autorités organisatrices maîtres d'ouvrage et de leurs partenaires privés. En profitant de la faiblesse actuelle des taux d'intérêt, l'enveloppe actuellement dédiée de 300 millions d'euros (dont 50 millions d'euros pour les territoires ultramarins) pourrait être multipliée par 5.

Proposition n° 54 : Engager un effet de levier en multipliant par cinq les volumes financiers dédiés au renouvellement des réseaux dans le plan de relance, afin d'atteindre 10 milliards d'euros d'investissements publics et privés par an dans les réseaux et équipements d'eau et d'assainissement.

Pour mener cette politique, il serait en outre souhaitable que toutes les collectivités travaillent à un schéma pluriannuel d'investissements car il est en effet nécessaire d'englober le renouvellement et la mise aux normes des stations d'épuration et des usines d'eau potable. La réalisation d'un tel schéma directeur a été généralisé dans les conclusions des Assises de l'eau le 29 août 2018.

Les schémas directeurs pour l'eau potable et l'assainissement généralisés par les Assises de l'eau de 2018

Les 22 168 communes et intercommunalités compétentes en matière d'eau potable et d'assainissement devront désormais systématiquement élaborer un schéma directeur pour l'eau potable et l'assainissement, là où aujourd'hui seule la tenue d'un état des lieux est obligatoire.

Le schéma directeur est un outil de programmation et de gestion pour la collectivité qui doit lui permettre d'avoir une vision globale des besoins et des solutions envisageables. Il est composé d'un diagnostic du système et d'un programme pluriannuel d'actions envisagé suite à ce diagnostic, assorti d'un plan de financement. Le programme d'actions est le fruit d'une analyse et d'une réflexion au cours desquelles différentes solutions techniques sont construites, examinées et comparées sur les plans technique, financier et environnemental.

Rappelons que les collectivités qui souhaitent bénéficier de la solidarité financière des autres collectivités pour leurs investissements dans l'eau (via les agences de l'eau) doivent présenter dans ce schéma pluriannuel d'investissements des éléments démontrant la soutenabilité financière à terme du service de l'eau.

M. Sébastien Lecornu, ministre des Outre-mer, rappelle ainsi que « *Il n'y a pas de solution miracle : l'argent ne suffit pas, il faut une bonne gouvernance, une bonne entente, un plan de bataille et une solide hiérarchisation des investissements. Pour avoir été maire et président de département, je sais d'expérience que c'est une vue de l'esprit d'imaginer ouvrir des tranchées dans tous les coins et faire tous les travaux d'un seul coup : cela ne fonctionnera pas. Il faut une vraie gouvernance, et des capacités d'ingénierie à la hauteur. J'irai même plus loin : je suis tellement convaincu que la situation n'est pas due à un manque de fonds que si tous les crédits sont consommés, je m'engage à trouver des ressources financières nouvelles, par redéploiement ou par création de lignes budgétaires nouvelles, pour accélérer les projets.* » ⁽¹⁾.

Selon M. Elie Domota, ancien secrétaire général de l'Union générale des travailleurs de Guadeloupe (UGTG) et porte-parole du Lyannaj kont pwofitasyon (LKP), des moyens financiers bien plus importants sont pourtant nécessaires, en particulier dans les outre-mer où la situation des réseaux est particulièrement problématique : « *Il nous semble qu'au moins 1,3 milliard d'euros sont nécessaires, sur une douzaine ou une quinzaine d'années, pour lancer de grands travaux et mettre en place des usines neuves et un nouveau réseau de distribution d'eau et d'assainissement. Les 30 millions d'euros de l'État ou les 70 millions d'euros de la région et du département ne suffiront pas. Ils permettront uniquement de réaliser des travaux urgents afin que les habitants aient de l'eau potable.* » ⁽²⁾. Malheureusement, les collectivités locales de la grande ruralité manquent de

(1) Audition de M. Sébastien Lecornu, ministre des Outre-mer, 16 juin 2021 https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021079_compte-rendu

(2) Audition de M. Elie Domota, ancien secrétaire général de l'Union générale des travailleurs de Guadeloupe (UGTG), porte-parole du Lyannaj kont pwofitasyon (LKP), https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021077_compte-rendu

moyens humains et financiers pour élaborer des plans plus ambitieux, ce qui fait de l'accompagnement une question nécessairement globale.

c. La tentation de privilégier la facture d'eau sur la pérennité des réseaux

Le financement des réseaux est assis sur le prix de l'eau. Un appui financier extérieur peut cependant être nécessaire, sinon le renouvellement peut ne pas être soutenable : les agences de l'eau assurent théoriquement cet appui avec une solidarité de l'urbain vers le rural sous forme de taux bonifiés (l'investissement n'ayant pas le même impact selon la densité de la population). Ces aides viennent alléger le poids des travaux sur le prix de l'eau. Il en est de même des prêts de la Banque des territoires à maturité très longue : de quarante à soixante ans ⁽¹⁾.

Plusieurs éléments peuvent toutefois jouer en sens inverse. Certaines collectivités ou entreprises délégataires peuvent être tentées de minimiser le prix de l'eau pour des raisons électorales ou de reconduction du contrat. Il convient donc de faire en sorte que la concurrence, ou la perspective d'une remunicipalisation possible, ne conduit pas à sacrifier les investissements nécessaires au profit d'une facture plus faible.

À cet égard, les agences de l'eau exercent une vigilance nécessaire et peuvent imposer un prix minimum lors de la passation des contrats. À titre d'exemple, sur le bassin Adour Garonne, et face au constat de l'insuffisance de renouvellement des réseaux d'eau potable et de la mise en conformité nécessaire des installations d'assainissement, un prix minimum est requis pour être éligible aux opérations d'eau potable ou assainissement, fixé actuellement à 1,50 euros HT redevances incluses. On note à cet égard que les travaux de modernisation du réseau sont parfois indiqués dans la facture d'eau, comme à Rennes. Ce mécanisme pourrait être généralisé et son mode de calcul harmonisé entre les territoires afin de faciliter la péréquation, notamment grâce à l'action des agences de l'eau. En effet, l'équité entre les territoires est essentielle car amortir un investissement sur 2 000 ou sur 20 000 abonnés ne revient pas du tout au même. La notion de solidarité devra ainsi être soutenue.

Proposition n° 55 : Inclure le coût des travaux de modernisation dans la facture d'eau selon des modalités de calcul harmonisées, pour une meilleure information des citoyens et pour une plus grande transparence dans l'exercice des mécanismes de péréquation au niveau national et régional.

La rénovation des réseaux doit également faire partie des obligations des régies comme des concédants et le cahier des charges doit déterminer une méthode et des objectifs obligatoires en matière de rénovation du réseau, afin d'éviter la nécessité de procéder à des investissements massifs.

(1) *Audition des institutions bancaires finançant les investissements des collectivités territoriales et groupements de collectivités en Guadeloupe, 11 juin 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/l15ceeau2021074_compte-rendu*

En outre, en cas de délégation de service public, il est nécessaire de vérifier que les montants inscrits au titre du renouvellement dans le compte du délégataire correspondent bien au montant des travaux effectués (cf. supra). En effet, pour les délégataires, les provisions de renouvellement ont l'avantage de générer une importante trésorerie, dont les produits ne sont généralement pas comptabilisés dans le compte de la délégation et qui contribuent à améliorer la rentabilité des contrats. Pour lutter contre ce type d'abus, les collectivités doivent disposer d'une bonne connaissance du réseau, d'un contrôle réel des opérations d'investissement menées par les délégataires et d'une expertise technique interne.

Les moyens nécessaires ne sont pas uniquement financiers, mais relèvent aussi de l'ingénierie (nécessité de connaissance du patrimoine, de planification des renouvellements de réseaux, de vision de long terme, pour ne pas arriver à dégradations importantes et fuites). Avec la montée en puissance des intercommunalités, une meilleure structuration et une montée en compétences des services devraient intervenir mais la fixation d'un objectif d'efficacité minimale serait également de nature à favoriser l'investissement des délégataires.

