

RAPPORT N° 14.89

**THD SEINE : RESILIATION DE LA CONVENTION DE
DELEGATION DE SERVICE PUBLIC CONCLUE AVEC LE
GROUPEMENT NUMERICABLE/SFR COLLECTIVITES ET
EXECUTEE PAR LA SOCIETE SEQUALUM SAS**

COMMISSION : CULTURE, TOURISME ET NOUVELLES TECHNOLOGIES

DIRECTION GENERALE DES SERVICES – PÔLE ATTRACTIVITE ET EMPLOI

Direction : Mission Très Haut Débit

DEPARTEMENT DES HAUTS-DE-SEINE

CONSEIL GENERAL

THD SEINE : RESILIATION DE LA CONVENTION DE DELEGATION DE SERVICE PUBLIC CONCLUE AVEC LE GROUPEMENT NUMERICABLE/SFR COLLECTIVITES ET EXECUTEE PAR LA SOCIETE SEQUALUM SAS

RAPPORT N° 14.89

Mes chers Collègues,

Le Département s'est, dès 2005, fixé pour ambition d'équiper dans un délai court, l'ensemble du territoire départemental d'une infrastructure moderne en fibres optiques au service de l'innovation tant en matière économique que sociétale.

Pour cela, l'Assemblée a approuvé la passation d'une Convention de délégation de service public par une délibération du 21 décembre 2007. Cette Convention de délégation du service public dont l'objet est l'établissement et l'exploitation d'un réseau départemental de communications électroniques à Très Haut Débit a été attribuée à l'issue d'une procédure de mise en concurrence à un groupement composé des sociétés Numéricable, Eiffage et LD Collectivités. Ce groupement a créé conformément à la Convention, une société ad hoc, Sequalum SAS à laquelle a été confiée l'exécution du contrat de délégation de service public.

La défaillance manifeste et répétée de Sequalum à assumer ses obligations contractuelles, et l'ineffectivité des mesures coercitives jusqu'ici mises en œuvre me conduisent à vous proposer la résiliation de la Convention de DSP.

Après avoir brièvement rappelé les principes du projet THD Seine (1), et les principaux jalons du projet (2), le présent rapport détaillera le bilan d'exécution des deux premières années de la Phase 2 (3), les modalités de la résiliation pour faute proposée (4) et brossera les perspectives envisagées (5).

1- Rappel des principes du projet THD Seine

a) Objet

L'objectif poursuivi par le Département est de rendre les services de communications électroniques à Très Haut Débit accessibles à tous de manière équitable et concurrentielle. Il est pour cela nécessaire de déployer une infrastructure neutre, passive (non activée ou sans équipements actifs), ouverte et mutualisée, afin de permettre à tous les acteurs du marché d'offrir un éventail de services différenciés et compétitifs. Cette volonté s'est traduite par la mise en œuvre du réseau THD Seine.

Les opérateurs accèdent à ce réseau en se connectant à des sites techniques, appelés Nœuds de Raccordement Optique (NRO). De ces sites, à raison de 1 à 3 par commune, partent les câbles qui permettront de couvrir l'ensemble du territoire alto séquanais. Les opérateurs disposant déjà d'une infrastructure de desserte en propre doivent également pouvoir accéder à THD Seine en se connectant, soit en pied d'immeuble (Points de Mutualisation Internes) aux fibres desservant l'intérieur des bâtiments (immeubles de 12 logements et plus), soit aux Points de Mutualisation Externes destinés à desservir le bâti de moins de 12 logements, conformément à la réglementation établie par l'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et Postales.

b) Obligations de service public et contrôle du Délégrant

Les principales obligations de service public telles que définies par la Convention sont les suivantes :

- une couverture complète du territoire des Hauts-de-Seine dans un délai de 6 ans ;
- une neutralité technique et commerciale de l'offre de service faite aux fournisseurs de services ;
- une péréquation tarifaire à l'échelle départementale garantissant un coût identique en tout point du territoire.

Le respect des obligations de service public par le Délégataire constitue le premier objet de contrôle par le Département.

En outre, le réseau départemental étant un bien de retour au Département au terme de la Convention, le Département doit s'assurer dès l'origine de la bonne conception et de la qualité du déploiement de cette infrastructure et par la suite, de la qualité de l'exploitation du réseau et du service public fourni par le Délégataire.

La Convention comporte également une clause dite « de retour à meilleure fortune », permettant, au travers de l'examen des comptes de la société et notamment du résultat d'exploitation cumulé à partir de la 9^{ème} année, de juger rétroactivement de la

nécessité de la subvention. L'activation de cette clause peut entraîner un remboursement total ou partiel de la subvention ou encore l'accélération d'investissements. Cette clause a été renforcée par l'avenant n° 5 à la Convention, approuvé le 21 juin 2013.

Enfin, il convient de s'assurer, au travers du contrôle de l'activité de la société Délégataire (contrôle annuel des comptes de la société, des marchés de prestations, de fourniture et de travaux ...), qu'aucun acteur ne tire de profit irrégulier du projet.

2- Rappel des principaux jalons

a) La signature de la Convention le 13 mars 2008

Par délibération du 21 décembre 2007, l'Assemblée départementale a confié la conception, l'établissement et l'exploitation de son réseau de communications électroniques à très haut débit à un groupement privé, par attribution d'une convention de délégation de service public concessive d'une durée de 25 ans. Les membres du groupement Délégataire, à savoir les sociétés Numericable, LD Collectivités¹ (filiale du groupe SFR) et Eiffage² ont reçu notification de la convention signée, le 25 mars 2008 par courrier du Président du Conseil général.

Ce groupement a, comme le prévoit l'article 6 de la Convention, créé une société *ad hoc*, nommée SEQUALUM SAS à laquelle l'exécution de la Convention a été transférée. Le T0 du projet a été notifié le 16 janvier 2009 à Sequalum.

La Convention prévoit que le Département participe financièrement à l'investissement de premier établissement du réseau à hauteur de 59M€ étalés sur les 6 années de déploiement. Le versement de cette subvention est décomposé en 2 phases de 3 ans, soit :

- 25M€ en Phase 1 ;
- 34M€ en Phase 2, cette seconde partie étant conditionnée à un nouveau vote du Conseil Général, intervenu le 21 juin 2013 et confirmant ce montant.

Cette participation est exclusivement justifiée par les surcoûts liés aux sujétions particulières de service public imposées au Délégataire et dont le montant n'est pas intégralement compensé par les avantages qu'il retire de l'exploitation.

¹ Désormais SFR Collectivités.

²

La sortie de la société Eiffage, engagée fin 2011, a été définitivement entérinée le 13 janvier 2012. Pour mémoire, la société Eiffage détenait au titre de l'Annexe 8 entre 15 et 20%, du capital de Sequalum Participation. L'avenant 5 à la convention de DSP, approuvé le 21 juin 2013 par l'Assemblée Délibérante, a pris acte de ce changement et modifié l'Annexe 8 de la Convention en conséquence.

b) La décision favorable de la Commission européenne du 30 septembre 2009

Une fois le contrat signé, la subvention accordée au Délégué a été notifiée à la Commission européenne par le Gouvernement français.

La Commission s'est prononcée le 30 septembre 2009. Elle a, d'une part, confirmé que la subvention qui sera versée au Délégué du Département ne constitue pas une aide d'État au sens de l'actuel article 107.1 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne³ et, d'autre part, salué la pertinence de ce projet d'intérêt général. Ainsi, le soutien public accélèrera la mise en place d'un réseau passif, neutre, librement accessible et mutualisé dans les zones moins rentables, tout en assurant, grâce à ses caractéristiques, que la concurrence ne soit pas entravée dans le futur.

