

# RESEAUX DE CHALEUR ET DE FROID



## NOUVEAUX SEUILS DE LA COMMANDE PUBLIQUE ET OPPORTUNITES POUR LES RESEAUX DE CHALEUR

Favoriser le développement vertueux de son projet d'énergie renouvelable  
thermique en s'appuyant sur le code de la commande publique



# RESEAUX DE CHALEUR ET DE FROID

## Introduction

Le code de la commande publique entré en vigueur au 1er avril 2019 rassemble toutes les règles qui figuraient jusqu'alors dans des textes épars, telles que celles relatives aux contrats de concession, à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses relations avec la maîtrise d'œuvre privée (loi MOP), à la sous-traitance, aux délais de paiement, etc. et intègre également un certain nombre de règles issues de jurisprudence fermement établies.

Outre les nouveaux seuils de procédure au niveau européen entrés en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2020, la France a relevé le seuil portant l'obligation de publicité pour des marchés supérieurs à 40.000€ HT contre 25.000€ HT auparavant. Cette mesure a pour but de faciliter la passation des marchés publics, en simplifiant les procédures, souvent décriées par les petites collectivités, et leur réponse par les TPE/PME. Ce sont ainsi toutes les collectivités qui ont une possibilité facilitée de passer certains marchés inférieurs à ce seuil, et notamment dans le domaine des réseaux de chaleur.

Ce guide vise ainsi à rappeler les principes encadrant la commande publique, les facilités introduites par la modification du seuil de passation, et ses implications concrètes dans la construction et l'exploitation d'un réseau de chaleur.

Nous avons ainsi voulu donner quelques exemples dans le coût financier, pour illustrer ce que permet ce nouveau seuil, dans la deuxième partie du seuil, avec des exemples du type :



**40k€, ça représente quoi...**

**....pour un schéma directeur ?**

•à peu près n'importe quel réseau existant de 80-160 GWh

Merci à nos adhérents et à nos partenaires pour nous avoir apporté une relecture utile quant au niveau des différents prix indiqués dans ce guide !

Bonne lecture à tous !

**[Actu COVID 19] L'activité des bureaux d'étude continue !**

En ce temps de crise du COVID 19, les collectivités qui souhaitent lancer des commandes publiques peuvent compter sur une disponibilité efficace des bureaux d'étude. Le Syndicat National des Bureaux d'études en Energie et Environnement (SN2E) rappelle que les bureaux d'étude ont mis en place une organisation spécifique pour maintenir une forte réactivité par le télétravail en toute sécurité pour les collaborateurs ; en mobilisant tous leurs collaborateurs non seulement pour maintenir les engagements contractuels mais aussi remettre des offres de qualité en réponse aux procédures de passation des commandes publiques.



## Sommaire

Marchés publics dans les réseaux de chaleur : de quoi parle-t-on ?

Impacts du relèvement du seuil de dispense de procédure

Et concrètement, sur les réseaux de chaleur, ça correspond à quoi 40k€ ?

Impact du relèvement du seuil sur les obligations de dématérialisation des marchés publics

## Marchés publics dans les réseaux de chaleur : de quoi parle-t-on ?

Chaque année, les collectivités passent un certain nombre de marchés publics en lien avec les réseaux de chaleur : assistance à maîtrise d’ouvrage, réalisation d’un schéma directeur, réalisation d’une chaufferie, entretien et maintenance, extension ...

Qu’ils soient qualifiés de pouvoir adjudicateur ou d’entité adjudicatrice<sup>1</sup>, les acheteurs publics sont soumis au code de la commande publique.

### RAPPEL GENERAL SUR LA NOTION DE « MARCHES PUBLICS »

D’après le Code de la Commande Publique (art. L. 1111-1 CCP), un marché est un contrat conclu par un ou plusieurs acheteurs soumis au présent code avec un ou plusieurs opérateurs économiques, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services, en contrepartie d’un prix ou de tout équivalent.

Remarque : La notion d’acheteur étant entendu largement, les Sociétés d’Economie Mixte (SEM) et sociétés publiques locales (SPL), sont également soumises au respect des règles du CCP.

