

SDEG 16

308, rue de Basseau
16021 ANGOULEME Cedex
Téléphone : 05 45 67 35 00
Télécopie : 05 45 67 35 20
E-mail : sdeg16@sdeg16.fr
Site internet : www.sdeg16.fr

**Syndicat Départemental d'Electricité et de Gaz
de la Charente**

**EXTRAIT DU REGISTRE DES DELIBERATIONS
n° 2010CS016**

Comité Syndical du 28 juin 2010

**Date de convocation : 18 juin 2010
Date d'affichage : 5 juillet 2010**

OBJET : Distribution publique de gaz sur la Commune de Mornac.

L'an deux mille dix, le vingt huit du mois de juin à 9 heures 30, le Comité Syndical s'est réuni à l'amphithéâtre du Crédit Agricole, rue d'Epagnac à Soyaux, sous la présidence de Monsieur Jean-Michel BOLVIN, Président.

Nombre total de délégués (*) :.....	104
Quorum :	53
Nombre de délégués présents au moment du vote :	64
Nombre de procurations au moment du vote :.....	3

(*) *Le nombre total de délégués devrait être de 107, le Syndicat d'Electrification de Blanzac devenu un Secteur intercommunal d'énergies n'ayant pas désigné ses 4 délégués avant le 31 décembre 2008, en application de l'article 31.2 des statuts du SDEG 16, dans le cadre de la représentation automatique, ce Secteur intercommunal d'énergies n'a qu'un seul délégué : le Maire de la Commune la plus peuplée de ce Secteur (Roulet-Saint Estèphe).*

Le Président

Rappelle l'historique du dossier de Mornac :

- o Le **14 novembre 1979**, la Commune de Mornac a conclu avec Gaz de France (*GDF*), alors constitué sous forme d'établissement public, un contrat de concession pour le service de la distribution publique du gaz naturel sur le territoire communal.
- o Cette concession, d'une durée de trente ans, est arrivée à échéance le 14 novembre 2009.
- o Par délibération du **8 janvier 2001**, le conseil municipal de Mornac a approuvé l'adhésion de la Commune au SDEG 16 et le transfert de l'ensemble des compétences liées au service de la distribution publique du gaz naturel.
- o Le SDEG 16 s'est donc, à cette date, substitué à la Commune de Mornac dans les droits et obligations que celle-ci détenait au titre de la concession conclue avec GDF, le 14 novembre 1979.
- o Le 10 avril 2009, le Comité Syndical du SDEG 16 a proposé à GrDF de prolonger d'un an le contrat de concession de la Commune de Mornac.
- o Le 18 septembre 2009, GrDF a refusé de signer ledit avenant.
- o Par délibération en date du 30 octobre 2009, le Comité syndical du SDEG 16 a décidé de prolonger par voie unilatérale d'un an la durée du contrat de concession pour la distribution publique du gaz sur le territoire de la Commune de Mornac.

- Le 9 décembre 2009, GrDF adressait un recours gracieux au Président du SDEG 16 aux fins d'annulation de la délibération du 30 octobre 2009.
- Le 16 février 2010, le Président du SDEG 16 rejetait le recours gracieux de GrDF.
- Le 9 avril 2010, GrDF assignait le SDEG 16 devant le Tribunal Administratif de Poitiers afin d'obtenir l'annulation de la décision du Président du SDEG 16 en date du 16 février 2010 rejetant le recours gracieux de GrDF du 9 décembre 2009 tendant à l'annulation de la délibération du 30 octobre 2009 et demandait au SDEG 16 de payer à GrDF la somme de 5 000 € en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Précise le contexte juridique du dossier de Mornac :

