

Actualité des contrats de performance énergétique

O. Ortega
12 mai 2011

Agenda

Introduction (rapport de février 2011):

- Freins
- Recommandations à la Ministre

Concevoir un CPE :

1. Objectifs des CPE
2. Définition et cadre juridique des CPE
3. Familles de CPE

Conclure un CPE :

1. Clauses clés des CPE
2. Procédures de mise en concurrence publiques
3. Étapes et conduite de la procédure de passation

LE RAPPORT DE FÉVRIER 2011

Les contrats de performance énergétique

Rapport à Madame Nathalie Kosciusko-Morizet,
Ministre de l'écologie, du développement durable, des
transports et du logement

Par Olivier Ortega,
Avocat associé
Lefevre Pelletier & associés

Mars 2011

UMM-10028

Freins

Juridiques

- Absence de définition opérationnelle
- Garantie de performance énergétique
- Procédures de passation du secteur public
- Environnement contractuel des CPE

Économiques & financiers

- Conjoncture énergétique
- Modèles financiers divergents
- Autofinancement par les économies de charges?
- Tiers investissement
- Problématiques fiscales des bailleurs sociaux

Techniques

- Contractualisation de la situation de référence
- Protocoles de mesure
- Evolution de l'usage ou de l'utilisation

16 recommandations

12^{ème} UCE - Ile des Embiez - 11 au 13 mai 2011 (20 ans : 1991-2011)

Actions pédagogiques et de soutien

- Création d'une mission d'appui
- Mise à disposition d'une documentation standardisée

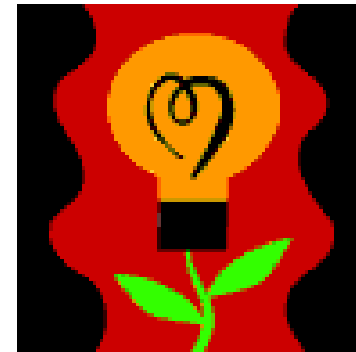
Adaptations du cadre juridique

- Définition par décret des CPE
- Modifications du code des marchés publics (art. 73 & paiement différé)
- Rigidité budgétaire de l'Etat
- Mesures spécifiques à l'habitat & à l'habitat social

Approches innovantes de financement

- Institution d'une redevance pour service rendu
- Émergence de tiers investisseurs?
- Fonds de garantie
- Neutralité des conditions de financement des bailleurs sociaux

CONCEVOIR UN CPE



Les CPE comme outils de la performance énergétique

- Politique commune de l'Union européenne
- Approches internationales
 - Allemagne
 - Etats-Unis
 - Belgique
- Situation française

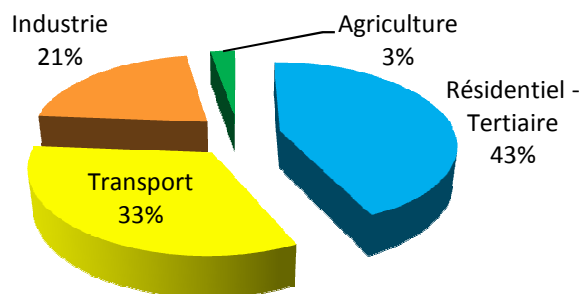


Figure 2 : Répartition des consommations 2009 en France par secteur d'activité (énergie finale)
Source : CGDD - SOeS

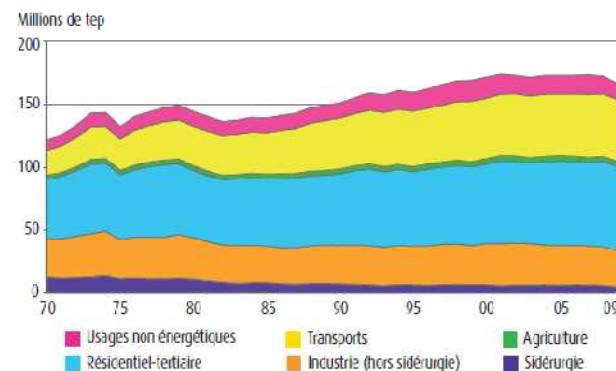


Figure 1 : Evolutions des consommations énergétiques finales par secteur d'activité en France
Source : CGDD - SoeS