Proposition n° 56 : Inclure dans les contrats de DSP des éléments de transparence sur l'état des réseaux et fixer un objectif minimal d'efficacité des réseaux.

Enfin, pour réussir à concilier l'objectif de ne pas trop augmenter la facture d'eau tout en réalisant les investissements massifs requis, il pourrait être souhaitable d'envisager un retour à 5,5 % de la TVA sur la partie assainissement. En effet, bien que les taux de TVA français pour l'eau potable et l'assainissement soient dans la médiane européenne, le doublement récent du taux de TVA sur l'assainissement a eu un effet sur les factures, que les autorités organisatrices et leurs opérateurs se sont évertués à minimiser, soit en y consacrant une part de leurs marges de productivité, soit en ajustant les investissements. Un retour au taux antérieur allégerait, toutes choses égales par ailleurs, de 200 millions d'euros par an la charge pour les ménages, soit environ 1 % de la facture.

Proposition n° 57 : Revenir à un taux réduit de TVA à 5,5 % sur la partie assainissement du coût de l'eau pour faciliter la réalisation des investissements dans les réseaux d'eau sans trop augmenter la facture des ménages.

d. Favoriser le renouvellement des réseaux par la connaissance et de nouvelles règles en matière de provision

La logique des contrats en place au début de la décennie 1990, conformément aux contrats-types du début des années 1980, était le provisionnement des sommes réservées au renouvellement, dans l'optique d'une gestion préventive destinée à remettre le patrimoine de la concession en bon état de fonctionnement et d'entretien à l'échéance de la délégation. Dans ce cadre, le délégataire doit procéder au remplacement du bien à l'identique afin de permettre la continuité d'exploitation ou le maintien d'un niveau de production donné. À cette fin, il peut constituer une

provision. S'il le souhaite, la provision ainsi constituée annuellement est déductible à la clôture de l'exercice, le montant maximal de la provision étant alors égal à la différence entre le montant estimé de remplacement du bien à la clôture de l'exercice et son prix de revient affecté d'un coefficient progressif, quotient du nombre d'années d'utilisation du bien depuis sa mise en service par sa durée totale d'utilisation (article 39, 1-5°, alinéas 25 à 29 du code général des impôts).

Les provisions de renouvellement, destinées à financer le renouvellement des biens mis à la disposition du délégataire par la collectivité, sont établies sur la base de fichiers dits d'installations en jouissance temporaire (IJT). Lorsque le bien à renouveler n'est pas amorti par le délégataire, la charge de son renouvellement est égale au prix acquitté pour son remplacement. Dans ce cas, le prix de revient de l'acquisition initiale est retenu pour une valeur nulle ⁽¹⁾.

La condition selon laquelle les dépenses doivent être prévisibles avec une certitude suffisante à la clôture de l'exercice est normalement considérée comme remplie lorsque le délégataire établit un plan de renouvellement de son matériel et s'y conforme. Par ailleurs, le plan comptable général de 1999 précise que le maintien au niveau exigé par le service public du potentiel productif des installations concédées est assuré par le jeu des amortissements ou éventuellement par des provisions adéquates, en particulier, les provisions pour renouvellement.

Cette obligation de renouvellement doit trouver à se matérialiser pendant la période couverte par le contrat. Or les durées d'amortissement sont incluses sur la durée du contrat du délégataire, même quand la durée de vie des équipements est supérieure ou inférieure. M. Jacques Tcheng, ancien directeur général de la société des eaux de Grenoble, déclarait ainsi devant la commission : *« Le prix de l'eau couvre les dépenses destinées au service des usagers du service de l'eau et les dépenses engagées au titre du patrimoine. Le premier relève du compte d'exploitation, le second de la section investissements. Par ailleurs, les délégations de service public obéissent à une comptabilité commerciale, alors que les régies relèvent de la comptabilité publique. Or il existe des différences majeures entre ces deux dispositifs. En particulier, un tuyau d'une durée de vie de soixante-quinze ans est amorti sur la durée du contrat dans le cadre d'une délégation de service public, par exemple vingt ans, alors qu'il sera amorti durant une soixantaine d'années dans le cadre d'une régie. Ce rapport de un à trois permettra à une régie de multiplier par trois l'effort d'investissement. C'est ce que nous avons constaté à Grenoble à la fin de la délégation accordée à la Lyonnaise des eaux, et cette tendance a également été confirmée dans les autres collectivités ayant transformé une délégation de service public en régie. [...] Cet élément explique pourquoi les investissements réalisés par un délégataire privé sont en moyenne limités à 0,5 % de la valeur du bien, alors que le taux optimal devrait être*

(1) Instruction n° 112 du 18 juin 1998 CGI, art. 39-1-5° NOR : ECOF9810032J de la direction générale des impôts <https://bofip-archives.impots.gouv.fr/bofip/25549-AIDA.html/identifiant=4E-3-98-19980618>

de 1 %. Pire, les provisions constituées en vue du renouvellement, mais non utilisées, ne sont jamais rendues à la collectivité au terme du contrat. »⁽¹⁾.

Il est donc nécessaire de faire jouer la menace de la sanction quand le délégataire inscrit des provisions pour renouvellement de réseau, sans procéder aux investissements suffisants (cf. proposition n° 40 *supra*) et de prévoir une publicité des plans d'amortissement des investissements dans les réseaux.

Proposition n° 58 : Obliger les concessionnaires à rendre public leur plan d'amortissement des investissements dans le réseau.

La réglementation pourrait aussi faciliter la gestion financière de l'exploitation des services en régie en autorisant la rémunération de leurs liquidités inemployées. Elle pourrait également assouplir les règles budgétaires applicables aux services publics d'eau et d'assainissement de manière à faciliter l'autofinancement des programmes de travaux neufs. En effet, la loi prévoit que les services publics d'eau potable relèvent des services publics industriels et commerciaux (SPIC) dont le financement est assuré par les redevances perçues auprès des usagers pour le service rendu. À ce titre, il est l'objet d'un budget spécial qui doit être équilibré en recettes et en dépenses, ainsi que le dispose l'article L. 2224-1 du code général des collectivités territoriales. Aux termes de l'article L. 2224-2 du CGCT, les communes/EPCI ne peuvent abonder le SPIC avec leur budget propre. Il pourrait donc être autorisé une exception dans le cas où cet abondement viendrait faciliter le renouvellement des réseaux. Les régies trouveraient ainsi une incitation directe à une gestion économique plus efficace en constituant l'autofinancement permettant le renouvellement des installations au lieu d'en faire peser directement le poids financier sur les générations futures d'usagers par des hausses brutales du prix de l'eau.

Proposition n° 59 : Permettre aux communes et à leurs groupements compétents d'abonder les budgets des services publics d'eau et d'assainissement lorsque l'objet de cet abondement est de permettre une amélioration du rendement du réseau.

2. Les avancées du décret « fuites »

Le décret n° 2012-97 du 27 janvier 2012, dit décret « fuites » relatif à la définition d'un descriptif détaillé des réseaux des services publics de l'eau et de l'assainissement et d'un plan d'actions pour la réduction des pertes d'eau du réseau de distribution d'eau potable, issu de l'engagement 111 du Grenelle de l'environnement, a pour objet d'inciter les collectivités en charge de services d'eau à améliorer leur rendement d'eau potable dès lors que celui-ci est inférieur à un rendement seuil dont le calcul est adapté à chaque situation.

(1) *Audition de M. Jacques Tcheng, ancien directeur général de la société des eaux de Grenoble (1997 – 2001), ancien directeur général de la régie des eaux de Grenoble (2001 – 2016), 25 mars 2021*
https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/l15ceeau2021012_compte-rendu

En cas de non-conformité du service, l'élaboration d'un plan d'actions visant à réduire les fuites (donc à améliorer le rendement) est exigée : en cas de non-présentation de ce plan d'action ou, dans tous les cas, de non-présentation d'un descriptif détaillé des réseaux de transport et/ou de distribution, une pénalité financière équivalente au double de la redevance « préservation des ressources » des agences de l'eau (chargées de la mise en œuvre de ce décret) est appliquée.