- Si, à la date de signature de ce contrat de concession, GDF bénéficiait d'une situation de quasi-monopole en matière de distribution publique du gaz naturel, ce secteur a, depuis, considérablement évolué du fait de sa libéralisation opérée par la directive communautaire 2003/55/CE concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel.
- Que lors de la transposition de la directive 2003/55/CE, l'Etat français a fait le choix d'ouvrir en partie seulement le secteur de la distribution publique du gaz à la concurrence.
- Ainsi, en vertu de l'article L. 2224-31 - III du code général des collectivités territoriales, tel qu'issu de la loi n° 2005-781 du 13 juillet 2005 de programme fixant les orientations de la politique énergétique, seules les collectivités publiques situées dans la zone de desserte historique de GDF, c'est-à-dire les collectivités qui ne disposaient pas, à la date d'entrée en vigueur de cette loi, d'un réseau de distribution de gaz naturel ou dont les travaux de desserte n'étaient pas en cours de réalisation, peuvent concéder le service de la distribution publique de gaz à une entreprise agréée de leur choix.
- Bien que partielle, **cette ouverture à la concurrence a néanmoins conduit le Conseil constitutionnel à affirmer** que, désormais, **la société GDF « ne peut être regardée comme une entreprise dont l'exploitation constitue un monopole de fait »** (Décision n° 2006-543 DC du 30 novembre 2006 sur la loi relative au secteur de l'énergie).
- Ce faisant, le Conseil Constitutionnel a clairement distingué la notion de monopole de la notion d'exclusivité au sens de celle dont GDF bénéficie pour les concessions de distribution de gaz conclues dans les zones de desserte historique.
- C'est dans ce contexte que le SDEG 16 s'interroge légitimement sur les conditions de passation des concessions de distribution publique de gaz naturel au regard du droit français des concessions de service public.
- A ce contexte, s'ajoute en droit communautaire, le constat que si la directive 2003/55/CE précitée laisse la possibilité aux Etats membres de ne pas faire précéder la conclusion des concessions de distribution publique du gaz d'une procédure fondée sur des critères non discriminatoires (*voir l'article 4 de la directive*), ce texte ne saurait avoir pour objet ni pour effet de permettre aux Etats membres d'adopter des dispositions contraires aux principes généraux du Traité instituant la Communauté européenne.
- C'est d'ailleurs sur le fondement de certains de ces principes généraux - les principes de liberté d'établissement et de libre prestation de services - que la Cour de Justice des Communautés européennes a été amenée à **juger non conforme au droit communautaire une concession de distribution de gaz naturel attribuée de gré à gré sans aucune formalité préalable de nature à garantir un minimum de transparence** (CJCE, 21 juillet 2005, *Coname, aff. C-231/03*).
- Plus précisément, la Cour de Justice des Communautés européennes a considéré, dans cette affaire, que l'attribution des concessions relatives à la gestion du service public de distribution du gaz doit satisfaire :

« à des exigences de transparence qui, sans nécessairement impliquer une obligation de procéder à un appel d'offres, sont notamment de nature à permettre qu'une entreprise située sur le territoire d'un Etat membre autre que celui de ladite commune puisse avoir accès aux informations adéquates relatives à ladite concession avant que celle-ci ne soit attribuée de sorte que si, cette entreprise l'avait souhaité, elle aurait été en mesure de manifester son intérêt pour obtenir cette concession » (CJCE, 21 juillet 2005, *Coname, précitée*).
- Par cette décision, la Cour de Justice des Communautés européennes ne précise pas la nature exacte des règles dont il convenait de faire application aux contrats de concession de distribution du gaz qui, bien que n'entrant pas dans le champ des directives communautaires relatives aux marchés publics, demeuraient soumis aux principes de transparence et d'égalité de traitement consacrés par le Traité instituant la Communauté européenne.
- Là encore, le contexte communautaire a conduit le SDEG 16 à s'interroger sur le droit applicable aux concessions de service non soumises aux directives relatives aux marchés publics.
- A cela s'ajoute la circonstance que l'état du droit, s'agissant de la passation des concessions de distribution publique de gaz naturel, est susceptible d'évoluer dans les prochains mois puisque le « troisième paquet énergie », après avoir fait l'objet de débats publics, vient d'être adopté en deuxième lecture par le Parlement européen le 22 avril dernier.
- Ce paquet comprend notamment la directive du Parlement européen et du Conseil concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 2003/55/CE précitée. Il devra être transposé sous un an et demi par le législateur français (*voir le communiqué de presse du Parlement européen sur l'adoption de ce troisième paquet*).