Définition et cadre juridique des CPE

- Cadre juridique communautaire
 - Directive 2006/32/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2006 relative à l'efficacité énergétique dans les utilisations finales et aux services énergétiques

« un accord contractuel entre le bénéficiaire et le fournisseur (normalement une société de services énergétiques) d'une mesure visant à améliorer l'efficacité énergétique, selon lequel des investissements dans cette mesure sont consentis afin de parvenir à un niveau d'amélioration de l'efficacité énergétique qui est contractuellement défini »
 - Directive 2010/31/UE du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 2010 sur la performance énergétique des bâtiments

Définition et cadre juridique des CPE

- Cadre juridique interne
 - Loi de programme n°2005-781 du 13 juillet 2005 fixant les orientations de la politique énergétique
 - Loi n°2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement
 - Loi n°2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement

Définition et cadre juridique des CPE

- Proposition du rapport O. Ortega :
 - « tout contrat conclu entre le maître d'ouvrage d'un bâtiment et une société de services d'efficacité énergétiques visant à garantir au cocontractant une diminution des consommations énergétiques d'un bâtiment ou d'un parc de bâtiments, vérifiée et mesurée dans la durée, par un investissement dans des travaux, fournitures ou services »
- 4 éléments constitutifs d'un CPE
 - Objet
 - Investissement
 - Garantie de performance énergétique
 - Performances mesurables et vérifiables sur la durée

Variétés de CPE

- Place du volet comportemental
- 3 familles principales
 - Les CPE « Fournitures et Services »
 - Systèmes de gestion énergétique de l'immeuble
 - Equipements de production, de distribution ou consommateurs d'énergie
 - Les CPE « Travaux et services »
 - Les CPE « Globaux »

CONCLURE UN CPE



Clauses clés

- **Objet**
 - Amélioration de la performance énergétique, non la réalisation de travaux et/ou de fournitures et/ou la prestation de services
 - Les actions mises en œuvre constituent le moyen d'exécuter le contrat, non la finalité du contrat
 - La « cause impulsive et déterminante » du contrat est la diminution des consommations énergétiques

Clauses clés

- Situation de Référence & cas d'ajustement
 - Contenu
 - Les surfaces incluses dans le périmètre du contrat
 - Les conditions d'usage du bâtiment (notamment température dans les locaux, taux de renouvellement d'air, humidité relative, type d'utilisation et durée d'utilisation normale
 - Les prestations de services nécessaires à l'exploitation et à la maintenance du bâtiment
 - Les consommations d'énergie de référence (résultant ou non d'une moyenne avec ou sans retraitement d'années atypiques), par type d'énergies consommées et par usage (chauffage ou autres)
 - Le cas échéant, les émissions de gaz à effet de serre générées par l'exploitation du bâtiment ; ...

Clauses clés

- Situation de Référence
 - Processus de contractualisation
 - Contenu du DCE mis à disposition des candidats
 - Données relatives aux ouvrages
 - Données relatives aux installations et équipements en place
 - Données relatives à l'exploitation et la maintenance
 - Date de début et de fin de la saison de chauffe
 - Données relatives à l'usage
 - Données relatives au climat
 - Données relative à l'énergie
 - Appropriation par les candidats
 - Indication des objectifs poursuivis par la maître d'ouvrage
 - Contractualisation du protocole méthodologique de mesure

Clauses clés

- Cas d'ajustements de la Situation de Référence
 - Le CPE ne peut brider les évolutions de la vie de l'immeuble
 - Modification des conditions d'utilisation:
 - Ajustements récurrents :
 - Conditions climatiques ;
 - Variations du volume de l'activité sise dans le bâtiment (nombre d'utilisateurs, nombre de repas, nombre d'ordinateurs, nombre de serveurs informatiques, ...)
 - Ajustements exceptionnels :
 - Clause de rencontre en cas de franchissement de seuils d'ajustements récurrents
 - Modification de l'usage