L’acheteur public doit respecter trois grands principes :



#### Liberté

- L’acheteur doit garantir la liberté d’accès à la commande publique à tout entrepreneur



#### Egalité

- Toutes les candidatures sont traitées et analysées dans les mêmes conditions



#### Transparence

- Les informations sur la manière dont le contrat est passé sont accessibles à tous et sont facilement compréhensibles

<sup>1</sup> Lorsque l’achat a lieu dans le cadre du service public de la distribution de chaleur conformément aux articles L1212-1 1° et L1212-3 1° du code de la commande publique

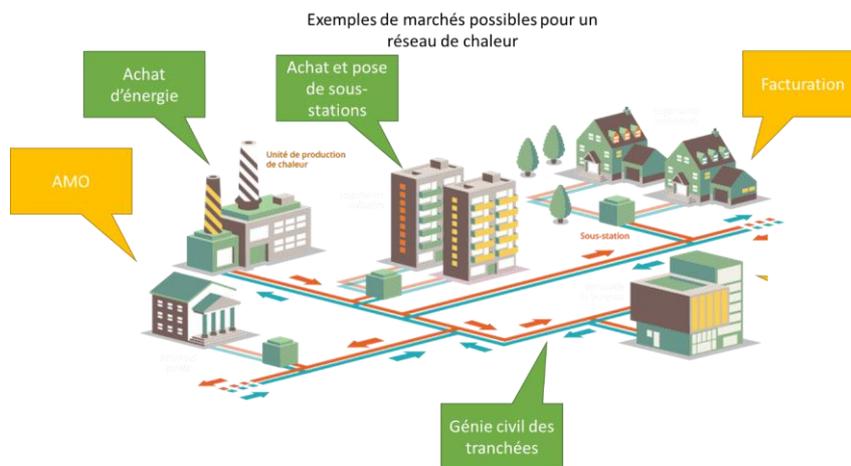


Entré en vigueur au 1er avril 2019, le code de la commande publique (CCP) regroupe et organise les règles relatives aux marchés publics et aux contrats de concession.

Il rassemble également toutes les règles qui figuraient jusqu'alors dans différents textes, telles que celles relatives à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses relations avec la maîtrise d'œuvre privée (loi MOP), à la sous-traitance, aux délais de paiement ou encore à la facturation électronique.

Le code de la commande publique prévoit plusieurs procédures de passation qui peuvent varier soit selon les seuils financiers du marché, mais également au regard de l'objet du marché. Très souvent perçues comme trop lourdes à gérer pour les petites collectivités, les procédures de passation des marchés ont évolué et ont fait l'objet d'une mesure d'assouplissement, notamment au niveau du seuil applicable à la procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence préalable.

Les besoins de l'acheteur sont donc classés en trois catégories : travaux, fournitures et services. Dans l'hypothèse où un marché porterait sur un objet mixte, il convient de se référer à l'objet principal du contrat.



En vert : marchés de fourniture d'énergie ou de travaux

En orange : marchés de prestations intellectuelles



Attention : Le fait de confier l'exercice d'une prestation à autrui en mettant à sa charge un risque d'exploitation ne revêtira pas la forme d'un marché public mais bien celui d'une concession au sens de l'article L 1121-1 du code.



### Focus sur les marchés publics globaux de performance (MPGP)

Les marchés globaux de performance sont une des catégories des marchés publics globaux, confiés à un seul titulaire en vue de l'atteinte d'objectifs chiffrés de performance sur lesquels ce dernier s'engage. Définis par l'article L. 2171-3 du code de la commande publique, il s'agit de marchés qui associent l'exploitation ou la maintenance à la réalisation de prestations afin de remplir des objectifs chiffrés de performance, définis notamment en termes de niveau d'activité, de qualité de service, d'efficacité énergétique ou d'incidence écologique.

La définition des objectifs est une étape cruciale pour l'acheteur qui ne doit pas être négligée, car elle aura un impact majeur à la fois :

- Sur la durée de ces marchés : qui doit justement tenir compte des délais nécessaires à la réalisation des objectifs et engagements fixés,
- Sur la rémunération du titulaire : en effet, les objectifs de performance sont pris en compte pour la détermination de la rémunération du titulaire. Cette rémunération de l'opérateur économique sera donc liée à l'atteinte des engagements, et modulée en cas de sous-performance ou de surperformance (ce qui constitue une incitation forte pour l'opérateur de réaliser des prestations de qualité).

NB : la rémunération de l'exploitation ou de la maintenance ne peut contribuer au paiement de la construction. Par conséquent, la rémunération de la construction devra intervenir au plus tard à la livraison définitive des ouvrages.

Par ailleurs, il convient de veiller à ce que la rémunération du titulaire ne soit pas substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service ou de l'ouvrage, ce qui pourrait entraîner une requalification du contrat en concession de travaux.

D'autre part, les objectifs - qui peuvent se cumuler - doivent être mesurables, et ne pourront être effectivement mesurés que durant la phase d'exécution de la prestation. Des indicateurs doivent donc être établis, sur la base d'un diagnostic préalable, d'une programmation pluriannuelle et d'un programme fonctionnel (état des lieux en début et en fin de marché avec des jalons contractuels précis au cours de l'exécution).

