

**EXTRAIT DES REGISTRES DES DELIBERATIONS
DU CONSEIL DU TERRITOIRE
DU PAYS D'AUBAGNE ET DE L'ETOILE**

Séance du 1^{er} juin 2021

Le 1^{er} juin 2021 à 18h00, le Conseil de Territoire du Pays d'Aubagne et de l'Etoile, régulièrement convoqué s'est réuni en nombre prescrit par la loi sous la présidence de Monsieur Serge PEROTTINO, Président, Madame Sophie AMARANTINIS a été désignée secrétaire de séance.

Etaient présents Mesdames et Messieurs :

Sophie AMARANTINIS ; Jean-Jacques COULOMB ; Bernard DESTROST ; Gérard GAZAY ; Michel LAN ; Rémi MARCENGO ; Danielle MENET ; Yves MESNARD ; Véronique MIQUELLY ; José MORALES ; Patrick PIN ; Serge PEROTTINO ; Alain ROUSSET

Etaient représentés :

Christine CAPDEVILLE représentée par Yves MESNARD
Magali GIOVANNANGELI représentée par José MORALES
Jean-Marie LEONARDIS représenté par Serge PEROTTINO

CT4/010621/22

Sur le rapport de Bernard DESTROST

Approbation d'un protocole transactionnel avec la société IDEX ENERGIES relatif au marché d'exploitation du réseau de chaleur d'Aubagne

La Communauté d'Agglomération du Pays d'Aubagne et de l'Etoile, aux droits de laquelle est venue se substituer de plein droit la Métropole Aix-Marseille-Provence, a notifié le 20 décembre 2013 à la société IDEX ENERGIES un marché public n° 2013/059 – Lot 3.1 ayant pour objet « *l'exploitation, la maintenance, et l'approvisionnement d'un réseau de chaleur au bois* ». Le marché a été conclu pour une durée initiale de 5 ans à compter de l'ordre de service prescrivant le démarrage des prestations, jusqu'au 31 décembre 2018.

Le réseau de chaleur au bois dessert en chauffage et en eau chaude sanitaire une opération d'aménagement de 450 logements, 1000 m² d'activité et le centre de dépôt du tramway à Aubagne.

En date du 19 février 2014 un Ordre de service n° IV-004, a fixé le démarrage des prestations au 10 mars 2014 et a été notifié à la société IDEX ENERGIES.

Suite à la mise en service du réseau de chaleur par un tiers au marché, l'installation a connu des problèmes techniques importants, générant des ruptures de service de fourniture d'eau chaude et de chauffage, pour les 450 logements desservis. Pour pallier à ces défaillances de la production 100% bois, il a été mis en place de façon temporaire une chaudière au fioul assurant le secours de l'installation.

Aussi, les parties ont conclu un avenant n°1 le 6 août 2015 pour acter la maintenance de la chaudière fioul container de secours, ainsi que formaliser des engagements de rendement de production sur la contractualisation d'un prix de la chaleur en sortie chaufferie et prolonger la durée d'exploitation jusqu'au 20 juin 2020 compte tenu du retard de livraison des logements.

Si, dans un premier temps, l'avenant 1 a permis la mise en place d'une chaudière mobile au fioul comme un palliatif temporaire, la Maitrise d'ouvrage a, dans un second temps, décidé de pérenniser cette diversification du mix de production de la chaleur, dans un souci de sécurisation de la production et pour améliorer la qualité de service rendu aux usagers du réseau de chaleur :

- la substitution d'une chaudière existante pour éviter la construction d'une seconde cheminée de 30 mètres,
- Maintenir une configuration de puissance permettant de fonctionner toute l'année en priorité bois avec un taux de couverture bois d'environ 90%
- Une chaudière mixte équipée d'un brûleur fioul énergétique.

Pour améliorer la continuité et la qualité du service public, la maîtrise d'ouvrage a ainsi conclu un marché de travaux d'installation d'une chaudière fioul afin d'assurer l'appoint/secours de la production bois, de façon optimisée et pérenne.

Le marché de travaux n°W18354 a été notifié à la société IDEX ENERGIES le 13 juillet 2018 pour le remplacement d'une chaudière bois existante par une chaudière fioul puis réceptionné le 28 août 2018 pour une mise en service le 1^{er} novembre 2018.

Un différend est apparu entre les parties concernant la formalisation de la présence de la chaudière fioul de secours dans le marché d'exploitation et de fourniture d'énergie ainsi que le nouveau prix induit du MWh sortie chaufferie.