Cette décision constitue les prémices des nouvelles Lignes Directrices de la Commission pour l'application des règles relatives aux aides d'État dans le cadre du déploiement rapide des réseaux de communication à haut débit (2009/C 235/04), récemment révisées (2013/C 25/01), qui confirment la possibilité pour les autorités publiques de créer des SIEG en charge de réseaux Très-Haut-Débit et de les financer par péréquation entre zones rentables et non rentables.

Dans l'attente de la position de la Commission européenne, l'action du Délégué a été encadrée par une feuille de route, afin d'essayer de préparer de la manière la plus efficace, pendant cette période, le démarrage effectif du projet.

Le retard pris dans l'établissement du réseau, du fait des multiples interventions des opérateurs dans la procédure devant la Commission européenne, s'est cependant révélé irrattrapable. L'avenant n°2 à la Convention approuvé le 20 septembre 2010 a donc entériné un nouveau calendrier, décalant le T0 effectif du projet de 9 mois :

- Le déploiement de la phase 1 s'achevant en octobre 2012 ;
- Le déploiement de la phase 2 s'achevant en octobre 2015.

c) Bilan d'exécution de la phase 1 de déploiement et confirmation du montant de subvention pour la Phase 2

En application de l'article 28.3 de la Convention, le Conseil général a été appelé à se prononcer sur le niveau de la participation publique de la Phase 2, au vu d'un bilan complet de l'exécution de la délégation le 21 juin 2013. L'exécution de la Phase 1 prorogée peut se résumer ainsi :

- Les difficultés apparues au cours de la Phase 1 se sont progressivement résorbées avec :

³ Ancien article 87.1 du Traité instituant la Communauté européenne

- Des conditions d'utilisation d'infrastructures existantes de Numericable conformes au contrat (contrat d'IRU validé par le Département le 16 décembre 2011)
 - La constitution du capital social à hauteur de 25M€, conformément à l'annexe V de la Convention
 - Le recrutement, par la société ad hoc Sequalum, de personnel en propre
 - L'engagement de Sequalum de solliciter une garantie couvrant *a minima* la totalité de cette Phase 2 une fois le montant de la subvention pour cette phase déterminée.
- En revanche, si le Délégué a donc remédié à la plupart des manquements « administratifs », il n'avait pas réussi à rattraper l'intégralité de son retard de construction au titre de la Phase 1 au cours de la période de prolongation de six mois de cette phase qui lui a été octroyée par le vote de l'avenant n° 4, le 25 janvier 2013.

Ainsi, l'Assemblée départementale a-t-elle approuvé, avec réserves, ce bilan et confirmé le montant de la subvention de 34 millions d'euros correspondant à la Phase 2 de déploiement du réseau. Et compte-tenu des retards constatés au 20 avril 2013, le Département a, le 28 mai 2013, mis en demeure le Délégué de remédier sous trois mois aux retards constatés. A la date d'expiration de celle-ci, le Délégué avait rattrapé une partie de son retard :

- Les 8 292 prises raccordées visées dans la mise en demeure avaient été réalisées ;
- 21 collèges avaient été raccordés, 26 étant bloqués pour des causes externes au Délégué et 12 restant à réaliser ;
- 38 sites du Département demeuraient à réaliser ;
- 27 lycées devaient encore être rendus raccordables ;
- 4 mairies hors Sipperec devaient être raccordées.

Par courrier daté du 18 octobre 2013, le Département a informé son Délégué de l'émission d'un titre exécutoire pour procéder au recouvrement des pénalités correspondant au retard résiduel, soit 16 200 euros. Le Délégué a procédé au règlement des pénalités le 20 novembre 2013. Ces pénalités portaient uniquement sur la Phase 1 de construction.

3- Bilan d'exécution des deux premières années de la Phase 2

a) Démarrage de la phase 2 le 20 octobre 2012

Si la Phase 1 s'est achevée le 20 avril 2013, au terme de l'avenant n° 4 approuvé le 25 janvier 2013 la prorogeant de 6 mois, le mécanisme de cet avenant ne décalait cependant pas le début de la Phase 2, engagée dès le 20 octobre 2012, sans que le Délégué ne puisse réclamer de subvention tant que l'assemblée délibérante ne s'était pas prononcée.

Il convient de rappeler que la délibération votée par l'Assemblée départementale le 21 juin 2013 conformément aux stipulations de l'article 28.3 de la Convention ne portait que sur le montant de la subvention pour cette phase, l'architecture de la Convention rendant indépendante les stipulations de l'article 12 relatives aux dates et objectifs des deux phases de déploiement de celles de l'article 28 de la Convention relatives aux conditions de versement de la subvention. En particulier l'article 28.3 de la Convention précise expressément que l'Assemblée départementale ne se prononce que sur le montant de la participation publique allouée au Délégué au titre de la Phase 2 de déploiement du réseau, et non sur le démarrage de cette phase.

Dès fin 2012, à l'occasion de la préparation du bilan de Phase 1, le Délégué avait alors assuré pouvoir mener de front le démarrage de la Phase 2 et l'achèvement de la Phase 1, et fourni, dans le cadre du bilan de Phase 1 et des perspectives de Phase 2, un calendrier cohérent sur les prises raccordables, et une confirmation de son engagement en volume sur les prises raccordées. Il s'était aussi engagé à ensuite fournir un calendrier détaillé par commune sur ces prises raccordées.

b) Accumulation des différends suite à la confirmation de la subvention au titre de la Phase 2 le 21 juin 2013

i. Différend relatif au plan de déploiement

Plusieurs articles de la Convention régissent les principes que doit respecter le plan de déploiement de la Convention de délégation de service public.

L'article 12 rappelle l'ensemble des principes de déploiement au titre desquels un plan de déploiement sera arrêté et actualisé en comité de pilotage à savoir, notamment :

- L'objectif d'un déploiement homogène du Réseau au titre duquel le Délégué est tenu d'établir au moins un NRO sur chaque commune

permettant ainsi d'y déployer des Boucles Locales Optiques tel que prévu en Phases 1 et 2 ;

- Le Délégué s'engage, au sens d'une obligation de résultat, à avoir réalisé, au terme des deux Phases :
 - o huit cent vingt-sept mille neuf cents (827 900) prises Raccordables,
 - o dont cinq cent soixante-treize mille (573 000) prises Raccordées, tel que précisé en Annexe 1 de la Convention ;
- Le Délégué cible, au sens d'une obligation de moyen, un volume de six cent quatre-vingt-dix mille (690 000) prises Raccordées à l'issue de la Phase 2 ;
- Le Délégué a l'obligation de transformer une prise Raccordable en prise Raccordée sur la base des demandes préalablement exprimées par les Usagers ; tel que précisé en Annexe 1, le seuil de transformation d'une prise Raccordable en prise Raccordée est de :
 - o 15 % des prises d'un SRO2 couvrant une zone d'habitat collectif majoritaire ayant fait l'objet d'une demande de la part des Usagers ;
 - o 20 % des prises d'un SRO2 couvrant une zone d'habitat pavillonnaire majoritaire ayant fait l'objet d'une demande de la part des Usagers. Les articles 16, 41 et 42 régissent le suivi régulier et l'actualisation dudit planning en prévoyant, notamment que :
- Le Délégué tiendra à jour dans un tableau de bord le suivi de la réalisation du calendrier de déploiement du réseau (article 16.1) dont la mise en œuvre sera contrôlée en comité de suivi (article 12 et 41);
- Le plan de déploiement et ses évolutions seront préparés en comité de suivi (article 41) avant d'être arrêté en comité de pilotage (article 42).

Et comme cela a été exposé ci-avant, l'Annexe 1 de la Convention fixe les jalons contractuels de réalisation des espaces techniques (NRO, SRO 1 et SRO 2) et des prises raccordables et raccordées.

Si le Délégué a fourni avant le terme de la Phase 1 un calendrier global de déploiement des prises raccordables, ne correspondant de fait qu'à un calendrier d'ouverture à la commercialisation, il n'a jamais produit un véritable plan de déploiement de ces prises raccordables (dont la définition contractuelle impose que la liaison NRO – SRO2 soit construite, alors que le Délégué les commercialisent dès que le seul SRO 1 est atteint), et encore moins des prises raccordées.

