



Bruno Johannes

Les délégations de service public dans le secteur de la petite enfance :

Quel développement, quelles modalités, quelle gouvernance ?

Cabinet d'étude et de conseil Sans Conteste

Table des matières

AVANT PROPOS.....	4
INTRODUCTION –	6
PARTIE 1 - LE CADRE	8
1 - Une tentative de classification des établissements	8
2 - Service public et politique de la petite enfance	11
3 - La délégation de service public.....	16
4 - Philosophie et pratique de la DSP.....	21
5 - En conclusion	27
PARTIE 2 - LA DELEGATION DE SERVICE PUBLIC : QUESTIONS DE RECHERCHE	28
1 - La recherche économique et la délégation de service public	28
2 - L'efficacité économique de la gestion déléguée	32
3 - L'efficacité de la mise en concurrence.....	34
4 - L'incomplétude des contrats.....	37
5 - Régulation et régulateur	39
6 - Gestion déléguée et organisation du secteur	44
7 - Quelles questions de recherche pour la petite enfance ?	46
PARTIE 3 - LE DEPLOIEMENT	49
1 - Méthode et outils d'observation	49
2 - Les résultats du recensement	52
3 - Les stratégies des entreprises.....	53
4 - Les mutuelles	58
5 - Les associations	60
6 - En résumé.....	65
PARTIE 4 - LA PRATIQUE	68
1 - La dynamique de la DSP	68
2 - La procédure de délégation	74
3 - Les contrats de délégation	78
4 - La vie des services après la procédure	85
5 - En résumé.....	88

PARTIE 5 - ETAT DES LIEUX ET PROSPECTIVE	90
1 - L'état des lieux.....	90
2 - La prospective	92
3 - Les espaces de gouvernance globale.....	93
4 - L'opportunité de la gouvernance et la nécessité de la régulation	95
ANNEXE METHODOLOGIQUE.....	96
1 - Indications bibliographiques.....	96
2 - Le choix des monographies.....	97
3 - La conduite des entretiens	101
4 - Liste des personnes rencontrées	104

Avant-Propos

Le secteur de la petite enfance connaît depuis les années 1980 un mouvement de diversification des acteurs dans un contexte de décentralisation et de partenariat entre acteurs publics et privés : Caisses d'allocations familiales, collectivités territoriales, associations, entreprises, assistant(e)s maternel(le)s, Education nationale. Ils interviennent à différents titres pour organiser, financer, agréer, contrôler ou réaliser l'accueil des jeunes enfants.

Pour mieux comprendre ces évolutions, la Caisse nationale des allocations familiales a lancé en 2011 un appel à propositions de recherches sur le thème de la gouvernance de la petite enfance.

L'étude présentée dans ce dossier, réalisée par Bruno Johannes du cabinet Sans Conteste, illustre l'arrivée depuis le début des années 2000, d'un nombre croissant de municipalités qui engagent, dans le cadre d'un appel d'offre, une procédure de délégation de service public (DSP) pour leur secteur petite enfance.

D'après la définition donnée dans le code général des collectivités territoriales ([article L 1411-1](#)), « une délégation de service public est un contrat par lequel une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service. Le délégataire peut être chargé de construire des ouvrages ou d'acquérir des biens nécessaires au service ». Ce type de contrat particulier est bien implanté dans d'autres services publics locaux tels que la restauration scolaire, la fourniture de l'eau, les transports, etc. mais est relativement récent dans le secteur de la petite enfance.

Tout l'apport de ce travail est d'étudier l'extension de la délégation de service public dans le secteur de la petite enfance et de comprendre les stratégies des principaux acteurs (entreprises privées, associations, mutuelles). Cette première étude à visée exploratoire présente un état des lieux de la situation, explicite les motivations des élus, puis décrit la pratique de la procédure, tout en examinant la rédaction des contrats et leur suivi-évaluation. Des entretiens ont été conduits auprès des opérateurs pour chercher à comprendre les stratégies des acteurs et la dynamique de croissance des DSP.

Plusieurs élus et cadres territoriaux ont fait part de leur isolement et de leur besoin de conseil pour mettre en place une DSP. Dans ce paysage, les entreprises de crèches montrent un dynamisme certain, les associations et les mutuelles participent aux consultations même s'il n'est pas aisé pour elles d'entrer sur le marché de la DSP pour des raisons de moindre compétence en ingénierie de l'offre et en gestion.

A partir de la réalisation de quinze monographies qui illustrent la diversité des situations et des parcours, les résultats les plus saillants sont les suivants :

- La DSP est rarement utilisée pour la construction de bâtiments : les crèches occupent fréquemment des bâtiments existants ou sont installées dans des locaux réservés par la ville ou achetés par la collectivité),
- La DSP permet de compléter l'offre, c'est un outil souple et réversible : ainsi les grandes villes qui ont déjà un parc conséquent en régie délèguent les établissements nouveaux ; pour les intercommunalités, la DSP permet de structurer un outil de pilotage des établissements et de la politique petite enfance et de compléter l'offre sans augmenter de manière disproportionnée les effectifs,
- La DSP permet de ne plus exploiter en régie,
- La DSP remplace la gestion par une association sous convention d'objectif, c'est d'ailleurs le principal espace de développement de la DSP,
- Le régime de la DSP permet aux collectivités de ne pas (ou plus) gérer et de ne pas intégrer dans ses effectifs le personnel de l'établissement.

En conclusion, Bruno Johannes qualifie la DSP dans le secteur de la petite enfance de pratique « immature », c'est-à-dire en développement et dont le cadrage juridique est parfois imprécis de la part des collectivités délégatrices. Ce constat se fonde sur des imprécisions de vocabulaire relevées auprès des différents acteurs, le caractère parfois succinct des contrats, des durées de contrat très courtes et dans la difficulté de certaines collectivités à exprimer leurs besoins.

La mise en place d'une DSP cristallise également des débats dans certaines collectivités : les opposants sont de deux ordres, ceux qui assimilent DSP et privatisation et ceux qui veulent maintenir un partenaire historique. Une fois la DSP mise en place et les personnels et parents rassurés par la continuité du service, elle offre le plus souvent un confort de gestion appréciée en optimisant la gestion et en favorisant l'instauration de démarches qualité, la mutualisation et le développement des fonctions de pilotage.

En termes de perspectives, il semble que la DSP ait, une fois sa période de croissance passée, un avenir assuré dans le secteur de la petite enfance, car elle répond aux attentes des élus.

Catherine Vérité
Cnaf - DSER
catherine.verite@cnaf.fr

Introduction

Ce rapport vient conclure une recherche débutée en janvier 2012 dans le cadre de l'appel à propositions de recherche lancé par la Cnaf sur le thème de *la gouvernance de la petite enfance*.

Nous avons choisi de considérer la question de la gouvernance dans le cas bien spécifique des services publics délégués, c'est-à-dire mis en place par les communes et intercommunalités au bénéfice de leurs habitants, et gérés selon les termes d'un contrat de délégation de service public par une structure privée, quelle qu'en soit la nature (entreprise, association etc.).

Il nous avait en effet semblé que la question de la gouvernance se posait de manière singulière pour ce mode de gestion qui est relativement récent dans le secteur de la petite enfance et pourtant en plein développement. Un mode de gestion qui s'inscrit dans un cadre contractuel très bien connu car pratiqué par beaucoup d'autres services publics locaux et ce, depuis plus d'un siècle. Rien d'étonnant à ce que la recherche en gestion et en économie s'y soit intéressée.

A la lumière de ces expériences et de ces réflexions, on pouvait attendre a priori de la délégation de service public des services d'accueil de la petite enfance à la fois l'opportunité de la gouvernance et la nécessité de la régulation.

Mais pour conclure sur ces deux aspects : gouvernance et régulation -, encore fallait-il voir clair sur les pratiques et tenter de décrypter les stratégies des acteurs.

Une double approche avait été proposée :

⇒ une approche globale, s'appuyant sur des entretiens d'acteurs au niveau national, sur la mobilisation de la documentation disponible et l'analyse statistique des données mobilisables (non identifiées a priori) ;

⇒ une approche monographique, portant sur une quinzaine de cas de collectivités, choisies pour illustrer la diversité des situations.

Ce rapport comprend cinq parties :

➤ une première partie qui fixe le cadre de réflexion, et notamment mobilise ce que l'on sait de la délégation de service public, telle qu'elle est pratiquée par les collectivités françaises tous services confondus ;

➤ une deuxième partie consacrée aux questions de recherche, qui s'attache à cartographier les problématiques explorées par les chercheurs en économie et en gestion à propos de la gestion déléguée, et de recenser les plus pertinentes pour le secteur de la petite enfance ;

- une troisième partie qui tente de décrire l'extension de la pratique de la délégation de service public dans le secteur de la petite enfance, et d'en présenter les modalités ; cette partie s'appuie sur l'analyse statistique que nous avons menée et sur des entretiens d'acteurs ;
- une quatrième partie, qui mobilise les enseignements des quinze monographies que nous avons réalisées en 2012, pour rendre compte de la façon dont la gestion déléguée est conduite et vécue par les collectivités qui la mettent en œuvre ;
- une cinquième partie qui résume l'état des lieux et avance quelques pistes prospectives.

Nous souhaitons transmettre aux lecteurs de ce rapport le même message que nous avons adressé pendant toute cette année de recherche à nos interlocuteurs. Il concerne le sens de la démarche qui est ici la nôtre.

Cela fait de longues années que nous fréquentons la gestion déléguée dans nos activités de recherche, d'étude et de conseil en gestion publique. Nous avons maintes fois rencontré ses succès et ses échecs, et globalement constaté sa vigueur.

De ce fait, notre propos n'est pas ici de nous prononcer pour ou contre ce mode de gestion, au nom de tel ou tel principe moral ou idéologique (respectables par ailleurs). La gestion déléguée existe, elle s'étend, nous l'étudions.

C'est pourquoi le lecteur ne doit donc pas s'attendre à trouver dans les pages qui suivent ni promotion, ni dénonciation.

Cette première partie s'attache à fixer les idées sur l'objet de cette étude : les établissements d'accueil des jeunes enfants gérés sous le régime de la délégation de service public (DSP) ou nommé aussi en gestion déléguée.

La tâche est peu aisée. D'abord parce que la diversité des cas de figure et des pratiques est grande, et qu'elle soulève de nombreuses questions de principes, notamment sur le plan juridique. Ensuite, beaucoup d'acteurs du secteur, confrontés depuis peu de temps à ces contrats, utilisent parfois certaines notions, de manière imprécise et dans des discours un peu simplificateurs.

Ainsi, il suffit de rappeler qu'un établissement géré en DSP par une entreprise privée est un service public, alors qu'une crèche associative sous convention d'objectif n'en est pas un, pour susciter méfiance et procès d'intention.

Pour autant, il n'est évidemment pas question de se livrer ici à une discussion conceptuelle pointue, mais seulement de tenter d'établir un vocabulaire commun et clair pour tous, de façon à faire avancer les débats et les pratiques.

Il est instamment demandé aux spécialistes, et notamment aux juristes, de ne considérer que cet objectif et de pardonner nos inévitables simplifications abusives.

1 – Une tentative de classification des établissements

Le premier travail à faire concerne les établissements d'accueil eux-mêmes : la diversité des statuts est importante, le vocabulaire est souvent confus, chacun proposant sa propre nomenclature. La coexistence de plusieurs classifications entretient et traduit un certain flou dans la compréhension des modes de gestion et des relations contractuelles. S'y superposent volontiers certaines considérations d'ordre idéologique.

Un invariant dans cet apparent désordre : les conditions de financement, partagées entre les familles, les collectivités ou les employeurs, et enfin les Caf, qui soutiennent financièrement depuis 2004 les créations de places quel que soit le régime institutionnel de l'établissement. Il est probable que le poids relatif de ces contributions ne varie qu'à la marge avec la nature institutionnelle de l'établissement.

Pour nous, la meilleure classification est celle qui repose sur la nature de l'« autorité organisatrice », c'est-à-dire de la structure qui décide du service rendu par l'établissement, indépendamment de celui qui est chargé de l'exécuter. Cette clé de lecture possède l'immense mérite d'être transversale à tous les services publics.

Les crèches d'employeurs

Les crèches d'employeurs sont des établissements d'accueil créés à l'initiative des employeurs (grandes entreprises, hôpitaux, administrations...) au bénéfice de leurs salariés, sur ou à proximité de leur lieu de travail.

Leur mise en place et leur exploitation sont souvent confiées à des entreprises de crèches, qui sont alors rémunérées par l'employeur et par une participation des parents.

Plusieurs employeurs peuvent se regrouper pour organiser et financer de telles structures (sur le modèle des restaurants d'entreprises). Les collectivités locales peuvent également contribuer à l'existence de telles structures, en louant des berceaux (par un marché de service) pour les mettre à disposition des habitants. Par contre, elles ne peuvent décider de subventionner le fonctionnement d'une crèche d'employeur sans contrepartie (c'est-à-dire sans achat d'un service), sans que ce financement soit considéré comme une aide aux entreprises et encadré comme tel.

Dans tous les cas, et que l'employeur soit de statut public ou de statut privé, nous ne sommes pas là devant un service public au sens strict, mais bien face à une facilité que l'employeur décide d'accorder à son personnel. Bien sûr, si l'employeur est lui-même public (comme un hôpital, une préfecture, un conseil général), il devra passer contrat avec l'entreprise de crèches dans le respect des règles de la commande publique (et donc passer un marché après mise en concurrence).

Les crèches de collectivités

Elles sont les plus nombreuses et ont été mises en place à l'initiative des collectivités territoriales, pour le bénéfice de ses habitants. Elles rentrent ainsi dans la catégorie juridique des services publics locaux, et doivent suivre l'ensemble des procédures et réglementations qui s'y rapportent.

Le plus souvent, ces crèches sont communales. Mais elles peuvent également relever d'une intercommunalité (voire d'un conseil général). Les mêmes règles de gestion s'appliquent alors.

Comme pour tous les services publics locaux, les collectivités ont à choisir entre plusieurs modes de gestion, dont les deux principaux sont la régie municipale et la délégation de service public, objet de cette étude. Le contrat est alors signé avec un délégataire (qui peut être une entreprise de crèches, une entreprise mutuelle, une association, une coopérative, une société d'économie mixte...), au terme de la procédure idoine dite « Loi Sapin », qui sera détaillée plus loin. Dans cette catégorie, on trouvera donc des crèches gérées au quotidien par des entreprises ou des associations, sans qu'elles cessent pour autant d'être des crèches municipales.

Les collectivités ont une autre solution pour compléter leur offre aux familles : la réservation de places dans une crèche privée, contractualisée par un marché public, déjà cité précédemment. Inversement, les entreprises délégataires peuvent être autorisées par leur contrat à commercialiser une minorité de places à des entreprises pour leurs salariés, au titre des « prestations pour tiers ».

Les crèches privées

Les « crèches privées » sont des structures créées à l'initiative d'un entrepreneur privé spécialisé, que ce soit une entreprise de crèches, une mutuelle ou une association, dans le but de proposer une prestation d'accueil aux familles, contre rémunération.

Les familles constituent la grande majorité des clients de ces structures, mais elles peuvent simultanément commercialiser des places à des entreprises pour leurs salariés ou à des collectivités locales pour leurs habitants (la collectivité devra alors passer un marché public de service).

Concrètement, on trouve dans cette catégorie deux sous-catégories bien différentes : les établissements propriétés des entreprises de crèches, et les crèches associatives sous conventions d'objectifs.

Certaines entreprises de crèches développent un parc privé, en assumant à la fois les risques d'investissement et d'exploitation, en complément des crèches d'employeurs ou de collectivités qu'elles exploitent par ailleurs. Ces établissements ne touchent pas de subventions des collectivités locales, et leur équilibre économique n'est possible à assurer que parce qu'ils parviennent à vendre des prestations à des employeurs et à des collectivités.

Même si elles répugnent souvent à utiliser le mot « privé », les crèches associatives relèvent juridiquement de cette catégorie, une association étant un acteur privé en droit français. C'est la diversité qui prévaut ici : crèches parentales et associations locales, souvent à l'origine des premiers accueils de la ville, grandes fédérations nationales... Pour assurer leur équilibre, ces structures bénéficient de subventions plus ou moins importantes et d'aides en nature des collectivités, qui en retour imposent les caractéristiques du service attendu. Les aides et les exigences font l'objet d'un contrat, souvent appelé convention d'objectifs, et passé sans mise en concurrence.

Une classification très juridique

De cet exercice de classification ne ressort pas une impression de simplicité. Cohabitent des crèches municipales, délégués ou en régie, des associations subventionnées, une offre privée, des services internes ou mutualisées mis en place par des employeurs.

Cela paraît beaucoup plus simple dans les autres services publics locaux : pour l'eau potable, à peu près tout est municipal (en régie ou délégué, mais municipal), pour des raisons techniques ; concernant les piscines ou les bibliothèques, les raisons sont financières. Par contre, on va trouver la même mixité de régimes dans les établissements pour personnes âgées ou la restauration scolaire, la palme revenant au secteur des transports, où se croisent services publics nationaux, régionaux, départementaux, communaux, taxis et transporteurs privés, bus d'entreprises, sans compter le covoiturage...

La classification reste toujours affaire de point de vue. Les familles distinguent probablement les crèches où il faut s'inscrire à la mairie et celles où l'inscription s'effectue sur place. Concernant le personnel, il existe deux catégories de crèches : celles où les contrats sont de droit public (crèches municipales en régie) et celles où les contrats sont de droit privé (entreprises et associations).

La classification très juridique, qui précède, n'est pas la seule possible, mais c'est elle qui correspond le mieux au point de vue des élus locaux. Fondamentalement, elle repose sur une question : qui décide de l'existence et du service rendu par la structure : un employeur, une collectivité, une association ou une entreprise de crèche ? Pour les juristes, ce n'est pas l'exploitant qui fait le régime, mais bien « l'autorité organisatrice ».

Pour les élus, cette question se traduit très concrètement par des modalités spécifiques de prise de décision, de financement des locaux, de contractualisation et de contrôle, de gestion du personnel.

2 - Service public et politique de la petite enfance

Même si toutes participent au développement des capacités d'accueil, et donc contribuent à leur manière à l'intérêt général, seules certaines de ces modalités de gestion constituent un service public au sens propre : ce sont les crèches municipales (ou intercommunales), que leur exploitation soit assurée par une régie municipale ou par un opérateur spécialisé (entreprise ou association).

Nous abandonnerons donc ici très provisoirement les crèches d'employeurs (même si l'employeur est de statut public) et les crèches privées, qu'elles soient gérées par des associations ou des entreprises.

La notion de compétence

Rien n'oblige une commune à s'intéresser à la petite enfance, à concevoir et piloter une politique publique, à créer des établissements d'accueil, etc., d'ailleurs numériquement la majorité des communes ne le font pas. En effet, la petite enfance n'est pas une compétence obligatoire des communes.

C'est loin d'être une exception, puisqu'il en va de même pour la restauration scolaire, les transports publics et même la distribution d'eau potable ou d'électricité qu'aucune loi n'impose aux communes (mais on voit mal un maire décider de supprimer le service).

L'Histoire montre que l'obligation et la qualification de service public sont des notions très contingentes et fort variables selon les pays et les époques (même si on note que le champ des services publics n'a cessé de s'étendre). Inversement, il arrive que certains services publics perdent de leur évidence, comme la télévision par câble, qu'une loi avait imprudemment érigée en service public, avant que l'évolution des technologies vienne brouiller les cartes.

À l'inverse, si ce n'est pas obligatoire, avoir une politique de la petite enfance est toujours possible pour une commune, sauf si elle a expressément transféré cette compétence à l'échelon intercommunal : elle n'a alors plus le droit de l'exercer. Très souvent, le transfert de compétence n'est pas total, et les communes s'entendent pour définir les activités ou les structures qui sont d'intérêt communautaire et ceux qui sont d'intérêt communal.

Les autres collectivités, départements et régions, peuvent se déclarer organisatrices de service public de la petite enfance. C'est le cas de certains départements d'Île-de-France comme le Val de Marne (76 crèches), la Seine-Saint-Denis (au moins 80), ou encore le Calvados et la Corse-du-Sud. Cette possibilité n'a pour l'instant jamais été remise en question, malgré la tendance actuelle de cloisonnement des compétences entre collectivités. On peut y voir un intérêt dans les départements très denses ou une gestion territoriale élargie a du sens (le département joue alors le rôle d'une intercommunalité large), ou encore là où les communes et les intercommunalités sont trop faibles pour porter la compétence (on pense à certaines régions d'outre-mer).

Le service public

Vaste sujet, dont il n'est pas question ici de faire le tour.

Juridiquement, le service public dépend en France d'un droit spécifique, le droit public, dans ses grandes lignes, formalisé par Philippe le Bel. La sphère publique s'est ensuite structurée avec les états-nations. Le concept de service public date de la fin du XIXe siècle, date à laquelle ont été avancés les trois principes juridiques fondateurs : la continuité du service, qui doit être garantie coûte que coûte ; l'égalité des usagers, qui à situations égales doivent être traités de manière égale, sans discrimination ni avantage ; la mutabilité, principe essentiel selon lequel le service rendu doit être en permanence adapté à l'évolution des besoins. Ce dernier principe est le plus exigeant.

Le droit communautaire préfère les termes de services d'intérêt général à ceux de service public, principalement par méfiance envers la conception dite « organique » du service public, qui voudrait qu'une activité soit de service public quand elle est exercée par une administration ou une entreprise publique. Cette lecture organique, qui n'a aucun fondement juridique en droit français, sous-tend encore certains discours militants.

Pour l'Europe, ces services constituent « une composante essentielle du modèle européen », ce qui résulte d'un constat objectif. Ils se définissent par un ensemble de principes, qui viennent intelligemment compléter les trois principes juridiques fondateurs français. Parmi ces principes, on citera celui de l'accessibilité (financière, territoriale, organisationnelle, technique), chère aux pays du Nord, dont l'ambition est de mettre en place un socle minimum de qualité de service à la portée de tous les habitants d'Europe. Son application ne va pas de soi, même en France, a fortiori en Europe.

Ainsi, la conception communautaire n'est-elle absolument pas restrictive quant au champ des services publics ou d'intérêt général, loin s'en faut. Par contre, le droit communautaire encadre strictement les modalités d'aides que les pouvoirs publics accordent à certaines structures en charge de missions de service public. C'est sur ce dernier point que le droit communautaire exerce le plus de contraintes sur l'organisation du secteur de la petite enfance.

Les principes économiques

Les économistes se sont beaucoup penchés sur la question du service public (avec un vocabulaire différent). Leur premier objectif était de comprendre et de dimensionner l'intervention de la puissance publique, en avançant plusieurs considérations :

↳ D'abord, la puissance publique peut entreprendre des actions à très long terme, et maintenir un effort financier sur la durée nécessaire. Cet argument est imparable dès lors qu'il s'agit d'infrastructures lourdes, moins dans les autres cas.

↳ Ensuite, elle peut faire en sorte de maintenir les tarifs à des niveaux raisonnables et en tout cas inférieurs aux coûts de revient, en mobilisant d'autres ressources financières, transfert qu'elle justifie par la prise en compte d'externalités positives (comme l'attractivité du territoire ou la cohésion sociale), ou de risques d'externalités négatives (comme la pollution).

↳ Enfin, elle peut raisonner sur des périmètres territoriaux plus larges et y proposer une offre mutualisée et égalitaire. Pour cela, elle peut souvent instaurer un monopole de fait sur le territoire.

Les deux derniers points sont parfaitement applicables au secteur de la petite enfance.

Leur second objectif était de comprendre comment il était possible de gérer de tels services de manière efficace, particulièrement dans les cas de « monopole naturel ». Sous ce vocable se regroupent les situations où il ne serait pas raisonnable de laisser se développer plusieurs offres concurrentes, l'exemple canonique étant celui des réseaux d'eau : on voit mal au nom de quoi les habitants d'un territoire pourraient avoir dans leur cuisine deux robinets d'eau, chacun alimenté par une entreprise différente. La collectivité doit alors « fermer le marché » et le donner complètement à un seul opérateur. Bien sûr, après mise en concurrence et pour une durée limitée : pas de concurrence « dans le marché », mais une concurrence « pour le marché ». Cette théorie du monopole naturel ne justifie absolument pas la concentration des entreprises et leurs tentations oligopolistiques.

Les modes de gestion

La collectivité qui a décidé de créer un établissement dans le cadre du service public local a toujours le choix de son mode de gestion. Dans tous les cas, la collectivité reste l'autorité organisatrice du service public, et c'est son assemblée qui décide des caractéristiques du service, du public accueilli et des tarifs.

La première solution est de gérer soi-même le service, c'est-à-dire avec du personnel municipal : c'est la régie. Il en existe plusieurs sortes, selon le degré d'autonomie que la collectivité lui accorde. Pour des établissements de quelque importance, qui ont besoin d'un minimum de souplesse de gestion, on préfère la régie dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière. Son budget est voté par l'assemblée de la collectivité, qui l'annexe au budget général. En cas de déficit, la collectivité compense. La régie et sa collectivité ne sont pas liées par une convention au sens strict, mais par un « contrat implicite ».

Traditionnellement, les régies employaient des effectifs nombreux, mais ce ne semble plus être la tendance. La régie peut en effet faire appel à des prestataires de service pour réaliser une fonction particulière (maintenance, exploitation d'un équipement technique, appui en gestion clientèle...). Par ce moyen, il est possible de constituer des régies dont le personnel est limité aux fonctions de pilotage et de gestion.

Mais la collectivité peut également choisir de faire appel à un opérateur spécialisé pour réaliser tout ou partie du service. Pour cela, elle peut passer un marché public d'exploitation, après mise en concurrence. Le prestataire doit alors exécuter le marché avec son personnel, la collectivité gardant à sa charge le financement du service et les risques d'exploitation : c'est ce qu'on appelle un contrat de moyens. Ces contrats sont de durée limitée (en général, un an renouvelable trois fois) et la procédure de passation de marché doit être refaite régulièrement.

L'autre solution classique est celle qui nous intéresse ici : la délégation de service public. Contrairement à la précédente, il s'agit d'un contrat de résultats. L'opérateur s'engage à produire les résultats définis par son contrat, les moyens et l'organisation du service restant de son ressort. Le service est délégué globalement, le délégataire pouvant être plus ou moins sollicité pour son financement. Une procédure spécifique est imposée pour ces contrats, qui sont de durée supérieure aux marchés.

La délégation de service public peut concerner des entreprises qu'elles soient classiques, mutualistes, coopératives ou d'économie mixte, mais aussi des associations, voire des structures publiques ne relevant pas de la collectivité délégante. Dans tous les cas de figure, la procédure est la même et la mise en concurrence obligatoire.

Une nouvelle modalité de gestion est apparue récemment : la société publique locale (SPL). Il s'agit d'une société anonyme relevant du droit privé, créée par plusieurs collectivités locales sans participation d'acteur privé. Le personnel et la comptabilité sont privés. Du fait de son actionnariat, les collectivités fondatrices sont autorisées à lui confier des missions de service public sans mise en concurrence préalable. Par contre, il s'agit bien d'une entreprise, à qui il n'est possible de confier qu'une activité économiquement équilibrée.