Au-delà de la stricte comparaison avec un rendement seuil, les agences de l'eau disposent de marges de manœuvre en termes d'appréciation de la conformité du rendement d'un service. Ces dispositions sont applicables depuis 2014. Dans le cadre du décret « fuites », les majorations de redevance prélèvement pour non-réalisation des descriptifs des réseaux ont été appliquées à partir de 2015 et celles pour la non-présentation de plans d'action de réduction des fuites l'ont été à partir de 2017.

Si ce décret marque une avancée sensible, sa mise en œuvre réelle souffre de plusieurs insuffisances. En effet, pour fonctionner, le décret « fuites » inclut des obligations réglementaires en matière de connaissance patrimoniale, à travers la base de données du système d'information des services publics d'eau et d'assainissement (SISPEA). Or, à ce jour, seuls 50 % des services d'eau ont rempli cette base. En ce qui concerne l'assainissement, le chiffre se situe entre 40 et 50 %. De son côté, l'indice de connaissance patrimoniale affiche une moyenne de 100 points sur 120 pour l'eau et de 63 points pour l'assainissement. Par conséquent, les entreprises en charge de la recherche des fuites peuvent parfois passer des heures à chercher la localisation des conduites. Cette situation découle de la disparition des cantonniers et des fontainiers, qui détenaient le savoir en matière de réseaux. Il est donc urgent de mettre en place une métrologie, afin de connaître l'ampleur des besoins de chaque service. Pour y parvenir, cette mesure devra devenir une obligation et non plus seulement une recommandation (*cf.* première partie du présent rapport).

Enfin, plusieurs collectivités s'appuient désormais sur des outils technologiques pour assurer la qualité de leurs réseaux. Des robots intelligents diagnostiquent par exemple l'état des canalisations. Ces outils fournissent une aide pour l'analyse et la prédiction. Il existe également des outils numériques de métrologie visant à caractériser le service ou des analyses de matériaux par ondes acoustiques. Il est ainsi désormais possible de prédire la durée de vie d'une canalisation, ainsi que de réaliser des remplacements prédictifs. Toutes ces techniques interviennent au service du renouvellement et permettent de mieux cibler les investissements, même si des renouvellements d'opportunité subsistent. Le coût et l'efficacité technique de ces outils sont donc des atouts précieux pour les collectivités qui doivent donc obtenir le droit de les inclure au contrat en cas de DSP, sous condition d'une juste prise en charge, laquelle pourrait d'ailleurs être soutenue par l'État.

Proposition n° 60 : Donner aux communes et à leurs groupements la capacité de prévoir un avenant pour obliger le délégataire à implémenter les dernières évolutions technologiques permettant de diagnostiquer l'état des réseaux.

IV. ... DOIT ÊTRE FINANCÉE NOTAMMENT PAR LA REMISE À PLAT DES REDEVANCES

A. LA TARIFICATION DIFFÉRENCIÉE, LA GRATUITÉ DES PREMIERS MÈTRES CUBES D'EAU ET DE L'ABONNEMENT : LA GARANTIE DU DROIT UNIVERSEL À L'EAU

1. Une politique sociale de l'eau qui dispose désormais d'un cadre législatif susceptible de permettre son épanouissement

a. La politique sociale de l'eau vise à lutter contre la « pauvreté en eau »

La politique sociale de l'eau peut se définir comme une politique dont l'objectif est d'éteindre ou de réduire les situations de pauvreté en eau. Cette notion de pauvreté en eau, notamment mise en relief par Madame Tsanga Tabi lors de son audition par la commission d'enquête⁽¹⁾, est caractérisée par un poids jugé excessif du coût de l'accès à l'eau pour certaines personnes. Ce poids peut avoir pour conséquence le non-paiement des factures d'eau ou la compression d'autres postes de dépenses. Par convention dans les études sur le concept de pauvreté en eau un ménage est considéré en situation de pauvreté lorsque sa facture d'eau représente plus de 3 % de ses revenus⁽²⁾. Si en France, l'eau est relativement peu chère par rapport aux biens et services essentiels (logement, alimentation, énergie...), des milliers de foyers sont en situation de pauvreté en eau⁽³⁾.

Une politique sociale de l'eau peut prendre la forme de modulations tarifaires visant à favoriser les ménages pauvres, de transferts financiers ou d'accompagnement vers des pratiques moins consommatrices d'eau.

Cette politique sociale se fonde notamment sur l'objectif 6 « Eau propre et assainissement » des objectifs de développement durable (ODD) adoptés par les États membres de l'Organisation des Nations Unies (ONU) le 25 septembre 2015. Cet objectif vise à assurer d'ici 2030 un accès universel et équitable à l'eau potable, à un coût abordable. En droit national, l'article premier de la loi n° 2006-1772 du 30 décembre 2006 sur l'eau et les milieux aquatiques disposait déjà que : « *chaque*

(1) Audition de Mme Marie Tsanga-Tabi, ingénieur de recherche au sein de l'unité mixte de recherche Gestion territoriale de l'eau et de l'environnement – École nationale du génie de l'eau et de l'environnement de Strasbourg et Institut national de recherche pour l'agriculture, l'alimentation et l'environnement, jeudi 1^{er} avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021015_compte-rendu#

(2) Ibid.

(3) Comité national de l'eau, Rapport d'analyse de l'expérimentation pour une tarification sociale de l'eau, décembre 2020 www.cne.developpement-durable.gouv.fr/IMG/pdf/rapport_experimentation_brottes_2020.pdf

personne physique, pour son alimentation et son hygiène, a le droit d'accéder à l'eau potable dans des conditions économiquement acceptables par tous. »

b. Un cadre légal qui s'est rapidement étoffé au cours des deux dernières décennies

La loi n° 2006-1772 du 30 décembre 2006 sur l'eau et les milieux aquatiques permettait déjà la suppression des parts fixes des abonnements eau et assainissement et des modulations tarifaires, notamment progressives. Elle avait également créé un plafonnement de la part fixe de la facture.

Toutefois, la loi n° 2013-312 du 15 avril 2013 visant à préparer la transition vers un système énergétique sobre et portant diverses dispositions sur la tarification de l'eau et sur les éoliennes, dite « loi Brottes » a permis un approfondissement expérimental de ce champ des politiques sociales de l'eau en France.

La loi Brottes a ouvert une expérimentation en laissant le soin aux autorités organisatrices de définir le dispositif de politique sociale de l'eau le plus adapté aux caractéristiques de leur territoire ⁽¹⁾.

L'article 28 de cette loi dispose que : « *En application de l'article 72 de la Constitution, une expérimentation est engagée pour une période de cinq années à compter de la date de promulgation de la présente loi en vue de favoriser l'accès à l'eau et de mettre en œuvre une tarification sociale de l'eau. L'expérimentation peut inclure la définition de tarifs tenant compte de la composition ou des revenus du foyer, l'attribution d'une aide au paiement des factures d'eau ou d'une aide à l'accès à l'eau, en application de l'article L. 210-1 du code de l'environnement. »*

Les nouvelles possibilités de tarification progressive et de ciblage des bénéficiaires via les données fiscales et sociales introduites par la loi Brottes constituent, pour l'économiste Alexandre Mayol, une véritable rupture ⁽²⁾.