Le Département avait fait de cette production un élément essentiel du bilan de fin de Phase 1, et le Délégué s'y était engagé en comité de suivi et de pilotage des 23 et 29 avril 2013.

Dès la confirmation du montant de la subvention pour la Phase 2 votée, les services du Département se sont attelés à obtenir de Sequalum un tel calendrier de déploiement, en comité de suivi, puis par courriel en date du 23 juillet 2013 et courrier du 8 août 2013. Le Délégué s'est révélé incapable, ou s'est refusé, à fournir un document en adéquation avec ses obligations contractuelles.

Ainsi, alors que ses demandes en comité ne rencontraient pas d'écho, par courriel en date du 23 juillet 2013, le Département sollicitait la communication d'un plan de déploiement détaillé, par commune, et contenant les informations détaillées (calendrier mensuel, moyens humains et financiers engagés, etc.) relatives à la mise en œuvre des :

- NRO ;
- Zones de couverture au niveau des SRO 1 et 2 ;
- Prises raccordables ;
- Prises raccordées, incluant les liaisons PM-PBO ;
- Raccordements des sites publics (collèges, lycées, mairies et autres sites publics).

Par courriel en date du 24 juillet 2013, M. Michel Schoeser, Président de Sequalum informait le Département de l'impossibilité pour Sequalum de fournir ledit plan de déploiement avant la fin de l'année 2013 au motif, notamment que :

« dans la période de négociation commerciale actuelle (consultation V sur le plus et le moins de 12 logements intégrant l'ingénierie technico/économique demandée par Free, négociations H avec SFR), et compte-tenu de la nécessité pour le Délégué de tenir compte des priorités de déploiement de ses usagers/prospects, nous ne pourrions produire un planning consolidé qu'une fois que l'ensemble de ces négociations auront abouti. »

En outre, le Délégué estimait avoir fourni les éléments nécessaires au sein du bilan relatif à la fin de Phase 1 et aux perspectives de déploiement attendues pour la Phase 2 à travers le planning prévisionnel d'ouverture commerciale des communes et le planning prévisionnel réactualisé pour l'année 2013.

Par courrier en date du 8 août 2013, le Département rappelait à Sequalum que les éléments fournis lors du bilan de fin de Phase 1 ne correspondaient en aucun cas à la demande du Département (cf. ci-avant).

En l'absence de réponse de Sequalum, par courrier en date du 5 novembre 2013, après avoir rappelé que la première année d'exécution de la Phase 2 était arrivée à son terme le 20 octobre 2013, le Département a mis en demeure Sequalum au sens des stipulations de l'article 43.1 de la Convention de lui communiquer sous un mois les éléments suivants :

- Les tableaux de bords indiquant par commune le nombre de prises effectivement raccordables et raccordées au sens des définitions de l'article 1 de la Convention ;
- Les plans détaillés des zones arrière des SRO2 permettant de localiser lesdites prises comptabilisées dans lesdits tableaux de bord ;
- Les invitations à procéder aux états des lieux, conformément aux stipulations contractuelles.

Par courrier en date du 13 novembre 2013, Sequalum a refusé de procéder à la communication des éléments visés dans ladite mise en demeure au motif que la Phase 2 n'ayant pu débuter avant le 21 juin 2013, date de la délibération confirmant le montant de la subvention allouée au Délégué au titre de la Phase 2, ladite mise en demeure serait donc sans objet.

Or, il ressort expressément du texte dudit avenant n° 4 ainsi que de son rapport de présentation que seule la fin de la Phase 1 de déploiement a été décalée de six mois, la durée, ainsi que le point de départ de la Phase 2 de déploiement étant demeurés inchangés.

Plusieurs réunions « de crise », notamment les 3 décembre 2013 et 24 janvier 2014, ont alors été organisées avec le Délégué et son actionnaire Numericable, où il est apparu que Sequalum remettait en cause la teneur même de ses engagements pris dans le cadre du bilan de fin de Phase 1 et tentait de modifier les notions essentielles de prises « raccordables » et « raccordées » au sens de la Convention, qui fondent la décision de la Commission européenne quant à la compatibilité de la subvention avec le Traité des Communautés européennes.

Le Délégué est ainsi allé jusqu'à prétendre que, dans le cadre du bilan de fin de Phase 1, le Département aurait accepté :

- Qu'une prise soit considérée comme raccordable au SRO1 et non plus au SRO2, alors que le Département s'était contenté d'accepter que le Délégué puisse ouvrir une zone à la commercialisation dès réalisation du SRO1 ;
- Qu'une prise soit considérée comme raccordée même si le Délégué n'avait pas réalisé une liaison entière de bout en bout mais simplement une partie de cette liaison (horizontale ou verticale), le reste ayant été construit par un autre opérateur, sans cofinancement de Sequalum, alors que le Département avait simplement accepté que ces prises apparaissent dans le tableau de bord de suivi des déploiements, afin d'être à même d'apprécier l'impact du réseau sur la fourniture de services aux administrés.

Ces deux demandes de modification des stipulations contractuelles avaient été expressément rejetées par le Département à l'occasion des négociations du bilan de fin de Phase 1, comme indiqué lors des comités de suivi et de pilotage, et auraient au demeurant nécessité un avenant à la Convention.

Dans l'intérêt du projet et malgré la perte de confiance en son Délégué, le Département a néanmoins tenté de construire avec lui le Plan de Déploiement qu'il se refusait à fournir. Pour atteindre les objectifs contractuels et résorber les retards, ce plan de déploiement aurait imposé au Délégué des efforts importants en termes de ressources humaines et de financement, des choix structurants tels que le cofinancement *ab initio* sur les zones pavillonnaires non construites par Sequalum, ainsi qu'enfin la mise en place d'une organisation « industrielle » permettant des déploiements massifs et simultanés sur l'ensemble des communes. Il convient cependant d'insister sur le fait que ces efforts demeuraient dans l'épure du volume d'investissements prévus par la Convention et le plan d'affaires contractuel et étaient aussi possibles, selon les experts du Département, au vu du plan d'affaires actualisé remis à l'occasion du bilan de Phase 1. Le Délégué et Numericable s'y sont refusés. Le Département a alors fait l'exercice d'optimiser le projet de plan basé sur les hypothèses du Délégué et n'a pu que constater que l'atteinte des objectifs contractuels était rendue impossible par les limitations que s'est auto-imposées Sequalum. Le projet en résultant faisait apparaître un déficit de au moins 63.000 prises raccordées. Le déficit réel aurait été supérieur, le Délégué refusant par principe de recourir au cofinancement a priori sur les zones pavillonnaires qu'il ne couvrira donc pas complètement, contrairement à ce qui était inscrit dans le projet. Le Délégué a écarté par ailleurs toute idée de s'engager à l'avance à combler le déficit qui serait constaté en fin de Phase 2 par des cofinancements a posteriori, ce mécanisme ayant pourtant été prévu dans ce but par l'avenant n° 1. Il a rejeté également toute fourniture de garanties quant à la bonne réalisation de ce projet de plan, alors que les retards ne cessaient de s'accumuler.

Dans ces conditions, le Département a donc refusé de valider ce projet de plan.

ii. Retards

Parallèlement et dès la fin 2013, le Département constatait un retard substantiel sur les objectifs de construction fixés à l'Annexe 1 de la Convention pour la fin de première année de Phase 2 (année 4 du déploiement), soit le 20 octobre 2013.