Globalement, la « boîte à outils » à la disposition des élus locaux paraît assez complète pour traiter tous les cas de figure. D'autant qu'il convient d'y ajouter toutes les autres modalités que peut prendre l'action publique hors recours à la constitution d'un service public.

Services publics et politique publique

Pour rester sur le secteur de la petite enfance, il est clair que gérer (ou faire gérer) des équipements n'est pas la seule façon de faire de la politique de la petite enfance, loin s'en faut.

La collectivité doit d'abord construire sa politique, en fixer les objectifs en considération de la sociologie de son territoire, en choisir les modalités et en dimensionner les moyens par rapport à ses autres priorités. C'est encore plus vrai pour les intercommunalités, dont la responsabilité est de veiller à l'attractivité et à la cohésion de leur territoire, comme en témoignent les nombreuses études de diagnostic territorial qu'elles lancent.

Les modalités et les moyens déterminent la politique publique effective qui est menée. L'ambition ici est celle de la légitimité : pour une politique publique, être légitime c'est tout à la fois écouter la demande sociale, construire une vision partagée avec ses partenaires, négocier des partenariats public / privé équilibrés, ménager l'argent public et pouvoir en faire état, organiser la concertation, oser l'évaluation, construire le consensus...

On constate que dans ce paysage, la gestion des équipements n'est qu'une des modalités, finalement très logistique, d'expression de la volonté politique. La demande de la société envers les élus semble se déplacer vers les fonctions de conception et de pilotage. Dès lors, rien d'étonnant à ce que les considérations idéologiques perdent du terrain, au profit d'une recherche d'efficacité.

Mais revenons à nos services de la petite enfance, et tentons de dresser une liste des modalités d'intervention possibles des élus locaux :

- ◆ Planification et prospective, consultation et concertation,
- ◆ Animation et coordination des structures, démarche qualité globale,
- ◆ Contractualisation avec les partenaires (Conseil général et Caf),
- ◆ Accueil et conseil des parents, attribution des places,
- ◆ Construction et mise à disposition des bâtiments,
- ◆ Définition des services à rendre et passation des contrats correspondants pour les services en gestion externalisée,
- ◆ Gestion et contrôle des services en régie, gestion du personnel,
- ◆ Passation de conventions d'objectifs avec les associations subventionnées,
- ◆ Gestion budgétaire des services et des contrats (marchés et délégations, subventions aux associations),
- ◆ Location, par marchés de service, de places dans des structures privées existantes,
- ◆ Création et animation de relais assistantes maternelles et d'autres services (accueils parentalité...), etc.

La question des associations subventionnées

Dans cet ensemble, une modalité mérite une attention plus soutenue, du fait de sa fréquence : celle du soutien aux associations sous conventions d'objectifs.

Les collectivités territoriales ont en effet le droit d'accorder des subventions à des associations qui présentent des projets jugés profitables à leurs habitants, dans certaines conditions. Cette pratique est extrêmement répandue dans certains secteurs comme le sport, la culture, la défense de l'environnement, où le soutien aux associations est une modalité majeure de conduite des politiques publiques.

Trois conditions sont requises :

⇒ l'association doit avoir une existence réelle, et qu'elle ne soit pas un faux-nez de la collectivité, ce que les juristes appellent une « association transparente ». Plusieurs indices doivent être pris en compte : la gouvernance (les instances de l'association ne se réunissent pas ou ne jouent qu'un rôle de façade), le financement (qui dépend exclusivement ou presque de la collectivité), les activités (qui relèvent des compétences de la collectivité) ;

⇒ la collectivité et l'association doivent avoir signé une convention, souvent appelée « convention d'objectifs », précisant pour une durée déterminée les montants des financements et aides en nature accordés, et en contrepartie spécifier les résultats attendus par la collectivité. Comme pour un contrat de délégation, la collectivité doit être en capacité de montrer le suivi qui est fait du service rendu. Mais la subvention prévue par la convention d'objectif ne saurait être une « subvention d'équilibre », c'est-à-dire une aide annuelle accordée pour combler un déficit constaté, comme c'est encore trop souvent le cas ;

⇒ le montant des subventions accordées doit être inférieur à un certain seuil, issu du droit européen d'encadrement des aides publiques. Depuis avril 2012, ce seuil a été relevé à 500 000 euros pour trois ans, pour la catégorie des services d'intérêt économique général dont fait partie la petite enfance. La circulaire dite « Fillon » du 18 janvier 2010, qui vise à clarifier la mise en œuvre de la réglementation européenne des aides d'État, explique que l'objet non-lucratif ou le but éventuellement social poursuivi par les associations ne les exonère pas du respect de la réglementation européenne sur les financements publics. Nombre d'associations s'élèvent contre cette disposition, qui de fait, va contraindre beaucoup d'entre elles à passer avec les collectivités des contrats de DSP. Une solution pourra certainement être trouvée pour les associations socioculturelles qui évoluent clairement dans un espace hors marché, mais ce n'est pas le cas des services de la petite enfance, secteur dans lequel une concurrence privée existe.

3 – La délégation de service public

Concentrons-nous maintenant sur ce contrat particulier qu'on appelle la délégation de service public (DSP).

En fait, il s'agit bien d'une famille de contrats ayant en commun certaines caractéristiques essentielles établies au cours du temps par la jurisprudence, et qui les distinguent des autres contrats publics (et notamment des marchés publics). Ce sont ces caractéristiques qu'il est proposé de passer en revue ici.

Pratique ancienne, définition récente

La codification juridique de la DSP est récente puisque ce n'est qu'avec la loi MURCEF du 11 décembre 2001 qu'est apparue la première définition législative, codifiée ensuite dans le Code général des collectivités territoriales (article L.1411-1) de la façon suivante :

« Une délégation de service public est un contrat par lequel une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service. Le délégataire peut être chargé de construire des ouvrages ou d'acquérir des biens nécessaires au service ».

On verra que cette définition est loin de suffire à caractériser les contrats de DSP.

Mais la grande loi de la DSP est incontestablement la loi du 29 janvier 1993 *relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques*. Cette loi est dite encore « Loi Sapin » du nom du ministre de l'économie et des finances qui l'a faite votée. Ses dispositions sont décrites plus loin.

Deux autres textes avaient préalablement « préparé le terrain » : la circulaire du 7 août 1987 relative à la gestion par les collectivités locales de leurs services publics locaux et la loi d'orientation du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République, dite loi ATR, qui comporte différentes dispositions sur les DSP dans le souci de rendre leur conclusion plus transparente.

Un rapide historique

Les contrats dits public / privé ne datent évidemment pas d'hier, ni même d'avant-hier, puisque l'on retrouve leur trace dès l'Empire romain, sous forme de fermes fiscales ou encore de concessions, notamment pour la construction des postes ou des ports.

Au Moyen-âge et à la Renaissance, les villes puis le Roi signent de tels contrats : exploitation des mines, assèchement des marais, mise en valeur de colonies, construction de villes nouvelles etc.

Mais la création de grandes infrastructures par le recours à l'initiative privée se développe particulièrement à partir du XVII^e siècle, pour connaître un apogée au XIX^e. C'est en effet au XVII^e que se mettent en place les concessions de canaux : Canal de Briare (1636), canal du Languedoc (1666), canal du Midi (1662) que l'on doit à l'ingénieur Riquet qui se vit confier le projet de construire une voie d'eau reliant la Méditerranée à l'Atlantique ainsi que la gestion de l'ouvrage et la perception des péages.

Au XIXe siècle, les villes s'équipent grâce aux contrats de concession : transports, éclairage public, téléphone, chauffage urbain, distribution d'eau etc. C'est d'ailleurs à cette époque que des « capitaines d'industries » montent des entreprises importantes, souvent par souscriptions, autour de projets audacieux. Beaucoup de ces start-up avant l'heure disparaîtront par faillite ou concentration, ce qui montre bien que la notion de « risques et périls » n'est pas sans fondement.

Après la chute de l'empire et la débâcle de 1870 s'ensuit un renversement de tendance : c'est la période dite du municipalisme, qui magnifie le pouvoir des élus locaux. La loi d'organisation communale de 1884 donne au maire, - maire élu et qui n'est plus un rouage de l'état -, la conduite du développement de sa commune. Les villes sont alors en pleine croissance et les édiles reprennent facilement la main dans le financement des infrastructures publiques, dont l'exploitation a déjà un peu perdu de son caractère hasardeux.

Avec la Reconstruction, les réseaux se développent. La gestion déléguée s'épanouit principalement dans les secteurs de l'eau et de la distribution d'électricité et de gaz (la loi de 1946 ayant fait de EDF-GDF le « concessionnaire obligatoire », sans pour autant retirer la compétence aux communes que leur avait donnée une loi de 1906, toujours valable aujourd'hui).

Dans les années 80, le champ de la gestion déléguée s'étend, ainsi que les domaines d'intervention des groupes de services urbains (eau, déchets, chauffage, restauration etc.). Ces groupes se concentrent et s'internationalisent, largement soutenus par l'État au nom du patriotisme économique mais aussi de la proximité sociologique de leurs cadres, pour la plupart issus des « grands corps ». C'est également l'époque où ces « services urbains » contribuent massivement au financement de la vie politique, comme en ont témoigné quelques « affaires » très médiatisées.

On doit en outre à ces affaires, mais aussi (et surtout) à l'impulsion européenne, la promulgation de la loi Sapin de 1993. Celle-ci vint à propos superposer aux pratiques un cadre juridique strict, sans remettre en cause le libre choix des élus en matière de mode de gestion. Loi modeste (elle ne se mêle que de procédure), la loi Sapin a pourtant fait peur : en témoigne l'intense activité des groupes délégataires dans les mois qui ont précédé son adoption, et qui leur a permis de faire signer aux élus des avenants de prolongement des plus gros contrats.

La période actuelle, « post-Sapin », se caractérise à la fois par une pratique plus apaisée de la délégation de service public là où elle existait déjà, par une extension très nette aux autres secteurs des politiques urbaines, et par le développement d'autres outils contractuels (contrats de partenariat, baux emphytéotiques, contrats de performance etc.) destinés à étendre le principe de la concession à l'ensemble des infrastructures publiques.

La loi Sapin

Revenons à la Loi Sapin, qui régit désormais la gestion déléguée en France. Sans rentrer dans le détail, cette loi soumet les contrats à quelques contraintes et organise la procédure de passation. L'objectif est clairement de stimuler la concurrence entre les candidats. La jurisprudence est venue ensuite développer et préciser ces règles. Sont données ici les principales :

- Les contrats de DSP doivent désormais être limités en durée et remis en concurrence périodiquement : finis les contrats sans date et les tacites reconductions. La durée est une « caractéristique essentielle » du contrat, et elle doit tenir compte de la durée d'amortissement des investissements concessifs.
- Le versement de « droits d'entrée » est interdit. Il s'agissait de montants parfois très importants que les candidats s'engageaient à verser à la collectivité à la signature du contrat, à charge pour eux de se rembourser sur les usagers du service pendant la durée du contrat.
- L'assemblée de la collectivité est appelée à se prononcer au début de la procédure sur le principe de la délégation, le périmètre et la durée du contrat. Sont également consultés le comité technique paritaire et la commission consultative des services publics locaux, quand elle existe.
- La procédure de passation doit faire l'objet d'une publicité suffisante pour assurer l'information des candidats éventuels, et dont les modalités sont strictement encadrées. Tout au long de la procédure les candidats doivent avoir accès aux mêmes informations et être traités avec égalité.
- La procédure permet de sélectionner les candidats et d'entamer avec eux une négociation assez ouverte sur le service rendu, les moyens engagés et les conditions financières. A l'issue de cette négociation, le chef de l'exécutif choisit son délégué *intuitu personæ*, à condition de justifier ce choix devant son assemblée délibérante et de rendre public le contrat.

La loi et la procédure Sapin s'appliquent largement, dès lors que le service considéré est bien un service public, et qu'il est de la compétence de la collectivité délégante (des prestations connexes sont tolérées), et dès lors que le contrat a été construit de façon à ce que la rémunération du délégué dépende significativement des résultats d'exploitation (présence de « risques et périls »).

Elles s'appliquent bien évidemment quelle que soit la nature juridique du délégué, qu'il soit une entreprise, une mutuelle, une coopérative ou une association, ou même une entreprise d'économie mixte (c'est-à-dire une entreprise au capital ou la collectivité est majoritaire).

Enfin, la procédure doit être déroulée même si un seul candidat s'est manifesté. (Il y a même des cas où la collectivité est obligée de susciter la création d'une structure ad hoc, en général une SEM, pour qu'elle puisse répondre à la consultation, faute de candidats spontanés.)

Concessions, affermage et Cie

On l'a dit : nous sommes face à une famille de contrats. La tradition a néanmoins voulu distinguer dans cette famille de contrats des archétypes, auxquels il est souvent mal aisé de rattacher tel ou tel contrat.

Historiquement, le premier type est celui, bien connu, de la concession. Ce contrat confie au délégataire la construction d'un équipement puis son exploitation pendant une durée longue (couramment 20 à 30 ans). L'entreprise délégataire rémunère l'investissement initial et les frais financiers par un excédent d'exploitation et par un loyer versé par la collectivité. Il arrive que les collectivités cherchent à réduire le poids des investissements concessifs en octroyant au délégataire une subvention d'investissement, ou encore en le faisant bénéficier de garanties d'emprunt pour réduire les coûts financiers. Par extension, on appelle concession les contrats dans lesquels la part d'investissement est importante, quand bien même ces investissements seraient continus et pas seulement initiaux (c'est le cas des concessions de distribution d'électricité et de gaz).

L'autre archétype est l'affermage, d'un vocable issu de l'agriculture et rendu célèbre par les « fermiers généraux » de l'Ancien Régime. Ces contrats confient l'exploitation d'équipements existants à un délégataire qui se rémunère auprès des usagers, et qui verse à la collectivité une redevance en contrepartie du bénéfice qu'il tire des équipements qu'elle lui a confié, dans l'idéal égal à l'amortissement des investissements. Dans la pratique, bien des contrats confient à leur exploitant certains investissements de développement, qui constituent autant de « nodules concessifs » dans des contrats d'affermage, et conduisent à rallonger leur durée.

D'autres types existent, comme la régie intéressée, qui est bien une délégation et non pas une régie, contrairement à ce que suggère sa dénomination. L'exploitant est alors appelé « régisseur ». Il lui est demandé d'exploiter le service et de percevoir les factures auprès des usagers au nom de la collectivité. Sa rémunération, versée par la collectivité, est indexée sur les résultats économiques du service. Il y a donc bien « risques d'exploitation » ce qui justifie le rattachement à la famille de la DSP. Le plus grand service d'eau de France, celui du Syndicat d'Île-de-France, fonctionne selon ce principe.

D'autres types encore existent, sans qu'un nom ne leur ait été donné. En la matière, il convient décidément de laisser tomber les nomenclatures, toujours débordées par la pratique, et de ne retenir que l'extraordinaire plasticité du régime de la DSP. Si le champ des possibles est si vaste, c'est que le partage des responsabilités entre délégant et délégataire est d'ordre contractuel, et que « le contrat est la loi des parties ».

L' « esprit » de la DSP

La DSP a été inventée pour des services qui ressemblent bien peu à ceux de la petite enfance : des infrastructures lourdes, avec de grandes exigences techniques, des incertitudes fortes sur la demande des usagers, des économies d'échelle très importantes, des situations de monopole naturel.

On observe pourtant l'extension rapide de ce régime contractuel à des services publics inattendus comme les musées, l'animation sportive, les maisons de retraite, les centres de congrès, les centres de loisirs etc., et bien sûr, la petite enfance.

Face à ce paradoxe apparent, il est important de tenter de fixer ce qui fait l' « esprit » de la DSP, et qui unifie tous ces services délégués. C'est l'objet des paragraphes ci-après. Mais on peut d'entrée retenir les éléments suivants :

- ◆ le refus de la privatisation : un service public délégué est un service conçu et piloté par une collectivité, et dont les élus assument la qualité du service rendu ;
- ◆ la recherche de l'efficacité : les élus ont préféré confier à un professionnel de leur choix le soin d'organiser et d'exploiter le service de la manière qu'il juge la plus efficace en fonction des objectifs qui lui ont été donnés ;
- ◆ la force d'un contrat sur mesure : les deux cocontractants ont signé un contrat potentiellement très puissant, rédigé sur mesure avec une grande souplesse, longuement négocié, et dans lequel figurent exigences de résultats et contraintes d'exploitation ;
- ◆ la mise en œuvre d'incitations financières : la rémunération du délégataire n'est pas écrite d'avance, à charge au contrat de la faire dépendre de la satisfaction des objectifs des élus.

4 – Philosophie et pratique de la DSP

La DSP doit porter sur l'exploitation d'un service complet, et non pas sur une tâche particulière. Reste à s'entendre sur le périmètre de ce service, c'est-à-dire l'étendue des responsabilités confiées au délégataire.

La question est tellement sensible que la Loi Sapin a voulu qu'elle soit réglée dès la première étape de la procédure. Il est en effet demandé à l'assemblée de la collectivité de prendre une « délibération sur le choix du mode de gestion » qui précise le périmètre, lequel ne pourra être remis en cause par le reste de la procédure.

Le périmètre contractuel minimum va porter sur la gestion d'un établissement. Même là, il existe une marge de manœuvre. Il est en effet possible de répartir les responsabilités en matière de maintenance des locaux : souvent les aménagements et le « gros entretien » sont déclarés relever de la « responsabilité du propriétaire » et incombent donc à la collectivité, le délégataire gardant les « obligations du locataire » (entretiens, nettoyage, fluides...). Parfois, néanmoins, certaines villes ayant signé un contrat global pour le chauffage des bâtiments publics, préféreront garder à leur charge le chauffage de l'établissement (y compris l'énergie).

A l'inverse, le périmètre contractuel maximum englobera tous les établissements de la collectivité dans un même contrat (comme à Aix-en-Provence, à Cogolin ou encore à Sélestat). Certaines activités connexes peuvent également y être rattachées, comme l'organisation d'un relais assistantes maternelles, ou encore d'un lieu d'accueil parentalité, dès lors qu'elles ne pèsent que marginalement dans le compte d'exploitation.

En fait, la porte est grande ouverte à la créativité des collectivités, qui malheureusement pèchent souvent par excès de conformisme. On citera pourtant des DSP de restauration scolaire incluant le portage à domicile pour les personnes âgées, une DSP regroupant l'exploitation d'un parc des expositions, d'un centre des congrès et d'un office du tourisme, des DSP de traitement des déchets englobant l'exploitation des déchetteries, des DSP de réseaux de chaleur incluant le chauffage des bâtiments publics, des DSP d'exploitation d'infrastructures incluant la mise en place d'un espace muséal, etc.

Globalement, deux tendances s'observent : d'une part, l'élargissement des périmètres en termes de service, notamment pour les services culturels ou sociaux, et d'autre part une dévolution plus limitée des responsabilités en matière de gestion patrimoniale, pour les services où les infrastructures pèsent lourd.

Des durées plus ou moins longues

Les contrats de DSP sont des contrats longs, par rapport aux marchés publics. On peut même dire qu'ils ont été conçus pour.

En premier lieu, c'est un service complet qui est délégué, avec pour objectif que le délégataire mette à profit son expérience et son professionnalisme afin d'optimiser l'exploitation. Et il lui faut du temps pour cela.

Ensuite parce que les investissements sont à sa charge, et qu'il a besoin de temps pour rentrer dans ses frais. D'ailleurs, il est convenu que la durée du contrat doit être « en rapport » avec le montant des investissements à la charge du délégataire. Bien sûr, ce rapport n'est pas un ratio calculé et il existe une marge de manœuvre appréciable dans la fixation de la durée : les collectivités tendent souvent à les raccourcir, les entreprises à les allonger. Tous s'accordent à dire que la procédure est suffisamment lourde pour qu'on n'y revienne pas trop rapidement.

Il en résulte des durées de 5 à 7 ans pour des services sans investissement (exploitation d'installations sportives ou d'équipements culturels, de parcs des expositions), jusqu'à 25 ou 30 ans pour des concessions d'infrastructures lourdes.

Enfin, il est rappelé que la durée est une « caractéristique essentielle » du contrat, et qu'elle ne peut être laissée à l'appréciation des candidats.

Les « risques et périls »

Pendant longtemps, la rémunération par l'utilisateur a été au cœur de la DSP, ce qui correspond bien à sa conception historique : la collectivité donnait l'autorisation de déployer les réseaux, fixait certaines règles pour garantir la sécurité publique et laissait le délégataire faire affaire avec les usagers.

Cette définition est devenue inopérante à l'usage, et il lui est préférée aujourd'hui l'obligation d'une « *rémunération substantiellement liée aux résultats d'exploitation* », selon la définition du Code général des collectivités territoriales, ou encore la notion à la fois juridique et économique de « *risques et périls* ».

Ce point est essentiel : un contrat qui ne pourrait prouver qu'il fait reposer les risques d'exploitation sur le délégataire court le risque d'être requalifié en marché public. Ce n'est en général pas un problème pour les services techniques urbains ; cela l'est souvent davantage pour les services socioculturels ou économiques, dont l'équilibre d'exploitation n'est possible que moyennant une subvention annuelle. Il convient alors que celle-ci ne soit pas déterminante mais aussi qu'elle soit fixée une fois pour toute et indépendamment des résultats annuels d'exploitation (contrairement à ce qu'on appelle parfois une « subvention d'équilibre »).

De même, il est possible d'inclure dans le périmètre de la DSP des missions annexes qui ne donnent pas lieu à des recettes significatives. Le contrat prévoit alors le versement par la collectivité d'une « compensation pour obligations de service public », forfaitaire et fixée contractuellement. Là encore, il convient que ce dispositif ne soit qu'accessoire dans l'équilibre global de l'exploitation.

Les tarifs pratiqués par le délégataire sont déterminés au cours de la négociation, ou fixés d'entrée par la collectivité et c'est alors la subvention annuelle qui est négociée. Le contrat peut prévoir une évolution tarifaire annuelle, en général par application d'un indice.

Les flux financiers contractuels

Le délégataire et la collectivité délégante peuvent être amenés à échanger simultanément plusieurs flux financiers :

- une ou plusieurs redevances, versées par le délégataire à la collectivité, pour rémunérer l'usage des installations et l'occupation du domaine public ;
- une participation aux résultats, versée par le délégataire à la collectivité, quand il s'agit d'un service dégagant des recettes importantes (comme un centre de congrès) ;
- une ou plusieurs compensations « pour obligations de service public », versées par la collectivité au délégataire ;

- un loyer, versé également par la collectivité au délégataire en remboursement des investissements concessifs qu'il a financé.

Ces flux financiers sont fixés dans le contrat et pour toute sa durée. Ou bien les montants y sont inscrits expressément, moyennant une formule d'évolution souvent indiciaire, ou bien ce sont les règles de calcul. Mais dans tous les cas, il n'est ensuite pas question pour l'un comme pour l'autre des signataires de revenir sur ces dispositions, quelles que soient les difficultés rencontrées par le service au quotidien (sauf négociation d'un avenant).

La gestion patrimoniale

Le contrat de DSP confie un patrimoine public au délégataire, soit que les installations préexistent, soit que le contrat le charge de les construire. Dans tous les cas, elles reviendront dans le patrimoine de la collectivité au terme du contrat. En attendant, le délégataire doit prendre les mesures nécessaires pour les garder en bon état de fonctionnement et les restituer de même.

Pour ce faire, le délégataire est autorisé à constituer annuellement des provisions pour financer le renouvellement. Il a souvent été constaté que ces charges virtuelles pouvaient être surévaluées par le délégataire. C'est pourquoi, dans les contrats modernes, le solde de ces provisions est restitué à la collectivité en fin de contrat.

L'inventaire des biens est annexé au contrat, à charge du délégataire de le tenir à jour sous le contrôle de la collectivité.

La gestion patrimoniale constitue souvent un point sensible des contrats de DSP, du fait de son impact sur l'équilibre économique de l'exploitation.

Un contrat de résultats

L'expérience prouve que la passation d'un bon contrat, au terme d'une bonne procédure, n'est pas suffisante : la collectivité doit ensuite exercer un contrôle permanent sur son délégataire.

Cette exigence est de mieux en mieux comprise par les collectivités, qui désignent souvent un ou plusieurs cadres pour suivre le délégataire en continu. Les grandes collectivités mettent en place des cellules plus charpentées de « contrôle des gestions externes », en charge des contrats de DSP, offices d'HLM, associations subventionnées, etc. D'après nos enquêtes, la clé de l'efficacité réside dans la collaboration entre un spécialiste « métier » et un spécialiste juridique et financier doté d'une vision transversale.

Un marché s'est créé autour de ces prestations de suivi et de contrôle, les consultants pouvant intervenir soit pour un contrôle continu (c'est souvent le cas pour les services énergétiques ou les transports), ou pour des audits ponctuels.

Le contrôle est rendu possible par certaines dispositions contractuelles. Les obligations de transparence font en général l'objet d'un chapitre du contrat, qui précise la fréquence et la teneur des comptes-rendus. Il arrive même que le délégataire ait à verser une redevance spécifique pour financer son contrôle.

L'objectif est double : d'abord contrôler le respect des dispositions contractuelles (et faire savoir au délégataire qu'il est contrôlé) ; ensuite, donner à la collectivité une bonne connaissance des paramètres de l'exploitation (fréquentation, volumes, événements, organisation, coûts...) de façon à garder possible une reprise en régie ou simplement la rédaction d'un nouveau cahier des charges. Ces informations de suivi peuvent faire l'objet d'un tableau de bord, outil d'autant plus intéressant que la collectivité détient plusieurs équipements comparables, éventuellement gérés selon plusieurs modalités juridiques.

Ce suivi est tout à fait « dans l'esprit » de la DSP : on l'a dit, il s'agit d'un contrat de résultats, le délégataire étant pleinement responsable de son organisation et des moyens qu'il affecte. Le rôle de la collectivité est donc de définir les résultats attendus et de les mesurer, ne serait-ce que pour pouvoir en rendre compte. Mais si elle n'a pas la main sur les moyens, la collectivité doit avoir accès à l'information les concernant, notamment en matière financière. C'est d'ailleurs le sens de la loi du 8 février 1995 relative aux marchés publics et aux délégations de service public, dite loi Mazeaud, qui précise les informations notamment financières que le délégataire doit fournir tous les ans à son autorité délégante.

La procédure Sapin

La procédure de délégation, telle que définie par la Loi Sapin et précisée par la jurisprudence, est réputée lourde. Il est en effet prudent de prévoir huit à douze mois, selon la complexité du contrat. A l'inverse, il existe une procédure simplifiée pour les petits contrats.

Elle est également sensible : le moindre faux pas offre aux candidats des angles d'attaque pour la contester et éventuellement la faire annuler, ce qui est coûteux en temps et en énergie et sur le plan politique. Il est courant de solliciter un avocat pour en assurer la solidité juridique.