Pour le financement des dispositifs, l'expérimentation permet également :

– le financement par le budget général de l'autorité organisatrice de tout ou partie du montant de l'aide attribuée pour le paiement des factures d'eau, par dérogation aux dispositions de l'article L. 2224-2 du code général des collectivités territoriales (CGCT) ;

– l'augmentation du montant maximal de la subvention attribuée au fonds solidarité logement (FSL), en dérogation de l'article L. 2224-12-3-1 du CGCT qui

(1) Comité national de l'eau, Rapport d'analyse de l'expérimentation pour une tarification sociale de l'eau, mai 2019 <https://www.ecologie.gouv.fr/bilan-2019-lexperimentation-tarification-sociale-leau>

(2) Audition de M. Alexandre Mayol, maître de conférences en sciences économiques à l'université de Lorraine et chercheur au sein de l'unité mixte de recherche Bureau d'économie théorique et appliquée (BETA), jeudi 15 avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021022_compte-rendu#

permet aux services publics d'eau et d'assainissement de contribuer aux aides attribuées pour le paiement des factures ⁽¹⁾

Les décrets n° 2015-416 du 14 avril 2015 et n° 2015-962 du 31 juillet 2015 établissent la liste des 50 collectivités participant à l'expérimentation pour une tarification sociale de l'eau. ⁽²⁾ En 2019, après notamment des évolutions des autorités organisatrices participantes et de leurs compétences, ce sont 39 autorités organisatrices qui participaient à l'expérimentation ⁽³⁾.

La période d'expérimentation devait s'achever le 15 avril 2018. Une proposition de loi visant à la prorogation de l'expérimentation a été déposée devant le Sénat le 7 février 2018. Le dépôt de cette proposition de loi a permis, conformément à l'article LO1113-6 du CGCT de proroger d'un an cette expérimentation ⁽⁴⁾.

Cette loi a également posé l'interdiction de couper l'alimentation en eau dans une résidence principale ⁽⁵⁾.

L'article 196 de la loi n° 2018-1317 du 28 décembre 2018 de finances pour 2019 a autorisé la poursuite de l'expérimentation jusqu'au 15 avril 2021.

Enfin, l'article 15 de la loi n° 2019-1461 du 27 décembre 2019, dite loi « Engagement et proximité », prévoit la possibilité pour tous les services publics d'eau de :

- définir des tarifs tenant compte de la composition ou des revenus du foyer ;
- attribuer des aides financières en faveur de l'accès à l'eau et d'accompagner les bénéficiaires ;
- contribuer au fonds de solidarité logement jusqu'à 2 % des montants hors taxes des redevances d'eau ou d'assainissement perçues ;
- mettre en place une tarification incitative aux économies d'eau ⁽⁶⁾.

(1) *Comité national de l'eau*, Rapport d'analyse de l'expérimentation pour une tarification sociale de l'eau, mai 2019 <https://www.ecologie.gouv.fr/bilan-2019-l-exp experimentation-tarification-sociale-leau>

(2) Ibid.

(3) Ibid.

(4) *Comité national de l'eau*, Rapport d'analyse de l'expérimentation pour une tarification sociale de l'eau, décembre 2020 www.cne.developpement-durable.gouv.fr/IMG/pdf/rapport_experimentation_brottes_2020.pdf

(5) « Distribution d'eau potable », *Économie.gouv.fr*, <https://www.economie.gouv.fr/dgcrcf/Publications/Vie-pratique/Fiches-pratiques/eau-potable-distribution>

(6) *Comité national de l'eau*, Rapport d'analyse de l'expérimentation pour une tarification sociale de l'eau, décembre 2020 www.cne.developpement-durable.gouv.fr/IMG/pdf/rapport_experimentation_brottes_2020.pdf

2. Les différentes modalités possibles de politique sociale de l'eau

a. Les dispositifs de tarification sociale de l'eau stricto sensu

La tarification sociale est une construction du système de prix de l'eau et de l'assainissement intégrant des objectifs sociaux. Elle consiste en une modulation censée permettre aux ménages les moins favorisés de voir leurs factures d'eau et d'assainissement allégées.

On peut citer comme exemples de tarification sociale de l'eau :

- la gratuité des premiers mètres cubes ;
- la tarification progressive ;
- la réduction ou suppression de la part fixe de la facture et des frais annexes ;
- la distinction des tarifs selon les publics ou les usages.

b. Les aides financières

Via ces aides, l'autorité organisatrice soutient la solvabilité des usagers fragilisés par divers types de transferts. Ces transferts sont conçus pour permettre à l'utilisateur de régler plus aisément ses factures d'eau et d'éviter ainsi la situation de pauvreté en eau. Ces aides peuvent être versées directement sur le compte de l'utilisateur, prendre la forme de « chèque eau » uniquement utilisable par l'utilisateur pour régler ses factures d'eau ou encore par la réduction directe de sa facture.

Ces aides financières peuvent être forfaitaires et attribuées dès qu'un usager satisfait aux critères prévus. Elles peuvent également l'être au cas par cas selon la situation de chaque ménage.

La tarification sociale de l'eau en Belgique

Depuis la fédéralisation de la Belgique, la politique de l'environnement et de l'eau est de la compétence des régions (Flandre, Wallonie, Bruxelles). Wallonie et Bruxelles mettent en œuvre un dispositif d'aide sociale au paiement des factures ; Bruxelles et la Flandre ont un dispositif de tarification progressive de l'eau.

La Wallonie a un dispositif comparatif à celui du Fonds social du logement

Dès 1996, les principaux distributeurs d'eau avaient mis en place un système afin de récupérer au mieux le montant des factures d'eau impayées. C'est sur cette base que la région wallonne, a étendu ce système d'aide financière au paiement des factures d'eau.

Un décret du 20 février 2003 a mis en place d'un Fonds social de l'eau (FSE) en région wallonne. La société publique de gestion de l'eau (SPGE) est chargée d'assurer la coordination du fonds social de l'eau (FSE) qui est un mécanisme financier, prévu dans le code de l'eau, pour aider les consommateurs en difficulté de paiement de leur facture d'eau.

Le distributeur doit prendre en charge une contribution destinée à alimenter le FSE. La contribution est fixée à 0,0271 euros par mètre cube d'eau facturé.

Le centre public d'action sociale (CPAS) établit la liste des personnes éprouvant des difficultés, temporaires ou non, à acquitter sa facture d'eau. Le CPAS fixe le montant de l'intervention financière. Mais, en toutes circonstances, l'intervention financière est limitée annuellement à une somme de 517 euros, majorée de 103 euros par personne à partir de la quatrième personne faisant partie du ménage du consommateur en difficulté de paiement.

En 2019, le Fonds a effectué 9 600 interventions pour un montant de 3,5 millions d'euros.

Bruxelles dispose d'un dispositif comparable

Le Fonds social de l'eau bruxellois permet aux centres publics d'action sociale :

- de prendre en charge tout ou partie du paiement d'une facture d'eau,
- de prendre en charge un montant calculé sur une base forfaitaire de 80 litres par jour et par personne, dans le cas d'un décompte de charges (avec ou sans instrument de mesure),
- d'engager un ouvrier chargé d'effectuer des réparations de fuites aux chasses d'eau ou de robinetteries chez les ménages en difficulté et de prendre en charge l'installation de dispositifs aidant à économiser l'eau (chasse à double débits, pommeau de douche ou robinet à faible débit, etc.) ou le placement de compteurs individuels afin de mieux maîtriser sa consommation,
- d'engager du personnel chargé d'émettre des conseils pour permettre aux ménages de diminuer leur consommation d'eau

Les difficultés de mise en œuvre d'une tarification progressive à Bruxelles

Depuis 2005, le parlement bruxellois a voté le principe d'une tarification progressive de l'eau. La facture dépend de la composition du ménage et du volume d'eau consommé, selon quatre tranches : la première est dite vitale (de 0 à 15 mètres cube par habitant par an), la suivante sociale (de 15 à 30 mètres cube), puis la normale (de 30 à 60 mètres cube) et enfin la tranche de confort (de 60 mètres cube et plus).

Il existe également un tarif spécial pour les personnes qui sont victimes de fuites d'eau : qu'il s'agisse d'une fuite cachée ou non, se trouvant au niveau d'une installation privée, un tarif réduit peut être octroyé pour les volumes dépassant deux fois la consommation habituelle.