Faute d'un calendrier de déploiement actualisé, le Département ne pouvait s'en tenir qu'à l'Annexe 1 de la Convention et juger de l'état de déploiement du réseau à cette

unique aune. Ainsi, le 5 novembre 2013, le Département mettait en demeure son Délégataire de lui fournir un état précis du déploiement du réseau au 20 octobre 2013, constatant le rythme particulièrement lent du déploiement après le vote du montant de la subvention pour la Phase 2. Sequalum s'est contentée d'une fin de non recevoir en remettant en cause la date même de démarrage de la Phase 2.

Le Délégataire et son actionnaire principal ont, à partir de là, multiplié les promesses écrites et orales sur les déploiements pavillonnaires érigés en priorité par le Département (et par le Délégataire dans ses perspectives pour la Phase 2). Lors d'une réunion entre Numericable et le Département, Numericable s'engageait à ce que Sequalum ait construit de l'ordre de 3000 prises raccordées sur du bâti de moins de 12 logements d'ici la fin 2013, échéance qui s'est muée quelques semaines plus tard, dans un courrier du 19 décembre 2013, en « à court terme ». Puis, Numericable, par un nouveau courrier en date du 19 février 2014, s'engageait à construire plus de 5000 prises situées en zone pavillonnaire d'ici le mois de juin 2014 et à travailler sur un périmètre de l'ordre de 80 000 prises en pavillons et petits immeubles en 2014.

Le tableau ci-dessous présente, l'évolution du bilan de construction du Délégataire, au regard de l'évolution des différents jalons contractuels, et l'ampleur du retard pris par le Délégataire sur la Phase 2 :

	Jalon contractuel	Fin Phase 1 prorogée	Jalon année 4	Fin année	Dernier état connu	Jalon année 5
	Phase 1	20 avril 2013	20 oct. 2013	31 déc. 2013	Juillet 2014	20 oct. 2014
NRO	56	40	59	46	53	59
P. raccordables	423 800	478 668	611 900	489 319	555 893	741 600
P. raccordées	126 900	118 739	282 400	138 882	113 027*	466 700
Collèges raccordés	99	40	100%	75	95	NA Tout Devait être fini en Phase 1
Sites CG92 raccordés	70	32		32	33	
Sites OPDHLM raccordés	100%	99% Conforme**		99% Conforme**	99% Conforme**	
Lycées raccordables	58	28		28	33	
Mairie hors SIPPAREC raccordables	12	8		10	10	
PM ext. (pavillons) #	NA	0	5 000	0	4108	80 000
Colonnes Immeuble	NA		NA	153 038	175 517	NA

* Le nombre de prises raccordées tend à diminuer compte tenu de la levée de certaines clauses exonératoires, passé un certain délai.

** Sites de l'OPDHLM : le Délégataire a respecté le planning de travaux imposé par l'Office.

PM extérieurs, nécessaires au raccordement final des abonnés en petits immeubles et pavillons : il n'y a pas à proprement parler d'engagement contractuel. Toutefois, afin d'atteindre le volume de prises raccordées, Sequalum doit déployer de tels PM. Les volumes affichés correspondent aux engagements pris par Sequalum et son actionnaire, confirmés par courriers du 19 décembre 2013 et 19 février 2014 et réaffirmé dans les perspectives 2014 de son rapport d'activité sur l'année 2013.

Ce tableau met en lumière :

- le retard conséquent que le Délégué a d'ores et déjà pris par rapport au jalon « année 4 » (soit le 20 octobre 2013),
- le retard encore plus conséquent que le Délégué devrait prendre par rapport au jalon « année 5 » (s'achevant le 20 octobre 2014), faute d'une accélération massive des déploiements. A juillet 2014, compte tenu des tableaux de bord communiqués, le Délégué aurait dû construire 539 380 prises (raccordable et raccordées) en 3 mois, ce qui est matériellement impossible,
- l'accentuation irrémédiable du retard jusqu'à la fin de la construction fixée au 20 octobre 2015 (fin de la Phase 2).

c) Mesures de sanctions mises en œuvre

i. Nouvelle mise en demeure et procédure de règlement des différends

Constatant l'absence d'accord sur un plan de déploiement conforme aux objectifs contractuels et l'accumulation des retards, au regard des objectifs de fin d'année 4 (20 octobre 2013), mais aussi la tendance de l'année 5 (s'achevant le 20 octobre 2014) le Département a notifié, le 9 avril 2014, à son Délégué une mise en demeure d'engager, sous trois mois, les mesures nécessaires pour remédier à l'ensemble des manquements graves constatés, sous peine de voir la Convention résiliée à ses torts exclusifs, et de remédier, également sous trois mois, aux nouveaux retards de déploiement du réseau constatés dans le cadre de la Phase 2, sous peine de se voir appliquer des pénalités correspondant aux prises non construites.

Les manquements visés étaient les suivants :

- Des retards dans le déploiement du réseau, de l'ordre de 107 640 prises raccordables et 171 006 prises raccordées, selon le dernier état connu à la date de mise en demeure, par rapport aux objectifs fixés par l'Annexe 1 à la Convention relative à la couverture du Réseau ;
- Le refus du Délégué de procéder à la communication d'un planning de déploiement conforme aux objectifs de la Convention (cf. ci-avant) ;
- Le non-respect des engagements de Sequalum pris à l'occasion de la fin de Phase 1 en termes d'organisation (charte déontologique non signée par tout le personnel, recrutement en propre d'une simple administratrice des ventes, personnel insuffisamment dimensionné) ;
- L'absence d'autonomie de Sequalum à l'égard de son actionnaire Numericable se traduisant par une concurrence déloyale faite par cette

société au Délégué (mise à disposition par Numericable à Bouygues de son réseau FTLA sur le territoire départemental en dépit de ses engagements répétés), divers manquements au contrat d'IRU entre ces deux sociétés, une dépendance financière totale de Sequalum en l'absence de tout financement bancaire. Il est à noter sur le premier point que Numericable a refusé de garantir au Département qu'une telle situation ne se reproduirait pas à très grande échelle en cas de fusion avec SFR.

- L'absence de souscription d'une garantie à première demande couvrant a minima toute la Phase 2 de construction.

Le Département a décidé d'inscrire ces discussions dans le cadre de la procédure de règlement des différends prévue au contrat.

Le 28 mai 2014, Sequalum a communiqué sa réponse à la mise en demeure du Département. Celle-ci ayant été jugée irrecevable par le Département, car mettant en cause les fondements mêmes de la Convention (changement des règles de comptage des prises, réduction des engagements de construction, extension du délai de réalisation de 9 mois, etc.), et après échec des discussions entre conseils, le Département a mis fin à la période de conciliation prévue par la Convention par courrier en date du 21 juillet 2014.

ii. Rejet partiel des appels à subvention

Dans le cadre des appels à subvention émis par Sequalum depuis le début de la Phase 2, le Département n'a pu que constater que de nombreuses commandes ne correspondaient pas à des « travaux sur le point d'être réalisés » ou que les justificatifs permettant d'en attester n'avaient pas été produits par le Délégué. Dans ces conditions, le Département a décidé de retenir 6M€ de subvention sur les 10M€ de subvention appelés au total.

En outre, malgré le vote du bilan de fin de Phase 1 en juin 2013, le Département n'a pas été en mesure de libérer les 2 M€ correspondant à « la réception des travaux de la Première phase » (article 28.2 de la Convention). En effet, tant que l'intégralité des objectifs contractuels, notamment les sites spécifiques (collèges, lycées...), ne sont pas raccordés, ce versement sera suspendu en application du contrat.

iii. Emission de pénalités de retard

Constatant les retards conséquents persistants dans la réalisation de la Phase 2, un titre exécutoire valant mise en demeure de régler la somme de 45 076 000 euros

sous trente jours a été notifié à Sequalum le 7 août 2014, correspondant aux pénalités de retard relatives à la construction des prises raccordables et raccordées (prises construites au 21 juillet versus objectifs de la fin de l'année 4 de l'Annexe 1 de la Convention, soit au 20 octobre 2013).