En dépit de nombreuses sollicitations, la société IDEX ENERGIES n'a pas donné suite à la proposition du projet d'avenant n°2 proposé par la Métropole dès le mois d'août 2018, au motif d'un désaccord sur la mixité retenue par la Métropole d'une part, et sur le prix unitaire des plaquettes forestières d'autre part.

La négociation conduite entre les parties a permis d'aboutir aux concessions réciproques suivantes :

- La Métropole consent à augmenter la part de fioul dans la mixité contractuelle.
- La société IDEX ENERGIES consent à ne pas répercuter la hausse du prix unitaire du bois.

Des concessions réciproques conduisent à retenir le calcul suivant :

Bois : - Prix unitaire : 31,76 € HT MWh	mixité : 86,5%
Fioul : - Prix unitaire : 92,80 € HT /MWh	mixité : 13,5%
Prix de la chaleur sortie chaufferie : 40,00 €/MWh	

Pour les 6035 MWh produit du 1^{er} novembre 2018 à la fin du contrat cela représente un delta de 37 738 € HT en faveur de la société IDEX ENERGIES.

Afin d'assurer la continuité du service public au vu du démarrage de la saison de chauffe, la chaudière fioul est entrée en service dans l'attente d'un accord de la société IDEX ENERGIES sur l'avenant et les modifications des modalités financières pour l'achat du combustible (P1).

Dès lors, à compter du 1^{er} novembre 2018, date de mise en service de la chaudière fioul, et jusqu'à la fin du marché, la facturation des MWh sortis chaufferie s'est faite selon les conditions de l'avenant 1 contractuellement en vigueur, c'est-à-dire pour une mixité 100% bois.

Par ailleurs, en mars 2018, une fuite s'est déclarée dans la sous-station P/Q et la société IDEX ENERGIES a pris en charge, à la demande de la Métropole Aix-Marseille Provence, la réparation dans le cadre de son contrat d'exploitation au titre du P3.

Il a été contradictoirement établi que la fuite s'est produite sur un tube du réseau primaire souterrain non protégé au passage du plancher de la sous-station. A cette occasion, le responsable d'exploitation de la société IDEX ENERGIES a fait constater par huissier de justice la fuite avant la réparation et a conservé les sections de tube percées pour preuve. Il a été établi par constat d'huissier qu'il s'agissait d'une malfaçon et donc d'un désordre couvert par la garantie décennale de l'entreprise tiers qui a réalisé les travaux de création du réseau de chaleur.

Bien que la source du désordre ne lui soit pas imputable et que la construction du réseau ait été réalisée par un tiers au marché, la société IDEX ENERGIES est ainsi intervenue pour réaliser une réparation à titre conservatoire conformément aux stipulations du marché relatives au P3.

Accusé de réception en préfecture
013-200054807-20210601-CT4-010621-22-DE
Date de télétransmission : 10/06/2021
Date de réception préfecture : 10/06/2021

Si la Métropole a, dans un premier temps, demandé à la société IDEX ENERGIES de supporter la charge des mesures conservatoires liées à la fuite au titre de la prestation P3, il apparaît suite à l'identification d'une malfaçon comme cause du dommage qu'il appartient à la Métropole de se retourner vers la société ayant réalisé les travaux afin de couvrir les dépenses engagées et à venir dans le cadre de l'assurance décennale de l'installateur.

De ce fait, les prestations déjà exécutées par la société IDEX ENERGIES ne disposent d'aucun cadre contractuel pour la mise en paiement des factures correspondantes.

La société IDEX ENERGIES réclame le paiement des travaux réalisés soit la somme de 55 277,96€HT hors intérêts moratoires. Le montant des intérêts moratoires dus s'élèvent à 8 024,26€HT. La société IDEX ENERGIES entend faire valoir ses droits si besoin pour un total de 63 302,22€HT devant le tribunal administratif en l'absence d'accord.

Après avoir pris connaissance des justifications techniques justifiant le bien fondé des réclamations de la société IDEX ENERGIES, la Métropole accepte de prendre en charge les chefs de demandes formulés par cette dernière dans les conditions négociées ci-dessous :

- Indemniser la société IDEX ENERGIES du surcout dû à la nouvelle mixité pour un montant de 37 738€HT suite à la mise en service de la chaudière fioul tel que justifié en Annexe 1. Le montant de cette indemnité est calculé sur la différence entre le tarif contractuel et le tarif négocié ci-dessus correspondant au prix du MWh issus de la nouvelle mixité, à compter du 1er novembre 2018, date de mise en service de la chaudière fioul, et jusqu'à la fin du marché tenant compte de l'indexation.