Cependant, ce texte prévoyait également que les Bruxellois ne disposant pas d'un compteur d'eau individuel car habitant un immeuble collectif – les deux tiers des ménages selon une association – passent à un tarif « linéaire » (qui s'élève en moyenne à 4,03 euros par mètre cube d'eau pour le ménage moyen) au lieu du tarif progressif, ce qui aurait conduit à une hausse moyenne de 20 % de leur facture d'eau. Face au tollé, la mesure a été retirée en mars 2020.

Le principe de la tarification progressive est également appliqué en Flandre

En 2015, le gouvernement flamand a décidé de supprimer une quantité d'eau gratuite (15 mètres cube par membre d'une famille) au profit d'une tarification comprenant un tarif de base pour les 30 premiers mètres cube de l'habitation complété de 30 premiers mètres cubes par habitant officiel, et un tarif « confort » au-delà.

La condition nécessaire pour la mise en place d'un dispositif de tarification sociale : l'existence d'un registre de domiciliation de la population

Pour déterminer le volume d'eau à tarif social attribué à chaque foyer, les dispositifs belges doivent être en mesure de connaître le nombre de personnes desservies par chaque raccordement, soit :

- s'il s'agit de la résidence principale du client,
- et la composition de son foyer.

En ce qui concerne la fixation du nombre de personnes dans le ménage, le distributeur se base sur le registre national renseignant le nombre de personnes domiciliées au 1^{er} janvier de chaque année. En effet, toute personne de nationalité belge ou étrangère ayant établi sur le territoire de la commune le siège de sa résidence principale doit se faire inscrire soit dans le registre de la population soit dans le registre des étrangers de la commune, dans un délai de huit jours.

Ce dispositif de déclaration obligatoire de domiciliation existe dans la plupart des pays d'Europe du nord – et en France, en Alsace-Moselle, même si la désuétude des sanctions pénales fait que la mise à jour n'est plus assurée ⁽¹⁾.

Un tel dispositif pourrait être jugé constitutionnel dès lors qu'il serait justifié par un motif intérêt général. Le Conseil constitutionnel, dégageant la liberté d'aller et venir comme une liberté constitutionnelle, considère qu'il appartient au législateur d'assurer la conciliation entre, d'une part, « *la sauvegarde des fins d'intérêt général ayant valeur constitutionnelle* » ⁽²⁾ comme le maintien de l'ordre public, et, d'autre part, l'exercice des libertés constitutionnellement garanties, au nombre desquelles figure la liberté d'aller et venir, composante de la liberté personnelle protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ⁽³⁾. Ainsi les mesures de police administrative susceptibles d'affecter l'exercice des libertés constitutionnellement garanties, comme la liberté d'aller et venir, doivent être justifiées par un intérêt général.

Une proposition de loi discutée à l'Assemblée nationale en 2014 avait proposé de mettre en place un tel dispositif, mais avait été alors repoussée ⁽⁴⁾.

Par ailleurs, dans le cas belge, des controverses surgissent pour les situations particulières. Ainsi, le distributeur avait décidé de tenir compte de la situation de garde alternée des ménages dans le calcul de la facture d'eau, en aménageant son tarif pour cette situation. Cependant, ce tarif spécial était une initiative propre du distributeur et ne reposait sur aucun fondement légal et a donc dû être supprimé en 2020.

Le dispositif ne prend pas en compte et donc ne nécessite pas de connaître les revenus du foyer, l'aide de nature sociale relevant du dispositif de fonds social pour l'eau.

(1) Cf. *Assemblée nationale, commission des Lois, rapport n° 1866 de Mme Virginie Duby-Muller sur la proposition de loi de Mme Virginie Duby-Muller et plusieurs de ses collègues relative à la déclaration de domiciliation*, 9 avril 2014 <https://www.assemblee-nationale.fr/14/rapports/r1866.asp>

(2) *Décision n° 80-127 DC du 20 janvier 1981*, Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes.

(3) *Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003*, Loi pour la sécurité intérieure.

(4) Cf. *rapport n° 1866 de Mme Virginie Duby-Muller précité*.

c. L'accompagnement vers une consommation moins coûteuse et une fourniture directe et gratuite d'eau potable

Une meilleure réalisation du droit à l'eau peut également passer par un accompagnement des personnes économiquement fragilisées vers une réduction de leur consommation d'eau et donc de leur facture. Cela passe par des campagnes de sensibilisation aux gestes d'économies ou par le financement d'équipement économes en eau.

Afin d'atteindre les personnes qui ne possèdent pas d'accès au réseau d'eau potable, certaines collectivités mettent en place des fontaines publiques fournissant une eau potable et gratuite.

d. Des logiques préventives et curatives a priori alternatives mais souvent cumulatives en pratique

La logique préventive ambitionne d'empêcher l'émergence de situation de pauvreté en eau. La logique curative vise à éteindre ou minimiser ces situations.

La logique curative est en particulier mise en œuvre via des aides financières qui permettent bien souvent de réduire les dettes d'eau des usagers (accumulation des impayés).

Si la logique préventive doit permettre d'éviter autant que faire se peut les dispositifs curatifs, les autorités organisatrices doivent souvent compléter leur dispositif préventif par des mesures curatives pour répondre aux situations de pauvreté en eau préexistantes ou qui sont difficilement évitables.

Une politique sociale peut passer par des dispositifs généraux ou par des dispositifs ciblés sur les personnes en situation de pauvreté économique ou le plus susceptible de l'être. Si les dispositifs ciblés sont théoriquement plus justes et plus efficaces pour réduire la pauvreté en eau, ils nécessitent d'effectuer un ciblage des bénéficiaires, de les atteindre ou que ceux-ci puissent se déclarer auprès des services gestionnaires. Ils ont donc un coût administratif plus lourd. Ce coût est encore alourdi lorsqu'il s'agit de mesures attribuées au cas par cas et qui impliquent donc une action personnalisée et un effort d'instruction par les services.

3. Les expériences de politique sociale mettent en lumière les écueils de mise en œuvre efficace de ces politiques

a. Il est difficile de tirer un bilan global des expérimentations menées dans le cadre de la loi Brottes

Le rapport d'analyse de l'expérimentation pour une tarification sociale de l'eau 2020 du Comité national de l'eau ne dresse pas d'autre bilan global qu'une certaine appétence des collectivités à s'emparer des possibilités offertes par la loi en matière de politique sociale de l'eau. Dans son rapport 2019, le Comité national de l'eau mettait en avant le fait que « *Les territoires, leur activité et leur*

démographie étant en constante évolution, il est difficile d'évaluer l'impact des dispositifs ». On peut cependant constater des baisses de factures ou de la consommation en entrant dans le détail des dispositifs des territoires.

b. Des difficultés structurelles à toucher les bénéficiaires et sensibiliser les usagers pour des montants relativement faibles

Les politiques sociales de l'eau se heurtent à la large méconnaissance des systèmes tarifaires par les usagers, et même de leur niveau de consommation. Sur ce substrat, la complexification par une tarification sociale ne porte que peu auprès des usagers ⁽¹⁾ sans un effort de communication important.

Les rapports annuels d'analyse de l'expérimentation pour une tarification sociale de l'eau du Comité national de l'eau pointe que « *l'identification et l'atteinte des bénéficiaires potentiels sont les difficultés les plus rapportées par les collectivités expérimentatrices.* » ⁽²⁾ N'ayant pas toutes les informations sociales et fiscales nécessaires pour mettre en œuvre leurs aides ciblées, elles ont dû recourir à des partenariats avec d'autres organismes (bailleurs sociaux, caisses d'allocations familiales etc.) détenteurs de ces informations. Elles se sont cependant souvent confrontées à des difficultés juridiques d'impossibilité de partage de ces données ou de difficultés à établir des partenariats efficaces avec les institutions, parfois multiples, possédant les données utiles.