Le titre de recettes a fait l'objet d'un recours de la part de Sequalum devant le Tribunal administratif de Cergy-Pontoise, le 3 septembre 2014.

De nouvelles pénalités portant sur le supplément de retard accumulé depuis octobre 2013 feront l'objet d'une mise en demeure au vu de l'état des déploiements au 20 octobre 2014.

iv. Appel de la garantie à première demande

En effet, le montant des pénalités de retard émises le 7 août 2014 n'ayant pas été recouvré à l'expiration du délai de 30 jours fixé, le Département a adressé le 12 septembre au Crédit Agricole Invest Banking une demande de paiement de 10 millions d'euros, limite du plafond garanti, conformément aux stipulations de la garantie à première demande souscrite par Sequalum auprès de cet établissement en application de l'article 38 de la Convention.

Les premières années de la Phase 2 étaient cruciales pour le déploiement du réseau THD Seine. Or, dès le démarrage de la phase 2 un ralentissement significatif des déploiements a été constaté.

Malgré les efforts du Département pour tenter de construire, avec le Délégué, un nouveau plan de déploiement, les objectifs fixés n'ont pu être atteints. Le Délégué a ainsi été mis en demeure, le 9 avril 2014, de respecter ses engagements contractuels sous 3 mois.

Or, au 21 juillet 2014, le Délégué s'est avéré dans l'impossibilité de respecter ses engagements en termes de prises raccordées et de prises raccordables. En effet, selon le dernier état de déploiement connu, au 21 juillet 2014, le Délégué avait construit 668 920 prises (raccordables et raccordées) sur les 1 208 300 prises (raccordables et raccordées) attendues d'ici le 20 octobre 2014 (fin de l'année 5) conformément à l'annexe 1 de la Convention relative à la couverture du réseau, seule à s'appliquer faute de nouveau plan de déploiement crédible fourni par Sequalum.

Ainsi, d'ici le 20 octobre 2014 (date de fin de l'année 5) le Délégué devrait fournir un effort de construction de 539 380 prises (raccordables et raccordées). Il apparaît évident que cet objectif est matériellement inatteignable.

Par conséquent, les défaillances manifestes et répétées du Délégué à assumer ses obligations contractuelles me conduisent à vous proposer de résilier la Convention de délégation de service public pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit dans le Département des Hauts-de-Seine, pour faute, aux torts exclusifs du Délégué.

Il est précisé enfin que le 1^{er} août, le Département a reçu de Sequalum un mémoire aux fins de règlement de différends par lequel Sequalum invoque un prétendu bouleversement économique né de l'imprévision et propose une rupture amiable de la Convention au 31 décembre 2014 assortie du paiement par le Département d'une indemnité de 190 M€.

Le Département réfute catégoriquement l'argumentaire développé par Sequalum et a adressé un mémoire en réponse le 15 septembre 2014. Le Département interprète cette action comme une simple manœuvre dilatoire, tentant d'ouvrir une nouvelle période de conciliation de 3 mois.

4- La résiliation pour faute

a) Rappel des manquements constatés

Comme rappelé ci-avant, compte tenu des manquements graves du Délégué à ses obligations contractuelles, le Département a mis en demeure, par courrier notifié le 9 avril 2014, le Délégué de remédier sous 3 mois aux manquements graves suivants :

- Le Délégué n'a pas respecté les jalons contractuels de l'Annexe 1 de la Convention relative à la couverture du réseau et a cumulé les retards suivants, matériellement établis au 21 juillet 2014 (soit plus de trois mois après la notification de la mise en demeure) sur la base des éléments communiqués par Sequalum et analysés par les services du Département :
 - o 555 893 prises raccordables au lieu des 611.900 prises en fin d'année 4 de déploiement (soit au 20 octobre 2013), soit un retard portant sur 56 007 prises raccordables ;

- 113 027 prises raccordées au lieu de 282.400 prises en fin d'année 4 de déploiement (soit au 20 octobre 2013), soit un retard portant sur 169 373 prises raccordées ;
 - Soit un nombre total de 225 380 prises non réalisées au titre des objectifs contractuels de fin d'année 4 de l'Annexe 1 relative à la couverture du réseau précitée, correspondant à un montant de pénalité de 45 076 000€.
- Le Délégué a refusé de procéder à la communication d'un planning de déploiement et de financement conforme aux stipulations de la Convention de délégation de service public. En ne procédant pas à la communication de cet instrument majeur et essentiel au suivi par le Délégué des déploiements réalisés par le Délégué, seule la référence à l'Annexe 1 de la Convention, relative à la couverture du réseau, de délégation de service public prévaut.
 - Le Délégué n'a respecté ni l'obligation d'exécuter personnellement les missions qui lui ont été confiées, ni les stipulations de l'annexe 4 de la Convention relatives à l'organisation générale de la société déléguée et, de manière générale, ne dispose pas de moyens humains lui permettant de gérer convenablement le service public et n'a fait preuve d'aucune indépendance vis-à-vis de son actionnaire.
 - Le Délégué n'a pas respecté les stipulations de l'article 38 et de l'Annexe 9 de la Convention, le Département ne disposant toujours pas d'une garantie à première demande conforme aux obligations contractuelles.

Ces manquements persistent tous aujourd'hui, voire se sont aggravés, Sequalum ne disposant par exemple plus depuis plusieurs mois de directeur d'exploitation.

Par ailleurs, les retards de déploiement persistent et s'accumulent, le rythme de déploiement en 2014 étant bien insuffisant au regard des objectifs de la Phase 2. Un retard aggravé sera ainsi nécessairement constaté au 20 octobre 2014 (date de fin de l'année 5) au regard de l'Annexe 1 de la Convention relative à la couverture du réseau. Et le délégué n'a pas même été capable de tenir les objectifs de déploiement sur les zones pavillonnaires qu'il s'était lui-même fixés en début d'année 2014.

b) Résiliation pour faute aux torts exclusifs du Délégué

La mise en demeure étant restée sans effet, et conformément à l'article 43.5 de la Convention de DSP, il vous est donc proposé de résilier la Convention pour faute aux torts exclusifs du Délégué.

Cette résiliation pourrait intervenir à effet différé au 30 juin 2015, afin de laisser le temps au Département d'organiser le maintien du service public sur les parties du réseau d'ores et déjà utilisées, voire de préparer la poursuite de l'aménagement numérique du territoire.

c) Indemnisation des parties

Dans le cadre de la résiliation pour faute, et en application des stipulations de l'article 43.5 de la Convention, le Délégué a un droit indemnitaire limité à la valeur non amortie des biens de retour dans un délai d'un mois après la date de la résiliation effective. Ce montant, calculé sur la base de la Valeur Nette Comptable (VNC) diminuée du montant non amorti de la subvention (pour mémoire 27 M€), a fait l'objet d'une première estimation à 65 M€. Il devra être réactualisé en fonction de la situation à la date effective de la résiliation, à savoir au 30 juin 2015.

Dans cette perspective, le Département a décidé depuis le 18 juin 2014 de faire usage des stipulations de l'article 39 de la Convention et de procéder à un contrôle sur place et sur pièces. Il s'agit de procéder à de plus amples vérifications techniques et comptables pour s'assurer de la sincérité de la valeur du patrimoine qui lui reviendra en fin de contrat.

Conformément aux stipulations de l'article 43.5 de la Convention, la résiliation ouvre un droit à indemnité au bénéfice du Département correspondant aux préjudices qu'il a subis. Outre, le préjudice consistant en l'échec d'un projet ambitieux d'aménagement numérique du territoire, le Département est en droit de demander, notamment, le remboursement de la subvention versée (27M€), le paiement des pénalités de retard (45M€ au 20 octobre 2013) ainsi que le remboursement d'autres dommages, notamment, l'ensemble des frais engagés par le Département sur ce projet, ainsi que les frais qu'il devra engager pour se substituer au Délégué dans l'exécution des contrats en cours et pour la poursuite de la couverture du territoire départemental.