C'est cette mesure qui garantit, pour l'acheteur, l'atteinte des résultats.

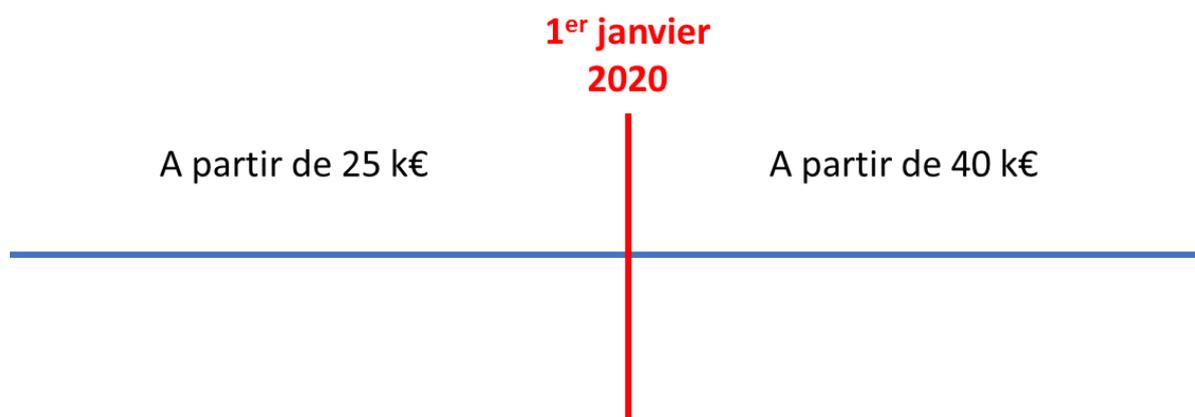
En terme de procédure de passation, ces marchés constituent une dérogation au principe de l'allotissement (posé par l'article L. 2113-10 du Code de la commande publique) : mais attention, lorsque l'acheteur décide de ne pas allotir, il doit pouvoir justifier le recours au marché global.

Le marché global de performance énergétique, l'un de ses dérivés, figure parmi le montage contractuel le plus pertinent pour des projets de rénovation énergétique de bâtiments, d'éclairage public et d'énergies renouvelables. D'autant que ce type de marchés présente le double avantage de conserver une maîtrise d'ouvrage publique des projets (pas de transfert de la maîtrise d'ouvrage à l'entreprise) tout en assurant un contrôle des engagements financiers pour les acheteurs concernés

## Impacts du relèvement du seuil de dispense de procédure

Depuis le 1er janvier 2020, le seuil de dispense de publicité et de mise en concurrence est passé de 25 000 euros HT à 40 000 euros HT (article 1 du décret n° 2019-1344 modifiant l'article R. 2122-8 du CCP).

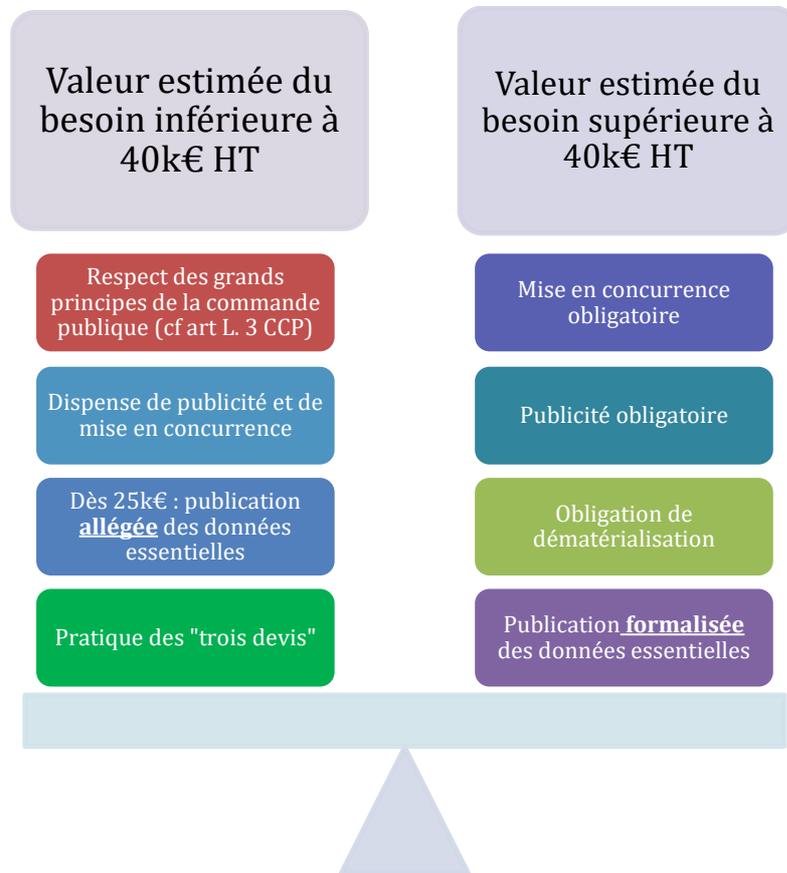
### Seuil de dispense de publicité et de mise en concurrence