La facture d'eau et d'assainissement étant relativement marginale dans les budgets des ménages, même défavorisés, l'efficacité des mesures financières au cas-par-cas peut apparaître faible au vu des coûts administratifs pour identifier, atteindre et délivrer l'aide.

Pour les dispositifs déclaratifs, le phénomène de non-recours vient accroître cette difficulté. En effet, selon le rapport annuel 2020 d'analyse de l'expérimentation pour une tarification sociale de l'eau du Comité national de l'eau, « *La quasi-totalité des dispositifs s'appuyant sur un système déclaratif témoigne de cette difficulté. La non-consommation du budget est très variable selon le dimensionnement de l'aide et peut atteindre jusqu'à 88 % du budget attribué chez certaines collectivités* » ⁽³⁾. Selon certaines collectivités expérimentatrices, ce phénomène de non-recours est renforcé par l'interdiction de coupure d'eau, même en cas d'impayés, prévue par la loi Brottes. Les usagers comme les administrations sociales peuvent faire passer la pauvreté en eau au second plan en raison de cette

(1) Audition de M. Alexandre Mayol, maître de conférences en sciences économiques à l'université de Lorraine et chercheur au sein de l'unité mixte de recherche Bureau d'économie théorique et appliquée (BETA), jeudi 15 avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021022_compte-rendu#

(2) Comité national de l'eau, Rapport d'analyse de l'expérimentation pour une tarification sociale de l'eau, mai 2019 <https://www.ecologie.gouv.fr/bilan-2019-lexperimentation-tarification-sociale-leau>

(3) Comité national de l'eau, Rapport d'analyse de l'expérimentation pour une tarification sociale de l'eau, décembre 2020

www.cne.developpement-durable.gouv.fr/IMG/pdf/rapport_experimentation_brottes_2020.pdf

protection qui évite des conséquences sociales graves même en situation d'insolvabilité des usagers.

In fine, au vu des montants relativement peu élevés en jeu, l'efficacité des aides ciblées et surtout celles attribuées au cas par cas est faible. Lors de son audition par la commission, M. Jean-Pierre Rideau, ancien adjoint du sous-directeur de l'eau à la direction générale de l'aménagement, du logement et de la nature a même avancé que le coût de gestion de ces dispositifs peut parfois être quasiment égal aux montants des aides délivrés ⁽¹⁾.

c. Certains dispositifs préventifs peuvent comporter des effets pervers à anticiper

Les dispositifs de politique sociale peuvent avoir des effets contraires à ceux recherchés en pénalisant certains foyers en difficultés.

C'est en particulier ce qu'a constaté Alexandre Mayol dans ses études du dispositif expérimental de tarification sociale mis en œuvre à Dunkerque. Le Syndicat de l'eau du Dunkerquois a établi dès 2012 un tarif progressif constitué de trois tranches de prix. La première tranche de prix, de 0 à 80 m³ est qualifiée « d'eau essentielle ». Les travaux d'Alexandre Mayol montrent que le nouveau système tarifaire a conduit à une baisse d'environ 10 % en moyenne de la consommation d'eau, ce qui est positif d'un point de vue écologique ⁽²⁾. Toutefois, dans la mesure où le dispositif a été conçu en se basant sur un ménage type de quatre personnes, les familles nombreuses sont pénalisées par un dispositif reposant sur des tarifs progressifs par tranche de consommation. La collectivité a alors tenté de corriger ce biais en versant des chèques eau aux familles nombreuses. Cependant, en raison de la complexité des démarches induites, ce dispositif de chèques eau a bénéficié à un nombre très limité de familles ⁽³⁾.

Autre exemple mis en lumière par la chercheuse Marielle Montginoul lors de son audition par la commission d'enquête, une expérience menée dans la région flamande de Belgique qui rendait gratuits 15 m³ d'eau par an et par habitant a eu pour résultat une augmentation de la facture d'eau des 10 % des ménages les plus pauvres ⁽⁴⁾.

(1) Audition de M. Jean-Pierre Rideau, ancien adjoint du sous-directeur de l'eau à la direction générale de l'aménagement, du logement et de la nature, jeudi 25 mars 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021010_compte-rendu

(2) Éléments fournis par M. Alexandre Mayol au rapporteur de la commission d'enquête.

(3) Audition de M. Alexandre Mayol, maître de conférences en sciences économiques à l'université de Lorraine et chercheur au sein de l'unité mixte de recherche Bureau d'économie théorique et appliquée (BETA), jeudi 15 avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021022_compte-rendu#

(4) Audition de Mme. Marielle Montginoul, chercheuse au sein de l'UMR Gestion de l'eau, acteurs, usages (G-Eau) – Institut national de recherche pour l'agriculture, l'alimentation et l'environnement (INRAE), jeudi 15 avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021022_compte-rendu#

Une fois qu'elles ont identifié ces effets pervers, les autorités organisatrices essaient de les compenser, parfois par des aides financières curatives et au cas-par-cas. Cela vient alourdir le coût administratif de ces dispositifs. En effet, ce type d'aide implique un suivi fin nécessitant une activité importante des agents publics en charge de ce dispositif.

4. La politique sociale peut contribuer à un meilleur accès et une meilleure gestion de l'eau

a. Une politique sociale de l'eau efficace se fondera sur une information fiable pour les usagers et les autorités organisatrices

Les usagers connaissent mal leur consommation et le niveau de leur facture d'eau et d'assainissement. Cela tient en partie au fait que dans une grande partie des habitats collectifs, et en particulier dans les copropriétés⁽¹⁾, les habitants ne disposent pas de compteurs individuels et que leur facture est établie par une division de la facture globale par foyer selon le nombre d'habitants.

Si une autorité organisatrice souhaite utiliser le levier de la tarification sociale pour alléger de manière ciblée certaines factures et impliquer les usagers dans une démarche de réduction de leur consommation, il faut qu'elle puisse associer chaque foyer à un compteur et que chaque foyer puisse agir sur sa consommation⁽²⁾. Il en va également d'une démarche de justice afin que chacun puisse tirer les fruits de son implication et de ses efforts par une baisse de sa facture d'eau et d'assainissement.

Proposition n° 61 : Généraliser le mouvement d'individualisation des factures d'eau des habitats collectifs via l'installation de compteurs individuels, en s'appuyant notamment sur les aides des agences de l'eau dans le cadre des programmes de modernisation des réseaux.

À cet effort sur les compteurs individuels doit s'adjoindre une connaissance *a minima* de la composition des foyers et de données spécifiques à chaque territoire, comme la consommation moyenne d'eau⁽³⁾. Ces données relativement simples doivent pouvoir émerger notamment d'un partenariat efficace avec les acteurs sociaux et fiscaux.

(1) Ibid.

(2) Audition de M. Alexandre Mayol, maître de conférences en sciences économiques à l'université de Lorraine et chercheur au sein de l'unité mixte de recherche Bureau d'économie théorique et appliquée (BETA), jeudi 15 avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021022_compte-rendu#

(3) Audition de Mme Marie Tsanga-Tabie, ingénieur de recherche au sein de l'unité mixte de recherche Gestion territoriale de l'eau et de l'environnement – École nationale du génie de l'eau et de l'environnement de Strasbourg et Institut national de recherche pour l'agriculture, l'alimentation et l'environnement, jeudi 1^{er} avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021015_compte-rendu#

b. Une politique sociale efficace pourra passer par le recours le plus poussé possible à des dispositifs tarifaires préventifs et des aides financières automatisées pour compenser certains effets indésirables.

Tant d'un point de vue de l'efficacité administrative que de l'efficacité sociale et écologique, les tarifications progressives apparaissent comme une solution à privilégier. Cette solution est plébiscitée par des associations comme l'Union nationale des associations familiales et a été mise en œuvre par exemple par le Syndicat de l'eau du dunkerquois (*cf. supra*) ou par la régie Eau d'Azur⁽¹⁾. Si cette tarification doit évidemment partir d'une hypothèse d'un ménage moyen, défini selon la sociologie du territoire, elle doit également prévoir dans l'idéal une modulation selon le nombre d'enfants pour ne pas pénaliser les familles nombreuses. Cela peut passer par des aides financières ou une modulation du prix sur le modèle du quotient familial pour l'impôt sur le revenu.