- Après avoir constaté la malfaçon relevant de la responsabilité de l'entreprise ayant réalisé les travaux et par conséquent non imputable à l'engagement de Gros Entretien & Renouvellement assuré par IDEX ENERGIES dans le cadre de son marché d'exploitation maintenance, le maître d'ouvrage accepte de prendre en charge les travaux réalisés à titre conservatoire pour la continuité du service public de distribution d'eau chaude sanitaire et de chauffage : Indemnisation de la société IDEX ENERGIES pour les travaux conservatoires réalisés pour un montant de 55 277,96€HT.

En contrepartie de ces engagements, la société IDEX ENERGIES renonce expressément à toute action juridictionnelle à l'encontre du maître d'ouvrage visant à obtenir réparation de quelque préjudice que ce soit qui résulterait de l'exécution du marché n°2013/059 Lot n°3.1 « Contrat d'exploitation/maintenance – approvisionnement en combustible » et, en particulier, des prestations réalisées en lien et à la suite de la fuite sur le réseau de chaleur d'Aubagne intervenue en mars 2018.

Au vu de ce qui précède, Monsieur le Président propose au Conseil de Territoire de donner un avis favorable à la délibération ci-après :

Le Conseil de Territoire du Pays d'Aubagne et de l'Etoile,

Vu

- Le Code Général des Collectivités Territoriales ;
- La loi n°2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles ;
- La loi n°2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République ;
- La délibération ENV 001-3648/18/CM du 22 mars 2018 portant l'organisation de la compétence Energie ;
- La délibération N° HN 001-8073/20/CM du Conseil de la Métropole du 17 juillet 2020 portant délégation de compétences du Conseil au Bureau de la Métropole ;
- La lettre de saisine de la Présidente de la Métropole ;
- L'avis du Conseil de Territoire du Pays d'Aubagne et de l'Etoile du 1^{er} juin 2021.

Où le rapport ci-dessus,

Considérant

- Qu'à la demande de la Métropole Aix-Marseille-Provence des travaux ont été réalisés en 2018 par la société IDEX ENERGIES à titre conservatoire pour assurer la continuité de service de l'installation.
- Qu'IDEX ENERGIES a supporté depuis le 1er novembre 2018 et jusqu'à la fin du contrat le surcoût de la part fioul introduite par la suppression d'une chaudière bois et son remplacement par un appoint secours fioul à la demande de la Métropole.
- Que les concessions réciproques consenties entre la Métropole et IDEX ENERGIES sur respectivement le prix unitaire du MWh pour la nouvelle mixité bois/fioul du réseau de chaleur et le renoncement à toute action juridictionnelle.
- Que les parties ont décidé de conclure un protocole transactionnel portant concessions réciproques et ayant pour objet de mettre fin au différend qui les oppose.

Après en avoir délibéré,

DECIDE

Article 1 :

Est approuvé le protocole transactionnel ci-annexé avec la société IDEX relatif au marché public n° 2013/059 – Lot 3.1 ayant pour objet « l'exploitation, la maintenance, et l'approvisionnement d'un réseau de chaleur au bois », portant sur le réseau de chaleur d'Aubagne portant sur un montant indemnitaire de 93015.96 euros HT.

Article 2 :

Madame la Présidente de la Métropole ou son représentant est autorisé à signer ce protocole transactionnel et tout document y afférent.

Article 3 :

Les crédits nécessaires seront inscrits au budget annexe Réseaux de chaleur de la Métropole Aix-Marseille-Provence, en section de fonctionnement chapitre 67, nature 6711 sous politique A440 pour l'indemnisation de 37 738 euros au titre du surcoût dû à la nouvelle mixité et en section d'investissement, sur l'opération 2017407100, nature 2135 pour l'indemnisation de 55 277,96 euros HT au titre des travaux conservatoires réalisés.

AVIS FAVORABLE

Certifié Conforme,
Le Président du Conseil de territoire

Serge PEROTTINO



Accusé de réception en préfecture
013-200054807-20210601-CT4-010621-22-DE
Date de télétransmission : 10/06/2021
Date de réception préfecture : 10/06/2021