Entré en vigueur le 1er janvier 2020, le décret s'applique aux marchés publics pour lesquels une consultation est engagée ou un avis d'appel à la concurrence est envoyé à la publication à compter de son entrée en vigueur.



Le fait d'être positionné en dessous de ce seuil permet une certaine souplesse :



Toutefois, ce mouvement d'assouplissement n'exonère pas les acheteurs de respecter les principes inhérents à la commande publique. Pour rappel en effet, même sous ce seuil, l'acheteur doit respecter trois règles :

- Choisir une offre répondant de manière pertinente au besoin : il doit déterminer, en amont, son besoin avec précision et retenir une proposition qui sera en mesure d'y répondre de manière adaptée et efficace
- Respecter le principe de bonne utilisation des deniers publics : retenir une offre financièrement raisonnable et cohérente avec la nature des prestations exécutées
- Ne pas contracter systématiquement avec un même prestataire lorsqu'il existe une pluralité d'offres potentielles susceptibles de répondre au besoin

## RECOMMANDATIONS

### Calculer correctement la valeur estimée du besoin



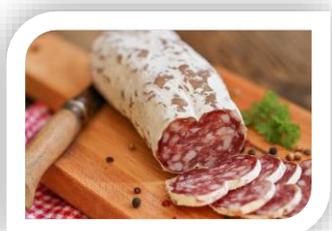
La valeur estimée du besoin doit être calculée sur la base :

- Du montant total du marché
- De la durée totale du marché
- De l'ensemble des lots
- De l'ensemble des options contractuelles (reconductions, tranches, prestations supplémentaires, primes versées aux soumissionnaires)

En travaux, il s'agit de la valeur totale des travaux se rapportant à une opération.

En fournitures et services, il convient de faire la somme des fournitures ou des services homogènes

### S'abstenir de tout « saucissonnage » irrégulier



L'acheteur doit s'abstenir de tout saucissonnage irrégulier du besoin aux seules fins de descendre sous le montant de 40 000 euros HT (comme cela était déjà le cas lorsque ce seuil était fixé à 25 000 euros HT) et d'artificiallement bénéficier d'une dispense de procédure. Le « saucissonnage » consiste à passer plusieurs marchés de faible montant de manière séparée pour échapper à la contrainte des seuils. L'article R. 2121-4 du Code de la commande publique dispose que « l'acheteur ne peut se soustraire à l'application du présent livre en scindant ses achats

ou en utilisant des modalités de calcul de la valeur estimée du besoin autres que celles qui y sont prévues. ». En effet, pour pouvoir acheter en dessous de 40 000 euros HT, il ne suffit pas d'avoir une demande d'achat estimée en dessous de 40 000 euros. L'acheteur devra donc veiller à intégrer dans son évaluation toutes les options ou reconductions envisageables et à déterminer la valeur estimée du besoin au regard des notions d'opération (pour les travaux) et de prestations homogènes (pour les fournitures et services).

### Appliquer la pratique des « 3 devis »



L'acheteur doit avoir une bonne connaissance du marché économique et des pratiques des professionnels du secteur. Il doit donc avoir effectué des démarches permettant d'identifier les solutions et entreprises susceptibles de répondre à son besoin.

La pratique des « trois devis », si elle n'est pas obligatoire, constitue un outil efficace pour s'assurer que la commande est pertinente. La

Direction des affaires juridiques (DAJ) de Bercy indique en effet qu'il est « possible de faire jouer une concurrence pour des achats se rapportant à un besoin inférieur au seuil de 40 000 euros HT, par exemple en demandant des devis à plusieurs opérateurs économiques. Le cas échéant, il conviendra alors simplement d'assurer une égalité de traitement conformément à l'article L. 3 du code de la commande publique et de choisir une offre pertinente. »



S'assurer des vérifications obligatoires avant l'attribution : l'absence de formalisme procédural ne dispense pas l'acheteur de vérifier avant d'attribuer le marché que le titulaire pressenti ne rentre dans aucun des cas d'exclusions de la procédure de passation du marché mentionnés aux articles L. 2141-1 à L. 2141-6 du code ainsi que, le cas échéant, aux articles L. 2141-7 à L. 2141-11 du même code, en exigeant les moyens de preuve adéquats.