Un tel système favorise mécaniquement les ménages composés de peu de membres, mais cela peut être accepté car les ménages pauvres sont statistiquement plus souvent des familles monoparentales ou des personnes isolées.

Cela doit s'accompagner d'une suppression des parts fixes et des frais annexes, qui, si ils sont souvent faibles⁽²⁾, ont un effet mécanique dégressif⁽³⁾.

Afin de garantir l'effectivité du droit d'accès à l'eau et réduire le phénomène des impayés, la première tranche de ce système de tarification doit correspondre aux mètres cubes vitaux tels que définis par l'Organisation mondiale de la santé, à savoir quarante litres d'eau par jour et par personne⁽⁴⁾.

Proposition n° 62 : Favoriser l'émergence de systèmes de tarification progressive supprimant tout abonnement et frais fixes et assurant une première tranche gratuite correspondant aux mètres cubes d'eau vitaux.

Cette tarification progressive intégrale a pour avantage de s'appliquer à tous immédiatement. Elle présente donc un coût administratif relativement faible. Elle a

(1) Audition de M. Hervé Paul, vice-président référent cycle de l'eau de la Fédération nationale des collectivités concédantes et régies (FNCCR), maire de Saint-Martin-du-Var, président du conseil d'administration de la régie Eau d'Azur, jeudi 1^{er} avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021013_compte-rendu#

(2) Audition de Mme. Marielle Montginoul, chercheuse au sein de l'UMR Gestion de l'eau, acteurs, usages (G-Eau) – Institut national de recherche pour l'agriculture, l'alimentation et l'environnement (INRAE), jeudi 15 avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021022_compte-rendu#

(3) Éléments fournis par l'association Consommation logement et cadre de vie au rapporteur de la commission d'enquête.

(4) Audition de M. Gabriel Amard, ancien maire de Viry-Châtillon, ancien président de la communauté d'agglomération Les Lacs de l'Essonne, ancien président du conseil d'exploitation de la régie Eau des Lacs de l'Essonne, co-président de la coordination Eau bien commun France, jeudi 25 mars 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021009_compte-rendu#

également la vertu d'être préventive, et de permettre d'assurer d'emblée un accès abordable et juste à l'eau ⁽¹⁾.

Ce système, s'il est bien connu des usagers, incite également ceux-ci à réduire leur consommation, ce qui est bénéfique pour la préservation d'une ressource en raréfaction ⁽²⁾.

Étant donné la faiblesse de l'efficacité des aides curatives, ciblées et au cas-par-cas, il convient de recourir aussi peu que possible à ces dispositifs qui consacrent trop de moyens pour un impact trop faible. Ils gardent toutefois leur pertinence pour résorber les situations de grande pauvreté en eau à la marge du dispositif général de politique sociale de l'eau ⁽³⁾.

c. À moyen terme, une distinction de la tarification entre usages et un soutien aux territoires les plus fragiles par une taxe affectée sur l'eau embouteillée pourraient venir donner sa pleine dimension à la politique sociale de l'eau

La politique sociale de l'eau est actuellement pensée au sein du service d'eau et d'assainissement, en vertu du principe « l'eau paie l'eau ». Si ce principe est vertueux car il permet de révéler et d'internaliser le coût territorial de l'eau, il est inéquitable au niveau national car les territoires n'ont pas la même ressource en eau. Dans le cadre d'une politique sociale de l'eau, il est également inéquitable car les populations clientes des services d'eau sont de richesses très variables. Il est donc plus difficile de mettre en œuvre une politique sociale de l'eau ambitieuse au sein d'un territoire présentant des usagers à faible niveau de revenu moyen, *a fortiori* si la ressource est peu abondante. On peut donc se demander si le financement de l'eau et de l'assainissement et en particulier des politiques sociales de l'eau doit intervenir uniquement via la solidarité entre les usagers du service ou bien à un niveau plus large ou différent via un financement, intégral ou partiel, par l'impôt ⁽⁴⁾.

Un système de péréquation serait un moyen de permettre le développement de politique sociale de l'eau là où elles sont le plus nécessaires, dans les territoires à faible revenu moyen. C'est ce qu'appelle notamment de ses vœux l'association

(1) *Éléments fournis par l'association Consommation logement et cadre de vie au rapporteur de la commission d'enquête.*

(2) *Audition de Mme Isabelle Gaillard, présidente de l'Union départementale des associations familiales de l'Essonne, vice-présidente de la commission permanente des programmes et de la prospective du comité de bassin Seine-Normandie, jeudi 18 mars 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021008_compte-rendu#*

(3) *Éléments fournis par l'association Consommation logement et cadre de vie au rapporteur de la commission d'enquête.*

(4) *Audition de M. Hervé Paul, vice-président référent cycle de l'eau de la Fédération nationale des collectivités concédantes et régies (FNCCR), maire de Saint-Martin-du-Var, président du conseil d'administration de la régie Eau d'Azur, jeudi 1^{er} avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021013_compte-rendu#*

Consommation logement et cadre de vie ⁽¹⁾. Afin d'éviter une péréquation qui viendrait perturber le bon fonctionnement du principe « l'eau paie l'eau », elle pourrait passer par le transfert ou la création d'une taxe prélevée sur l'eau embouteillée, à la production ou à la vente, au profit des politiques sociales de l'eau des autorités organisatrices, en prenant exemple sur une disposition de la proposition de loi n° 2715 visant à la mise en œuvre effective du droit humain à l'eau potable et à l'assainissement, dite « proposition de loi Glavany » ⁽²⁾.

Proposition n° 63 : Créer un mécanisme de péréquation au profit des services d'eau et d'assainissement structurellement fragiles mettant en œuvre une politique sociale de l'eau, financé par une taxe sur l'eau embouteillée.

Autre piste d'évolution de moyen terme, une différenciation de la tarification selon les usages pourrait soutenir la mise en œuvre de tarifs réellement abordables pour les besoins en eau des particuliers. Cette distinction pourrait s'opérer entre usages économiques de l'eau et usages domestiques. Elle effectuerait un transfert depuis une eau utilisée dans un but économique qui serait facturée à un coût plus élevé vers la baisse du prix des premières tranches de la tarification progressive de l'eau consommés par les particuliers. En situation de tarification progressive, un renchérissement du prix de l'eau et de l'assainissement pour les résidences secondaires serait également nécessaire pour *a minima* rétablir l'équité entre les usagers.

Si la jurisprudence administrative permet déjà certaines différenciations de la sorte, une clarification législative permettrait de libérer davantage l'initiative locale en la matière ⁽³⁾.

Proposition n° 64 : Engager une réflexion sur une clarification législative des différenciations possibles de tarification de l'eau selon les usages, afin de libérer l'initiative locale en la matière.

Enfin, lors de son audition par la commission d'enquête le jeudi 3 juin 2021, Barbara Pompili, ministre de la transition écologique, a indiqué qu'une boîte à outils de la tarification sociale de l'eau est en préparation pour les collectivités qui souhaitent mettre en place de nouvelles mesures en faveur de l'accès à l'eau. Elle a affirmé son soutien aux démarches de ce type ⁽⁴⁾.