Elle peut se résumer ainsi :

- ↳ La collectivité délégante définit le service qu'elle attend et les caractéristiques essentielles du contrat. Cette étape peut nécessiter une étape préalable de bilan de l'existant et de diagnostic du service. Un rapport décrivant le service et le contrat et justifiant le choix du mode de gestion est voté par l'assemblée délibérante. Un rapport très similaire est également présenté pour avis au comité technique paritaire et à la commission consultative pour les services publics locaux.
- ↳ La collectivité fait paraître des avis d'appel public à concurrence dans plusieurs journaux (généralistes, locaux, spécialisés), demandant aux candidats de se manifester à une certaine date.

- ↳ Dans cette attente, un dossier de consultation des entreprises est préparé. Il contient un règlement de la consultation, un projet de contrat et les éléments nécessaires au candidat pour établir leur offre (plans, statistiques, études...).
- ↳ A la date prévue, la collectivité examine les candidatures, qui à ce stade ne sont que des présentations générales des candidats, et sélectionne celles qui sont admises à concourir. Ce premier tri ne sert qu'à éliminer les candidats trop légers ou hors sujet, l'intérêt de la collectivité étant évidemment de retenir le plus grand nombre de candidats. Le dossier de candidature leur est envoyé, avec une nouvelle date limite.
- ↳ À cette deuxième date, les offres sont ouvertes, pour constater leur complétude, et les propositions des candidats sont analysées, souvent avec l'aide d'un consultant. Un rapport d'analyse des offres est établi. Sur cette base, la collectivité sélectionne les quelques candidats avec lesquels elle souhaite entrer en négociation, et met au point sa stratégie de négociation.
- ↳ Les négociations avec les candidats se déroulent en parallèle, souvent au cours de trois ou quatre « rounds » successifs. On observe qu'il est souvent d'abord demandé aux candidats de préciser certains aspects de leurs offres, puis de perfectionner le niveau de service qu'ils proposent, enfin d'améliorer leurs conditions financières. Le futur contrat est mis au point sur ces bases.
- ↳ Quand le futur délégataire est choisi, un nouveau rapport est établi et présenté devant l'assemblée délibérante, de façon à ce que les élus soient informés du déroulement des négociations et du contenu du contrat que la collectivité s'apprête à passer. Une délibération est prise, autorisant le maire à signer.
- ↳ Le contrat et les pièces de la procédure sont transmis au contrôle de légalité préfectoral pour validation.

Cette procédure est désormais bien connue des collectivités. Elles savent qu'elle mobilisera lourdement leurs services, même avec l'appui de conseils spécialisés. Il en va de même pour les candidats. La procédure Sapin a donc un coût.

La reprise du personnel

Le droit du travail (Code du travail, article 12-24) garantit l'emploi du personnel des services dont le mode de gestion est susceptible de changer périodiquement. Du fait de cette obligation de reprise, il est nécessaire de faire figurer dans le dossier de consultation la liste des personnes à reprendre avec leur coût salarial et leur niveau de qualification.

Dans la pratique, les grandes entreprises délégataires des secteurs délégués s'entendent pour présenter des conditions d'emploi homogènes. De cette manière, un changement entre entreprises délégataires n'a que peu d'impact sur la situation des salariés, et leurs représentants ne s'y opposent pas.

Il en va différemment quand il s'agit de faire passer en délégation un service jusqu'alors en régie. Le personnel est souvent inquiet et il est courant de voir les syndicats invoquer la mise en cause du service public et tenter de mobiliser les usagers. Dans ce cas, on observe des considérations idéologiques et d'autres plus tactiques, l'enjeu étant d'obtenir du nouveau délégataire des conditions plus favorables.

D'une manière tout à fait générale, on constate rétrospectivement que les personnels ne perdent pas au change : les conditions de travail ne se dégradent pas avec la délégation, et certains salariés voient avec satisfaction s'ouvrir un nouvel espace de mobilité. Il est d'ailleurs courant que l'opposition à la gestion déléguée ait disparu lors du renouvellement du contrat.

5 – En conclusion

A l'issue de cette première partie, consacrée au cadre et aux principes, le paysage des services de la petite enfance se dessine plus clairement.

On retiendra d'abord la mixité des formules. Dans cet ensemble, les services publics, et a fortiori les services délégués, sont loin de couvrir la totalité du champ, de même que la mise en place d'établissement ne saurait résumer les politiques publiques locales.

La délégation a fait une entrée remarquée dans le secteur ces dix dernières années. Il s'agit d'une modalité contractuelle ancienne, et très couramment pratiquée par les collectivités locales françaises, pour tout un ensemble de services : techniques, socioculturels, économiques...

La pratique a considérablement évolué ces vingt dernières années, dans un cadre juridique et jurisprudentiel beaucoup plus précis. Au final, c'est un outil potentiellement performant à la disposition des élus, pourvu qu'ils se donnent les moyens de bien l'utiliser.

Partie 2

LA DELEGATION DE SERVICE PUBLIC : QUESTIONS DE RECHERCHE

L'objet de cette partie est de cartographier les réflexions qui ont mobilisé les chercheurs en économie et en sciences de gestion à propos de la gestion déléguée et qui sont susceptibles de trouver un terrain d'application dans le secteur de la petite enfance. On trouvera en annexe des indications bibliographiques.

Les questions de recherche pertinentes sont reprises en conclusion de cette partie.

1 – La recherche économique et la délégation de service public

La théorie économique s'est intéressée aux biens publics très tôt, mais beaucoup plus tard concernant les contrats publics, comparativement à leur extension (qui date de plusieurs siècles). La réflexion a longtemps porté sur des grands services nationaux, pris en charge par la puissance publique à travers des établissements ou des entreprises publiques (le chemin de fer, la poste, l'électricité...). Les questions de recherche portaient alors sur la légitimité et le périmètre des interventions publiques, sa tarification, la performance économique des monopoles publics.

La pratique, pourtant ancienne et très développée, de la gestion déléguée à un tiers privé est restée longtemps sans être étudiée, sans doute en grande partie parce qu'elle concerne davantage les collectivités locales que l'État (encore aujourd'hui, et malgré la décentralisation, il est plus difficile de monter un programme de recherche sur la gestion locale).

Un objet de recherche assez récent

Au début des années 90, la gestion déléguée a fait une entrée remarquée sur l'agenda politique et médiatique, grâce au secteur de l'eau (qui est encore aujourd'hui le secteur le plus délégué). Le facteur déclencheur a sans nul doute été les affaires politico-financières de la période (Grenoble, Saint-Étienne, La Réunion etc.), mais aussi le doublement des factures d'eau suscité par la montée en puissance de la politique de l'eau (et des redevances qui la financent), même si ces deux éléments n'avaient évidemment aucun rapport entre eux.

Une vague de contestation de la gestion déléguée dans son ensemble se manifeste et ce d'autant plus que s'ouvre alors une période où l'on a moins besoin d'elle (la baisse des taux d'intérêt avait transformé les concessions en affermage, les lois de 88 et 90 avaient organisé le financement des partis politiques).

Pour tenter de contrer cette soudaine mauvaise presse, les entreprises de distribution d'eau se sont lancées dans de vastes opérations de communication, puis, bientôt rejointes par d'autres entreprises délégataires, dans un vigoureux « lobbying intellectuel », plus sous l'angle de la défense du principe même de la délégation de service public que de celle de leurs pratiques commerciales. On citera notamment la création d'une fondation d'entreprises, l'institut de la gestion déléguée (IGD), qui existe toujours, et qui publie des analyses souvent intéressantes et porte la bonne parole à l'étranger.

Soutenue par des financements publics (notamment des agences de l'eau), la recherche en sciences sociales s'est également saisie de la question, particulièrement en économie et en gestion ou encore en droit. Les grandes écoles d'ingénieurs (eaux et forêts, mines...) ont accueilli de nombreuses thèses d'« ingénieurs économistes » portant sur le prix de l'eau, suivies plus tard par certains laboratoires universitaires d'économie (Paris 1, Montpellier, Toulouse...). Cette première vague de travaux de recherche a été rendue possible par les financements accordés, mais aussi par la constitution d'observatoires statistiques, indispensables aux micro-économistes.

Assez vite, les terrains de recherche ont quitté la France au profit des pays émergents, tout simplement parce que c'est plus facile à vendre aux étudiants, mais aussi qu'il est plus aisé de les faire financer (notamment par les grands groupes du secteur).

À l'issue de cette période, on peut identifier trois familles de travaux de recherche appliquée. Les premiers ont porté sur le choix du mode de gestion, en comparant les prix des services délégués ou en régie, compte tenu de certaines contraintes spécifiques des services. Les deuxièmes ont porté sur le fonctionnement du marché et les procédures de mise en concurrence. Les troisièmes se sont intéressés à la qualification de la qualité de service. Ces démarches sont décrites dans les paragraphes qui suivent.

Un sujet trop vite passé de mode

Force est de constater rétrospectivement que la période de remise en cause des années 90 ne s'est guère traduite par une désaffection des collectivités pour la délégation de service public. Certes quelques services sont passés en régie, parfois de manière très médiatique, mais le phénomène reste quantitativement marginal et peut souvent s'expliquer par l'évolution du contexte local (fin d'amortissement des investissements et baisse des taux d'intérêt, stabilisation voire décroissance des consommations etc.). Du point de vue des élus locaux, la gestion déléguée restait une solution d'autant plus pertinente que la Loi Sapin était entrée en vigueur et qu'elle semblait répondre aux critiques.

Parallèlement, la France s'est trouvée en décalage avec le reste du monde, qui débattait de colloques en sommets sur la meilleure façon de développer les partenariats public/privé, sur le modèle du PFI anglais (*private finance initiative*). C'est à la suite de ce mouvement de pensée qu'en 2004 a été introduit dans le droit français une nouvelle modalité contractuelle, intitulée contrat de partenariat, et qui permet à l'État et aux collectivités locales de signer des sortes de contrats de concession pour des équipements qui ne rentreraient pas facilement dans le champ de la délégation, principalement du fait de l'absence ou de la faiblesse des recettes perçues par les usagers : prisons, lycées...

Plusieurs centaines de ces contrats ont été passés depuis, pas tant, comme c'était initialement prévu pour les grands investissements de l'État, mais plutôt pour les petites opérations des collectivités locales (éclairage public, équipements sportifs, salles de spectacle...). De ce fait, le contrat de partenariat peut être considéré comme une extension de la pratique séculaire des concessions.

La recherche économique a largement suivi ce mouvement, et l'essentiel des travaux concerne aujourd'hui ces nouvelles formes contractuelles, avec souvent l'appui des groupes privés concernés par ce marché à l'international (principalement GDF-Suez). En 2009, une « chaire d'entreprise », intitulée PPP, a été créée par l'Institut d'administration des entreprises (IAE de Paris) et d'un laboratoire d'économie de l'Université Paris 1. La chaire PPP dispose d'un comité scientifique international, multiplie les partenariats scientifiques et reçoit l'appui de mécènes privés comme Suez ou Vinci. Elle est sous la direction scientifique de Stéphane Saussier.

Fin 2010, Sciences Po Bordeaux annonçait la création d'une autre chaire « PPP », financée par GDF-Suez. De son côté, la faculté de droit de Montpellier, traditionnellement en pointe sur les questions liées aux contrats publics, a lourdement investi sur ce sujet.

Plusieurs formations spécialisées ont également été mises en place, par exemple à l'école des ponts, l'Institut des entreprises de Paris 1 ou Sciences Po Lyon, ou encore la formation professionnelle de l'« école des PPP », une association regroupant le Ministère des Finances, l'Institut de la gestion déléguée, l'École des Ponts et Chaussées, les universités de Nanterre et de Paris II. Tout cela témoigne de l'engouement pour le sujet.

La capacité de recherche constituée par ces équipes est globalement importante. Reste à faire valoir l'intérêt de l'appliquer à d'autres sujets que celui du financement des infrastructures, déjà bien couvert, au profit de la production durable de services à la population et du lien social qui en résulte. Il est possible que cette évolution des champs de recherche soit favorisée par le nouveau contexte des finances publiques et de la décentralisation, qui pourrait bien remettre au centre des débats les services aux populations.

Des services orphelins de la recherche

Les équipes « PPP » prétendent toujours traiter l'ensemble des modalités de partenariat public / privé, y compris les délégations de service public. On constate néanmoins que la quasi-totalité des publications concernent des opérations à forte composante d'investissement et donc de longue durée.

Cela s'explique par le fait que les projets très « patrimoniaux » donnent plus facilement prise à des recherches économiques chiffrées (contrairement à la « qualité de service », toujours difficile à caractériser), mais aussi par le fait que la recherche va spontanément vers les acteurs de taille importante, plutôt que vers les collectivités modestes.

Échappent ainsi au regard des chercheurs tout un ensemble d'équipements comme les crèches, les musées, les EHPAD, les cantines scolaires, les salles de spectacles, les centres de congrès, les services funéraires etc., qui ont pourtant un recours massif et croissant à la délégation de service public.

Les contrats en question sont courts, peu ou pas concessifs, les tarifs sont encadrés et peu élastiques, les services coexistent souvent avec une offre privée... Bref : on est très loin des archétypes décrits par la doctrine de la gestion déléguée. Et pourtant elle se développe et donne satisfaction. Pour éclairer ce paradoxe, il est probable qu'il faille en passer par l'étude de la pratique et l'écoute des acteurs dans chacun des secteurs concernés.

Les principales références théoriques

En première approche, l'étude des contrats de délégation relève de la théorie de l'agence, la branche de l'économie industrielle qui étudie les relations entre un « principal » (ici la collectivité) et un « agent » (ici le délégataire), lié par un contrat. Dans cette approche, très classique, les contractants signent en connaissance de cause et avec une rationalité sans défaut des contrats qui sont complets et parfaitement exécutés. Tout irait donc pour le mieux si la relation n'était pas entachée d'une asymétrie d'information intrinsèque : le principal ne disposant pas d'une information fine sur la réalité des coûts de production, l'agent est en mesure d'obtenir une rente indue, appelée par les économistes un comportement opportuniste.

Cette vision a été remise en cause, notamment suite aux travaux de l'anglais Coase (Nobel 1991) et de l'américain Williamson (Nobel 2009). Plusieurs écoles ont ainsi vu le jour, dont il n'y a pas d'intérêt à détailler ici la nomenclature, selon l'importance que chacun accorde à deux concepts centraux : celui de l'incomplétude des contrats et celui des coûts de transaction.

Selon les auteurs, l'incomplétude des contrats a plusieurs sources : la rationalité limitée des agents économiques, la complexité du service à rendre qui empêche de le décrire dans le détail, le caractère invérifiable de certaines variables. Ces auteurs (notamment Hart, en 2008) préconise de rejeter la délégation quand la qualité de service n'est pas contractualisable, quand un comportement opportuniste du délégataire (par exemple qui réduirait la qualité de service) est susceptible d'avoir des conséquences graves et quand l'offre est insuffisamment concurrentielle. Deux questions centrales se posent pour le secteur de la petite enfance : comment caractériser la qualité de service (et notamment la sécurité) ? Et comment organiser des mises en concurrence efficaces ?

La notion de coûts de transaction vient du constat que certains échanges économiques engendrent des coûts spécifiques (prospection, procédure, négociation, vérification...), qui ne sont pas pris en compte par le concept de concurrence pure et parfaite de l'économie classique. En ce qui nous concerne, les coûts de transaction sont élevés, notamment du fait de la nécessité de mettre en concurrence et de passer des contrats fondamentalement incomplets entre des acteurs à la rationalité limitée et en situation d'asymétrie d'information.

Le message central de cette théorie stipule que les collectivités locales ont intérêt à déléguer leurs services tant que les économies réalisées sont supérieures aux coûts de transaction (procédure, contrôle...). Dans le cas inverse, la régie reste le meilleur système (à condition de prendre en compte aussi les coûts de transaction, notamment de contrôle, engendrés par la régie). Sans être forcément exprimée en ces termes, la question des coûts de transaction est en filigrane dans les entretiens que nous avons réalisés avec les élus délégués (voir en partie 4).

2 – L'efficacité économique de la gestion déléguée

Nombre de travaux s'interrogent sur la performance économique intrinsèque de la gestion déléguée comparativement à d'autres modes de gestion. Souvent deux postures scientifiques cohabitent : positive et normative, la première cherchant à décrypter (et modéliser) l'existant, la seconde indiquant aux praticiens les voies de l'optimalité.

Or, une observation élémentaire de la gestion des services publics amène à penser que toute théorie économique qui conclurait ou bien à la supériorité de la gestion déléguée dans tous les cas de figure, ou bien à son infériorité systématique, serait excessivement simplificatrice. Et ce, en raison de deux constats, persistants dans le temps : le premier est celui de l'existence de la gestion déléguée, voire de son développement, certes avec des dynamiques différentes selon les secteurs ; le second est celui de la cohabitation de ce mode de gestion avec d'autres (notamment la gestion en régie). La principale préoccupation des économistes est de savoir dans quels cas la gestion déléguée est la plus efficace. Plus largement, pourquoi un élu choisit-il de déléguer son service ? Est-ce uniquement pour des raisons économiques ?

Les raisons du choix du mode de gestion

Une fois évacuée l'hypothèse d'une gigantesque erreur d'appréciation des élus, à une telle échelle et sur une si longue durée, on peut essayer de recenser les raisons de choisir ce mode de gestion plutôt qu'un autre. A priori, quatre arguments sont mobilisables :

⇒ La position idéologique du décideur est souvent invoquée, et parfois vérifiée localement, mais cet argument ne résiste pas à une analyse du terrain, où l'on voit des élus de tout bord déléguer un service ou un autre. En fait, l'idéologie est un registre de justification contre, rarement pour : on justifie le choix de la gestion déléguée par pragmatisme, on l'écarte éventuellement par principe. On sait que certains paramètres contextuels extrêmement concrets comme les taux d'intérêt, la sévénisation des normes, les besoins de renouvellement, l'évolution de la demande etc., influent sur la dynamique de la délégation. Il nous manque une analyse transversale à tous les secteurs et sur la longue durée pour établir des corrélations nettes.

- ⇒ Le second argument porte sur une meilleure efficacité économique de la gestion privée, et donc d'un prix de revient plus bas à qualité de service égal, et ce, malgré la marge prélevée par l'entreprise. Reste à établir si cette performance est effectivement vérifiée et si oui, comment elle s'explique. Plaident pour une meilleure performance du privé, les économies d'échelle que les groupes réalisent, une gestion plus serrée, notamment sur les frais de personnel, des achats en gros plus intéressants, des fonctions de gestion et de R&D mutualisées, mais aussi, plus fondamentalement, l'incitation fondamentale des entreprises à améliorer en permanence leur rentabilité qui s'oppose à la propension des régies à augmenter leur taille (théorie économique dite du public choice). Inversement, ceux qui le contestent avancent d'une part le prélèvement par les entreprises d'une marge bénéficiaire et d'autre part la tentation forte des candidats à utiliser l'asymétrie d'information pour surévaluer leurs coûts.
- ⇒ Le troisième argument relève de la complexité du service : dans certains cas, il serait préférable de confier le service au privé, qui serait davantage en capacité de faire face à la difficulté technique du service (cas des services industriels) ou à ses contraintes commerciales (cas des services économiques). Certaines corrélations statistiques ont ainsi pu être établies.
- ⇒ La quatrième famille d'arguments est relative aux avantages que le délégant est susceptible de retirer de la délégation pour lui-même : transfert de la relation clientèle, de la gestion du personnel, services annexes rendus par le délégataire, droits d'entrée (aujourd'hui interdits) etc.

Pour statuer sur ces arguments, les chercheurs ont conduit deux types d'approches : la recherche de corrélations statistiques et le sondage auprès des élus.

L'analyse économétrique des modes de gestion

Plusieurs équipes de recherche se sont attachées à mesurer les écarts entre modes de gestion, en général dans le secteur de l'eau qui est celui où les échantillons sont les plus importants et les débats les plus brûlants. Les services d'eau et d'assainissement sont en effet assez nombreux pour qu'il soit possible de constituer des bases de données de services importantes (au terme, toutefois, d'enquêtes lourdes et coûteuses). Les premiers observatoires ont ainsi vu le jour dans les années 90, dans un premier temps sur des périmètres limités, puis au sein d'observatoires nationaux, dont l'objectif principal n'était pas d'alimenter la recherche économétrique mais plutôt de produire un tableau de bord sectoriel.

Les premières collaborations avec la recherche économique sont d'ailleurs nées de la nécessité de contourner ces difficultés et de définir des protocoles scientifiquement robustes (on citera les recherches du laboratoire « théorie économique et modélisation appliquée » de Cergy-Pontoise). Ces travaux ont permis de définir un protocole de suivi statistique « par casier », propre à la fois à produire des indicateurs globaux et à permettre un suivi fin des trajectoires économiques des services. Nul doute que les mêmes questions se posent dans d'autres secteurs.

Une fois les bases de données disponibles, des travaux économétriques ont pu être conduits, notamment avec le laboratoire « Analyse théorique des organisations et des marchés » (ATOM) de Paris 1, ou encore avec le Centre d'économie industrielle de l'Ecole des Mines de Paris (CERNA).

Les premières analyses ont produit des résultats qui ont permis de souligner la difficulté de la question et d'évacuer les discours simplistes. On a mesuré d'abord que les services en gestion déléguée étaient effectivement plus chers, mais aussi que les services les plus complexes étaient en priorité délégués (il a même été démontré que les intercommunalités étaient plus chères que les communes, pour la même raison). Inversement, les services les plus simples et les plus modestes sont plus souvent en régie, ce qui explique qu'ils aient proportionnellement plus de chance de distribuer une eau non conforme qu'une délégation.

Ces travaux montrent donc qu'il est possible de repérer des corrélations entre certaines caractéristiques du service et le mode de gestion. Mais ils soulignent aussi l'impossibilité de construire un modèle prédictif satisfaisant à l'aide de ces corrélations. En d'autres termes, il existe des services que leurs caractéristiques rendent plus efficaces en délégation ; mais ces corrélations ne suffisent pas à dessiner la carte des modes de gestion, d'autres considérations que la stricte efficacité économique prenant le dessus.

L'étude des trajectoires de service

Parallèlement, des études monographiques, principalement menées par les agences de l'eau, ont montré tout l'intérêt de suivre l'histoire d'un service sur une longue période. La décision de déléguer (ou de ne pas le faire) s'inscrit alors dans une longue cohorte de décisions relatives au service (investissements, choix techniques, intercommunalités, gestion clientèle etc.), prise en réponse à ses contraintes spécifiques.

Ces approches montrent que sur une longue période les contrats de délégation sont en perpétuel mouvement, un renouvellement de contrat pouvant cacher une redistribution des responsabilités et une révision à la baisse du chiffre d'affaire, un transfert à l'échelle intercommunale pouvant entraîner un regroupement des contrats et une convergence des prix, la remise en cause d'un contrat particulièrement long et concessif pouvant permettre une baisse de prix ponctuelle significative etc.

Malheureusement peu d'équipes de recherche sont outillées pour prendre en considération simultanément l'ensemble des paramètres qui font la performance d'un service. Cela semble plus accessible dans le secteur de la petite enfance.

3 – L'efficacité de la mise en concurrence

Le délégataire doit être mis en concurrence régulièrement : c'est tout le sens de la loi Sapin. Cette nécessité provient du fait que le service délégué est naturellement en monopole.

Cette découverte ne date pas d'hier, puisqu'on la doit d'abord à l'anglais John Stuart Mill, puis au français Léon Walras (*Des Chemins de fer comme services publics et des monopoles économiques*, 1875). Il est techniquement comme économiquement inefficace de déployer deux réseaux d'eau ou d'organiser deux ramassages des déchets à l'intérieur d'une même ville (ou d'attribuer à deux opérateurs différents les berceaux d'une même crèche). C'est ce constat de bon sens qui fonde le concept de « monopole naturel » : à l'intérieur d'un certain périmètre (la ville, le quartier...), il ne peut y avoir efficacement qu'un seul opérateur. L'opérateur du service public est naturellement en monopole et l'intervention de la puissance est alors doublement justifiée par la nécessité de garantir l'existence du service (puisqu'il est d'intérêt général) et de réguler l'opérateur.

Les juristes sont ensuite venus compléter cette notion par celle de carence de l'initiative privée : les interventions de la puissance publique doivent se limiter aux services qui servent l'intérêt général et ne sont pas produits par le secteur privé. Pour créer un service public, il convient de constater l'inexistence dudit service, due à l'impossibilité d'une exploitation rentable (une piscine, une bibliothèque...), un défaut d'accessibilité (capacité, tarifs...). Mais une fois la carence constatée, et le service public créé, la situation de monopole naturel est rétablie.

Or, la théorie économique classique a établi très tôt l'inefficacité économique des situations de monopole, et le risque de capture par le monopoleur d'une rente induue. Dès lors, et puisqu'il n'est pas possible de faire exister une concurrence « sur le marché », il convient d'en instaurer une « pour le marché ».

C'est là l'objet principal de la loi Sapin qui réglemente les délégations de services publics : elle impose notamment une durée limitée aux contrats (plus de tacite reconduction), et une large publicité lors de la mise en concurrence.

La proposition originale de Jean Gatty

En 1998, l'agence de l'eau Seine Normandie publie un opuscule de l'économiste Jean Gatty, intitulé « *Quelle concurrence pour les services d'eau ?* », préfacé par B. Johannès.

Jean Gatty propose une modalité sur le marché radicalement nouvelle. Constatant la nature de monopole naturel des réseaux d'eau et d'assainissement, il préconise que soit créée dans chaque agglomération une entreprise dédiée à l'exploitation du service et statutairement attachée à son territoire, qui emploierait le personnel, assurerait le service et rendrait des comptes à la ville et à son conseil d'administration. Ce type d'entreprise existe déjà en Allemagne (les « stadtwerte ») ou encore en Suisse (les « services industriels »).

Pour Jean Gatty, la mise en concurrence pourrait porter sur la propriété de cette entreprise : toute personne qui pense pouvoir « faire mieux » que la direction en place peut se porter acquéreur des parts sociales et faire ses preuves. Des dispositions techniques sont prévues pour prévenir les faillites. Dans ce modèle, la mise en concurrence est continue : nous ne sommes plus dans une concurrence sur le marché, ni pour le marché, mais pour la propriété de l'opérateur.

Une bonne mise en concurrence nécessite une large publicité, des règles de sélection efficaces et une offre de services suffisante.

La concentration de l'offre

Malheureusement, la concentration des entreprises dans certains secteurs limite l'efficacité de la mise en concurrence. Des recherches sont à conduire sur les raisons de cette concentration et le lien de causalité qu'il peut exister avec la gestion déléguée.

L'existence de groupes de services urbains généralistes tendrait à prouver que le « métier de délégataire » suffit à justifier le rapprochement d'activités dans des secteurs différents (eau, énergie, déchets, transports...), par exemple du fait des enjeux de la gestion clientèle, de la présence commerciale, de l'ingénierie contractuelle, etc. Les mêmes logiques d'intégration sont observables dans le domaine sanitaire, et pourrait bien atteindre la petite enfance.