### ACHAT D'ENERGIES ET DE COMBUSTIBLES

LORSQU'UNE COLLECTIVITE CHARGEE DU SERVICE PUBLIC DE LA DISTRIBUTION DE CHALEUR REpondant A LA DEFINITION D'ENTITE ADJUDICATRICE, L'ACHAT D'ENERGIES ET DE COMBUSTIBLES (GAZ, PLAQUETTES DE BOIS, GRANULES...) DESTINE A LA PRODUCTION DE LA CHALEUR N'A PAS A FAIRE L'OBJET D'UNE PROCEDURE DE PUBLICITE ET MISE EN CONCURRENCE, CONFORMEMENT A L'ARTICLE L. 2514-2 DU CODE DE LA COMMANDE PUBLIQUE.

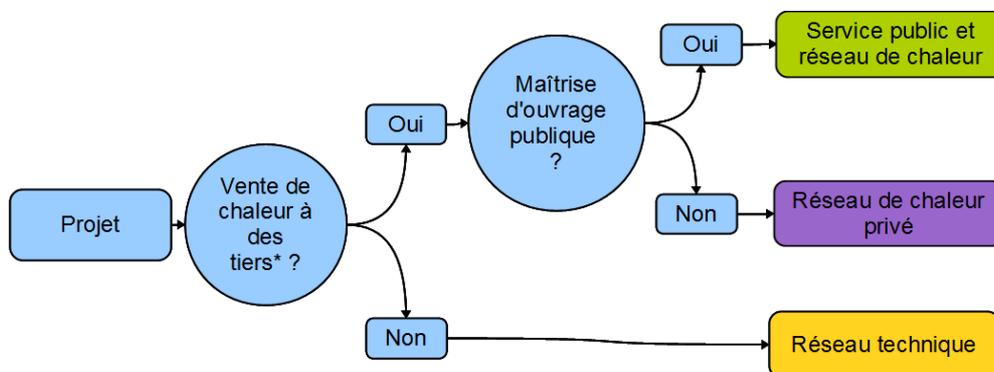
POUR AUTANT, LA COLLECTIVITE DEVRA RESPECTER LES REGLES MENTIONNEES AU TITRE II DU LIVRE V DU CODE DE LA COMMANDE PUBLIQUE ET NOTAMMENT CELLES CONCERNANT LES DELAIS DE PAIEMENT, LA SOUS-TRAITANCE, LA RESILIATION DES MARCHES ET LES REGLEMENTS AMIABLES DES DIFFERENDS.

DANS LE CAS D'UNE CHAUFFERIE BOIS ALIMENTANT UN RESEAU DE CHALEUR, L'ACHETEUR A DONC LA POSSIBILITE D'ACHETER LE BOIS DE SON CHOIX, PAR EXEMPLE EN PRIVILEGIANT UN CRITERE DE PROXIMITE. RAPPELONS EN EFFET QUE LA PREFERENCE LOCALE EST INTERDITE CAR CONSIDEREE COMME CONTRAIRE AUX PRINCIPES D'EGALITE DE TRAITEMENT DES CANDIDATS ET DE LIBERTE D'ACCES A LA COMMANDE PUBLIQUE. TOUTEFOIS, IL EST RECOMMANDE D'EFFECTUER TROIS DEVIS (VOIR SUPRA).



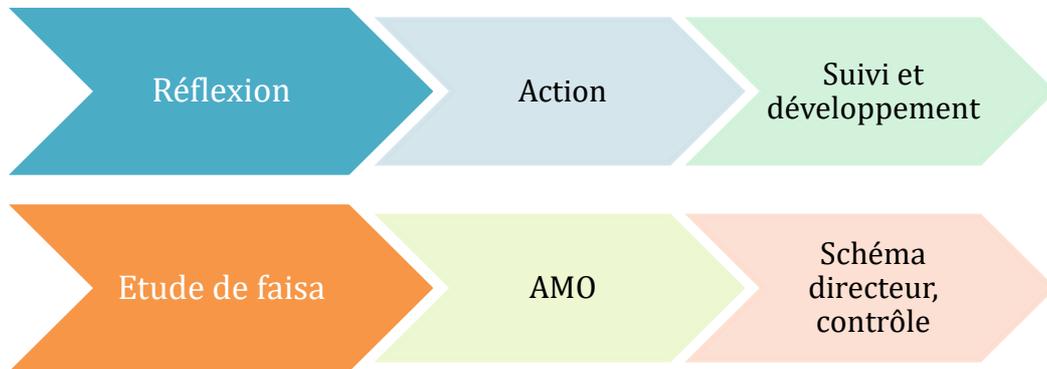
CETTE DISPOSITION N'EST PAS APPLICABLE AUX RESEAUX TECHNIQUES. EN EFFET, DANS UN TEL CAS, LA COLLECTIVITE EST QUALIFIEE DE POUVOIR ADJUDICATEUR. EN EFFET, L'ACHAT D'ENERGIE OU DE COMBUSTIBLE REpond A UN DE SES BESOINS PROPRES.