L'article 43.5 de la Convention prévoit que les parties pourront faire usage de l'article 46 de la Convention, à savoir la procédure de règlement de différends pour déterminer le montant de leurs créances respectives.

Le montant de l'indemnité qui devra être versée à Sequalum et au Département dépendra du contentieux probable qu'engagera le Délégué en contestation de la décision de résiliation qui est soumise à l'approbation de l'assemblée délibérante.

d) Maintien du service public

Durant la période précédant le terme effectif de la résiliation, à savoir le 30 juin 2015, le Département conviendra avec son Délégué des mesures techniques et commerciales à prendre, ainsi que toutes les dispositions pour que les Usagers ne souffrent pas d'une interruption de service.

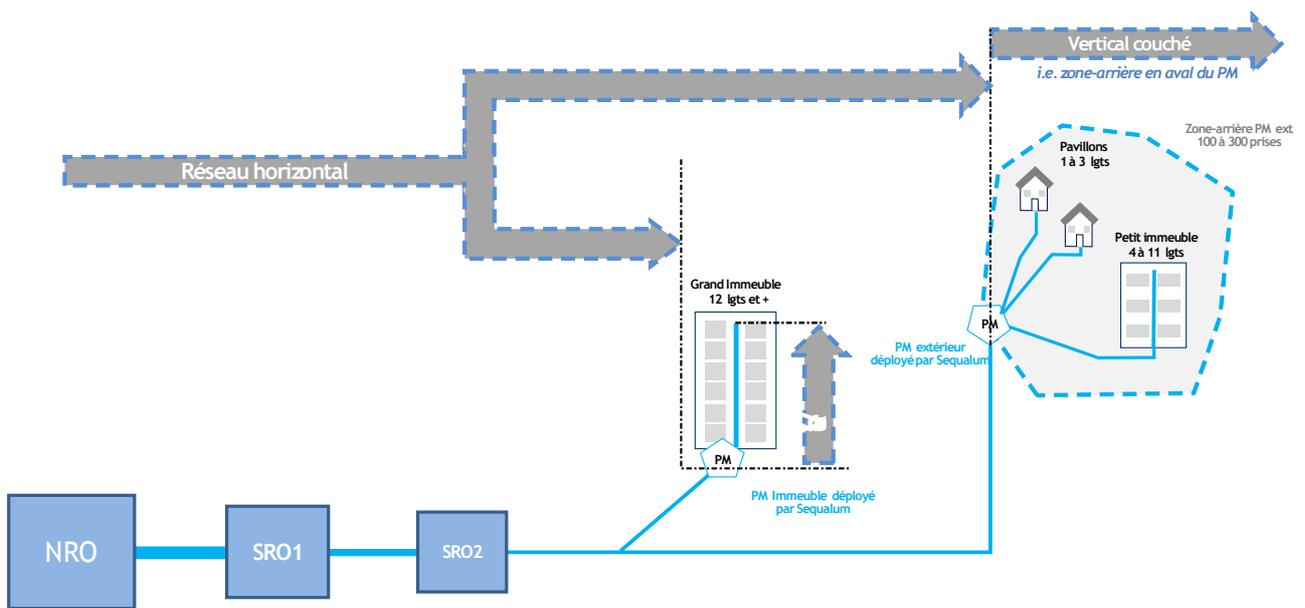
5- Perspectives

a) Sort des réseaux établis

L'ensemble des infrastructures établies par Sequalum dans le cadre du projet THD Seine étant par construction un bien de retour pour le Département, le contrat prévoit que les biens édifiés ou acquis par le Délégué dans le cadre de la concession seront remis en toute propriété au Département à la fin de la Convention.

Le réseau établi à ce jour peut schématiquement être segmenté en trois parties :

- Réseau Horizontal : du NRO au SRO2 ou au PM Immeuble / PM Extérieur 504 620 prises raccordables construites réparties sur 23 communes parmi lesquelles 41 755 prises raccordées réparties sur 22 communes au 21 juillet 2014 ;
- Réseau Vertical dans les immeubles de plus de 12 logements (du PMI au PBO voire à la PTO) : 224 000 prises conventionnées, dont 175 517 prises construites au 21 juillet 2014 ;
- Réseau Vertical couché afin de desservir les immeubles de moins de 12 logements (du PM extérieur au PBO) : 4 108 prises annoncées déployées par Sequalum au 21 juillet 2014.



i. Revente des réseaux

Dans l'hypothèse où le Département déciderait de ne pas poursuivre l'aménagement numérique sur le périmètre initial du projet THD Seine, il conviendrait de lancer une consultation auprès des opérateurs pour évaluer leurs intentions d'achat de tout ou partie de ces réseaux.

Une évaluation de la valeur de ces réseaux est quoi qu'il en soit en cours par des experts indépendants et dès lors que vous décideriez de prononcer la résiliation de la Convention de DSP, une évaluation sera sollicitée auprès de France Domaine.

Une fois cette évaluation effectuée, une consultation des opérateurs pourrait être lancée par le Département d'ici la fin de l'année.

ii. Sort des contrats commerciaux

- **Maintien du service public sur la partie mutualisée (desserte interne du bâti de 12 logements et plus et desserte des zones d'habitat de moins de 12 logements)**

Afin de garantir le service public à l'intérieur des immeubles de 12 logements et plus ou sur les zones d'habitat de moins de 12 logements équipés par THD Seine et mobilisés par les opérateurs de services pour y délivrer leurs offres THD sur fibre optique aux alto-séquanais, le Département pourra être amené à prendre des mesures nécessaires à la poursuite du service, passant notamment par le recours à un prestataire chargé d'assurer l'exploitation et la maintenance de ces colonnes optiques dans le cas où une revente du réseau vertical ne serait pas intervenue au 30 juin 2015. Le Département pourrait lancer prochainement une consultation en ce sens.

- **Contrats sur le réseau Horizontal**

L'ensemble des contrats commerciaux conclus avec les opérateurs sur le réseau horizontal sous voirie (Bouygues Telecom, SFR, ainsi que les opérateurs « entreprises » et les groupements fermés d'utilisateurs), seront automatiquement transférés au Département.

Dans le cas d'une revente de tout ou partie du réseau horizontal, ces contrats pourraient être transférés aux opérateurs candidats au rachat.

Dans le cas où la revente du réseau horizontal ne serait pas intervenue au 30 juin 2015, l'ensemble de ces contrats pourraient être dénoncés contre indemnisation. Cette indemnisation entrerait ensuite dans le contentieux avec Sequalum.

b) Poursuite de l'aménagement numérique du territoire

Sauf à abandonner la poursuite de l'aménagement numérique du territoire, objet de la DSP, le Département examine plusieurs solutions parmi lesquelles relancer une procédure afin de sélectionner un nouveau Délégué ou poursuivre le projet en régie.

Compte tenu des délais nécessaires à la relance d'une nouvelle DSP afin de poursuivre le projet dans son schéma initial (c'est-à-dire la construction et l'exploitation de 827 000 prises raccordables et 573 000 prises raccordées) ou des investissements considérables que le Département devrait assumer seul s'il devait poursuivre en régie le projet dans son périmètre initial, ces deux options n'ont pas pour l'heure été privilégiées.

Une autre option envisagée serait la poursuite de l'aménagement numérique sur un périmètre plus limité, restreint aux zones d'habitat peu denses.

En effet, les petits immeubles et pavillons sont une catégorie d'habitat littéralement délaissée par les opérateurs privés qui ont axé leurs déploiements sur les grands immeubles, tout particulièrement sur la première couronne. A septembre 2014, les déploiements sur ces zones restent marginaux et les « intentions » des opérateurs candidats à l'équipement de ces zones (hors Sequalum) limitées à quelques communes.