Par ailleurs, les groupes leaders s'entendent facilement, éventuellement tacitement, pour favoriser l'établissement de « barrières à l'entrée » sur leur marché, de manière à interdire l'émergence de nouveaux acteurs ou pire encore, l'entrée d'opérateurs étrangers. Certes, la complication du droit français leur facilite la tâche, mais s'y ajoutent des comportements stratégiques portant sur le lobbying, la R&D, la réglementation ou la normalisation. Le fait est que les opérateurs étrangers sont quasi-absent du marché français, tous services confondus.

Il y a là un champ de recherche insuffisamment défriché.

La théorie des enchères

La théorie économique a identifié très tôt le risque de collusion des offreurs. Adam Smith lui-même écrivait : « *On voit rarement les gens d'une même profession se réunir, même pour le plaisir. Ils s'entendent pourtant toujours pour comploter contre le bien public ou augmenter les prix. La loi ne peut empêcher ces conspirations sans mettre la liberté en danger. Tout au plus peut-elle éviter de les encourager et tenter de les décourager* ». La citation rend bien compte du fatalisme qui a longtemps prévalu chez les économistes classiques.

Plus tard, la théorie des jeux a donné naissance à une application particulière dans le domaine de l'attribution des marchés, connue sous le nom de théorie des enchères. Les modèles développés s'attachent à examiner les stratégies des différents agents économiques (le vendeur, les enchérisseurs, le concepteur de l'enchère elle-même) face aux différents types d'enchères, ainsi que les propriétés allocatives de ces enchères.

On doit à William Vickrey en 1961 la formalisation des mécanismes d'enchères et la prise en compte du comportement stratégique des agents et des interactions entre ces stratégies individuelles.

Ces recherches n'ont guère connu d'applications à l'attribution des marchés publics comme des délégations de service public. La raison principale est probablement l'existence d'un cadre juridique rigoureux qui interdit pratiquement toute expérimentation de nouveaux mécanismes d'enchères.

Par ailleurs, la procédure de délégation de service public, prenant acte de la complexité des services, fait reposer la sélection du délégataire sur une phase complète de négociation et de mise au point du contrat. Les méthodes mécanistes de sélection sur critères mises au point par les théoriciens ne s'appliquent donc guère ici.

Un observatoire des mises en concurrence

Il a paru intéressant de suivre le fonctionnement du marché, quelques années après l'adoption de la loi Sapin, en 1993.

Les bases de données des prix avaient permis de mieux cartographier l'implantation de la gestion déléguée et de chacun des délégataires. Par contre, les informations relatives aux contrats, et notamment la durée et la date d'échéance, restaient pratiquement impossibles à rassembler.

Un dispositif a donc été imaginé par l'Ecole Nationale du Génie Rural, des Eaux et des Forêts pour suivre les procédures de délégation de service public en cours, sur la base des avis de mise en concurrence publiés dans les journaux officiels (publications rendues obligatoires par la loi Sapin), complétées par des enquêtes systématiques auprès des collectivités. Le dispositif, financé par les agences de l'eau, a permis de mesurer le taux de renouvellement des contrats, l'évolution des prix avant et après renouvellement, celle des durées contractuelles, les progrès de l'intercommunalité etc. Il a confirmé le taux très élevé de reconduction des délégataires, soit que le sortant bénéficie d'une prime écrasante, soit que la concurrence n'ait été que simulée. Mais il a également permis de mesurer l'évolution du périmètre des contrats.

Cet observatoire est encore en fonction aujourd'hui. Il constitue un modèle à suivre pour les autres secteurs délégués.

4 – L'incomplétude des contrats

Pour la théorie économique, la grande caractéristique de la gestion déléguée, la source de tous ces maux, c'est l'incomplétude foncière des contrats. Selon les courants de pensée, cette incomplétude résulte de l'asymétrie d'information (théorie de l'agence), l'imprévisibilité de variables clés, la complexité du service (théorie des contrats incomplets), la rationalité limitée des agents et l'imprévisibilité (théorie des coûts de transaction).

Pour les juristes, cette impression d'incomplétude provient du fait que la délégation de service public est fondamentalement un contrat de résultats, contrairement aux marchés publics, qualifiés de contrats de moyens. En délégation, la collectivité doit définir le service qu'elle veut obtenir, à charge du délégataire de mettre en œuvre l'organisation et les moyens nécessaires. L'incomplétude est donc ici réduite à la difficulté de définir le service à rendre. Les difficultés d'adaptation de l'exploitant aux aléas quotidiens sont du ressort du délégataire, ce n'est pas le moindre charme de la gestion déléguée.

L'asymétrie d'information

La première source d'incomplétude des contrats, c'est l'asymétrie d'information. Les délégataires connaissent intimement les déterminants de la rentabilité de l'exploitation, c'est d'ailleurs ce qui leur permet d'assumer les « risques et périls » sans parachute. A l'inverse, les collectivités ne posséderaient pas l'expertise suffisante pour juger du juste prix du service et apprécier les offres qui leur sont proposées.

Pour lutter contre cette fatalité, les collectivités disposent de deux ressources. D'abord, celle de faire appel à des experts capables de reconstituer les coûts d'un service et de les assister dans les négociations. Avec le temps, les outils s'affinent, chaque négociation venant préciser le modèle. Bien sûr, la comparaison des prix n'a de sens qu'à qualité de service comparable : c'est pourquoi la comparaison doit s'accompagner d'une démarche d'identification des indicateurs de qualité des services.

Ensuite, celle de se comparer entre elles : les collectivités ont en effet l'immense avantage d'être nombreuses, pas en concurrence entre elles pour la gestion des services publics et regroupées dans divers clubs et associations. On a pu maintes fois constater l'efficacité de l'apprentissage collectif, par exemple lors de la mise en place de la loi Sapin, de l'ouverture du marché de l'électricité, du développement du haut débit, de celui des contrats de partenariat en éclairage public etc. Concernant la petite enfance, il paraît simple de faciliter cet apprentissage collectif, par exemple en mettant au point une base de données de références financières et un modèle de simulation de l'économie d'un service.

La qualification de la qualité

La question de la qualification de la qualité de service est vite apparue comme centrale, pour trois raisons simultanées : d'abord parce que la question est indissociable de celle de l'évolution des prix (à quoi bon mesurer des différences de prix si on ne prend pas en compte les performances ?) ; ensuite parce que le pilotage de la politique publique avait besoin d'une meilleure connaissance des services (dans le cadre d'une démarche qualité à l'échelle nationale sous l'impulsion de l'union européenne) ; enfin, parce que la définition de mesures de qualité objectivables était une étape nécessaire dans l'amélioration des pratiques contractuelles.

Un programme de recherches a donc été mis en place sur ce sujet associant l'école nationale du génie rural, des eaux et des forêts et le centre de gestion scientifique de l'école des mines de Paris. On citera ici les travaux de L. Guérin-Schneider.

Des groupes de travail ont été constitués avec les acteurs du secteur, ainsi que des collaborations internationales assez larges. L'objectif avoué était d'une part d'aboutir à des nomenclatures acceptables pour tous, et d'autre part de mettre suffisamment d'inertie dans la démarche pour qu'elle parvienne à terme.

Dans un premier temps, les entreprises délégataires se sont vivement opposées à ces démarches, en avançant, non sans arguments, que toute batterie d'indicateurs est réductrice et conduit à minimiser les spécificités locales, l'essentiel de leur métier étant précisément d'apporter des réponses adaptées aux besoins de chacun. Dans un second temps, ayant constaté d'une part l'avancement de la démarche au niveau européen, d'autre part le bon accueil qui en était fait par les associations d'élus, ils se sont appropriés les premiers résultats et les ont intégrés dans leurs démarches qualités.

5 – Régulation et régulateur

La dernière question est celle de la régulation et de l'instauration d'un éventuel régulateur.

On appelle ici régulation une intervention, extérieure au couple délégant/délégataire, en faveur d'un meilleur équilibre économique du contrat. Le régulateur est l'organisme en charge de cette intervention. Il doit être doté d'une part d'une expertise suffisante pour pouvoir déterminer le « juste niveau » de rémunération de l'opérateur, et d'autre part des moyens d'influence ou juridiques pour imposer ce prix au contrat.

Cette notion ne doit pas être confondue avec celle du contrôle de la légalité : plusieurs dispositifs existent déjà pour contrôler et éventuellement sanctionner les procédures et les contrats illégaux. Mais ils n'offrent aucune garantie contre le déséquilibre économique d'un contrat, qui peut très bien être légal tout en étant défavorable à la collectivité (et aux usagers).

La régulation par les usagers

La première des régulations, la plus légitime, est bien sûr celle des usagers, dont nombre d'articles annoncent régulièrement le « grand retour ». Dans les faits, cette régulation paraît relativement faible, et limitée à l'éventuelle expression d'un mécontentement dans les urnes, malgré les dispositions en faveur de la transparence mises en place par la loi Mazeaud du 8 février 1995.

D'abord parce que les usagers sont finalement peu disponibles : les enquêtes révèlent que les rapports mis à leur disposition sont en réalité très peu consultés, ce qui n'empêche pas les personnes sondées d'exiger leur existence à une majorité écrasante (avec l'idée qu'ils ont un effet dissuasif sur les délégataires et que d'autres gens les lisent).

Ensuite parce qu'analyser les comptes d'un service délégué fait appel à des compétences que tout le monde n'a pas, ce qui rend le public vulnérable aux discours simplificateurs. En témoignent les dossiers de presse volontiers caricaturaux qui paraissent régulièrement sur le thème de « la délégation plus chère que la régie ».

La figure du régulateur

La nécessité d'instaurer un régulateur ne fait pas consensus, loin s'en faut.

Les entreprises délégataires n'y sont évidemment pas favorables. Elles craignent d'une part des jugements trop rapides et prenant mal en compte les spécificités locales, et d'autre part une inflation excessive des formalités de contrôle (les contrats de délégation exigent déjà la communication de beaucoup d'informations).

Les collectivités n'y tiennent pas non plus. Elles redoutent d'une part la tentation d'organismes d'État nostalgiques de remettre en cause leur « libre administration » pourtant constitutionnelle, et d'autre part la possibilité de ce régulateur, quel qu'il soit, de publier à propos de leur contrat des jugements hors de la maîtrise des élus.

Après plusieurs tentatives, rapidement plombées par les rivalités administratives, la question a finalement été réglée par l'impécuniosité de l'état et le démantèlement de ses services extérieurs.

Du point de vue théorique, certains économistes considèrent le régulateur comme inutile et ingérable (par exemple, D. Lorrain). Une régulation souple existerait spontanément, comme en témoignent le niveau des prix et celui des profits des entreprises, régulation reposant sur l'accord avec les élus et sur les craintes des délégataires de voir s'éroder leur réputation. Les tenants de cette « régulation par la réputation » acceptent néanmoins l'idée d'en renforcer les effets par un meilleur éclairage du marché (voir ci-après).

Une autre position théorique, nettement moins isolée, souligne le possible coût exorbitant d'un tel dispositif, coût dont il n'est pas du tout acquis que les gains obtenus puissent les compenser. L'exemple britannique vient alimenter ce débat : ayant privatisé (et non délégué) leurs services publics, nos voisins ont dû mettre en place des organismes de régulation dotés d'importants moyens juridiques, mais aussi financiers (OfWat pour l'eau, OfGen pour l'énergie etc.). Dans le cas de la délégation de service public, le risque de dérapage des prix est évidemment bien moindre que dans le cas d'une privatisation des services, et il n'est pas évident que l'opération soit rentable.

À cette réserve près, les économistes ont identifié trois modèles de régulation : la régulation incitative, la régulation par comparaison, et la régulation par l'éclairage du marché. Ces trois modes de régulation sont rapidement exposés ci-dessous.

La régulation incitative

Les régulateurs de la première famille prétendent définir le prix du service par leur expertise (grâce à un dispositif d'audit). Deux méthodes sont souvent citées.

La première est appelée régulation « cost of service ». Il s'agit de soumettre l'opérateur à un audit de manière à établir précisément ses coûts de production, puis de le rémunérer sur cette base augmentée d'une marge considérée comme raisonnable. Cette approche typiquement d'ingénieurs présuppose qu'il est possible à des auditeurs de passer outre l'asymétrie d'information. Elle a l'immense inconvénient de n'imprimer aucune incitation à optimiser l'organisation pour réduire les coûts.

La seconde est appelée régulation « price cap ». Elle consiste à fixer ex ante la rémunération de l'entreprise, puis la laisser réduire ses coûts et empocher l'intégralité des bénéfices réalisés. Si ceux-ci sont importants, le price cap est revu à la baisse pour la période suivante.

En fait, l'opposition entre les deux méthodes est assez factice, et masque un continuum d'instruments correspondant aux différents arbitrages possibles entre l'intensité des incitations à la réduction des coûts et le niveau de la rente laissée à l'entreprise régulée, connus sous le nom de « profit sharing contracts ».

En pratique, la régulation est mise en place pour une durée finie et périodiquement révisée. Si la période est trop courte, les possibilités de rente sont faibles mais les incitations à la réduction des coûts aussi. La régulation ne fonctionne pas. Inversement si la période est trop longue, le risque d'erreur du régulateur est élevé, sa crédibilité diminue et le risque de révision anticipée s'accroît.

Le mécanisme incitatif doit couvrir l'ensemble des coûts sur lesquels l'entreprise régulée peut agir, et en exclure les coûts non contrôlables pour l'entreprise régulée. Des mécanismes d'ajustement doivent donc être prévus pour compenser les écarts entre les estimations et les coûts non contrôlables avérés.

Ces mécanismes sont étudiés de près par la Commission de régulation de l'énergie, ou celle des télécom, qui ont à réguler des marchés animés par des acteurs industriels privés, n'opérant pas dans le cadre d'un service public délégué (exception faite de la distribution d'électricité, service qui est confié à un « délégataire obligatoire », au moins provisoirement).

Mais ils sont peu applicables aux services locaux délégués, dont les risques de rente induite sont largement encadrés par les contrats. On retiendra néanmoins de ces théories deux éléments fondamentaux et transposables : l'importance de la durée dans l'efficacité de la régulation. Trop courts, les contrats ne sont pas incitatifs : trop longs, ils sont hasardeux et peu crédibles.

La régulation par comparaison

La régulation par comparaison (en anglais yardstick competition) tend à instaurer une pseudo concurrence entre les opérateurs. Pour Elisabeth Sage, qui y a consacré sa thèse en 1999, il s'agit d'"[un] mécanisme [qui] consiste à évaluer les performances ou caractéristiques d'un agent, relativement à celles d'autres agents ayant des caractéristiques suffisamment proches pour permettre des comparaisons significatives. Ces comparaisons peuvent éventuellement donner lieu à un mécanisme de rémunération (de tarification) en conséquence. Cela revient en quelque sorte à introduire une concurrence "virtuelle" entre des firmes qui ne peuvent par nature être mises en concurrence directe sur le marché."

L'opérateur est donc comparé aux autres opérateurs grâce à une batterie d'indicateurs (pas seulement financiers) et son prix confronté aux résultats d'une modélisation. Le régulateur publie des rapports annuels classant les compagnies (on retrouve l'effet de réputation), mais aussi utilise le benchmarking pour déterminer les évolutions de tarif et pour fixer des standards qualitatifs minimum à respecter.

Cette régulation est donc souvent le fait de régulateur disposant d'un pouvoir d'intervention fort, en terme de fixation des objectifs et des prix ou encore de sanction. Elle a été mise en application en Angleterre, par exemple par l'OfWat, le régulateur de l'eau, suite à la privatisation des réseaux.

La régulation par l'éclairage du marché

D'autres réflexions intéressantes existent autour du concept de la « sunshine regulation », souvent traduit par « régulation par coups de projecteurs » ou « régulation par la mise en lumière » ou encore « par l'éclairage du marché ».

Dans la littérature économique, le modèle-type de la « sunshine regulation » est suédois (ce modèle est notamment étudié par Claude Henry en 1996, ou encore dans l'ouvrage collectif dirigé par Michel Walrave en 1995). Pourtant, on doit sa conceptualisation à un américain, C.F. Adams, qui en 1860 a instauré une régulation de ce type sur les chemins de fer du Massachusetts. Un autre américain, Mac Crow, a analysé en 1984 le modèle mis en place par Adams et l'a versé dans la littérature économique.

La régulation par coup de projecteur est basée sur l'exercice d'un pouvoir d'investigation et d'expertise débouchant sur des avis rendus publics. Le seul fait d'exprimer une critique vis-à-vis de la gestion d'un opérateur suffit à créer sur lui une pression efficace, liée à la crainte de perdre sa réputation.

Adams intervient régulièrement dans le domaine de la sécurité, des relations sociales et des tarifs. Ainsi, lorsqu'il constata que le prix du matériel roulant avait diminué de plus de moitié, il questionna publiquement les compagnies sur leur intention d'en répercuter les effets sur les tarifs. Après quelques semaines, il les enjoignit, à nouveau publiquement, d'indiquer quelles suites avaient été données à sa précédente observation. Les entreprises adoptèrent alors une révision de leur grille tarifaire.

Citant Adams, Mac Crow écrit : "*La Commission [de Régulation des Chemins de Fer du Massachusetts] fut conçue comme une lentille qui centrait les rayons de l'opinion publique, autrement dispersée, sur un point focal auquel elle était amenée à s'intéresser*". La métaphore lumineuse était posée. Il ajoute que le régulateur doit fonder son action sur "*une exigence d'éclaircissement comme prélude essentiel à l'action*".

Deux éléments constituent la clef de voûte de ce système de régulation. D'abord, la crédibilité du régulateur, construite sur sa compétence et son indépendance. Sa capacité d'expertise doit être reconnue et il doit disposer d'un pouvoir de sanction face aux défauts de transmission ou de fiabilité des informations qu'il demande. Ensuite, ses avis et rapports doivent être rendus publics, formulés dans une langue accessible, et doivent être largement diffusés notamment aux médias à des dates régulières de manière à « faire l'événement » (à la façon du rapport annuel de la Cour des comptes).

Cette forme de régulation est essentiellement fondée sur la transparence et sur la pression des consommateurs et de l'opinion publique. Elle ne fait appel à aucun pouvoir de contrainte sur les opérateurs. Elle permet d'établir à la fois la confiance et la démocratie dans la gestion des services délégués.

Il est possible de démontrer que la publication régulière d'études et d'informations a un effet modérateur sur les dérives du secteur et de convergence des pratiques. Pratiquement, il s'agit d'une part de publier régulièrement des enquêtes comparatives sur les prix et les services, pour permettre aux élus et aux usagers de situer leur service, et d'autre part de réaliser et de rendre publiques périodiquement des analyses de cas approfondis, en nombre suffisant pour que chacun sache que sa situation est susceptible d'être examinée (c'est la notion de « menace crédible »).

Un peu dans le même esprit, il a été proposé (notamment par l'Association des Maires de France) de construire un organisme de notation, auquel les collectivités qui le souhaitent soumettraient leurs services (délégués ou non), de manière à pouvoir faire état de leur bonne gestion. Les expériences conduites sur d'autres sujets (notation financière, notation éthique) ont montré la difficulté de mise en place d'une telle structure : d'abord, il faut que le « rendement politique » de la notation compense les dépenses engagées ; ensuite, il faut que l'agence construise sa crédibilité, et notamment parvienne à convaincre qu'elle peut se permettre de mal noter un de ses clients, ce qui n'est possible que si elle dispose très vite de beaucoup de clients.

Un débat qui n'a plus court

Le débat sur la mise en place de régulateur sectoriel a été vif dans les années 90, jusqu'à déboucher sur l'organisation de plusieurs rencontres dédiées, dont un colloque à Montpellier qui avait rassemblé des représentants de plusieurs régulateurs d'Europe.

Cette flambée d'intérêt était liée à l'insatisfaction du public, au succès médiatique des expériences anglaises de privatisation, relayé par la droite libérale française, mais aussi au souhait de certains de « corriger les excès » supposés de la décentralisation, alors même que l'intervention antérieure des services extérieurs de l'État n'avait fait qu'encourager la gestion déléguée.

Les débats se sont très vite heurtés à la difficulté de préciser le cahier des charges et le statut juridique d'une telle structure de régulation, et à démontrer qu'elle pourrait mieux faire que les collectivités locales délégantes.

Les recherches sur le sujet portent aujourd'hui exclusivement sur les questions de l'énergie et des télécom.

6 – Gestion déléguée et organisation du secteur

À notre connaissance, ce thème est le grand oublié de la recherche. Il est pourtant d'une importance stratégique centrale pour les responsables des politiques publiques.

Cette carence vient d'une excessive focalisation des travaux sur la relation contractuelle, au détriment de la dynamique contextuelle. Or, s'il est clair que le contexte influe sur les pratiques des contractants, il est également établi que l'inverse est vrai, et que le fait pour un secteur de pratiquer la gestion déléguée n'est pas sans conséquence. Les responsables des politiques publiques concernées l'ont d'ailleurs bien compris : dans tous les secteurs, les délégataires ne sont pas cantonnés dans un rôle d'« exécutants sous contrat » et sont au contraire régulièrement consultés.

La gestion déléguée a donc un impact sur la manière de conduire les politiques publiques, qui reste largement à expliciter. Trois questions nous ont semblé centrales à cet égard :

La structuration de l'offre

❶ - La première question concerne l'impact de la délégation de service public dans la structuration de l'offre. Plusieurs niveaux sont concernés. D'abord, celui de la firme délégataire elle-même : en quoi le fait de signer des contrats de délégation induit-il des adaptations de management et de stratégie ? Quelles sont les contraintes spécifiques de ce genre de contrat ? Inversement, quelles opportunités apportent la gestion déléguée pour la croissance de l'entreprise ? Cette question, qui relève de l'économie industrielle et des sciences de gestion, ne devra pas se limiter aux entreprises classiques mais aussi s'intéresser à ces « firmes » particulières que sont les associations ou les mutuelles. Une mention particulière doit être faite des structures en réseau (notamment les fédérations d'associations). La question de la structuration des réseaux est probablement centrale : de leur organisation et de leur cohésion dépend la capacité d'une enseigne à prendre des parts de marché sur la durée.

Mais au-delà de la firme, se pose la question du secteur dans son ensemble : la délégation de service public, en stabilisant et normalisant une partie de la demande, permet-elle le développement d'une offre structurée, apte ensuite à conquérir d'autres marchés, notamment internationaux, sous d'autres modalités contractuelles ? Favorise-t-elle certaines formes de concentration, le secteur est-il condamné à voir la concurrence se réduire ? Incite-t-elle les entreprises à se « financiariser » ou à se rapprocher de groupes de services généralistes ? Au contraire, amène-t-elle les entreprises délégataires à adopter des règles de fonctionnement proche du secteur public, notamment en matière de gestion du personnel, et donc une érosion progressive de leur compétitivité sur les autres marchés ?

Le secteur de la petite enfance offre des terrains prometteurs pour l'examen de ces questions : les « firmes » sont diverses et de profils variés, leurs trajectoires sont récentes et rapides, les responsables sont relativement faciles d'accès.

② - Le deuxième thème concerne l'innovation.

Les services délégués « historiques » (eau, déchets, énergie, transports) sont en grande partie assurés par des grands groupes de services urbains, dont la R&D est l'un des avantages comparatifs. Ces groupes sont incontestablement à l'origine d'une grande partie des innovations. Un examen plus approfondi montre qu'ils savent particulièrement mobiliser des financements publics, nouer des partenariats à long terme avec l'enseignement et la recherche et valoriser les innovations des PME innovantes qui sont leurs sous-traitants puis souvent leurs filiales.

La question est plus confuse dans les secteurs dont l'offre est plus éclatée et dont les innovations sont au moins autant organisationnelles que technologiques. Pour diffuser, une innovation a besoin d'être identifiée comme telle, puis d'être mise en œuvre par une structure-pilote, ses performances doivent être évaluées de manière incontestable et l'information diffusée à l'ensemble des acteurs, etc. Bref : tout un dispositif de qualification et d'appropriation de l'innovation qui ne peut se mettre en place spontanément.

Dans les secteurs sanitaires et sociaux, il est convenu de dire que « les acteurs de terrain innovent tous les jours ». C'est certainement vrai, cela ne met pas pour autant le secteur en capacité de capitaliser l'innovation et de l'inscrire dans les pratiques. L'innovation individuelle n'empêche pas le conformisme collectif.

Une réflexion est donc à mener sur la naissance des innovations dans le secteur, sur l'organisation et le rôle des acteurs à chaque étape : identification, pilote, qualification, diffusion, capitalisation (une recherche relativement classique pour les sociologues de l'innovation comme ceux de l'Ecole des Mines).

La place de la gestion déléguée dans ce schéma est ensuite à étudier : elle offre en effet des opportunités d'intervention coordonnée et de pilotage sur l'ensemble du secteur.

③ - La troisième question porte sur les instruments des politiques publiques, et leur fonctionnement dans un secteur dont une partie est en délégation.

La gestion déléguée n'est pas en soi un objectif de la politique publique, dont les instruments doivent fonctionner de manière neutre, que le service public soit géré en régie ou en délégation (et même hors du cadre du service public dans le cas de la petite enfance). La neutralité des instruments doit être vérifiée pour chacun.

Inversement, il convient de vérifier que les objectifs de la politique publique se diffusent à travers la gestion déléguée, c'est-à-dire que ses instruments sont mis en œuvre avec la même efficacité qu'ailleurs.

Quelques exemples illustreront ce propos. On sait par exemple que le renforcement des normes a plutôt consolidé la position des délégataires du secteur de l'eau, d'ailleurs extrêmement actifs dans les comités de normalisation. L'accroissement des exigences a provoqué dans le passé la mise en délégation de services en régie dont les élus ont préféré jeter l'éponge.

Dans le secteur des déchets, l'obligation a été instaurée de dresser des plans départementaux d'élimination des déchets, contraignant une commune à déposer ses déchets sur un site bien précis. Dans certains cas, les entreprises ont profité de ces mesures pour obtenir des situations de monopoles locaux annulant les gains attendus de la mise en cohérence.

Dans le secteur de la culture, le ministère labellise certains dirigeants de musées ou de salles de spectacles qui sont en délégation de service public, en feignant de ne pas voir que leur projet culturel est encadré par le contrat de délégation et soumis à la décision du conseil municipal. Rodés à l'exercice, les contractants s'arrangent pour que contrats, projets d'établissement, labels et chartes ne contiennent aucune incompatibilité gênante, mais la question juridique demeure : qui décide du service ? Comment s'articulent la politique nationale et le contrat de délégation ?

La question n'a guère été étudiée par la recherche (sauf en ce qui concerne les normes de pollution, par les économistes de l'Ecole des Mines de Paris). Nul doute qu'elle se pose au secteur de la petite enfance, à propos des normes, des aides financières, ou encore des encouragements à l'intercommunalité.

7 – Quelles questions de recherche pour la petite enfance ?

À l'issue du cadrage général qui précède, il convient de recenser les questions de recherche a priori pertinentes pour le secteur de la petite enfance. Elles sont regroupées en trois thèmes : les services, les contrats, l'offre relatifs à la pratique locale, auquel s'ajoute un quatrième axe autour de l'articulation entre la gouvernance locale et une gouvernance globale, à définir.

La présente recherche ne prétend bien évidemment pas apporter de réponses à chacune, ne serait-ce qu'à cause de ses moyens limités en temps et en outils (notamment statistiques).