Pour rappel, est entité adjudicatrice toute personne morale de droit public exerçant une activité d'opérateur de réseaux consistant en la mise à disposition, l'exploitation ou l'alimentation de réseaux fixes destinés à fournir un service au public dans le domaine de la production, transport ou distribution de chaleur





## Et concrètement, sur les réseaux de chaleur, ça correspond à quoi 40k€ ?



40k€, ça représente quoi...

....pour un schéma directeur ?

- à peu près n'importe quel réseau existant de 80-160 GWh
- une communauté urbaine / ville de 100 000 habitants - 200 000 habitants max



40k€, ça représente quoi...

....en maîtrise d'œuvre ?

- 40k€, c'est la maîtrise d'œuvre pour 500 k€ de travaux, soit :
  - environ 500-700 m de réseau,

- environ 15-20 sous-station

- chaufferie bois de - de 1MW

• 40k€, c'est une mission de MOE pour le raccordement d'un bâtiment situé à moins de 200 m d'un réseau de chaleur



40k€, ça représente quoi...

....pour une mission de thermographie aérienne par drone ?

- un réseau de chaleur de 25 km



#### 40k€, ça représente quoi...



##### ....pour une étude de faisabilité ?

- 40k€, c'est une faisabilité de réseau 50-100 GWh, soit 12 000 équivalent logements
- 40k€, c'est une faisabilité d'unité de production EnR (étude de verdissement de réseau)
- 40k€, c'est une mission d'étude de faisabilité d'un stockage thermique sur un réseau de

chaleur incluant l'AMO pour la désignation d'un MOE

#### 40k€, ça représente quoi...



##### ....pour une mission d'AMO ?

- 40 k€, c'est une AMO pour la mise en place d'une DSP / marché global de performance pour un réseau de 80 GWh/an, soit 10 000 équivalents logements.
- 40k€, c'est une passation de DSP d'un réseau existant de moins de 80-160 GWh



#### 40k€, ça représente quoi...

##### ....pour une mission de contrôle ?

- 40k€, c'est une mission complète de contrôle pour un réseau d'environ 80-160 GWh pour 1 an

- 40k€, c'est une mission de contrôle d'exploitation de 2 ans des installations de chauffage des bâtiments communaux d'une ville de 50 000 habitants

### Focus sur la délégation de maîtrise d'ouvrage

Un maître d'ouvrage peut confier à un mandataire l'exercice, en son nom et pour son compte, de tout ou partie des attributions de la maîtrise d'ouvrage limitativement énumérées à l'article L.2422-6 du code de la commande publique.

Par exemple, une commune pourrait mandater un syndicat ou un EPCI pour la passation d'un marché de travaux ayant pour objet la construction d'une chaufferie. Il est à noter que le seuil s'apprécie bien par rapport au montant du marché de délégation de maîtrise d'ouvrage (mandat), et non des travaux de réalisation de la chaufferie : cette solution est donc aisée à mettre en œuvre !

Il faut toutefois mettre l'accent sur deux points de vigilance, propre à la MOD :

-le mandataire signe le marché de travaux après approbation par le mandant

-la convention de mandat est un marché de prestations de service, donc en principe soumis aux règles de mise en concurrence. Toutefois, dès lors que la prestation de mandat est inférieure au seuil de 40k€ HT, la mise en place d'une procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence est possible, mais en respectant les principes pratiques que nous rappelions plus haut dans le document.

## Impact du relèvement du seuil sur les obligations de dématérialisation des marchés publics

Outre l'impact sur le formalisme de la procédure de passation des marchés, il est important de noter que cette modification de seuil impact également les obligations incombant aux acheteurs en matière de dématérialisation (mise à disposition des documents de la consultation sur le profil acheteur) puisque, par souci de cohérence, le décret relève aussi à 40 000 € HT le seuil de déclenchement des obligations de dématérialisation.