Clauses clés

- Objectifs d'amélioration de la performance énergétique
 - Objectifs essentiels de réduction des consommations d'énergie
 - Energie primaire / Energie finale
 - Mix énergétique
 - Objectifs complémentaires :
 - Objectif de réduction des émissions de GES
 - Objectif de production d'énergie renouvelables

Clauses clés

- Garantie de performance énergétique

$$G = (E_n - E_c) \times P_c$$

avec :

G = Montant en euros de la garantie due par la société de services d'efficacité énergétique (si G négatif, G = montant en euros de l'assiette de partage de la surperformance entre les parties au contrat)

E_n = quantité d'énergie effectivement consommée sur la période de référence (en kWh)

E_c = quantité d'énergie contractuellement prévue sur la période de référence (en kWh)

P_c = prix unitaire moyen du kWh fixé au contrat.

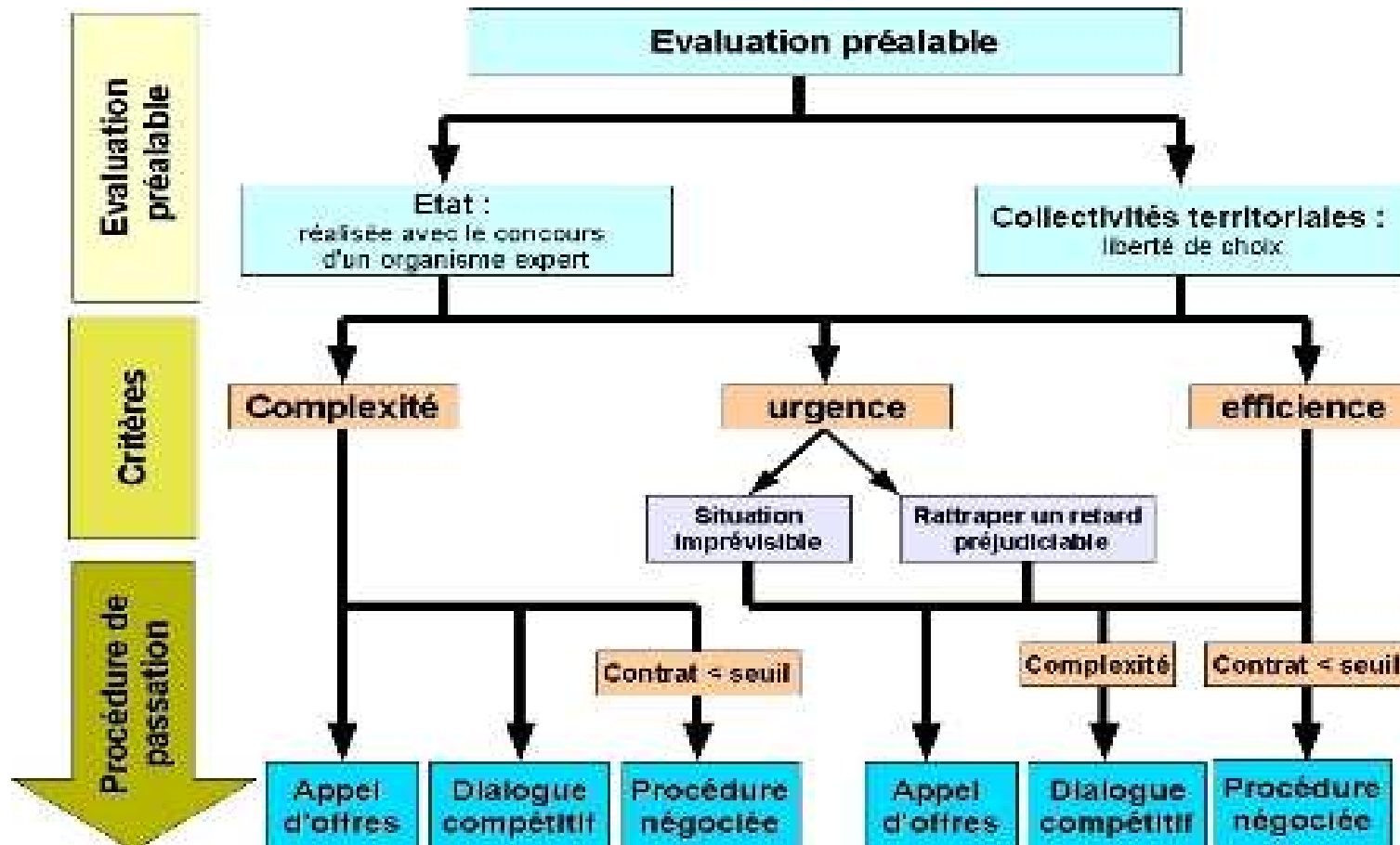
Clauses clés

- Garantie de la garantie de performance énergétique
 - Garantie par compensation si la compensation est possible
 - Garantie financière complémentaire ou de substitution
 - Garantie assurantielle ?

Procédures de passation des CPE sur des bâtiments publics

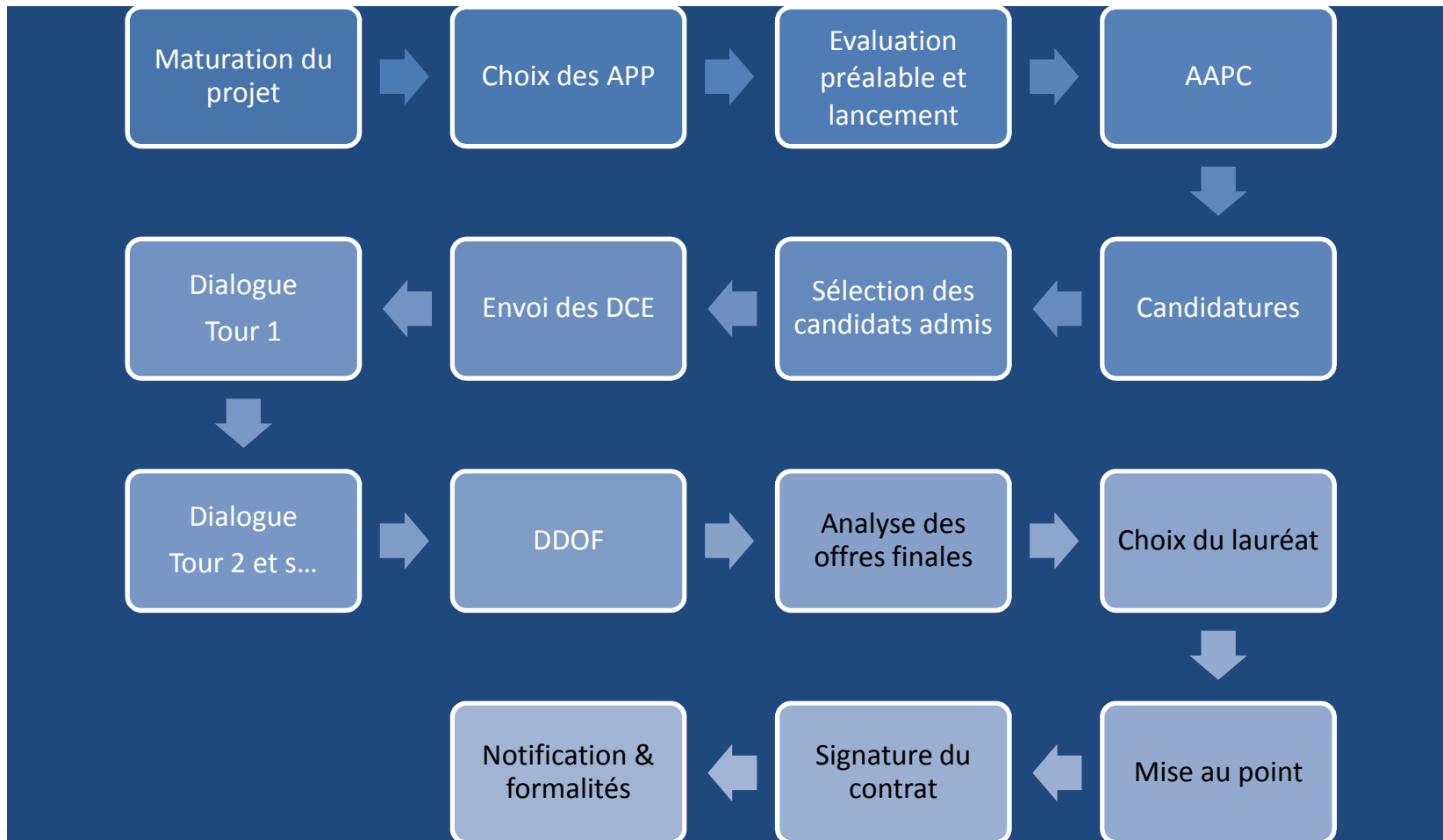
- Procédures effectivement pratiquées
 - CPE Région Alsace
 - CPE Région Centre
 - Ville de Paris
 - ICF
 - Musée Art moderne de St Etienne
 - Habitat 76
 - ...
- Procédures envisageables:
 - Contrats de partenariat
 - Marchés publics