Les services

La première question porte sur la performance économique de la DSP, à qualité de service égale, comparativement à d'autres régimes. On y répond par des approches monographiques et statistiques, qui doivent déboucher sur une modélisation économique, intégrant la qualification des contraintes et du service rendu. À l'aide d'un tel outil, on peut étudier l'effet sur les performances comparées des gestions publique et privée d'une augmentation des exigences ou d'une baisse des aides. Cette approche économétrique n'a pas été mise en œuvre ici.

Par contre, l'approche en terme de trajectoires de service a pu être réalisée sur un échantillon de cas. Elle permet de répondre aux questions suivantes : d'où vient le service ? Qu'est-ce qui a amené à sa délégation ? Quel est le poids des choix idéologiques ? S'agit-il d'une erreur d'appréciation (provoquant des regrets) ? Certaines contraintes techniques interviennent-elles ? Des considérations financières, ou aussi organisationnelles ?

Les contrats

À ce sujet, il faudra avant toute chose interroger la pratique contractuelle, récente dans le secteur, et dresser un état des lieux de « l'incomplétude contractuelle » dans le secteur. Nos monographies devraient y contribuer. Par la suite, il faudra s'interroger sur les moyens d'organiser l'évolution des pratiques et de faire évoluer les contrats dans le sens d'une meilleure incitation à la performance.

Le chantier suivant, plus ambitieux, concerne la caractérisation du service rendu et la définition d'indicateurs de qualité susceptibles d'alimenter la contractualisation et le suivi des services. Les monographies pourront certainement y contribuer, mais il s'agit là clairement d'un programme de recherche en soi, à mener impérativement de manière partenariale.

L'offre

Il faudra en premier lieu définir si le secteur connaît une concurrence réelle et effective, ce que laisse penser a priori le nombre des offreurs de service.

Mais cette concurrence sera d'autant plus efficace que la gestion déléguée s'inscrit dans le schéma de développement stratégique des acteurs (qui apparemment, au moins pour la plupart, ont d'autres activités). Il y a donc là une réflexion à mener en terme de « stratégie industrielle », l'expression s'appliquant aussi bien aux entreprises qu'aux associations. La présente recherche aborde le sujet modestement par des entretiens d'acteurs.

Sur cette base, il faudra s'interroger sur l'impact potentiel d'un développement de la gestion déléguée sur la structure de l'offre : favorise-t-elle la concentration des entreprises, par exemple autour de celle qui dispose d'un capital important ? Met-elle en danger les acteurs de l'économie sociale et solidaire ?

Gouvernance locale, gouvernance globale

Les approches précédentes traitent de la gouvernance locale de la gestion déléguée, évidemment essentielle par construction puisqu'il s'agit de l'exercice d'une compétence locale, traduite dans la passation d'un contrat bilatéral.

D'autres questions de recherche doivent être envisagées à propos de l'opportunité et des moyens d'une gouvernance globale des délégations de service public, prises cette fois dans leur ensemble et comme une caractéristique structurante du secteur.

Deux axes de réflexion sont identifiés : le premier concerne la capacité d'intervention de la puissance publique nationale sur les contrats locaux, sa légitimité, ses moyens et son efficacité. La question de la gouvernance se confond alors avec celle de la régulation.

Le second procède d'une vision inverse, puisqu'il interroge sur les relations entre les instruments de la politique publique (réglementations, normes, subventions...) et le développement de la gestion déléguée (qui n'est évidemment pas l'objet de la politique publique). Les évolutions de la pratique souhaitées et encouragées par la politique publique amènent-elles à modifier la structure de l'offre ? Inversement, l'existence des contrats de délégation de service public facilite-t-elle ou entrave-t-elle la réalisation des objectifs nationaux ?

Cette troisième partie étudie le déploiement de la DSP, à travers deux approches :

- ⇒ une approche quantitative : il est en effet apparu important de mesurer le phénomène par un dispositif de type observatoire. Les discours des uns ou des autres laissent volontiers imaginer une déferlante des entreprises de crèches, que ce soit sur le ton de la conquête ou sur celui de la résistance. Une évaluation quantitative, même imparfaite, doit permettre d'estimer de manière plus fiable le volume des DSP.
- ⇒ une approche qualitative, reposant sur des entretiens avec des opérateurs, et qui cherche à comprendre les stratégies des acteurs, la dynamique de leur croissance et la place de la DSP dans leurs logiques d'action.

1 – Méthode et outils d'observation

On constatera au préalable qu'il n'existe aucun moyen de dénombrer précisément les délégations de service public du secteur.

Le seul recensement exhaustif des établissements est celui de la Cnaf, et il ne fait pas la distinction parmi les crèches municipales entre celles qui sont en DSP et celles qui sont en régie. De ce fait, les statistiques officielles sous-estiment la place des entreprises dans l'offre de capacité, en ne prenant pas en compte les services qui leur sont délégués, de même d'ailleurs que celle des associations, et ce, pour la même raison. Rien que pour cela, il serait utile de mettre en place un observatoire plus fin des modes de gestion.

Nous avons ensuite demandé aux opérateurs d'une part s'ils pouvaient nous indiquer les DSP qu'ils avaient signées, et d'autre part s'ils suivaient le marché de la DSP.

Les entreprises délégataires identifient leurs propres établissements, mais surestiment clairement le nombre total des consultations de DSP, sans doute du fait d'une confusion entre les procédures de délégations de service public et les marchés publics de services, auxquelles les mêmes personnes sont amenées à répondre.

Les fédérations associatives et la Mutualité Française n'avaient pas recensé les établissements qui leur ont été délégués avant que nous leur posions la question. C'est désormais partiellement fait, au moins pour certains. La faisabilité d'un tel recensement dépend en effet de l'organisation interne de chacun et du rôle des structures fédérales. Mais là non plus, il n'y a pas de suivi du marché de la délégation.

Bien entendu, tous nos interlocuteurs se sont déclarés intéressés par la mise en place d'un observatoire des modes de gestion, qui permettrait dans une première étape de mesurer les parts de marché de chaque catégorie et leur évolution, et dans une seconde de caractériser les mutations.

Les avis d'appel public à concurrence

L'un des apports de la loi Sapin a été de rendre obligatoire la publicité de la mise en concurrence. Lors de chaque procédure de délégation sont donc publiés des avis d'appel public à concurrence dans plusieurs supports, dont obligatoirement un journal d'annonces légales et une revue spécialisée du secteur économique concerné.

Pour les DSP de crèches, il s'agit en général du bulletin officiel des annonces des marchés publics (BOAMP), parfois du Moniteur quand il y a une construction, et d'autre part une revue spécialisée (les ASH). Il est possible de s'adresser à la presse quotidienne régionale et aussi de publier l'annonce sur son site, mais ces publications ne peuvent intervenir qu'en complément des deux publications obligatoires. Il est probable que dans la période « de rodage » actuelle, toutes les collectivités ne procèdent pas à la totalité des publications obligatoires, le contrôle de légalité préfectorale fermant les yeux sur ce défaut.

Le BOAMP est donc un passage obligé. Il est désormais accessible en ligne, et propose trois types de publications susceptibles de nous intéresser :

- Les consultations en cours. Elles sont identifiables à l'aide de mots clés (enfance, crèches, multi-accueil, enfants, etc.). Les annonces renseignent sur certains points : l'autorité délégante, le service à déléguer (type d'accueils, capacité, investissement ou non...), le type de contrat et sa durée. Malheureusement, les annonces sont loin d'être homogènes dans leur rédaction, et certaines informations peuvent être manquantes. Enfin, les annonces ne mentionnent jamais la situation actuelle du service (existant ou non, identité de l'exploitant etc.).
- Les consultations passées. Le site du BOAMP permet d'interroger de la même façon les consultations passées. Pourtant, le nombre d'avis archivés s'avère très faible. Peut-être les administrateurs du BOAMP ont-ils été amenés à faire évoluer les outils en ligne, et n'ont-ils pas préservé la mémoire de l'antériorité.
- Les « avis d'attribution ». Certaines collectivités font paraître des avis d'attribution à l'issue de leurs procédures. Ce n'est pas la majorité, loin s'en faut. Ces annonces sont néanmoins intéressantes, puisqu'elles indiquent le nom du nouveau délégataire et le budget global de la délégation.

Le site du BOAMP est un outil central potentiellement au service d'un observatoire de la délégation. Même s'il est probablement incomplet sur l'antériorité, il permet de suivre les procédures en cours. Sur cette base, il est possible de faire quelques statistiques et d'organiser un contact systématique par téléphone des collectivités délégantes, afin de leur administrer un questionnaire plus complet (caractéristique du service existant, du délégataire sortant etc.).

La même démarche peut être mise en place sur le site des ASH (Actualités Sociales Hebdomadaires, revue en ligne), mais sans accès à l'antériorité. Peut-être serait-il possible de s'entendre avec cette revue pour récupérer les parutions passées.

Le site du Moniteur fonctionne comme celui du BOAMP. Les annonces sont très souvent similaires.

Autres sources d'information

Dans la mesure où il s'agissait pour nous de constituer une première base de données, nous avons cherché à compléter les avis d'appels publics à concurrence en recourant à d'autres sources :

- ♦ Les données internes des exploitants (entreprises, mutualité, Léo Lagrange, UNIOPSS...), pour ceux qui ont bien voulu nous les transmettre.
- ♦ La « presse Collectivités » et la presse locale (exemple : « *Agen confie la gestion de la petite enfance à la société privée People & Baby* », in *La Gazette des Communes*). Un corpus de plus de 300 articles de presse est à ce jour constitué, relatif aux délégations de service public de la petite enfance. Notre source est la revue de presse Factiva (collection de contenus provenant de plus de 200 dépêches mises à jour en continu, de plus de 1 500 journaux et de plus de 3 200 revues professionnelles et publications industrielles). Une requête [délégation service public petite enfance] nous permet d'identifier des collectivités territoriales où la DSP a été mise en place ou a fait l'objet de débats.
- ♦ Les sites des collectivités sur Internet : supports de communication, extraits des registres des délibérations de conseils municipaux... Ces éléments ont permis de compléter significativement le recensement, même s'ils ne peuvent évidemment pas faire l'objet d'une collecte systématique.

Vers un observatoire des modes de gestion ?

La base de données de la Cnaf collecte les données utiles au versement des aides. Elle est renseignée par les Caf. Elle serait sans doute facile à compléter par quelques données descriptives comme le mode de gestion, ce qui permettrait d'avoir une mesure de l'extension et de la dynamique de la DSP. Avec le risque toutefois de collecter des informations non vérifiées (puisque pas utiles à l'instruction des aides).

Cette première démarche n'est pas exhaustive d'une autre, plus autonome mais aussi plus informative : il s'agirait de relever en continu les avis d'appels publics à concurrence, puis de contacter systématiquement les collectivités délégantes, sur la base d'un questionnaire. Les listes constituées pourraient être validées par contact direct auprès des délégataires.

L'objectif est ici de mesurer le champ de la gestion déléguée et de suivre l'évolution des parts de marché de chaque catégorie, mais aussi de caractériser les mutations : la procédure correspond-elle à une création ex-nihilo ou le service pré-existait-il ? Si oui, était-il déjà délégué et à qui ? Ou bien était-ce un établissement associatif sous convention d'objectif ? La procédure a-t-elle été l'occasion d'accroître la capacité d'accueil, de faire des aménagements de locaux ? Etc.

D'autres enquêtes ciblées complémentaires pourraient être lancées sur la base de questionnaires spécifiques, par exemple à destination des intercommunalités, ou encore lors des renouvellements des délégations qu'on aura déjà recensées (avec leur durée), ce qui permettrait de mesurer la fluidité du marché et de caractériser le fonctionnement de la concurrence.

Un tel observatoire, tenu sur plusieurs années, verrait sa complétude et sa richesse progresser chaque année. Ce type d'outil a une fonction réelle de régulation identifiée par la théorie économique sous le nom de *sunshine regulation*.¹ Des expériences ont déjà eu lieu dans d'autres secteurs soumis à la gestion déléguée (eau, transports, électricité). Ces outils sont malheureusement difficiles à maintenir sur la durée.

2 – Les résultats du recensement

La base de données a été constituée entre le 1er avril et le 10 novembre 2012. Elle est donc partielle, puisque l'antériorité n'est pas complètement accessible sur Internet. Par contre, elle intègre les éléments fournis par les délégataires ou présents dans leur documentation, ainsi que par le biais des revues de presse.

La base de données recense les procédures lancées par 202 collectivités, pour un total de 348 établissements mis en délégation.

Dans les deux tiers des cas, les collectivités délégantes sont des communes (136 exactement), le troisième tiers regroupant les intercommunalités (pour l'essentiel des communautés de communes), et quelques syndicats intercommunaux à vocation unique.

Sur les 348 établissements mis en délégation recensés, 117 ont été attribués aux entreprises de crèches, 96 par le secteur associatif, 56 par le secteur mutualiste. Le reste est composé des procédures en cours (68) et de celles dont le délégataire nous est inconnu (11).

Les communes délèguent proportionnellement davantage aux entreprises privées par rapport aux intercommunalités. Cette corrélation s'explique en grande partie par la présence très importante des grands acteurs privés en région parisienne et dans le Sud-Est.

Les avis d'appel public à concurrence pour des DSP que nous avons recueillis depuis le 1^{er} janvier 2012 ont concerné 68 établissements. Deux faisaient l'objet d'une seconde procédure.

¹ La "*sunshine regulation*" et son équivalent français "régulation par coup de projecteur" est basée sur l'exercice d'un pouvoir d'investigation et d'expertise débouchant sur des avis rendus publics.

Une première estimation

Même partielle, cette enquête donne une première estimation du déploiement de la délégation de service public, et permet quelques observations pas forcément intuitives.

La gestion déléguée ne concerne qu'une petite minorité des communes dotées d'EAJE, sans doute de l'ordre de 10 à 15 %. Selon la Cnaf, 4 486 communes sont dotées d'EAJE, tous gestionnaires confondus. Si on déduit les établissements privés et associatifs, c'est 2 008 communes (dont certaines réunies en intercommunalités) qui gèrent des EAJE municipaux. Or, nous recensons 202 collectivités délégantes.

Les intercommunalités qui ont pris la compétence enfance ne recourent pas non plus massivement à la gestion déléguée, mais toutefois plus que les communes isolées : nous dénombrons 60 intercommunalités délégantes, sur les 385 communautés de communes qui ont acquis la compétence Petite Enfance (Source : AdCF • Intercommunalités, n° 144 - Avril 2010), soit environ 15 %.

Les entreprises de crèches remportent moins de la moitié des procédures de DSP : dans notre base de données, leur part de marché est de 43 % des procédures attribuées, celle des associations de 36 % et celle des mutuelles de 21 %.

3 – Les stratégies des entreprises

Pour apprécier la dynamique de la gestion déléguée, au-delà du constat chiffré qui précède, il est nécessaire de tenter d'approcher les stratégies des acteurs. Les monographies donnent accès à celles des délégants, mais pas à celles des délégataires, puisqu'elles ne sont en général pas définies localement. C'est pourquoi, pour aborder cette question, nous avons conduit des entretiens auprès de la direction de certains délégataires.

Bien sûr, tout cela est déclaratif et les stratégies d'entreprises ne sont pas forcément transparentes. Les entretiens permettent néanmoins d'identifier quelques lignes de forces des stratégies d'acteurs, et de sortir de deux discours opposés et pareillement un peu courts : pour leurs concurrents, « *les entreprises privées sont seulement là pour gagner de l'argent* » ; et pour les entreprises, « *nous sommes au service des enfants et des familles* ».

Les entreprises de crèches

D'après le quotidien *Les échos*, il aurait existé en 2008 une cinquantaine d'entreprises de crèches sur le marché français, gérant 321 structures, pour 12 000 places. Le nombre a certainement diminué depuis, par concentration.

Parmi ces entreprises, cinq dominent le marché, et particulièrement celle de la délégation de service public : *le groupe Babilou, Crèche attitude, La Maison bleue, People and baby* et *Les petits chaperons rouges*. Nous avons précisément identifié 31 établissements délégués pour *Les petits chaperons rouges* (dont 24 à Aix-en-Provence), 23 pour *Crèche attitude*, 21 pour *la Maison bleue*, 20 pour *le groupe Babilou* et 13 pour *People and Baby*. Le reste (9 établissements) est réparti entre six entreprises de petites tailles, ce qui démontre bien le degré de concentration du marché de la DSP.

Si on demande aux dirigeants fondateurs de ces entreprises de raconter leur histoire, ce qu'ils font volontiers, on obtient de belles aventures d'entreprises : des entrepreneurs audacieux et même un peu visionnaires, qui, tout en s'investissant personnellement dans la création de structures dans un premier temps modestes, ont su voir le potentiel de développement de leur activité, et convaincre clients et partenaires pour le mettre en œuvre. Ici, pas d'héritage, ni de logique de groupes.

Tous modes de gestion confondus, ces entreprises représenteraient aujourd'hui environ 300 M€ de chiffre d'affaire annuel. Ce montant témoigne d'une part de la vigueur de la croissance de ces entreprises (même si certaines entreprises existaient déjà, l'essentiel de la croissance a eu lieu depuis 2005), et d'autre part de la portion limitée qu'elles occupent sur le marché (la dépense publique en faveur des établissements d'accueil des 0-3 ans est estimée à 4,6 Mds € pour 2011). Dans l'état actuel des données, il est impossible de reconstituer un compte économique complet du secteur, et encore moins de celui de la gestion déléguée, comme cela a pu être fait dans le secteur de l'eau.

Pour les entreprises, le marché reste donc encore largement à conquérir. Pour l'heure, on assiste certainement davantage à une compétition pour les parts de marché, plutôt que pour les marges. Le comportement sera sans aucun doute différent quand le marché accessible au privé ne croîtra plus et sera « distribué » entre opérateur, ce qui est encore loin d'être le cas (mais existe dans d'autres secteurs de la gestion déléguée).

Cette situation induit des stratégies de croissance spécifiques, qui s'organisent autour de la maîtrise de trois ressources : le capital, les implantations (le réseau), les ressources humaines.

La question du capital

La croissance exige du capital. La presse économique relate les accords passés par les entreprises leaders du secteur avec des partenaires financiers, parfois avec un vocabulaire quelque peu obscur : Babilou a ainsi passé un « deal de cap-dev » avec Alpha Associés Conseil, et s'appuie sur 123Venture. Un fonds de Private Equity de la banque Rothschild a récemment investi dans les Petits Chaperons Rouges, ce qui lui a permis de financer 50 M€ d'investissement en trois ans. Le fonds de Private Equity Audacia est récemment entré au capital de People & baby. La Maison bleue a fait entrer dans son capital la CDC et un crédit-bail de Générali, ce qui lui a permis de lever 40 M€. Le groupe Sodexo est rentré au capital de Crèche Attitude.

Il n'y a pas d'intérêt à détailler ces opérations ici. On notera seulement les ordres de grandeur des montants d'investissement annoncés : 30 à 50 M€, de quoi construire une dizaine d'établissements. Bien sûr, c'est un chiffre important, mais dont l'ordre de grandeur ne correspond pas avec le fantasme d'une « OPA sur le secteur », comme on a pu le lire.

On notera également la nature des partenaires, qui sont des fonds d'investissement pour la plupart, c'est-à-dire des opérateurs financiers « sans logique industrielle » (c'est-à-dire sans intérêt particulier pour la nature de l'activité) et qui n'ont pas vocation à rester au capital des entreprises.

Crèche Attitude fait exception sur ce point : le groupe Sodexho ayant objectivement un intérêt stratégique à soutenir financièrement et commercialement une activité complémentaire aux siennes, très probablement en vue d'un développement international. Par ce rapprochement, Crèche Attitude rejoint les quelques entreprises du secteur qui sont adossées à des capacités de financement à la fois importantes et qui ont un intérêt stratégique à un développement dans le secteur de la petite enfance, comme Crèches de France, qui s'appuie sur des cliniques privées, ou encore certaines mutuelles.

Globalement, ces opérations financières vont structurer ces entreprises leaders, et faire définitivement la différence avec les petites entreprises, qui vont à terme disparaître ou être absorbées par les plus grandes.

Pour convaincre les investisseurs, les entreprises ont besoin de faire valoir leur solidité financière et leurs perspectives de développement. Les paramètres suivants seront examinés :

- le nombre d'établissements et de places, le réseau et sa cohérence, notamment compte tenu de l'organisation interne du groupe,
- les actifs matériels, c'est-à-dire principalement les établissements appartenant à l'entreprise,
- les actifs immatériels et commerciaux, et notamment les contrats passés avec les collectivités et les entreprises employeuses,
- le bon fonctionnement de l'activité, l'absence de sinistre, la politique sociale, et bien sûr la rentabilité des exploitations et les risques associés.

La délégation de service public permet d'accroître les implantations, d'augmenter la visibilité et de structurer le réseau, sans recours au capital. Par contre, il apporte une volatilité certaine dans la surface de l'entreprise, puisque les contrats peuvent ne pas être reconduits (c'est notamment le cas pour LPCR, qui gère en DSP les 24 crèches d'Aix-en-Provence : une non-reconduction de ce contrat aurait un impact fort sur l'entreprise). Globalement, les contrats de DSP du secteur de la petite enfance sont trop courts pour qu'ils puissent être considérés comme des actifs importants.

La DSP permet donc une croissance sans capital, mais inversement elle ne valorise pas beaucoup l'entreprise. Ces deux facteurs expliquent les stratégies contrastées annoncées par les entreprises : Babilou et la Maison bleue indiquent préférer limiter fortement leurs réponses aux consultations et investir dans des crèches possédées en propre ; People and baby, LPCR et Crèche Attitude semblent plus intéressés par le marché de la DSP, sans doute pour augmenter leurs implantations.

La question du réseau

Là aussi, les stratégies sont très différentes d'une entreprise à l'autre au-delà d'une attention partagée à la carte des établissements.

Babilou s'est longtemps cantonné à l'ouest de l'Île-de-France, avant d'opérer une croissance externe qui lui a permis de compléter ses implantations (notamment *Tout petit monde* et *Garderisettes* en Rhône-Alpes, *La ronde des crèches* en Île-de-France). LPCR s'organise autour de deux pôles : celui de Clichy, pour ses établissements d'Île-de-France et ceux d'Aquitaine, et celui d'Aix-en-Provence, pour les implantations de Rhône-Alpes et de PACA. Crèche Attitude indique renoncer à l'agglomération parisienne (« *trop compliqué, à cause des problèmes de personnel* »), pour se déployer en province. La Maison bleue a mis en place cinq commerciaux en région pour répondre aux consultations et démarcher les villes sur des critères démographiques.

Pour tous, la cohérence du réseau est une nécessité, et ce, à trois niveaux : celui de l'organisation de l'action commerciale, celui de la coordination des exploitations, et celui de la mutualisation des coûts.

C'est également un avantage en terme d'offre aux employeurs, qui peuvent souhaiter réserver des places sur plusieurs sites, proches des domiciles et des lieux de travail de leurs salariés. Cette demande incite les entreprises de crèches à cartographier les places disponibles et à centraliser les réservations (c'est l'objet du réseau « 1001 crèches » mis en place par Babilou), mais aussi à se coordonner entre elles pour offrir le réseau le plus dense possible.

Les collectivités sont susceptibles d'être concernées de deux façons par ces dispositifs. D'abord en tant qu'offreurs de places, le contrat de délégation pouvant laisser au délégataire la possibilité de commercialiser quelques places au sein de son réseau, moyennant un retour financier pour la collectivité. Ensuite, en tant que demandeur, certaine collectivité souhaitant que le délégataire propose « une solution pour l'été », en mobilisant ses autres établissements situés à proximité (crèches d'employeurs ou municipales).

Les délégataires indiquent tous opérer un choix drastique entre les consultations, prenant en compte l'« ouverture » de la consultation, le potentiel et la réputation de la collectivité, mais aussi la qualité des bâtiments récupérés et les caractéristiques du personnel. Visiblement, ce haut niveau d'exigence n'entrave pas l'expression de la concurrence, comme en témoigne le nombre de candidats présents à chaque consultation. C'est sans doute que s'y superposent des considérations de réseau, qu'on regroupe souvent sous le terme de « jeu de go des délégataires ».

La question des ressources humaines

La croissance impose aux entreprises de crèches le recrutement d'effectifs importants.

Il est établi qu'au moins en Île-de-France, la capacité de recruter est un facteur limitant à la croissance. (Il semblerait que ce ne soit pas le cas ailleurs, sauf peut-être dans quelques grandes agglomérations.) Pour Babilou, « *celui qui grandit est celui qui réussit à attirer du monde* ». Cette entreprise déclare être passée de 50 ouvertures par an à 30, par incapacité à recruter plus de 650 personnes par an. Elle met en place un « *pool de volantes* » pour être en mesure de remplacer au plus vite les manquantes, et lance en 2012 un cycle interne de formation diplômante. LPCR confirme dans la presse que « *la bataille se joue au niveau des ressources humaines* », et indique accorder à son personnel divers avantages sociaux dont la semaine de quatre jours.

Cette difficulté de recrutement existe aussi pour les collectivités locales. C'est d'ailleurs l'un des principaux motifs de la décision de déléguer en Île-de-France, les collectivités préférant en confier la charge au délégataire, tout en restant très vigilantes sur les vacances de postes et les délais de remplacement.

C'est sans doute cette tension sur les ressources humaines qui rend difficile l'adoption par les entreprises de crèches d'une convention collective commune. C'est l'un des chantiers de leur fédération. Une telle convention permettrait aux personnels de passer indifféremment d'un employeur à l'autre, notamment en cas de changement de délégataire. Elle permettrait aussi de limiter les tentations de débauchage en unifiant de fait les conditions de travail.

Au-delà de l'aspect quantitatif, les entreprises de crèches déclarent investir lourdement dans l'encadrement et la formation des personnels, les deux démarches étant conjointes. L'enjeu est celui de la crédibilité globale de leur offre, qui repose sur le respect des « procédures maisons » de qualité et de sécurité, plus ou moins formalisées selon les entreprises, et la prévention des accidents et sinistres, toujours possibles, et qui dans ce secteur sont naturellement dévastateurs. D'ailleurs, toutes les entreprises organisent des formations d'urgence et de gestion des risques (premiers secours, évacuation incendie...).

L'effort de formation doit être d'autant plus important que la croissance rapide et la dispersion du réseau rendent difficile le maintien des standards de qualité sur tous les sites.

C'est bien sûr également un fort argument commercial, d'ailleurs contesté par leurs concurrents.

Quelle place pour la DSP dans les stratégies d'entreprise ?

Les entreprises de crèches opèrent sur un marché encore loin d'être parvenu à la vitesse de croisière : la demande des parents n'est que partiellement satisfaite, la desserte des territoires ruraux est à peine entamée, nombre d'établissements associatifs pourraient changer de régime, etc.

Face à cette croissance dont l'horizon est incertain, les entreprises anticipent et participent à un processus en cours de concentration et de sélection des acteurs. Par ailleurs, on peut supposer que d'autres intervenants se manifestent, attirés par la taille économique atteinte par le marché : grands groupes de service ou de santé, entreprises étrangères, etc.