### **Impact du relèvement du seuil sur l'open data : la publication des données essentielles**

Là encore les seuils ont été alignés : l'acheteur public doit publier sur son profil acheteur les données essentielles des marchés dont le montant est égal ou supérieur à 40 000 euros HT.

Attention, certaines obligations sont maintenues pour les marchés publics dont le montant est compris entre 25 000 euros et 40 000 euros HT. En effet, pour ces derniers, la procédure est allégée mais toujours existante : l'acheteur peut ne publier que cinq données essentielles du marché (sur les 16 qui auparavant devaient être publiées), et sur le support de son choix (profil d'acheteur, site internet de sa collectivité...).

Le décret indique en effet que « L'acheteur peut satisfaire à son obligation d'information en publiant au cours du premier trimestre de chaque année, sur le support de son choix (son profil acheteur, le site Internet de sa collectivité...), la liste de ces marchés conclus l'année précédente. Cette liste mentionne l'objet, le montant hors taxes et la date de conclusion du marché ainsi que le nom de l'attributaire et son code postal s'il est établi en France, ou le pays de son principal établissement, s'il n'est pas établi en France » (article 1, 3° du décret suscité).

NB : pour information, le décret relève également le montant des avances versées aux PME pour les marchés passés par les acheteurs dont les dépenses de fonctionnement sont supérieures à 60 millions d'euros par an. Ainsi, lorsque le titulaire du marché public ou son sous-traitant admis au paiement direct est une PME, le taux minimal de l'avance est porté soit à 20 % ou 10 % selon qu'il s'agit d'un marché passé par l'Etat, par les établissements publics administratifs de l'Etat autres que les établissements publics de santé ou par les collectivités territoriales, leurs groupements et leurs établissements publics.



### [Actu COVID19] Adaptation des contrats soumis au code de la commande publique

L'ordonnance n° 2020 319 du 25 mars 2020 portant diverses mesures d'adaptation des règles de passation, de procédure ou d'exécution des contrats soumis au code de la commande publique, apporte des aménagements pour permettre aux collectivités de poursuivre les procédures de mise en concurrence en cours et d'en organiser de nouvelles, parfois avec des mesures alternatives. Ainsi, par exemple, les réunions de négociation peuvent être remplacées par des réunions en visio-conférence.

L'ordonnance n° 2020 330 du 25 mars 2020 relative aux mesures de continuité budgétaire, financière et fiscale des collectivités territoriales et des établissements publics locaux afin de faire face aux conséquences de l'épidémie de COVID 19 a étendu considérablement les autorisations d'engagement de nouvelles dépenses d'investissement sans vote préalable du budget par l'assemblée délibérante.