Les CPPE : procédures envisageables



Le CPPE : procédure de dialogue compétitif

12^{ème} UCE - Ile des Embiez - 11 au 13 mai 2011 (20 ans : 1991-2011)



Les marchés publics de performance énergétique

- L'expérimentation des CPE « Services » de l'Etat
- Habitat 76 (en cours)
- Problématiques juridiques spécifiques aux marchés publics de performance énergétique
 - Allotissement et marché global
 - Principe d'allotissement
 - Dérogations au principe
 - Projet de modification du code des marchés publics
 - Interdiction du paiement différé
 - Contenu de la règle
 - Inconvénients de la règle pour les CPE
 - Proposition d'expérimentation d'une dérogation spécifique aux CPE
 - Solutions opérationnelles envisageables

Liens utiles

- Rapport

<http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/114000135/index.shtml>

- Rapport & synthèse

www.lecpe.fr

- Revue de presse

www.lecpe.fr

Coordonnées

Olivier Ortega

Lefèvre, Pelletier & associés

Avocat – Associé

Maître de conférences à Sciences Po

*Chargé d'enseignement à l'Université de Paris II et
Montpellier I*

Co-rédacteur de Contrats publics spéciaux, Ed. Le Moniteur

T. : +33 1 53 93 39 45

@ : oortega@lpalaw.com

Lefèvre Pelletier & associés , Avocats

PARIS

136, avenue des Champs-Élysées – 75008 Paris – France
Tél. : +33 (0)1 53 93 30 00 – Fax : +33 (0)1 53 93 30 30 | Email : paris@lpalaw.com

ALGER

Lotissement Ricour Omar, villa n°5 – Ben Aknoun, Alger – Algérie
Tél. : +213 (0)21 91 24 83 – Fax : +213 (0)21 91 42 46 | Email : algiers@lpalaw.com

CASABLANCA

3, rue Bab Mansour – Espace Porte d'Anfa – Bâtiment C – 2^e étage – 20050 Casablanca – Maroc
Tél. : +212 (0)522 97 96 60 – Fax : +212 (0)522 94 19 18 | Email : casablanca@lpalaw.com

FRANCFORT

Westhafentower – Westhafenplatz 1 – D-60327 Frankfurt am Main – Allemagne
Tél. : +49 69 710 456 230 – Fax : +49 69 710 456 450 | Email : frankfurt@lpalaw.com

GUANGZHOU

Suite 1610, 16/F, Main Tower, Guangdong Int'l Hotel
339 Huanshi Dong Lu – Guangzhou 510098 – R. P. de Chine
Tél. : +86 20 2237 8609 – Fax : +86 20 2237 8619 | Email : guangzhou@lpalaw.com

HONG KONG

44/F, Cosco Tower, Unit 4405 – 183 Queen's Road Central – Hong Kong
Tél. : +852 2907 7882 – Fax : +852 2907 6682 | Email : hongkong@lpalaw.com

SHANGHAI

41/F, Hong Kong New World Tower, Unit 4102
300 Middle Huai Hai Road – LuWan District – Shanghai 200021 – R. P. de Chine
Tél. : +86 21 6135 9966 – Fax : +86 21 6135 9955 | Email : shanghai@lpalaw.com

www.lpalaw.com