Pour se préparer à ces échéances, chacun a défini sa stratégie, selon qu'il privilégie les établissements possédés en propre (comme Babilou et La Maison bleue), ou qu'il cherche à maximiser le réseau (apparemment comme People and baby, LPCR et Crèche attitude).

L'appétence de l'entreprise face à la DSP dépend de ce choix. La DSP permet en effet d'augmenter son activité relativement rapidement, sans mobiliser de capital. Inversement, elle apporte des risques spécifiques : incertitude des renouvellements, exploitation d'équipements non conçus par l'entreprise, obligation d'intégrer des équipes non choisies, etc.

Ainsi, la Maison bleue indique que sur les 20 nouvelles crèches que l'entreprise ouvrira en 2012, seulement 7 ou 8 seront des DSP. Pour Babilou, il n'y aura que 2 ou 3 DSP sur un total de 30 ouvertures (la DSP ne représenterait que 18 % des établissements du groupe). Les autres entreprises n'ont pas souhaité fournir ces informations, lesquelles restent de toutes façons déclaratives. Seul un observatoire des consultations et des candidatures permettrait de suivre réellement le comportement des entreprises face à la DSP.

4 – Les mutuelles

Les mutuelles se définissent comme des « entreprises privées à but non lucratif », sous régime du Code de la mutualité.

Elles sont regroupées au sein d'une fédération nationale, la Mutualité Française, qui est un service commun de défense des intérêts des adhérents, financé par des cotisations. La fédération répartit ses 2 500 adhérents en quatre branches : les complémentaires santé, les caisses de prévoyance, la prévention et éducation pour la santé, et enfin les services à la population.

Ces derniers comptent 164 établissements et services pour les personnes handicapées, 357 établissements et services pour les personnes âgées, 28 structures de services à la personne, 11 structures d'initiatives sociales (logements des jeunes, insertion), et enfin, les 182 établissements et services petite enfance qui nous intéressent ici.

Des initiatives de certaines mutuelles

L'offre de service des mutuelles en matière d'accueil des jeunes enfants date des années 90. Elle représente aujourd'hui 196 structures dans une trentaine de départements, dont environ 120 établissements d'accueil collectif des jeunes enfants, plutôt de petites tailles, en moyenne de 27 berceaux.

Les gestionnaires de ce parc se composent d'environ 25 mutuelles, pour partie des ex-unions départementales, et pour partie des mutuelles assurantielles qui ont étendu leurs activités (Harmonie, Eovi...). Dans cet ensemble, seulement une dizaine de mutuelles pratiquent la DSP, principalement la Mutualité Française Limousine (14 contrats), la Mutualité Française Anjou-Mayenne (8 contrats), la Mutualité Française Indre-Touraine (6 contrats), la mutuelle EОВI (4 contrats). On notera qu'il n'existe pas d'établissement en Île-de-France.

Globalement, une cinquantaine d'établissements sont gérés en DSP, une dizaine en marché public, encore une cinquantaine sont sous convention d'objectif avec des collectivités. Mais cette proportion évolue rapidement, la croissance de l'ensemble étant principalement portée par les DSP.

Statutairement, chaque mutuelle est limitée à un territoire d'action, ce qui évite les cas de concurrence entre mutuelles mais rend aussi plus difficile la mise en place d'une offre au plan national.

Le fait de développer une offre de service dans la petite enfance n'est donc pas une démarche générale des mutuelles, loin s'en faut, puisqu'elles ne gèrent que 1 % des établissements d'accueil français. Parmi ceux-ci, la quarantaine de DSP est concentrée géographiquement.

Une mise en réseau

La Mutualité Française a mis en place un réseau intitulé « Générations mutualistes », qui regroupe les 750 services à la population mis en place par les mutuelles (personnes âgées, handicapés, petite enfance et initiatives sociales). Le réseau est animé par une chargée de mission, qui travaille au partage des expériences entre les membres, sans qu'il s'agisse à proprement parler d'un service d'appui.

Le service juridique de la Mutualité Française ne propose pas d'accompagnement des mutuelles membres pour les procédures et elles ont de ce fait recours de manière autonome à des prestataires (notamment des avocats).

La question de « l'ingénierie de l'offre » est pourtant clairement posée par nos interlocuteurs : les mutuelles n'ont pas de commerciaux spécialisés, et peinent à faire valoir leurs atouts lors des mises en concurrence face aux entreprises privées.

Pourquoi répondre à des DSP ?

Dans la plupart des cas, il s'agit d'un élargissement de l'offre pour des mutuelles déjà très implantées sur un territoire. Elles jouissent naturellement d'une bonne image auprès des élus et d'une grande reconnaissance auprès des acteurs institutionnels, ce qui leur permet d'être très souvent à l'origine des projets. Dès lors qu'une procédure de délégation est lancée, elles sont bien placées pour y répondre. Elles y ont également intérêt, pour ne pas voir d'autres opérateurs s'implanter.

Par ailleurs, la DSP est aussi un moyen de pénétrer sur un territoire nouveau, sur lequel elles ne se lanceraient pas seules (en DSP, c'est la collectivité délégante qui identifie le besoin). Quelle que soit la validité de cet argument, il nous paraît être peu mis en application : on ne voit guère d'exemple de mutuelles attaquant de manière agressive le marché. Elles auraient pourtant de forts atouts.

Un potentiel important

Les mutuelles ont aujourd'hui un déploiement très limité dans le secteur de la petite enfance. Cette timidité est peu cohérente avec le souhait affiché de résistance du « secteur non lucratif » au déploiement des entreprises commerciales : à l'heure où nombre d'établissements associatifs sont fragilisés, soit pour des raisons internes (financière et institutionnelles), soit pour des raisons réglementaire (seuil « de minimis »), la solution mutualiste pourrait facilement être davantage mise en avant.

Si elles décidaient ainsi de se déployer franchement dans le secteur de la petite enfance, les mutuelles auraient tout à gagner à jouer le jeu de la DSP, ce qui n'est pas le cas aujourd'hui, ni dans le discours, ni dans la pratique (les conventions d'objectifs en cours restent plus nombreuses que les contrats de DSP).

Or, les mutuelles sont bien des entreprises privées, tout à fait en capacité de rivaliser avec les entreprises de crèches (accès aux capitaux, statut du personnel, procédures d'entreprise). De plus, leurs structures et leur habitude de coopération peuvent faciliter une organisation en réseau, qui est l'une des conditions du succès et que les entreprises s'ingénient visiblement à créer.

Aujourd'hui les mutuelles paraissent être sur le pas de la porte, alors qu'elles pourraient devenir un acteur majeur du secteur. Mais c'est là une décision stratégique qui bien évidemment leur appartient.

5 – Les associations

Le secteur associatif est le partenaire historique des collectivités locales et des Caf dans le secteur de la petite enfance. L'essentiel des établissements gérés par des associations sont sous convention d'objectifs. Mais leur présence n'est pas pour autant incompatible avec le régime de la DSP : sur les 348 établissements dont la gestion était mise en concurrence et qui sont présents dans notre base de données, 96 ont été attribués à des associations, soit 28 %.

Le monde associatif est d'abord celui de la diversité : coexistent des grandes associations ou fédérations d'associations nationales, des associations à vocation régionale pouvant avoir plusieurs centaines de salariés, et des associations de taille très modeste, souvent créées à l'origine autour d'un projet de crèche parentale dans une commune. De plus, on sait que dans les secteurs sociaux et culturels, le régime associatif est très souvent choisi par le ou les professionnels qui souhaitent créer leur emploi.

Il n'existe pas d'unité de structure, ni de stratégie unitaire. Par contre, j'ai pu recueillir un discours souvent homogène, davantage centré sur la thématique de la résistance que sur celle de la conquête, à quelques exceptions notables près. Les associations déplorent l'existence d'une offre privée, mais peinent à construire un propos clair sur la DSP elle-même, les nuances dans les discours étant très liées aux problématiques d'organisation interne.

Dans les paragraphes qui suivent, on traitera de quelques exemples de positionnement vis-à-vis de la gestion déléguée.

Notre base de données a identifié 96 établissements gérés par des associations sous le régime de la DSP.

L'association la plus représentée est la *Fédération Léo Lagrange*, qui gère 24 établissements. Les autres grands réseaux nationaux sont finalement peu présents : trois établissements pour *Familles rurales*, deux pour *l'ADMR*, un pour la *Croix-rouge*. Par contre, on peut citer ici *Enfance pour tous*, avec quatre établissements en DSP : cette association lyonnaise créée en 2008, et qui possède désormais cinq antennes régionales (Paris, Metz, Aix en Provence, Tours et Lille), est un organisme de formation, conseil, gestionnaire pour des structures en difficultés, et enfin exploitante d'établissements, éventuellement délégués.

Certaines associations locales pèsent davantage. On citera l'association *SLEA*, société lyonnaise enfance adolescence, pour quinze établissements dans la région Rhône-Alpes, ainsi que l'association *Alfa3a*, pour six établissements, également dans la région lyonnaise. Le développement de ces associations est soutenu par la politique de la communauté urbaine de Lyon, dont son parc est géré par des associations.

Très localement, certaines associations ont atteint une taille significative, comme *La maison de l'enfance du Var*, qui gère dix établissements dans la région de Saint-Maximin, ou encore *Les P'tites pommes* dans le Bordelais (4 établissements), *AGDS* dans le Haut-Rhin (2 établissements).

Un réseau national : La Fédération Léo Lagrange

Le mouvement Léo Lagrange, du nom du ministre de la jeunesse et des sports du Front populaire, a été créé en 1950 par Pierre Mauroy et Gaston Deferre, avec l'objectif avoué « *d'amener les jeunes au socialisme en les faisant taper dans un ballon* ». La fédération regroupe 350 associations.

Aujourd'hui, Léo Lagrange emploie 3 000 ETP et développe un chiffre d'affaire de 120 M€, à travers quatre métiers : la formation professionnelle, la formation des acteurs sociaux et des élus, les centres de vacances et les services de proximité dont l'accueil de la petite enfance.

Léo Lagrange est en train de s'organiser en mettant en place une holding et six établissements régionaux associatifs. Pour chacun, la moitié des administrateurs est désignée par la fédération nationale, laquelle salarie également les dirigeants régionaux. Par la suite, ce sont ces structures régionales qui seront signataires des contrats de DSP et des contrats de travail (qui jusqu'alors étaient gérés au niveau national).

La fédération déclare s'accommoder sans difficulté des modalités contractuelles demandées par les collectivités : marchés publics, délégations de services publics, subventions d'objectifs. Le discours du dirigeant rencontré est à ce sujet très clair, voire provocateur : « *Rien dans les régimes de marchés publics ou de délégation de service public ne remet en cause le projet Léo Lagrange* », ou encore « *La subvention, comme mode de financement, n'est pas protectrice du projet associatif* », ou enfin « *Le marché ne marchandise pas* ».

Pour Léo Lagrange, la question principale ne repose pas sur le mode de gestion mais plutôt sur l'organisation du travail social et sa rémunération. Les secteurs sociaux génèrent des temps partiels subis, avec des rémunérations faibles qui ne compensent pas les temps de trajet. Les activités sociales doivent se rapprocher pour compléter les temps de travail des salariés les moins spécialisés (par exemple, en faisant assurer le portage des repas par les animateurs des ALSH). Cette problématique, qui n'est pas nouvelle (c'est un vieux casse-tête des caisses des écoles), pèse à la fois sur les secteurs sociaux dans leur ensemble, mais aussi sur l'employeur qu'est la fédération Léo Lagrange elle-même.

Spécifiquement dans le secteur petite enfance, le diagnostic de Léo Lagrange souligne deux enjeux :

- ↳ D'abord celui de la mobilisation des jeunes parents, qui perçoivent de plus en plus la crèche comme une prestation de service. Au contraire, la fédération cherche à les impliquer, à les mettre en réseaux, voire à les former (avec l'enjeu particulier des familles monoparentales).
- ↳ Ensuite, celui de la « médicalisation » excessive des structures d'accueil des jeunes enfants : « *trop de blouses blanches, et pas assez de jeans* ». Les discours trop centrés sur la sécurité rassurent les parents mais les confortent aussi dans leur faible implication. Pour Léo Lagrange, il faut aller vers une plus grande mixité des métiers (animation/puériculture), faire bénéficier les animateurs de la rigueur des médico-sociaux (et de davantage de sécurité), et inversement compléter les offres par une véritable ingénierie de l'animation pédagogique.

On comprend bien que ce « projet de société », bien sûr respectable en lui-même, est aussi un projet interne pour la fédération Léo Lagrange, qui a besoin de professionnaliser ses animateurs, notamment sur la question de la sécurité, et en même temps, cherche à donner à son offre une couleur spécifique, issue de sa notoriété et de sa reconnaissance dans les métiers de l'animation.

Concrètement, l'offre de Léo Lagrange vers les collectivités délégantes inclut la mise en place de comités d'usagers, en allant jusqu'à leur affecter un budget pour l'organisation de petits événements, et propose des modalités d'implication de la crèche dans la vie locale (visites en médiathèque, au marché, passerelles avec l'offre culturelle du territoire, réception des élus dans l'établissement, etc.).

Globalement, la fédération fait plus que s'accommoder au développement de la gestion déléguée. La nouvelle organisation territoriale, la définition de l'offre de service, la formation des personnels et les niveaux de rémunérations (alignés sur ceux des mutuelles), la présence dans nombre de consultations, tout indique que Léo Lagrange entend conquérir des positions, en particulier lors des procédures de DSP.

La Fédération Familles Rurales

Familles rurales est une fédération de 2 600 associations présentes sur tout le territoire et proposant des activités variées : les services de proximité à destination des familles, pour tous les âges, représentent les trois quarts des activités. Le dernier quart est constitué d'activités de formation, d'éducation, et de prévention. Elle intervient également en tant que représentante des familles.

Le milieu rural, spécifiquement ciblé à l'origine, s'est depuis considérablement diversifié, et englobe aujourd'hui des communes de moins de 500 habitants et d'autres de plus de 10 000 habitants. Mais la fédération s'efforce aussi de répondre aux nouveaux besoins induits par l'explosion des zones péri-urbaines, notamment dans le secteur de la petite enfance.

D'après ses responsables fédéraux, Familles rurales gérerait un parc de 450 établissements, dont 120 à 130 lui auraient été confiés par des collectivités par un contrat de marché public ou de délégation. Nous ne pouvons en dire plus, la liste ne nous ayant pas été communiquée. Notre recensement n'a pas fait apparaître une présence significative de Familles rurales dans le champ strict de la DSP (seulement 3 établissements identifiés).

Le discours de Familles rurales sur la DSP est à la fois vigilant et négatif. Les reproches adressés à la DSP en tant que régime sont les suivants :

- la rigidité des cahiers des charges, qui empêcherait les associations d'exprimer leur adaptabilité au terrain,
- la mise en concurrence, et donc le changement potentiel d'exploitant, qui fragiliserait le tissu associatif local,
- la contractualisation, qui mettrait fin au partenariat avec les collectivités, notamment en introduisant la notion de négociation,
- la promotion d'une vision de la crèche comme une prestation de service, qui cantonnerait les parents dans leur rôle de consommateurs.

A côté de ces jugements, la fédération affirme être très vigilante quant au déploiement de la DSP sur le territoire. Elle organise notamment des sessions de formations à destination des fédérations départementales afin de les aider à répondre aux consultations.

Mais il est à craindre que le nombre d'associations adhérentes et l'organisation pyramidale à plusieurs niveaux de la fédération rendent difficile la structuration d'une offre et le développement d'une ingénierie contractuelle suffisante pour que Familles rurales puisse tirer profit du développement de la DSP.

Le cas d'une association locale

À l'origine cette association était une crèche parentale créée en 1989 par une jeune maman titulaire d'un BEP sanitaire et social (formation qu'elle a complétée depuis), avec l'appui du président de l'association en charge du centre de loisirs de la ville.

L'activité de l'association s'est ensuite considérablement développée lorsque la communauté de communes a décidé de prendre la compétence petite enfance. Elle gère alors cinq crèches et emploie 60 à 70 salariés. Elle ne perd la qualification de « crèche parentale » qu'en 2005, entérinant un état de fait qui durait déjà depuis quelques années.

En 2007, la collectivité lance une procédure de délégation de service public. La direction de l'association se rappelle combien la mise en concurrence a été difficile à vivre, non seulement à cause du risque encouru, mais aussi parce que l'exercice demande un travail considérable et un réel savoir-faire. Deux personnes et demi ont préparé la réponse de l'association à la consultation, en s'appuyant sur les conseils d'autres associations régionales.

Ce premier obstacle franchi, l'association a répondu avec succès à deux autres DSP, en 2008 et en 2010. Ses effectifs avaient atteint les 120 personnes grâce à la première DSP, elle emploie 160 personnes aujourd'hui. La responsable de l'association indique qu'elle ne souhaite pas poursuivre le développement et dépasser la taille actuelle.

Pour la responsable, la première DSP s'est révélée être « *un combat* » et l'occasion d'une réorganisation radicale. Elle raconte que certaines entreprises de crèches candidates ont tenté de débaucher la directrice, et même d'acheter le président de l'association lors de la procédure. Si elle a décidé de faire une offre, c'est avant tout « *pour maintenir les salariés dans le giron associatif* » et « *pour éviter que le territoire tombe aux mains du privé* ». Elle résume la position de l'association ainsi : « *On est un peu Don Quichotte, parfois. En tous cas pour l'instant, on résiste* ».

Sur un plan plus pratique, l'association a dû abandonner son logiciel de comptabilité familiale, faire évoluer ses outils de gestion et recruter du personnel qualifié. La responsable admet qu'auparavant, la gestion budgétaire était reléguée au second plan, et que la DSP a rendu nécessaire une plus grande rigueur et une plus grande vigilance quant au respect des comptes prévisionnels. Par ailleurs, l'association a désormais recours à un avocat pour l'expertise des clauses contractuelles.

L'augmentation de la taille a fait évoluer la gestion du personnel. À partir de 2005, l'association a dû appliquer la convention collective, ce qui a entraîné une augmentation des coûts d'environ 200 k€. Des mesures ont été mises en place pour lutter contre l'absentéisme et notamment l'instauration d'une prime de présentisme annuelle, calculée de manière incitative, et qui s'est avérée très efficace. Pour constituer ses équipes de personnels qualifiés, l'association privilégie les procédures de VAE, l'offre régionale de formation étant insuffisante.

L'association propose des services complémentaires à l'accueil des jeunes enfants, dont la directrice assure qu'ils ne pourraient être assurés par des entreprises privées. D'abord, tous les établissements accueillent les enfants handicapés. Par ailleurs, un accueil spécifique des parents en difficulté est organisé, avec le soutien financier de la Caf : il s'agit d'un atelier enfant-parent, un samedi par mois, avec des éducatrices, qui permet un échange entre les professionnels, les enfants et les parents.

Dans un autre ordre d'idée, l'association organise trois fois par an des « Rencontres petite enfance du territoire », réunissant les professionnels du territoire autour d'un thème d'actualité, avec la participation de la Caf et de la PMI. Enfin, l'association s'est engagée sur la question environnementale, en privilégiant les produits de nettoyage écologiques.

On l'aura compris : le discours des valeurs est très prégnant pour la directrice de l'association. Elle assure notamment que la qualité du service rendu par son association est meilleure que celles des entreprises, et pour un prix équivalent. Parallèlement, l'association met en avant des services supplémentaires gratuits (ou plutôt inclus dans le prix global).

L'association a incontestablement fait du chemin depuis l'ouverture de la première crèche parentale. Les évolutions constatées vont dans le sens d'une meilleure gestion des budgets et des personnels, et sont imputables à l'augmentation de taille au moins autant qu'à la contractualisation. La situation de la directrice elle-même a connu une évolution très positive, de la petite crèche parentale qui lui a permis de créer son poste à la structure de 160 salariés qu'elle gère aujourd'hui.

Dans ce cas de figure, c'est la DSP qui a assuré la croissance et le développement. Le discours militant qui nous a été fourni est d'ailleurs davantage orienté contre les entreprises que contre la DSP elle-même.

6 – En résumé

Un développement qui échappe en partie à l'observation

Il est possible que le déploiement de la DSP, son dynamisme et la part des entreprises de crèches soient surévalués par les acteurs du secteur. Nous avons pu recenser 348 établissements actuellement en gestion déléguée, par une méthode certes artisanale et qui sous-estime probablement le phénomène, malgré l'appui des principaux délégataires. Ces DSP ont été attribuées pour 44 % à des entreprises de crèches, 36 % à des associations et 21 % à des mutuelles.

La base de données constituée à l'occasion de cette recherche demande à être complétée, de manière d'une part à affiner les chiffres et à en suivre l'évolution dans le temps, d'autre part à permettre l'étude des mutations de mode de gestion et les trajectoires de service. On pourra ainsi mieux comprendre le fonctionnement d'un marché qui évolue rapidement et apprécier le rôle que joue la gestion déléguée dans le développement des capacités d'accueil.

Les entreprises de crèches

Dans ce paysage, les entreprises de crèches, si elles n'occupent pour l'instant qu'un espace modeste, font montre d'un dynamisme certain.

Leurs stratégies visent à conquérir des parts de marché tant que celui-ci est en expansion. Les points communs s'arrêtent là : chacune des cinq entreprises leaders s'est définie une stratégie propre en composant avec ses contraintes d'accès au capital, de déploiement d'un réseau territorial et de gestion des ressources humaines. Là encore, un observatoire économique permettrait de comprendre les comportements d'entreprises et de suivre leurs progressions respectives.

La DSP n'est pas le seul marché des entreprises de crèches. Le secteur de la petite enfance est en cela proche de celui de la restauration collective, et s'oppose aux grands services publics locaux (eau, déchets, énergie, transports) pour lesquels la gestion déléguée représente l'essentiel des activités. La DSP est un outil performant pour les entreprises qui ne sont pas en capacité de lever des fonds importants et qui doivent élargir leur assise territoriale.

Dans ce contexte, la concurrence des réseaux assure un nombre élevé de candidats à chaque consultation de DSP, et le risque de retrait des entreprises des DSP apparaît comme très limité à court et moyen terme.

Un secteur « non lucratif » très hétérogène

Les associations et les mutuelles participent également aux consultations. D'après nos observations, elles en remportent plus de la moitié, ce qui montre l'attachement des élus locaux à leurs partenaires historiques dans ce secteur.

Ces acteurs diffusent volontiers un discours assez homogène, très négatif sur l'existence des entreprises de crèches, plus ambigu sur la gestion déléguée. C'est largement la mise en scène de la menace que constitue l'offre des entreprises qui leur permet de croire à une communauté de destin et à la convergence de leurs intérêts.

Or, même si les outils existants ne permettent pas de mesurer le phénomène, il est certain qu'une grande partie des DSP procède de la requalification de conventions existantes avec les opérateurs.

Entrer dans le marché de la DSP n'est pas chose facile et pas seulement pour des questions de culture : la procédure nécessite de développer une « ingénierie de l'offre », qui n'est pas qu'une « affaire d'emballage », comme on l'entend souvent ; la contractualisation impose ensuite des évolutions de gestion qui sont parfois radicales.

Ces changements ne sont pas immédiatement accessibles aux opérateurs historiques, pour des questions de taille et de ressources humaines. Et leurs fédérations, de par leur organisation, peinent à les aider. À l'inverse, les structures qui parviennent à passer le cap de la gestion déléguée en sortent renforcées, restructurées et professionnalisées.

Une offre diverse

Comparativement à la plupart des autres services publics locaux, l'offre en matière de petite enfance frappe par sa diversité, une diversité que tous les acteurs ont intérêt à préserver. S'offre à tous un espace de développement important dans un marché de la gestion déléguée qui est loin d'être satisfait.

Pour y parvenir, les enjeux sont les mêmes pour chacun : structuration d'une offre, organisation des procédures internes, formation et fidélisation des personnels, développement d'une fonction commerciale.

Cette quatrième partie s'attache à la pratique de la DSP, telle que nous avons pu la percevoir à travers les quinze études monographiques conduites en 2012. Le protocole d'étude (constitution de l'échantillon et guide d'entretien) est joint en annexe.

Cette approche n'a évidemment aucune prétention quantitative. De par sa taille et sa composition, l'échantillon de quinze collectivités n'a pas été construit pour cela, mais plutôt pour essayer de rendre compte d'une certaine diversité des cas de figure. Rétrospectivement, nous considérons que cet objectif a été atteint.

L'une des conditions de l'exercice était de garantir à nos interlocuteurs la confidentialité de la teneur des entretiens, pour préserver leur liberté de parole. De ce fait, les collectivités ne sont pas nommément citées dans ce rapport, encore moins les auteurs des verbatims.

Ce chapitre s'intéresse successivement aux raisons de la délégation et à la dynamique de la DSP, au déroulement des procédures, au contenu des contrats et au service rendu par les délégataires.

1 – La dynamique de la DSP

L'une des questions essentielles était de savoir à la fois ce qui motive et quelles sont les conséquences du développement de la DSP. Permet-elle, ou profite-t-elle de l'extension des capacités d'accueil ?

Nous ne disposons pas d'outils statistiques pour répondre à cette question au niveau global. Pour ce faire, il faudrait mettre en place un dispositif d'enquête systématique auprès des DSP signées dans l'année (comme cela a été fait dans le secteur de l'eau).

La question a bien évidemment été intégrée dans notre guide d'entretien, d'abord à propos de l'historique de l'établissement (est-il nouveau ou préexistant, quelle était sa gestion antérieure, la délégation correspond-elle à des investissements ou à une augmentation de capacité ?), ensuite à propos de la décision de déléguer (pourquoi la DSP, qui a eu l'idée, y a-t-il eu des débats ?).

Par ailleurs, la question a également été posée de manière plus globale lors des entretiens d'acteurs du niveau national.

La DSP pour construire

Premier résultat : la concession est très rare (il suffit pour s'en convaincre de regarder les durées des contrats dans les avis d'appel public à concurrence). Ce type de contrat qui permet à une collectivité de demander à une entreprise de financer et de construire un équipement nouveau (sur un terrain communal), puis de l'exploiter, est exceptionnel dans le secteur.

En effet, cela s'explique par le fait que les crèches sont soit :

- ⇒ dans des bâtiments existants (moyennant certains aménagements), déjà propriété de la collectivité (c'est par exemple le cas quand la crèche était précédemment associative et hébergée par la collectivité) ;
- ⇒ installées dans des locaux réservés par la ville dans un programme d'aménagement urbain plus vaste, le développement des services étant programmé en même temps que l'arrivée des nouvelles familles ;
- ⇒ logées dans des locaux achetées par la collectivité spécifiquement, par exemple des maisons d'un certain intérêt architectural et qui font l'objet d'une préemption « pour protection ».

Certaines entreprises de crèche estiment que la concession ne peut que se développer à terme, les capacités d'accueil étant encore très insuffisantes et les budgets d'investissement des collectivités à la baisse. Aucun des élus rencontrés n'a voulu entériner ce discours. Il faut dire qu'il s'agissait de collectivités ayant déjà optimisé leur capacité, et qui en général n'avait pas eu besoin de construire des bâtiments neufs pour y parvenir.