(1) *Éléments fournis par l'association Consommation logement et cadre de vie au rapporteur de la commission d'enquête.*

(2) *Audition de M. Bernard Drobenko, professeur émérite de l'université du Littoral – Côte d'Opale, jeudi 1^{er} avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021015_compte-rendu#*

(3) *Audition de M. Gabriel Amard, ancien maire de Viry-Châtillon, ancien président de la communauté d'agglomération Les Lacs de l'Essonne, ancien président du conseil d'exploitation de la régie Eau des Lacs de l'Essonne, co-président de la coordination Eau bien commun France, jeudi 25 mars 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021009_compte-rendu#*

(4) *Audition de Mme Barbara Pompili, ministre de la transition écologique, jeudi 3 juin 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021054_compte-rendu#*

B. DES MARGES DE MANŒUVRE BUDGÉTAIRES À CONSACRER À UNE REMISE À NIVEAU DES RÉSEAUX

Comme indiqué précédemment, la remise en état des réseaux et l'adaptation au changement climatique vont nécessiter des investissements importants, qui ne pourront pas tous reposer sur l'amélioration des redevances (*cf.* I de la présente partie). Il est impératif que l'État joue son rôle en accompagnement.

a. Les financements promis par les assises de l'eau doivent être débloqués

La volonté gouvernementale à l'issue des Assises de l'eau de 2018 était de redéployer les aides accordées dans le cadre du onzième programme concernant le renouvellement des réseaux, et ce au bénéfice des zones rurales ou défavorisées et à hauteur de 2 milliards d'euros sur la période. En parallèle, les collectivités devraient bénéficier de mesures destinées à les encourager à rattraper leur retard d'investissement dans le domaine de l'eau : emprunts de longue durée et à taux réduits de la Caisse des dépôts et consignations, contrats de progrès, aides à l'inventaire du patrimoine, aides à la gestion des eaux pluviales.

Selon Mme Barbara Pompili, ministre de la Transition écologique, l'effort d'investissement serait garanti mais pourrait être supérieur : *« d'ici 2024, 4,5 milliards d'euros seront engagés par les six agences de l'eau pour améliorer les installations de traitement, renouveler les réseaux et favoriser l'interconnexion. À cette somme vient s'ajouter une enveloppe dédiée de 850 millions pour améliorer la gestion des eaux pluviales, ainsi que 250 millions du plan de relance pour accompagner les collectivités rurales dans la modernisation de leur réseau et la remise aux normes de leurs installations. Nous disposons donc de moyens importants, qui nous sont alloués par le législateur, mais je tiens à le dire clairement et en responsabilité devant votre commission d'enquête : si nous devons avoir plus de moyens, nous saurions quoi en faire ! »* ⁽¹⁾.

Cependant, les aides financières promises par les assises de l'eau de 2018 telle qu'une augmentation de 50 % des aides des agences de l'eau pour les territoires ruraux qui font face à un mur d'investissement pour renouveler leurs installations, soit 2 milliards d'euros investis, n'ont pas été suivies d'effets.

De plus, le plan de relance prévoit un montant de seulement 300 millions d'euros de crédits budgétaires consacrés à des actions de sécurisation des infrastructures de distribution d'eau potable, d'assainissement et de gestion des eaux pluviales en métropole (250 millions d'euros) et dans les outre-mer (50 millions d'euros). Ces montants seront gérés au plus près des territoires et des porteurs de projets par les agences de l'eau en métropole et par l'Office français de la biodiversité et les DEAL en outre-mer.

(1) Ibid.

Le rapporteur souligne que, **pour l'entretien des canalisations, les crédits débloqués par le plan de relance seront de 220 millions d'euros en autorisations d'engagement dès 2021, répartis entre les différentes agences de l'eau.** Ils s'inscrivent dans le cadre de l'objectif « *Sécuriser les infrastructures de distribution d'eau potable, d'assainissement et de gestion des eaux pluviales en métropole et dans les outre-mer, afin de renforcer la résilience de l'alimentation en eau potable face aux risques de sécheresse et de lutter contre les sources de contamination de l'eau par un traitement plus efficace en station d'épuration* ». Pour cela, il est prévu en métropole une aide à l'investissement pour la modernisation des réseaux d'eau potable et d'assainissement ainsi que des stations d'épuration, pour l'hygiénisation des boues en zone rurale et une accélération du plan Eau DOM en outre-mer pour faire face aux difficultés structurelles renforcées par la crise de la Covid-19. Cela permettra de financer la mise aux normes des stations de traitement des eaux usées, la rénovation des réseaux d'assainissement, y compris les mauvais branchements, ou des travaux de résorption des fuites. Mais ces sommes demeurent très insuffisantes et la capacité des agences de l'eau de les déployer efficacement et rapidement n'est pas assurée.

En effet, les agences de l'eau vont par conséquent devoir significativement renforcer leurs interventions alors même que leurs effectifs sont en baisse. À la mi-octobre 2020, elles avaient reçu 600 dossiers postulant au bénéfice de cette action du plan de relance. Il convient d'ailleurs de souligner que les réseaux d'eau potable ne sont pas financés directement, ils le sont dès lors qu'ils s'inscrivent dans des projets d'amélioration du rendement des réseaux en zones de revitalisation rurale, de sécurisation pour des problèmes de qualité d'eau ou de quantité d'eau, ce qui suppose des compétences et des capacités d'analyse humaines importantes.

Par ailleurs, les personnels des agences cumulent une présence forte dans les instances et lieux de gouvernance locaux, liés à l'eau, ce qui favorise des contacts privilégiés avec les élus et les usagers. Mais le personnel doit faire face à une inflation de dossiers de complexité grandissante. Pour situer la problématique de la réduction des postes et coûts salariaux des agences, le traitement des salaires des agents ne représente que 3 à 4 % de leur budget. Faire des économies sur ce poste apparaît ainsi dérisoire, sachant que les missions augmentent, que le fonctionnement des instances nécessite beaucoup d'énergie, tout comme la recherche des maîtres d'ouvrage, le montage des dossiers ou encore l'expertise qui est très pointue dans certains cas.

Proposition n° 65 : Augmenter les effectifs des agences de l'eau pour aider à l'accompagnement des collectivités dans le déploiement du plan de relance, la maîtrise d'ouvrage et le montage des dossiers d'investissement.

b. Les autorités gestionnaires doivent être accompagnées pour la réalisation des investissements de manière opérationnelle

Le consommateur est le premier financeur des travaux de rénovation des réseaux d'eau et des investissements opérés par les collectivités. En parallèle toutefois, il convient de tenir compte :

- des solidarités de premier niveau (communes et intercommunalités) ;
- des solidarités de deuxième niveau (redevances).

En pratique, les redevances alimentent une « caisse de mutualisation » à travers les agences de l'eau : malheureusement, l'État a coutume d'y effectuer des prélèvements (*cf.* première partie du présent rapport).

Ces restrictions pèsent sur la capacité des communes à renouveler leurs réseaux. Selon les documents fournis par l'agence de l'eau Adour-Garonne, cette dernière a par exemple attribué un peu plus de 26 millions d'euros d'aide aux réseaux en 2020, soit environ 10 % de son budget. Dans le bassin en question, le taux de renouvellement est pourtant inférieur à la moyenne nationale (0.47 % au lieu de 0.58 % au niveau national).

Cependant, la réalisation des investissements nécessite également une capacité technique, que toutes les autorités organisatrices n'ont pas à leur disposition en interne.

Ainsi à Mayotte, le Syndicat mixte de l'eau et de l'assainissement de Mayotte (SMEAM) a signé en août 2018 avec l'État et un ensemble de partenaires institutionnels et financiers un contrat de progrès pour le service public de l'eau potable et de l'assainissement à Mayotte, assorti d'une programmation pluriannuelle des investissements d'un montant total de 140 millions d'euros, financé à titre principal sur des subventions de l'État et de l'Union européenne et à 35 millions sur le Syndicat par l'intermédiaire d'emprunts bancaires. Cependant, il apparaît que le syndicat mixte ne dispose pas des capacités nécessaires pour assurer la maîtrise d'ouvrage de ces travaux ⁽¹⁾.

L'aide technique d'État doit ainsi permettre à ces autorités organisatrices de déléguer la maîtrise d'ouvrage à des équipes à même de réaliser ces investissements.

(1) *Audition de M. Alby Schmitt, ancien coordinateur du Plan Eau-DOM, 15 avril 2021, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/comptes-rendus/ceeau/115ceeau2021026_compte-rendu*