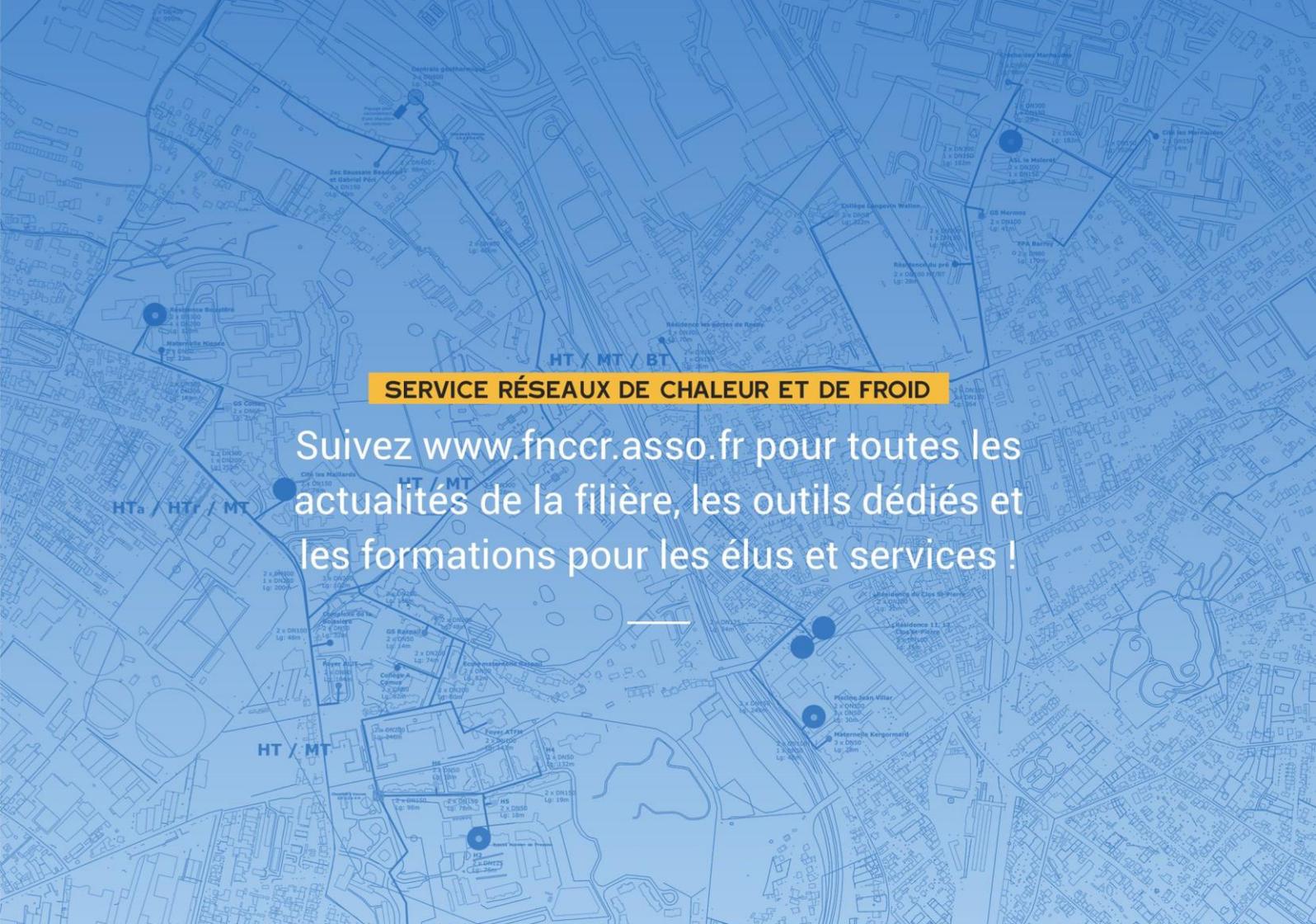
A titre d'exemple, a été mis en place un assouplissement dans le fonctionnement des organes délibérants afin d'assurer la continuité des services publics, la continuité budgétaire et financière. La règle classique imposant la présence de la moitié des membres en exercice est assouplie pour passer au tiers. Si le quorum n'est pas atteint, une nouvelle convocation peut être envoyée au moins trois jours après, et les délibérations peuvent alors se faire sans condition de quorum.

Par ailleurs, la mise en place de modalités de vote électronique est autorisée, dans des conditions fixées par un décret prochain.

Autre exemple, si le budget 2020 n'a pas été adopté, le bureau pourra, sans autorisation du conseil / comité :

- engager, liquider et mandater les dépenses d'investissement dans la limite des crédits du budget 2019
- procéder à des mouvements de chapitre à chapitre, à l'exclusion des crédits relatifs aux dépenses du personnel (et dans la limite des 15 % des dépenses réelles sur chaque section).

→ Voir vademecum juridique FNCCR : <http://www.fnccr.asso.fr/article/vademecum-impacts-de-lepidemie-de-covid-19/>



## SERVICE RÉSEAUX DE CHALEUR ET DE FROID

Suivez [www.fnccr.asso.fr](http://www.fnccr.asso.fr) pour toutes les actualités de la filière, les outils dédiés et les formations pour les élus et services !

La FNCCR, Fédération nationale des collectivités concédantes et régies, fédère plus de 800 collectivités dans le domaine de l'énergie (électricité, gaz, EnR&R, chaleur, froid), du numérique et de l'eau et l'assainissement. La FNCCR accompagne notamment les collectivités dans leurs projets EnR&R, en leur apportant un conseil personnalisé et en leur permettant d'échanger et de co-construire ensemble les évolutions de la filière. Le service « réseaux de chaleur et de froid » apporte conseils sur les projets des collectivités, outils, partage d'expériences et de bonnes pratiques.

### VOTRE CONTACT

Guillaume PERRIN  
tél : 01 40 62 16 30  
email : [g.perrin@fnccr.asso.fr](mailto:g.perrin@fnccr.asso.fr)  
🐦 @chaleur\_FNCCR

[www.fnccr.asso.fr](http://www.fnccr.asso.fr)  
[www.energie2007.fr](http://www.energie2007.fr)  
[www.france-eaupublique.fr](http://www.france-eaupublique.fr)  
[www.telecom2012.fr](http://www.telecom2012.fr)



Suivez-nous sur twitter :  
@fnccr  
@energie2007  
@fnccr-dechets  
@twitteau  
@telecom2012  
@chaleur\_FNCCR