L'histoire de la DSP montre que le développement des concessions favorise la concentration des délégataires : la concession exige une forte ingénierie financière et technique, mais aussi une crédibilité bancaire suffisante, ce qui favorise de fait les entreprises qui possèdent déjà un parc privé ou d'autres activités et ressources financières (comme les mutuelles). Inversement, les concessions, qui sont des contrats longs et financièrement plus stables, stabilisent le portefeuille d'un délégataire, et valorisent l'entreprise sur les marchés financiers.

La DSP pour compléter le parc

Pour certaines de nos monographies, la DSP correspondait effectivement à un développement des capacités d'accueil. Deux cas de figure sont à distinguer : celui des villes, et celui des intercommunalités rurales.

- ↳ Les villes rencontrées, notamment en Île-de-France, ont entrepris de mettre en place un parc d'établissements à la fois bien réparti sur le territoire et à même de satisfaire l'essentiel de la demande (horaires, publics spécifiques). Ces villes exploitaient pour la plupart des crèches en régie municipale, régime qui n'avait nulle part été remis en cause, et déléguaient les établissements nouveaux (notamment pour ne pas avoir à recruter). La délégation les avait séduits pour sa souplesse et sa réversibilité. De ce fait, ces villes se trouvent aujourd'hui à gérer un parc mixte régies-délégations (éventuellement complété par des associations conventionnées), et investissent dans la mise au point d'un dispositif de pilotage adapté.
- ↳ Le cas des communautés de communes est très différent. La décision de déléguer découle souvent très directement du transfert de la compétence. L'intercommunalité s'est alors substituée aux communes dans les conventions d'objectifs avec les associations, et parfois hérité des crèches en régie quand elles existent. Mais le transfert s'est également accompagné d'une réflexion sur la politique enfance et sur la prospective de la demande sur le territoire, matérialisée par un schéma directeur, suscité et soutenu par la Caf. La DSP permet alors d'une part de structurer un outil de pilotage des établissements et de la politique enfance, et d'autre part de compléter l'offre relativement rapidement, et sans accroître de manière disproportionnée les effectifs de la collectivité.

La DSP pour ne plus exploiter en régie

Une collectivité peut à tout instant décider de déléguer un établissement existant, jusqu'alors exploité en régie municipale, moyennant l'application de la procédure prévue par la loi Sapin. Le personnel en place est alors de droit transféré au délégataire.

Ce cas de figure, très courant dans d'autres services publics, est rare dans celui de la petite enfance, d'après tous nos interlocuteurs. Nous n'avons rencontré qu'un seul exemple dans nos monographies. Il s'agit d'une petite ville de plus de 10 000 habitants. Le maire actuel a été élu en 1997. Il a alors constaté que la crèche municipale, en régie, avait un taux d'occupation inférieur à 60 %, ce qui s'expliquait principalement par sa fermeture à 17 heures. Devant la résistance des personnels, très syndiqués, à modifier les horaires et à développer les activités, le conseil municipal a voté le principe de la délégation en 2005.

C'est un cas extrême : la grande majorité des villes qui ont des crèches en régie les garde, quitte à utiliser la DSP pour compléter le parc. Par contre, plusieurs élus ont déploré la « raideur » des personnels municipaux, contraire au principe de mutabilité constitutif du service public. Ainsi, une grande ville rencontrée nous a indiqué ne confier à ses régies que les services les plus standards (notamment en termes d'horaires), pour ne pas avoir à affronter le personnel, et avoir recours à des DSP pour « élargir l'offre de service » (horaires, handicapés...).

La DSP pour municipaliser une activité associative

Cette situation est par contre très répandue dans le secteur de la petite enfance : les élus décident de déléguer un ou plusieurs établissements jusqu'alors gérés par une association et qu'ils finançaient déjà via une convention d'objectifs. Au sens strict, il s'agit bien de la création d'un service public, quel que soit le délégataire retenu, même si, dans les faits, le service rendu au public préexistait et n'en est pas forcément modifié.

Plus de la moitié des quinze collectivités que nous avons rencontrées sont dans ce cas, qui apparaît comme le principal espace de développement de la DSP.

Cinq des six collectivités rencontrées ayant vécu cette mutation déclarent avoir recherché un meilleur contrôle du service, voire une « reprise en main ». Même quand il s'agit de reconduire l'association exploitante, la procédure de DSP est vue comme un moyen d'imposer un cadre contractuel plus rigoureux, de définir le service à rendre et d'empêcher les dérives budgétaires imprévues.

Cette volonté de contrôle concerne d'abord la gestion financière (prévisibilité budgétaire et maîtrise des coûts). Vient ensuite la qualité de service au sens large et notamment le taux d'occupation (qui est passé de 60 – 70 % à plus de 90 % avec la DSP). Enfin, la question centrale de la prise de décision, et des modalités de suivi et de contrôle par la collectivité.

La crise politique peut ainsi accompagner la mutation contractuelle. Soit elle la provoque : le fonctionnement trop autonome voire trop politique de l'association gêne les élus municipaux. Soit elle en résulte : l'association considère la DSP comme une « machine de guerre » contre elle, voire crie à la spoliation : « *ça a été violent ! Quand tu as créé ton outil de travail depuis plus de 20 ans...* ». L'obligation juridique est alors un paravent commode.

A cette volonté de contrôle, s'ajoute l'inquiétude des élus devant la fragilité de l'association gestionnaire. Une fragilité institutionnelle, d'abord, notamment pour les crèches parentales dont la pérennité des animateurs n'est pas assurée, ce qui fait craindre aux élus pour la continuité du service. Une fragilité financière, ensuite, certaines associations étant contraintes de solliciter les élus pour des « subventions d'équilibre », parfois en cours d'année, et au-delà des montants prévus par la convention d'objectifs. Pour deux des collectivités rencontrées, la DSP est apparue comme le seul moyen de maintenir la continuité du service.

Pour la collectivité, se pose la question du coût de la structure mais aussi celle de son imprévisibilité, insupportable pour un responsable public. Les élus conditionnent alors les aides ponctuelles accordées à la production d'éléments de pilotage financier. La question de la gouvernance est alors posée, parfois de manière conflictuelle. La DSP constitue alors un scénario « de sortie de crise » efficace.

La volonté de contrôler les exploitants et de garantir la pérennité de la structure est au cœur des préoccupations des communautés de communes. Pour des raisons de gouvernance communautaire : les élus souhaitent appliquer à l'ensemble du parc la même rigueur de gestion, et sont par construction moins sensibles aux pressions des associatifs ; mais aussi pour des raisons de gestion : programmation financière et planification territoriale sont le pain quotidien des équipes des intercommunalités, pour lesquelles les services de petite enfance représentent proportionnellement un poids budgétaire beaucoup plus lourd que pour les villes.

Deux exemples extrêmes illustrent l'ensemble des propos qui précèdent. Une ville nous a parlé de la « *vision vétuste du service* » des dirigeants de son association, des horaires limités (8 heures – 18 heures), du refus des enfants handicapés, de l'entretien des locaux insuffisant, de l'absence de mutualisation des moyens entre établissements (achats et ressources humaines). À ces critiques sévères, l'association opposait un refus catégorique de rendre compte et des tentatives d'influence du conseil municipal, conforme à un certain comportement clientéliste : c'est le président qui décidait des inscriptions. Après des années de discussion, la DSP a permis tout à la fois de sortir de la crise politique, d'améliorer la qualité du service et de rendre à la ville les moyens du contrôle.

Pour une autre ville, ce sont les difficultés financières qui ont précipité les événements. L'association, en cessation de paiement, a sollicité la mairie, qui a évidemment redressé les comptes mais aussi imposé une directrice financière et interdit certaines dépenses. Comme le déficit demeurait important, la ville a demandé des éclaircissements, ce qui a été perçu par l'association comme une ingérence insupportable. À cette crise de confiance, se sont ajoutées des plaintes des usagers (et une pétition) quant aux délais d'attente et aux critères d'attribution. Les dysfonctionnements ont été mis en lumière par un examen attentif de la liste d'attente. Dès lors, une grande réunion a rassemblé les élus et les cadres de la ville, les dirigeants de l'association et son personnel, pour décider de la mise en délégation du service. Le préambule du contrat de délégation porte les traces de ces débats : « *Si le secteur associatif a joué un rôle majeur dans le domaine de la petite enfance durant de nombreuses années, force est de constater que les évolutions législatives récentes tendent vers une professionnalisation de cette activité et une complexification de sa gestion. La ville, soucieuse de garantir la pérennité et la qualité du service rendu aux familles et d'optimiser les places d'accueil, souhaite donc pouvoir fixer un cadre d'action et opérer les contrôles appropriés dans ce secteur important* ».

Les entretiens avec les opérateurs nous ont confirmé que la requalification des contrats avec les associations représentait le principal marché de la DSP. Ce qui ne signifie pas, loin de là, que ces établissements sont condamnés à rejoindre le parc des entreprises privées : dans un grand nombre de cas, c'est une association qui devient le nouveau délégataire, et souvent l'association sortante, contrainte par l'opération à resserrer sa gestion et à en rendre compte.

Cette situation n'est pas spécifique à la petite enfance : on la rencontre dans tous les secteurs où opèrent des associations sous subvention d'objectifs (sports, culture, politique de la ville...). Un exemple parlant est celui des musées : abstraction faite des musées nationaux et des grands musées municipaux, qui sont des établissements publics, nombre de petits musées sont gérés par des associations savantes, souvent à l'origine de leur constitution.

Les aides financières des collectivités pèsent pour les trois quarts des ressources, sans compter l'entretien des bâtiments, et sans que les élus disposent d'une visibilité suffisante sur les orientations et la gestion financière. La crise est déclenchée par un déficit « historique », un besoin de réinvestissement, une protestation des personnels, lassés des contrats précaires et des sous-effectifs, ou encore un transfert de compétence, les élus intercommunaux souhaitant limiter les risques. Pour de tels musées, la privatisation est impossible, et la solution est alors la municipalisation, éventuellement suivie d'une DSP à l'association gestionnaire.

Une volonté unanime de ne pas gérer le personnel

Quel que soit l'historique de l'établissement, la question du choix du mode de gestion se pose. Cette question ne peut pas être éludée, la procédure Sapin prévoyant même qu'elle fasse l'objet d'un rapport spécifique présenté à l'assemblée délibérante de la collectivité, ainsi qu'à deux organes consultatifs, le comité technique paritaire (auquel participent les représentants du personnel) et la commission consultative des services publics locaux (ouverte à la société civile locale).

Cette question, nous l'avons posée aux élus. La réponse est unanime : le régime de la délégation de service public permet à la collectivité de ne pas intégrer dans ses effectifs le personnel de l'établissement.

Les petites communes et plus encore les communautés de communes mettent d'abord en avant le nombre : les effectifs de la crèche sont comparativement trop élevés par rapport à ceux de la collectivité elle-même, pour laquelle un accroissement brutal des effectifs aurait posé des difficultés de gestion (avec parfois l'obligation de renforcer la DRH). Mais la question se pose aussi dans les grandes villes (pour l'une d'entre elle, il s'agissait tout de même de 400 personnes). Cette réticence, aujourd'hui généralisée, n'est évidemment pas propre au secteur de la petite enfance.

Certains élus insistent sur le fait qu'il s'agit ici d'un personnel très spécialisé, et par nature impossible à reconvertir dans d'autres services. La décision de l'intégration est donc irréversible, quelles que soient les évolutions de l'établissement.

Enfin, certains élus rencontrés n'hésitent pas à indiquer qu'il s'agit d'un personnel « difficile », à la fois revendicatif, qui n'hésite pas à tenter de mobiliser les parents, et rétif à la plupart des aménagements du service. La question de l'absentéisme est très souvent citée. Bref : les élus « *préfèrent laisser ce souci à un exploitant* ».

À ces difficultés, pas forcément spécifiques au secteur, s'ajoutent localement des difficultés de recrutement, principalement en Île-de-France. Elles peuvent même être au cœur de la démarche de délégation, la ville regroupant ses effectifs dans les établissements en régies et déléguant les autres.

Les débats

Dans certains cas, la décision de déléguer la ou les crèches a provoqué un débat local. Cela concerne une minorité des collectivités que nous avons rencontrées, qui sont des collectivités qui ont effectivement délégué leur service. Mais sans doute existe-t-il des cas où l'opposition au projet a fait reculer la municipalité et où la délégation n'a pas eu lieu.

Ces débats sont d'autant moins vifs que d'autres délégations de service public existent, et sont quasiment inexistantes quand la ville a déjà des établissements d'accueil délégués.

Les arguments des opposants sont souvent de deux ordres. D'abord des arguments de principe, dont la presse régionale se fait volontiers écho. Le discours assimile la délégation à une privatisation, et dénonce la perte de souveraineté : le service serait « par nature » incompatible avec la mise en concurrence. Ensuite, des arguments « d'intérêt local », principalement quand une association historique est impliquée, et qui renvoie au jeu des acteurs locaux.

En réponse, les élus sont dans un registre de justification pragmatique, sans chercher appui dans des considérations idéologiques, et ce, quelle que soit leur couleur politique. Trois types d'arguments sont invoqués :

- ♦ je paie donc je pilote, je ne veux pas de sollicitation financière imprévue et non justifiée, je veux m'appuyer sur un contrat solide,
- ♦ je veux mettre en place rapidement et de manière efficace un service, qui répond à l'essentiel de la demande et dont la pérennité est assurée,
- ♦ je ne veux pas avoir à embaucher du personnel supplémentaire, je ne veux pas avoir à faire face à l'absentéisme, ni aux revendications des syndicats.

Ces arguments de type gestionnaire sont principalement échangés dans le cadre de l'assemblée délibérante, et peu repris par la presse. Le dialogue entre les deux positions semble réduit, tant sont disjoints les registres de justification.

2 – La procédure de délégation

De l'avis général, la procédure est lourde, ce qu'on entend dire également dans les autres secteurs. Elle est lourde également pour les candidats, pour qui concourir revient cher.

Les durées qui nous ont été indiquées sont de dix à douze mois, ce qui est normal (une durée minimale de huit mois est requise, mais l'expérience prouve qu'il vaut mieux ne pas brusquer les négociations). Dans un des cas, extrêmement conflictuel, la procédure a duré plus de trois ans alors que seulement deux candidats étaient en négociation, qui ont été finalement départagés par un vote du conseil municipal, ce qui est très inhabituel, de façon à ce que l'opposition soit associée à la décision.

La procédure est pilotée par le « service utilisateur », à savoir la petite enfance, assisté par le service juridique de la collectivité. Des collègues d'autres collectivités sont souvent sollicités pour des conseils ou des exemples de rédaction de pièces.

Très peu des collectivités enquêtées ont fait appel à une assistance, jugée trop chère par rapport à la taille du contrat : seulement deux collectivités ont sollicité un cabinet de conseil (juridique et financier), et encore, dans l'un des deux, était-ce pour présenter la garantie d'une analyse des offres neutres (face à une association sortante agressive) ; quatre collectivités indiquent avoir fait appel à un avocat pour valider les pièces et la procédure.

Une collectivité nous a indiqué avoir bénéficié d'une aide financière de la Caf qui lui a permis de recruter temporairement un agent pour suivre la procédure. Par ailleurs, une partie de l'équipe de direction a suivi une formation spécifique au CNFPT.

À une exception près, ni la Caf, ni la PMI n'ont été consultées pour la mise au point du dossier de consultation.

Reste un élément frappant : l'implication très fréquente des élus en charge du secteur, voire du maire ou du président de l'intercommunalité dans la préparation du dossier. Ces élus l'expliquent par la sensibilité du dossier au point de vue financier (une crèche pèse lourd dans les finances publiques d'une petite ville) ou politique (quand une association locale influente est en jeu). C'est également un effet du manque d'expérience.

L'expression de la concurrence

Le nombre élevé d'exploitants potentiels laisse présager une forte concurrence à chaque consultation. C'est effectivement souvent le cas, et beaucoup plus que pour les autres services publics délégués, ce dont il faut se réjouir.

Les chiffres sont moins spectaculaires quand on considère le nombre d'offres effectivement remises plutôt que le nombre de candidats. Deux raisons peuvent ici être avancées : d'abord, parce que faire acte de candidature est un moyen de se faire connaître à coût limité (le dossier de candidature est un document standard, ce qui n'est pas le cas de l'offre) ; ensuite, parce que la lecture du dossier de consultation, qui est transmis dans un second temps aux candidats, en décourage forcément certains qui réalisent qu'ils ne pourront pas satisfaire à la demande à un coût compétitif.

En Île-de-France, les consultations sont systématiquement fructueuses, avec en moyenne huit offres déposées. C'était davantage il y a quatre ou cinq ans, avant la vague de concentration des entreprises de crèches (jusqu'à douze candidats).

Les principales entreprises de crèches sont toutes autour de la table, ce qui prouve l'absence d'entente à ce niveau. Tout cela est conforme aux observations des économistes de la concurrence, qui considèrent qu'au-dessus de quatre offreurs les ententes sont difficiles.

Alors pourquoi les entreprises prennent-elles la peine de préparer une offre dans un contexte de concurrence forte ? Sans doute pour deux raisons : d'abord parce que ces communes pratiquent la délégation depuis plusieurs années, proposent des contrats éprouvés, mixent volontiers les délégataires, et garantissent donc aux candidats que le jeu est ouvert ; ensuite parce que ces exploitations sont particulièrement rentables, les entreprises pouvant bénéficier de la densité de leur parc dans les environs (notamment les crèches d'employeurs) pour mutualiser certains moyens. Par contre, les associations même nationales, ne se présentent plus guère aux consultations d'Île-de-France, sauf à Paris qui disposent d'opérateurs associatifs historiques.

En province, le nombre de candidats est plutôt de l'ordre de cinq à sept. Mais il peut être beaucoup plus élevé quand les enjeux le sont : c'est le cas pour les trois collectivités rencontrées qui ont lancé une seule procédure pour plusieurs établissements. Une dizaine de candidats se sont présentés, la moitié remettant finalement une offre.

Le nombre est également plus élevé quand il s'agit d'un renouvellement de délégation, même pour des établissements très modestes. Ainsi, une des petites communes rurales rencontrées a reçu dix candidatures pour le renouvellement d'une délégation, qui n'avait attiré cinq ans auparavant, qu'un seul candidat (le partenaire historique). Une autre, plus urbaine, avait reçu trois candidatures en 2007 et dix en 2012.

Inversement, là où le jeu ne paraît pas ouvert, à tort ou à raison, les candidats feront l'économie de répondre. C'est le cas dans certaines collectivités qui ont un partenariat ancien avec une association ou encore dans des régions où la mutualité est très implantée.

Les collectivités qui souhaitent déléguer ne devraient pas manquer de candidats, dans un secteur où la concurrence potentielle est forte. Il revient néanmoins aux élus de faire comprendre aux prestataires qu'ils sont les bienvenus et que la consultation est effectivement ouverte.

Les critères de choix

Les critères de choix doivent être indiqués dans le règlement de la consultation, une des pièces qui constituent le dossier de consultation qui est remis aux candidats.

Beaucoup des collectivités enquêtées ont été jusqu'à procéder par notation chiffrée des critères. Contrairement aux marchés publics, cela n'a pas grand sens en DSP : d'abord parce que par nature, les offres peuvent être très différentes et sont appelées à évoluer fortement en cours de négociation ; ensuite parce que le délégataire est finalement choisi par le maire *intuitu personae*, sans qu'il soit nécessaire de montrer sa bonne note. Le recours à une démarche de notation doit être interprété ici comme la volonté d'afficher la neutralité du choix entre des candidats, sans prise en compte de leurs différences de statuts juridiques.

Peu de collectivités rencontrées indiquent avoir mis en avant la question du coût du service (une seule en fait, et c'est l'une des raisons pour laquelle l'association sortante a préféré s'abstenir). Pour les autres, le critère prix est souvent pondéré à 35 ou 40 %. Les communes d'Île-de-France disent que les prix « se tiennent », d'autant qu'elles-mêmes connaissent bien les coûts. Ce n'est pas le cas pour les villes de province qui dénoncent des écarts très significatifs (30 à 40 %).

Le critère principal est très systématiquement « le projet », terme suffisamment global pour permettre à la commission de se faire son opinion.

Les collectivités les plus rodées sont plus explicites : la question du niveau d'encadrement est centrale (« une diplômée de plus fait la différence »). Une seule collectivité met en avant les horaires et les engagements de taux d'occupation. Pour une raison simple : ce sont en général des obligations contractuelles « en dur ». Par contre, le dossier de consultation mentionne parfois des services supplémentaires « souhaités », tel que la réservation en ligne, le paiement dématérialisé, un site internet de dialogue avec les parents. Une ville a demandé aux candidats de proposer « une solution pour l'été » (ce qui a conduit à sélectionner les entreprises en réseaux).

Au-delà de ces spécificités techniques, derrière le projet se cache souvent la qualité de la relation avec la collectivité. Certaines collectivités nous ont parlé de la tonalité particulière de certaines offres : trop sanitaire et pas assez éducative, au règlement intérieur trop militaire (« *ce sont des bébés tout de même !* »). Des candidats n'inspirent pas confiance, parce qu'ils sont « en terrain conquis », sont rétifs au reporting, ou encore peu crédibles quant à leurs prévisions financières. Bref : la subjectivité, alimentée par les séances de négociations, n'est pas exclue du choix, ce qui correspond tout à fait à l'« esprit » de la DSP.

La procédure peut parfois être aménagée pour un candidat auquel la municipalité a confiance : une ville a même organisé une consultation par lots afin de ne pas exclure complètement une association locale. Une grande commune « a fait rentrer » une nouvelle entreprise sur un petit service, pour qu'elle puisse ensuite candidater à un plus grand.

Enfin, certaines procédures débouchent sans surprise sur la signature du contrat avec l'association sortante. La manœuvre n'en est pas pour autant purement formelle : l'objectif était souvent de faire rentrer l'association dans un cadre contractuel plus contraint, et de redonner une capacité de contrôle aux élus. Une ville rencontrée a même obligé deux associations à fusionner pour pouvoir répondre à la consultation.

L'ingénierie de l'offre

Au-delà des critères inscrits dans le dossier, se pose la question de l'ingénierie de l'offre. Il est clair que la procédure de DSP sélectionne les candidats qui sont capables de monter un dossier jugé comme professionnel par les collectivités.

Les élus nous ont tous indiqué avoir dû écarter un nombre significatif de candidats parce que leurs offres étaient trop succinctes, pas assez travaillées, et notamment pas assez précises sur le plan financier. Les réunions de négociation constituent également un filtre redoutable pour certains candidats incapables de répondre aux questions posées. Or, la consolidation du lien contractuel est une exigence générale, c'est même souvent la première justification du recours à la DSP.

Bien sûr, les grandes structures sont les plus à même de monter des dossiers professionnels, d'autant qu'elles répondent à plusieurs consultations par mois. Pour tous, la clé du succès est probablement la capacité à organiser une compétence spécialisée en interne. Ce n'est évidemment pas un problème pour les entreprises, cela l'est davantage pour les structures fédératives (associations et mutuelles).

3 – Les contrats de délégation

Les documents contractuels que nous avons collectés sont très inégaux, en volume comme en qualité.

Les plus aboutis représentent 40 à 50 articles, et sont conformes dans leur construction à la pratique des autres services publics locaux. À l'opposé, certaines conversions font quatre pages, et ne comportent qu'une quinzaine d'articles, probablement repris des conventions d'objectifs qui les ont précédées.

Cette première observation indique déjà le manque d'expérience des cocontractants, mais aussi la vigilance très réduite exercée par les contrôles de légalité préfectoraux. Nul doute que dans les deux cas, cette situation ne soit provisoire.

Le périmètre de la délégation

Pour plus de la moitié des collectivités rencontrées, le périmètre de la délégation englobe plusieurs établissements : mis à part le cas très spécifique d'une ville (un seul contrat pour plus de vingt crèches), cette pratique est plutôt le cas des petites collectivités et notamment des intercommunalités. Sont ainsi regroupés trois à cinq multi-accueils, éventuellement une micro crèche, parfois avec une ou deux haltes-garderies, ou un relais assistantes maternelles, et même, dans un cas, une vingtaine de places louées dans une crèche inter-entreprise.

Cette pratique, parfaitement légale, illustre assez bien la plasticité de la DSP. Elle offre aux petites collectivités la possibilité d'homogénéiser leur offre territoriale et de se doter d'un interlocuteur unique. Inversement, les grandes villes préfèrent passer des contrats distincts, en général avec des délégataires distincts, et assurer en interne le pilotage global (d'autant qu'elles gardent des établissements en régie, et d'autres en conventions d'objectifs).

L'intégration d'autres missions connexes dans le périmètre de la DSP ne pose aucune difficulté en soi, à condition que ces prestations ne pèsent pas trop dans l'équilibre économique de l'exploitation. Il faut également veiller à ce qu'elles ne viennent pas remettre en cause la qualification de DSP : ce sont en général des prestations intégralement rémunérées par la collectivité, et leur intégration dans le périmètre diminue mécaniquement la part des risques et périls.

La durée des contrats

Nous avons rencontré des contrats de trois à sept ans.

La règle selon laquelle les contrats qui prévoient des investissements du délégataire soient plus longs est ici globalement respectée : les deux cas où des investissements étaient prévus, pour respectivement 150 et 100 k€, sont de six ans.

Mais ce ne sont pas les seuls contrats longs, loin de là. On trouve facilement des durées de 5, 6 et même 7 ans, sans investissement, simplement pour éviter le souci de la collectivité « de ne pas y revenir » trop vite. Globalement, les collectivités les moins expérimentées préfèrent des contrats courts (4 ans), comme pour les marchés publics, tandis que les villes d'Île-de-France pratiquent des durées de 6 ans. Le contrat le plus court (3 ans) n'a en fait de DSP que le nom.

On peut faire le pari qu'avec le temps, les durées de contrat se fixeront entre 5 et 7 ans, ce qui correspond à la pratique des autres secteurs.

La rémunération du délégataire et les « risques et périls »

La forme de la rémunération du délégataire est une question très sensible : un contrat de DSP doit impérativement confier au délégataire l'exploitation du service « à ses risques et périls », quel que soit le service concerné. Selon les services, les risques et périls portent plutôt sur les coûts (par exemple une usine d'incinération), ou plutôt sur les recettes (une piscine, un musée), ou sur les deux (un parc des expositions...).

Dans le cas de la petite enfance, les coûts sont relativement prévisibles et les délégataires n'ont guère de mérite à en assumer les risques ; quant aux recettes, elles sont directement déterminées par le taux d'occupation de la structure. Bien sûr la responsabilité de ce taux n'incombe pas complètement au délégataire, qui ne fait que gérer au mieux le fichier des inscrits, mais relève aussi de la collectivité (qui en général a gardé la responsabilité des inscriptions) et à la sociologie du territoire.