- C'est pour toutes ces raisons que le SDEG 16 a estimé nécessaire de prolonger d'un an la durée de sa concession conclue avec GDF pour le service de la distribution publique du gaz naturel sur le territoire de la Commune de Mornac afin de prendre pleinement la mesure des règles applicables à cette catégorie de contrat.
- Au reste, cette prolongation d'un an, est justifiée au regard de l'intérêt général et ne modifie pas l'économie générale du contrat initialement conclu pour trente ans.
- Considérant la finalité de la commission consultative des services publics locaux, à savoir, promouvoir la participation des habitants et des usagers à la vie des services publics, le 19 avril 2010, le Comité Syndical a considéré qu'elle devait être saisie préalablement à la passation d'une concession de distribution publique de gaz sur la commune de Mornac. Par la même délibération, le Comité Syndical avait également décidé de saisir le comité technique paritaire.

Informe le Comité Syndical :

- Que le 7 juin 2010, le comité technique paritaire a donné un avis favorable.
- Que le 14 juin 2010, la commission consultative des services publics locaux s'est réunie et a émis les avis suivants :
 - elle considère que la concession de Mornac doit perdurer ;
 - elle émet un avis favorable au lancement de la procédure de passation de la concession de distribution publique de gaz de Mornac ;
 - elle insiste sur le fait que la procédure de passation de la concession devra respecter le droit communautaire et la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes ;
 - que les principes de transparence et d'égalité de traitement consacrés par le Traité instituant la Communauté européenne devront être respectés ;
 - elle demande au Comité Syndical que, conformément à la jurisprudence dite « Coname » (CJCE, 21 juillet 2005, aff. C-231/03), une formalité préalable de nature à garantir un minimum de transparence soit mise en œuvre ;
 - considérant que les investissements dits de « premiers établissements » ont déjà été effectués sur la commune de Mornac, demande au Comité Syndical de veiller, dans le contrat de concession, à ce que la durée dudit contrat soit adaptée à son objet et à ses investissements, et propose que celle-ci n'excède pas 20 ans.

Propose au Comité Syndical :

- de décider que la procédure de passation de la concession de service public pour la distribution du gaz naturel sur la Commune de Mornac devra respecter le droit communautaire et la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes ;
- de lancer une formalité préalable de nature à garantir un minimum de transparence pour cette concession de service public ;
- d'autoriser le Président à lancer la formalité préalable et à négocier le contrat de concession ;
- que la durée dudit contrat soit adaptée à son objet et à ses investissements et que celle-ci n'excède pas 20 ans ;
- que le contrat prévoit une redevance de concession en adéquation avec le type de contrat.

Après en avoir débattu et délibéré, le Comité Syndical, à l'unanimité, par :

67 voix pour
0 voix contre
0 abstention

- Approuve l'ensemble des propositions du Président et suit les avis de la commission consultative des services publics locaux.
- décide que la procédure de passation de la concession de service public pour la distribution du gaz naturel sur la Commune de Mornac doit respecter le droit communautaire et la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes ;
- décide de lancer une formalité préalable de nature à garantir un minimum de transparence pour cette concession de service public ;
- autorise le Président à lancer la formalité préalable précitée et à négocier le contrat de concession ;
- décide que la durée dudit contrat soit adaptée à son objet et à ses investissements et que celle-ci n'excède pas 20 ans ;
- demande au Président que le contrat prévoit une redevance de concession en adéquation avec le type de contrat ;
- donne pouvoir au Président pour prendre toutes les décisions et signer toutes les pièces nécessaires à l'exécution de la présente délibération.

En application des articles L. 5721-4 et L. 3131-1 du Code Général des Collectivités Territoriales, le présent acte est exécutoire de plein droit dès qu'il a été procédé à sa publication « ou affichage » et de sa transmission au représentant de l'Etat dans le Département.

En application des dispositions de l'article R.421-1 et suivants du Code de justice administrative, cet acte peut faire l'objet d'un recours devant le Tribunal Administratif dans les deux mois qui suivent sa publication « ou affichage » ou sa transmission au représentant de l'Etat dans le Département.

Fait et délibéré les jour, mois et an ci-dessus et ont tous les membres présents signé au registre.