L'équipement de ces zones peu rentables pour les opérateurs est l'une des motivations à l'origine du réseau d'initiative publique. Dès 2010, le Département n'a eu de cesse d'interroger son Délégué quant aux déploiements « raccordés » notamment en zones pavillonnaires. C'est seul que le Délégué a choisi de concentrer ses efforts sur les déploiements raccordables et les grands immeubles, ce qui a conduit au retard que l'on sait.

Dans le cadre de la préparation du bilan de la Phase 1 et des perspectives pour la Phase 2, le Département avait donné pour instruction au Délégué de se déclarer massivement opérateur de zone sur ces aires pavillonnaires, sans attendre l'issue des discussions technico-économiques avec Orange.

Si Sequalum s'est montré défaillant dans l'atteinte de cet objectif, les fortes attentes exprimées par les alto-séquanais auprès de leurs élus municipaux et départementaux pourraient conduire le Département à poursuivre, sous une forme à définir, la desserte de l'habitat peu dense (immeubles de moins de 12 logements et pavillons) qui ne sera pas, à court terme, desservi par l'initiative privée.

Dès lors qu'elles auront été affinées, l'ensemble des perspectives esquissées ci-dessus seront soumises à votre délibération.

Aux termes de l'article L.1413-1 du Code général des collectivités territoriales, la Commission Consultative des Services Publics Locaux est consultée pour « 1° Tout projet de délégation de service public, avant que l'assemblée délibérante ou l'organe délibérant se prononce dans les conditions prévues par l'article ».

Les dispositions précitées n'imposent pas la consultation préalable de la Commission Consultative des Services Publics Locaux en cas de résiliation d'une délégation de services public. Néanmoins, au-delà des obligations légales et compte tenu de l'impact d'une telle procédure, cette sollicitation permet la bonne information des membres de la Commission quant à la procédure envisagée.

Aussi, le 9 octobre 2014 la Commission Consultative des Services Publics Locaux est convoquée. A la date de rédaction du présent rapport la Commission ne s'est pas encore réunie.

Dans ces conditions, je vous demande de bien vouloir :

- Décider de résilier, pour faute et aux torts exclusifs du Délégué, la Convention de Délégation de service public pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit dans le Département des Hauts-de-Seine, conclue avec le groupement Numericable/SFR Collectivité et exécutée par la société Sequalum SAS, pour les motifs exposés ci-dessus.
- Décider que la résiliation prendra effet au 30 juin 2015.
- M'autoriser à signer, au nom et pour le compte du Département, tous actes relatifs à l'exécution du présent rapport.

Les dépenses et les recettes relatives à cette opération seront imputées sur les crédits figurant aux articles 900202, 910202 et 930202 et natures comptables 20422, 2153, 611, 61523, 678, 6227 et 7788 du budget départemental (opération 2006P069O001).

Je vous prie de bien vouloir en délibérer.

Le Président du Conseil général

Patrick Devedjian

PROJET

CONSEIL GENERAL

THD SEINE : RESILIATION DE LA CONVENTION DE DELEGATION DE SERVICE PUBLIC CONCLUE AVEC LE GROUPEMENT NUMERICABLE/SFR COLLECTIVITES ET EXECUTEE PAR LA SOCIETE SEQUALUM SAS

REUNION DU 17 OCTOBRE 2014

DELIBERATION

Le Conseil général,

Vu le Code général des collectivités territoriales, et notamment ses articles L1411-1 et suivants, et L1425-1,

Vu la Loi de Modernisation de l'Economie n°2008-776 du 4 août 2008 modifiée,

Vu les décisions de l'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et des Postes (ARCEP) notamment celle n° 2009-1106 en date du 22 décembre 2009, et celle n° 2010-1312 en date du 14 décembre 2010, ainsi que la recommandation [relative aux modalités de l'accès aux lignes de communications électroniques à très haut débit en fibre optique](#) publiée le 23 décembre 2009 et la recommandation relative aux modalités de l'accès aux lignes à très haut débit en fibre optique pour certains immeubles des zones très denses, notamment ceux de moins de 12 logements publiée le 14 juin 2011,

Vu la délibération du Conseil général en date du 21 octobre 2005 faisant suite au rapport de M. le Président du Conseil général n° 05.356 relative au réseau départemental à très haut débit pour le département des Hauts-de-Seine,

Vu la délibération du Conseil général en date du 24 mars 2006 faisant suite au rapport de M. le Président du Conseil général n° 06.149 relative au réseau

départemental de communications électroniques à très haut débit pour le département des Hauts-de-Seine,

Vu la délibération du Conseil général en date du 21 décembre 2007 faisant suite au rapport de M. le Président du Conseil général n° 07.391 relative au choix du groupement Numericable / LD Collectivités / Eiffage / pour assurer l'établissement et l'exploitation du réseau départemental de communications électroniques à très haut débit pour le département des Hauts-de-Seine,

Vu la décision de la Commission Européenne Aide d'Etat, N 331/2008 – France, relative à la compensation de charges pour une Délégation de Service Public (DSP) pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit dans le département des Hauts-de-Seine en date du 30 septembre 2009,

Vu les délibérations de la Commission Permanente en date du 20 septembre 2010 faisant suite aux rapports de M. le Président du Conseil général n° 10.505 CP et n°10.506 CP relatives respectivement à l'avenant n°1 et à l'avenant n°2 à la convention de Délégation de Service Public (pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit dans le département des Hauts-de-Seine),

Vu la délibération de la Commission Permanente en date du 9 juillet 2012 faisant suite au rapport de M. le Président du Conseil général n°12.473 CP relative à l'avenant n°3 à la convention de Délégation de Service Public (pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit dans le département des Hauts-de-Seine),

Vu la délibération du Conseil général en date du 25 janvier 2013 faisant suite au rapport de M. le Président du Conseil général n°13.1 relative à l'avenant n°4 à la convention de Délégation de Service Public (pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit dans le département des Hauts-de-Seine),

Vu la délibération du Conseil général en date du 21 juin 2013 faisant suite au rapport de M. le Président du Conseil général n°13.114 relative au bilan d'exécution de la phase 1 et mise en œuvre de la phase 2 de construction du réseau d'initiative départementale THD Seine conformément à l'article 28.3 de la convention de Délégation de Service Public (pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit dans le département des Hauts-de-Seine),

Vu la délibération du Conseil général en date du 21 juin 2013 faisant suite au rapport de M. le Président du Conseil général n°13.113 relative à l'avenant n°5 à la convention de Délégation de Service Public (pour l'établissement et l'exploitation

d'un réseau de communications électroniques à très haut débit dans le département des Hauts-de-Seine),

Vu la délibération de la Commission Permanente en date du 7 avril 2014 faisant suite au rapport de M. le Président du Conseil général n°14.129 CP relative à l'avenant n°6 à la convention de Délégation de Service Public (pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit dans le Département des Hauts-de-Seine),

Vu l'information faite aux membres de la Commission Consultative des Services Publics locaux réunie le 9 octobre 2014,

Vu la Convention de délégation de service public pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit dans le Département des Hauts-de-Seine, notifiée aux membres du groupement délégataire le 25 mars 2008, et notamment son article 43.5,

Vu le rapport de M. le Président du Conseil général n°14.89,

M. Thierry Solère, rapporteur, en tant que membre désigné du Comité de pilotage de la délégation de service public pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit, par arrêté du Président du Conseil général du 11 avril 2011, entendue,

Mme, rapporteur, au nom de la Commission de la culture, du tourisme et des nouvelles technologies, entendu,

Considérant que, au terme de l'avenant n°4 approuvé le 25 janvier 2013, prorogeant de 6 mois la phase 1 au 20 avril 2013 sans que le point de départ et la durée de la phase 2 en soient modifiés, la phase 2 a débuté le 20 octobre 2012.

Considérant les articles de la convention régissant les principes que doit respecter le plan de déploiement de la convention de délégation de service public THD Seine, notamment l'article 12 rappelant l'ensemble des principes de déploiement au titre desquels sera arrêté et actualisé un plan de déploiement en comité de pilotage, et les articles 16, 41 et 42 régissant le suivi régulier et l'actualisation dudit planning.

Considérant les jalons contractuels de réalisation des espaces techniques et des prises raccordables et raccordées fixés à l'annexe 1 de la Convention.

Considérant les engagements pris par le Délégataire lors des comités de suivi et de pilotages des 23 et 29 avril 2013, de produire un calendrier global de déploiement des prises raccordables et raccordées pour la phase 2.

Considérant les demandes répétées du Département d'obtenir la communication de ce planning de déploiement détaillé par commune pour la phase 2, notamment par courriel en date du 23 juillet 2013 et courrier du 8 août 2013.

Considérant les différentes fins de non recevoir du Délégué quant à la production et à la communication au Département d'un planning de déploiement détaillé par commune pour la phase 2, notamment le mail de son Président en date du 24 juillet 2013.

Considérant la mise en demeure adressée par le Département à son Délégué en date du 5 novembre 2013 au sens des stipulations de l'article 43.1 de la convention, lui enjoignant de produire un état précis du déploiement, la première année d'exécution de la phase 2 étant arrivée à son terme le 20 octobre 2013 conformément à l'annexe 1 de la Convention relative à la couverture du réseau et faute de communication d'un planning de déploiement détaillé par commune pour la phase 2 et de sa validation en comité de pilotage.

Considérant le courrier de réponse adressé par Sequalum en date du 13 novembre 2013, refusant de procéder à la communication des éléments visés dans la dite mise en demeure au motif que la mise en demeure serait sans objet, estimant que la phase 2 n'aurait pu débuter avant le 21 juin 2013, date de délibération confirmant le montant de la subvention qui lui était allouée au titre de la phase 2.

Considérant les réunions de crises avec le Délégué, notamment, les 3 décembre 2013 et 24 janvier 2014, au cours desquelles le Délégué et son actionnaire ont remis en cause la teneur de leurs engagements pris dans le cadre du bilan de phase 1 et ont tenté de modifier les notions essentielles de prises raccordables et de prises raccordées au sens de la convention, qui fondent la Décision de la Commission Européenne quant à la compatibilité de la subvention avec le Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne.

Considérant l'accumulation des retards substantiels constatés par rapport au jalon fixé à l'annexe 1 de la Convention relative à la couverture du réseau, en fin d'année 4, soit au 20 octobre 2013, de l'ordre de 107 640 prises raccordables et 171 006 prises raccordées constatés à partir des données de Sequalum au 24 mars 2014.

Considérant, les tentatives vaines du Département à construire, avec le Délégué, un plan de déploiement répondant aux objectifs fixés.

Considérant, la mise en demeure, notifiée le 9 avril 2014, par le Département à son Délégué, de remédier sous 3 mois aux nouveaux retards de déploiement du réseau constatés dans le cadre de la phase 2 sous peine de se voir appliquer des pénalités correspondant aux prises non construites et lui enjoignant d'engager sous 3 mois, les mesures nécessaires pour remédier à l'ensemble des manquements graves constatés sous peine de résiliation de la Convention à ses torts exclusifs en application de son article 43.5.

Considérant la gravité des manquements constatés :

- Le Déléataire n'a pas respecté les jalons contractuels de l'Annexe 1 de la Convention relative à la couverture du réseau et a cumulé les retards suivants, matériellement établis au 21 juillet 2014 (soit plus de trois mois après la notification de la mise en demeure) sur la base des éléments communiqués par Sequalum et analysés par les services du Département :
 - o 555 893 prises raccordables au lieu des 611.900 prises en fin d'année 4 de déploiement (soit au 20 octobre 2013) , soit un retard portant sur 56 007 prises raccordables ;
 - o 113 027 prises raccordées au lieu de 282.400 prises en fin d'année 4 de déploiement (soit au 20 octobre 2013), soit un retard portant sur 169 373 prises raccordées ;
 - o Soit un nombre total de 225 380 prises non réalisées au titre des objectifs contractuels de fin d'année 4 de l'Annexe 1 relative à la couverture du réseau précitée, correspondant à un montant de pénalité de 45 076 000€.

- Le Déléataire a refusé de procéder à la communication d'un planning de déploiement et de financement conforme aux stipulations de la Convention de délégation de service public. En ne procédant pas à la communication de cet instrument majeur et essentiel au suivi par le Délégant des déploiements réalisés par le Déléataire, seule la référence à l'Annexe 1 de la Convention, relative à la couverture du réseau, de délégation de service public prévaut.

- Le Déléataire n'a respecté ni l'obligation d'exécuter personnellement les missions qui lui ont été confiées, ni les stipulations de l'annexe 4 de la Convention relatives à l'organisation générale de la société délégataire et, de manière générale, ne dispose pas de moyens humains lui permettant de gérer convenablement le service public et n'a fait preuve d'aucune indépendance vis-à-vis de son actionnaire.

- Le Déléataire n'a pas respecté les stipulations de l'article 38 et de l'Annexe 9 de la Convention, le Département ne disposant toujours pas d'une garantie à première demande conforme aux obligations contractuelles.

- Considérant la réponse communiquée en date du 28 mai 2014, par Sequalum, à la mise en demeure du Département, mettant en cause les fondements mêmes de la convention (changement des règles de comptage des prises,

réduction des engagements de constriction, extension de la phase de construction du réseau de 9 mois).

Considérant que du fait de l'insuffisance du rythme de déploiement au regard des objectifs de la phase 2, les retards se sont accumulés et un retard aggravé sera nécessairement constaté au 20 octobre 2014 (date de fin de l'année 5).

Considérant en effet, que selon le dernier état de déploiement connu, au 21 juillet 2014, le Délégué avait construit 668 920 prises (raccordables et raccordées) sur les 1 208 300 prises (raccordables et raccordées) attendues d'ici le 20 octobre 2014 (fin de l'année 5) conformément à l'annexe 1 de la Convention relative à la couverture du réseau, seule à s'appliquer faute de nouveau plan de déploiement crédible fourni par Sequalum.

Considérant dès lors, que ceci constitue pour le Délégué, un effort de construction de 539 380 prises (raccordables et raccordées) d'ici le 20 octobre 2014.

Considérant qu'il apparaît évident que cet objectif est matériellement inatteignable.

Considérant l'absence d'accord entre le Département et Sequalum à l'issue de la phase de règlement amiable de différends prévue à l'article 46 de la Convention.

Considérant que la mise en demeure du Département, notifiée au délégué le 9 avril 2014, est restée sans effet à l'issue du délai de 3 mois imparti pour tous les manquements relevés.

Considérant les dispositions de l'article 43.5 de la Convention de délégation de service public relatives à la résiliation pour faute en cas de manquements graves du délégué.

Considérant que les défaillances manifestes et répétées du Délégué dans le cadre de l'exécution de la convention de DSP (pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit dans le département des Hauts-de-Seine) justifient la résiliation de cette dernière, pour faute, aux torts exclusifs du Délégué.

D E L I B E R E

ARTICLE 1 : Est décidée la résiliation pour faute, aux torts exclusifs du Déléataire, de la Convention de Délégation de Service Public pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit, conclue avec le groupement Numericable et SFR Collectivité, et exécutée par la société Sequalun SAS.

ARTICLE 2 : La résiliation prendra effet au 30 juin 2015.

ARTICLE 3 : Monsieur le Président est autorisé à signer, au nom et pour le compte du Département, tous actes relatifs à l'exécution de la présente délibération.

ARTICLE 4 : Les dépenses et les recettes relatives seront imputées sur les crédits figurant aux articles 900202, 910202 et 930202 et natures comptables 20422, 2153, 611, 61523, 678, 6227 et 7788 du budget départemental (opération 2006P069O001).