Les contrats les plus simples prévoient une rémunération forfaitaire du délégataire, c'est-à-dire indépendante du chiffre d'affaire réalisé et donc du taux d'occupation. Le forfait est en général ajusté annuellement sur la hausse des prix par application d'une formule indiciaire. Dans ce cas de figure, le délégataire fait de la marge dès qu'il dépasse le taux d'occupation sur lequel il avait équilibré sa proposition financière, taux de référence qui est parfois fixé par la collectivité, parfois non. Ce point doit absolument être précisé lors des négociations. Pour la collectivité, la méthode a le mérite d'assurer une prévisibilité totale de la dépense.

Certains contrats prévoient une rémunération en partie fixe, en partie variable selon le nombre de jours vendus.

Plusieurs contrats introduisent une « clause de revoyure », c'est-à-dire une disposition qui organise une nouvelle négociation financière quand la fréquentation est très différente des prévisions (par exemple de plus de 20 %). À la baisse, cette clause protège les délégataires d'une pénurie de bébés, ce qui peut se justifier dans le monde rural. À la hausse, elle préserve les collectivités de la tentation d'accueillir un nombre excessif d'enfants, sans respect pour le taux d'encadrement.

Enfin, certains contrats autorisent le délégataire à vendre des « prestations pour tiers », c'est-à-dire à contractualiser avec des employeurs ou d'autres établissements pour une proportion limitée de places. Mais cette facilité reste le plus souvent lettre morte, le marché n'étant pas favorable.

Quatre des collectivités rencontrées nous ont indiqué avoir inscrit dans le contrat de délégation l'ajustement de la subvention en fonction des résultats d'exploitation du délégataire. Cette disposition, qui recrée la « subvention d'équilibre » des conventions d'objectifs, est évidemment une hérésie juridique, et ces contrats sont parfaitement illégaux.

Dans l'une de ces collectivités, le contrat prévoit explicitement que la collectivité « *verse au délégataire une subvention d'équilibre, dont le montant est arrêté annuellement en fonction des pièces comptables fournies par le délégataire* ». L'exploitant est une petite association locale qui pourrait bien avoir rédigé le contrat elle-même.

Dans une autre, le maire engage en fin d'année une négociation avec son délégataire, dans le but de répartir les déficits entre la mairie (qui ajuste alors sa subvention) et le délégataire, qui en garde une partie à sa charge. L'exploitant est ici une association nationale.

Dans une troisième, les deux cosignataires évaluent ensemble le montant de la contribution municipale annuelle, en s'appuyant sur une disposition contractuelle qui dit que « *la rémunération du délégataire est destinée à couvrir la gestion et l'exploitation des équipements et services* ». L'exploitant est ici une entreprise mutuelle.

Enfin une quatrième nous a avoué avoir pris conscience de l'illégalité de son contrat et vouloir rétablir l'orthodoxie juridique dans la prochaine procédure.

Rien ne nous permet de mettre a priori en doute la bonne foi de ces élus. On peut tout de même s'interroger sur l'efficacité du contrôle de légalité préfectoral, qui laisse rarement passer ce genre d'arrangement dans les autres services publics locaux.

Les ressources humaines

Le recrutement, la formation et la gestion des ressources humaines sont toujours de la responsabilité du délégataire. D'ailleurs, certains contrats précisent que la collectivité « *s'interdit tout acte d'ingérence à l'égard de ce personnel* ».

Par contre, le délégataire s'engage à respecter la plus grande transparence sur ses effectifs en annexant la liste des postes et des qualifications au compte-rendu annuel de la délégation, et en tenant à jour le dossier de l'établissement, ce qui signifie que le délégataire doit informer la collectivité des départs et des arrivées de personnel. Traditionnellement, l'organigramme du service est demandé dans le dossier de consultation des entreprises, puis annexé au contrat lui-même. Il arrive que soit demandé au délégataire de fournir les fiches de paie et les contrats de travail de toute son équipe.

Beaucoup de contrats contiennent plusieurs dispositions relatives au personnel qui enjoignent le délégataire à respecter les réglementations, et qui sont donc juridiquement inutiles, mais peut-être pédagogiquement opportunes. Elles trahissent l'inquiétude de la collectivité à ce sujet.

La reprise du personnel en place, qui est de droit, est ainsi souvent précisée dans le contrat, ainsi que la liste et les modalités d'emploi des personnels mis à disposition par la collectivité, le cas échéant. De même, les contrats mentionnent fréquemment la nécessité de former le personnel, de l'assurer, le vacciner, l'habiller etc.

La question des remplacements du personnel manquant est souvent abordée dans les contrats, parfois de manière purement indicative : « *Le délégataire s'engage à remplacer le personnel absent pour quelque cause que ce soit dans les meilleures conditions afin d'assurer la continuité du service.* », ce qui, on l'admettra n'engage pas à grand chose. La rédaction du contrat est parfois nettement plus contraignante, des pénalités pouvant être prévues en cas de vacance prolongée d'un poste.

La question du turnover fait également l'objet de certaines dispositions. Dans un cas particulier, des pénalités sont prévues « *en cas de mouvements de personnels excessifs, supérieurs à 30 % des effectifs* ».

Enfin, il est à noter qu'aucun des contrats collectés n'impose au délégataire des conditions d'encadrement qui soient supérieures à celles des normes en vigueur.

Le service rendu, les prestations pédagogiques

Les contrats comportent presque systématiquement quelques paragraphes sur la qualité du service à rendre, qui usent de formules comme : « *la mise en place d'un projet éducatif et pédagogique qui prenne en compte le développement de l'enfant dans ses dimensions de développement psychomoteurs, de socialisation, d'éveil intellectuel et culturel.* », ou encore « *le projet favorisera l'éveil et l'épanouissement de l'enfant à travers un accueil quotidien de qualité respectant les rythmes et les habitudes de vie...* ».

De telles rédactions ont tout à fait leur place dans le dossier de consultation des entreprises, puisqu'elles indiquent les directions dans lesquelles les élus entendent voir évoluer l'exploitation. Dans le contrat, elles n'ont plus guère d'intérêt en elle-même, et gagneraient à être complétées par un descriptif des dispositions que le délégataire s'engage à mettre en œuvre pour y satisfaire. Ce « plan d'action » existe pourtant : il figure dans l'offre des candidats et a été discuté lors des négociations. Il suffirait pour le rendre contractuel de l'annexer au contrat.

Il en va de même pour les dispositions relatives aux partenariats, comme celle-ci : « *Le délégataire peut élaborer des projets intergénérationnels, de sensibilisation à l'environnement et à la culture. Il se met en contact avec le réseau associatif local, les institutions traitant du handicap et le milieu scolaire* ».

En fait, les seules dispositions précises et opposables concernent des procédures de gestion de la qualité : modalités de dialogue et de contrôle avec la coordinatrice de la ville, mise en place des documents de projets, fréquence des rencontres avec les parents etc.

Quelques contrats n'organisent que le fonctionnement logistique de l'établissement : conditions d'admission, tarification, horaires, entretien des locaux, comptes-rendus... et restent absolument muets sur le service à rendre. Il semble qu'il s'agisse de contrats passés très *intuitu personæ* entre partenaires qui se connaissent déjà, sans réelle mise en concurrence. Sans doute une modification de régime contractuel pour des établissements pré-existants. Rien d'étonnant dès lors que ces contrats soient incomplets. Il est probable que l'essentiel des discussions sur la qualité du service se déroulent dans un cadre non contractuel.

Le projet d'établissement et le projet pédagogique

L'une de ces dispositions procédurales concerne la mise en place d'un projet d'établissement pour chaque structure, conformément à l'article R.2324-29 du CSP.

Plusieurs contrats recueillis détaillent le contenu de ce document (avec parfois la distinction entre projet d'établissement et projet pédagogique). Sont mentionnés :

- les projets éducatifs, en faveur de la qualité de l'accueil, du soin, du développement et du bien-être de l'enfant, les moyens mis en œuvre, l'organisation des journées,
- les dispositions particulières permettant l'accueil des enfants handicapés ou atteint d'une maladie chronique,
- pour les parents, les modalités de participation à la vie de l'établissement,
- pour le personnel, les compétences mobilisées et les dispositifs de formation mis en place,
- pour les partenaires extérieurs, leurs modalités de relation avec l'établissement.

Une collectivité a intelligemment ajouté la demande d'une « *analyse des publics accueillis et de leurs besoins spécifiques sur le plan sanitaire, éducatif et des temps d'accueil ; une démarche pédagogique adaptée, et notamment la façon d'aborder le soin et les rythmes des enfants, en fonction des conclusions de l'analyse des publics* ».

Les modalités de validation du projet d'établissement sont rarement détaillées. Les contrats prévoient que le document est exigible par la collectivité, parfois qu'il est « *finalisé avec la collectivité* », rarement qu'il est soumis à un processus de validation formelle, prévoyant la possibilité qu'il ne convienne pas.

Le règlement de fonctionnement

Comme pour le projet d'établissement, les contrats prévoient fréquemment la mise en place dans chaque établissement d'un règlement de fonctionnement (article R.2324-30 CSP), précisant :

- ♦ la composition et l'organisation de l'équipe,
- ♦ les modalités d'admission des enfants,
- ♦ la tarification,
- ♦ les horaires et conditions d'arrivée et de départ,
- ♦ le planning annuel,
- ♦ les modalités d'information et de participation des parents à la vie de l'établissement,
- ♦ les modalités de concours du personnel médical attaché à l'établissement, de délivrance des soins spécifiques et des soins d'urgence.

Certains de ces éléments sont bien sûr déjà inscrits dans le contrat. En toute rigueur, tous devraient l'être, et devraient figurer dans l'offre des candidats. Les collectivités gagneraient à demander aux candidats de fournir ce document dès le début des négociations.

Là encore, en général, pas de processus de validation formelle par la collectivité délégante.

Les taux d'occupation

Aucun des contrats collectés ne fixe au délégataire un taux d'occupation minimum. Un seul exprime un objectif de cet ordre, de la façon suivante : « *le délégataire s'engage, sur la durée totale de la délégation, à accroître de 10 % le nombre d'enfants accueillis par rapport au nombre d'enfants accueillis constaté lors de la prise d'effet du présent contrat* ».

Tous les autres s'en remettent donc à l'incitation financière, et ce, avec raison, puisque les taux d'occupation constatés des services sont tous très élevés (et probablement plus élevés que les prévisions initiales).

Les candidats établissent en effet leur offre sur la base d'un taux de référence, qu'ils chercheront ensuite à dépasser pour produire de la marge. Cette hypothèse de fréquentation devra impérativement avoir été explicitée lors des négociations avec les candidats. Un des contrats collectés l'indique clairement et pour chaque établissement (70 %).

Un autre intègre un taux minimum dans le calcul de la rémunération financière, de façon à renforcer l'incitation financière, par une clause ainsi libellée : « *Le délégataire veillera à optimiser la fréquentation de la structure, avec pour objectif de se rapprocher du taux de fréquentation réelle de 100 %. En tout état de cause, le mode de calcul de la participation de la ville sera pénalisant en-dessous de 85 % de fréquentation réelle* ».

La majorité renvoie aux objectifs inscrits dans le Contrat enfance jeunesse, en ajoutant souvent une rédaction dont l'utilité est très relative, comme : « *le délégataire a pour objectif de tout mettre en œuvre pour atteindre un taux de présence effectif optimal au regard des agréments qui lui ont été délivrés* ».

Les modalités d'attribution des places

Dans un grand nombre de cas, le contrat laisse au délégataire le soin d'attribuer les places : « *le délégataire propose les attributions de places et désigne lui-même les familles bénéficiaires* ». Les contrats précisent parfois quelques critères de priorité des familles ou renvoient la question à plus tard : « *le délégataire s'engage à recevoir en priorité les familles répondant aux critères du projet social de l'établissement* ».

D'autres contrats établissent au contraire une répartition inverse des responsabilités, les élus ne souhaitant pas se départir de l'examen des demandes et de l'attribution des places. C'est notamment le cas dans les grandes villes, où sont instaurées des commissions d'attribution communes à plusieurs établissements, et naturellement présidées par la collectivité. Le délégataire est alors tenu de communiquer rapidement les places vacantes (ce qui est de toute façon son intérêt). Par contre, le contrat ne propose aucune protection du délégataire contre une quelconque lenteur de la ville.

Une collectivité a préféré indiquer dans le contrat qu'elle « *a la maîtrise de l'attribution des places et désigne elle-même les familles bénéficiaires, dans le respect de l'équilibre des sections et des âges des enfants. Le délégataire participe aux commissions d'admission avec voix délibératives* ». Une telle disposition peut pénaliser le délégataire. Il a donc été ajouté que « *si des places sont constatées vacantes, le délégataire pourra attribuer directement ces places en priorité aux familles figurant sur la liste d'attente, et en informera la collectivité* ». De plus le délégataire a la possibilité de proposer des accueils occasionnels ou d'urgence, dans la mesure où le planning de fréquentation le permet.

Les autres clauses de fonctionnement

De manière disparate, les contrats comportent des dispositions potentiellement intéressantes :

- ♦ obligation de conduire une enquête de satisfaction annuelle,
- ♦ création d'un bulletin de liaison, d'un site internet, possibilité d'inscriptions en ligne, télépaiement avec obligation de maintien d'un guichet physique,
- ♦ organisation de comités de parents, fêtes annuelles,
- ♦ dispositions relatives à la restauration (origine des repas, type de liaison, normes d'hygiène et de diététique),
- ♦ clauses sanitaires et environnementales (produits écologiques, interdiction du bisphénol A),
- ♦ interdiction au délégataire de faire sa publicité sur le site.

Sans doute serait-il utile pour les délégants de disposer d'une « bibliothèque de clauses », à même d'enrichir la rédaction des futurs contrats.

Un besoin d'ingénierie contractuelle

L'examen de ces quelques contrats, dans leur grande diversité, fait apparaître un besoin certain d'ingénierie contractuelle et de formation.

Certaines clauses sensibles mériteraient d'être étudiées au sein d'un groupe de travail associant collectivités, exploitants et experts. Non pas dans l'objectif de produire un contrat modèle, démarche qui comporte toujours un risque de standardisation, mais plutôt dans celui de guider les futurs rédacteurs de contrats en proposant plusieurs options à adapter selon les projets.

4 – La vie des services après la procédure

Après la procédure, s'ouvre le temps du contrôle du délégataire et de la collaboration avec ses équipes. C'est également le temps de l'appréciation de la qualité effective. En délégation, celle-ci n'est pas complètement déterminée par le contrat, par nature toujours incomplet, mais aussi par la diligence de la collectivité et l'organisation de ces services.

Le suivi du délégataire

Le suivi au quotidien des services délégués est du ressort du service petite enfance. Dans les collectivités les plus modestes, il s'agit d'une personne seule (la coordinatrice), dans les plus grandes d'un service complet, souvent en charge d'un parc de plusieurs établissements, en général sous plusieurs modes de gestion.

L' élu en charge du secteur est souvent très impliqué, bien au-delà du temps de la procédure de délégation. Il est même fréquent de lui voir jouer un rôle presque opérationnel, notamment quand l'attribution des places lui revient.

Le contrat de délégation instaure en général certaines rencontres formalisées et à dates fixes : en juin, la présentation du compte-rendu annuel, qui doit être présenté à l'assemblée délibérante et à la commission consultative des services publics locaux, quand elle existe ; les commissions d'attribution, par exemple trimestrielles, qui offrent l'occasion de passer en revue les cas particuliers et assurent la cohérence de la politique familiale et sociale de la commune ; des réunions de travail qui réunissent les responsables des établissements et la coordinatrice, avec des fréquences variant entre bimensuelles et trimestrielles.

Au-delà de ces rendez-vous, ce suivi « technique » est quotidien. Les cadres territoriaux dont c'est la charge, souvent peu nombreux, et qui ont également à mener les procédures de délégation, ont à assumer un rôle difficile d'interface entre leur élu, les directrices des services en régie, le ou les délégataires, les services financiers de la ville etc. Leur responsabilité est lourde, et bien peu ont adopté une démarche de suivi-évaluation formalisée.

Dans les communes d'Île-de-France qui pratiquent depuis longtemps la délégation de service public, il nous a été dit que la question du mode de gestion était devenue secondaire devant celle de l'organisation du suivi. Les grands enjeux de la politique locale sont davantage situés aux niveaux de la programmation, de la budgétisation, et du suivi-évaluation des établissements. Certaines villes travaillent à la mise au point de tableau de bord inter-services très élaborés, et neutres par rapport au mode de gestion.

Certes, les modalités diffèrent, mais les difficultés ne sont pas plus grandes avec les services délégués qu'avec ceux gérés en régie et a fortiori les services sous convention d'objectifs. Pour les collectivités, il est parfois plus confortable de pouvoir s'appuyer sur un contrat solide que sur une convention souvent peu contraignante, ou encore sur un contrat implicite comme celui des régies.

Pour finir sur les modalités du contrôle, le rôle particulier des familles des agents municipaux nous a été signalé dans la remontée d'information sur le fonctionnement du service. Une élue d'une grande ville nous a indiqué affecter systématiquement les enfants de ces familles aux crèches déléguées.

Un bilan positif

Les élus rencontrés ont souvent insisté sur la nécessité du suivi, et de ne pas laisser sa vigilance s'endormir.

Le bilan de la délégation est pourtant positif pour toutes les personnes que nous avons rencontrées. Il ne nous a guère été signalé de sinistres (procédures annulées, recours contentieux, exploitations en faillite, fronde des usagers, départs des personnels, etc.). L'unique cas où on relève une insatisfaction s'adresse à un délégataire bien précis, mais pas à l'encontre du régime de la délégation en lui-même.

Des contrats rentables

Les élus rencontrés sont globalement satisfaits des services mis en place et du mode de gestion qu'ils ont choisi.

Ils sont satisfaits en premier lieu car l'exploitation est équilibrée dans la totalité des collectivités visitées.

Même s'il en était autrement le délégataire ne serait pas pour autant autorisé à se retourner contre la collectivité, sauf si les causes des déséquilibres étaient imprévisibles lors de la signature du contrat (lequel contient en général des clauses traitant de ces situations particulières). La prévisibilité budgétaire est l'un des principaux atouts de la gestion déléguée.

En l'occurrence, personne n'a pu mentionner de cas d'interruption de contrat. Cette stabilité des contrats de délégation est très rassurante pour les élus, dont l'aversion au risque est connue : un élu préférera toujours ne pas avoir de surprises, même si cela le conduit à payer un peu plus cher. Plusieurs élus ont ainsi comparé la sérénité obtenue avec les pratiques antérieures de sollicitation régulières des associations sous convention d'objectifs.

Concrètement, l'équilibre économique des délégataires est obtenu par un meilleur taux d'occupation et par la mutualisation de certains coûts (coûts de gestion, achats...).

Des taux d'occupation élevés

Il existe un autre sujet de satisfaction des élus : en ville, les taux d'occupation sont proches de 90 %, y compris pour des crèches « historiques » qui étaient auparavant à moins de 70 %. Les grandes villes qui gèrent des parcs mixtes constatent des taux de 75 % pour les établissements en régies, de 85 à 90 % pour les établissements délégués.

En zone rurale, les situations sont plus contrastées, selon la sociologie du territoire. Une communauté de communes déclare « *faire plus de 90 %* », une autre 81 %, une troisième 75 à 82 %, une quatrième 70 % et la dernière 63 %.

Des difficultés de gestion des ressources humaines

Les délégataires rencontrent des difficultés de gestion des ressources humaines : recrutements difficiles, vacance de postes, absentéisme. Ce chapitre fait donc légitimement l'objet de la plus grande vigilance des élus, qui redoutent les conflits sociaux même chez un prestataire extérieur. Parallèlement, ces difficultés confortent les élus dans leur choix de la gestion déléguée.

Le premier chantier concerne les difficultés de recrutement et donc de satisfaction des normes d'encadrement. Les élus sont ravis d'avoir « *externalisé les difficultés de recrutement* », mais sont néanmoins inquiets du non-respect des normes. Ceux qui ont introduit des dispositions particulières dans leurs contrats ont à faire face à des demandes de dérogation de plus en plus fréquente (en Île-de-France). Une réflexion est en cours sur l'application de pénalités financières dans plusieurs villes et même dans des communautés de communes.

Le turnover est suivi de près. À Paris, il serait de 11 % pour les personnels les moins qualifiés, similaires dans les services en régie et en délégation. En zone rurale, il est plus difficile de conclure : il est fort dans le sud, faible dans l'est... Le contrat de délégation prévoit systématiquement une information de la collectivité lors des évolutions de l'équipe, obligation pas toujours respectée, au grand dam des services de contrôle qui se sentent démunis devant ces entorses au contrat. Un seul des contrats consultés prévoit des pénalités sur le taux de turnover. Une disposition qui pourrait s'étendre.

L'absentéisme est souvent élevé, notamment depuis la mise en place de la convention collective. Une directrice d'association, philosophe, note ainsi : « *Les gens sont juste humains. Avant [la convention collective], certaines personnes n'étaient jamais malades* ». Un exploitant associatif prévoit d'ailleurs une prime de présentéisme, dont il vante l'efficacité. Globalement, les élus pensent que l'absentéisme est plus réduit en délégation.

Pour stabiliser le personnel, les délégataires mettent en place certains avantages : mutuelle de santé, 1 % patronal, intéressement... Ils font valoir les possibilités de mutation professionnelle : la directrice administrative et financière d'une crèche associative reprise en délégation par une entreprise privée a ainsi été promue coordinatrice départementale.

La notion de « confort de travail » a également été plusieurs fois avancée, notamment par les élus : les salariés apprécient de disposer de matériel, d'espaces motricité, de salles d'eau, de salles d'activité... Ce qui limiterait le turnover.

Beaucoup de candidats proposent un « pool de remplaçantes », dont les collectivités peinent parfois à voir l'existence effective.

Enfin, on citera une collectivité qui entame des négociations pour imposer des RTT le mercredi, jour de basse fréquentation, et améliorer la rentabilité de l'exploitation dans le cadre de son prochain contrat de DSP.

5 – En résumé

On l'a dit à plusieurs reprises : le secteur débute en matière de DSP. Cette inexpérience se repère facilement : dans les imprécisions de vocabulaire, dans le caractère succinct de certains contrats, dans leurs durées parfois très courtes, dans la persistance de pratiques contractuelles inappropriées, dans la difficulté de certaines collectivités à définir ce qu'elles souhaitent, etc.

Une pratique encore immature

Cette « jeunesse » explique sans doute aussi la faible vigilance des contrôles de légalité préfectoraux, et en nombre apparemment très restreints des contentieux. Cette situation est provisoire, et les acteurs vont devoir s'adapter à une pratique de la DSP proche de ce que vivent les autres services publics locaux.

La décision de déléguer donne parfois lieu à des débats assez vifs, surtout quand elle paraît remettre en cause l'existence d'une association locale (ce qui suscite légitimement l'inquiétude des personnels).

Pour les élus rencontrés, ces débats n'existent plus, une fois le délégataire en place et lors des renouvellements de contrat. Si des petites difficultés ont été signalées, aucun interlocuteur n'a cité de sinistre majeur, ni n'a exprimé un quelconque regret.

Des débats, mais pas de regrets

Une fois les personnels et les parents rassurés par la continuité du service, la DSP offre un certain confort de gestion à la collectivité, en lui retirant la gestion des ressources humaines, en fixant pour plusieurs années le coût budgétaire du service et en formalisant dans un contrat les modalités de la gouvernance et du suivi-évaluation. « *La délégation, c'est la contractualisation* », nous a-t-on dit.

Une occasion générale de rationalisation

Dans tous les cas étudiés, le recours à la délégation a conduit les acteurs à progresser dans le sens d'une plus grande rigueur de gestion et d'une meilleure organisation.

L'impact est d'abord sensible chez les délégataires : les associations en place et qui ont été reconduites ont dû s'organiser et parfois fusionner, développer leur capacité de programmation financière et faire évoluer les services rendus ; les fédérations, les mutuelles et les entreprises qui sont en concurrence sont incitées à mettre en place des démarches de qualité et à en rendre compte.

De leur côté, les collectivités sont amenées à mieux définir leurs besoins, à programmer les dépenses à moyen terme, à organiser le suivi-évaluation des exploitants, à mutualiser et à développer les fonctions de pilotage.

Bien sûr, en toute rigueur, ces évolutions auraient pu avoir lieu dans un autre cadre que celui de la DSP.

Un besoin de pilotage

Les entretiens ont également montré l'engagement des élus référents et des services enfance des collectivités. La procédure est lourde, surtout la première fois. À quelques exceptions près, nous avons été frappés par le caractère à la fois artisanal et militant de leur travail.

Mais une fois le ou les délégataires installés, c'est à la même équipe à qui il reviendra de suivre et de contrôler les exploitations, quels que soient les modes de gestion mis en place, et d'alimenter la politique territoriale de l'enfance.

Un nouveau chantier s'ouvrira alors, à peine amorcé par les collectivités les plus expérimentées. Le besoin est avéré, reste à l'outiller.

Il est temps de récapituler ce que cette étude nous aura appris.

À partir de moyens d'investigations relativement limités, elle aura permis de dessiner un état des lieux de la pratique et d'approcher les stratégies des acteurs. Les principaux enseignements sont reformulés ici.

Sur cette base, il est possible de se risquer à quelques hypothèses de prospective, de manière à délimiter ensuite les « espaces de gouvernance », vus ici comme des opportunités d'interventions structurantes de la politique publique en faveur d'un fonctionnement équilibré et efficace de la gestion déléguée dans le secteur de la petite enfance.

1 – L'état des lieux

Une pratique encore limitée

La délégation de service public ne progresse pas selon la déferlante redoutée par les uns, espérée par les autres. Les services délégués se comptent en centaines, pas en milliers, et ne représentent aujourd'hui probablement guère plus de 10 à 15 % des établissements créés sous la forme de services publics locaux.

La dynamique de ce déploiement est réelle, particulièrement dans les grandes villes qui pratiquent facilement la mixité des modes de gestion au sein d'un système de pilotage unifié, mais aussi dans les intercommunalités qui voient dans la délégation le moyen de mettre en œuvre leur schéma territorial sans avoir à gérer le personnel.

Dans la moitié des cas rencontrés, la mise en délégation correspond à un développement de l'offre d'accueil de la collectivité (mise en service d'une nouvelle structure ou extension). Dans l'autre moitié, il s'agit de l'intégration dans le service public d'une structure auparavant gérée par une association sous convention d'objectifs. Par contre, les cas de reconversion d'une régie municipale sont rarissimes.

Une offre de service pluraliste

Les élus ont à leur disposition une offre de service diversifiée : grandes entreprises en réseau, fédérations associatives, mutuelles, pme et associations locales..., en attendant d'autres solutions apparemment non encore explorées (sociétés coopératives, sociétés publiques locales, sociétés d'économie mixte...).

D'après notre enquête, les entreprises privées gagnent 43 % des consultations, les associations 36 % et les mutuelles 21 %.

Toutes ces structures sont potentiellement capables de remporter une consultation, moyennant un certain effort d'adaptation et de professionnalisation qui leur est de toute façon profitable. Cet effort est peut-être à accompagner, la préservation du pluralisme de l'offre pouvant constituer un objectif de politique publique.

Il reste à convaincre chacun de l'intérêt de « rentrer dans le jeu » en faisant valoir ses atouts spécifiques.

Les motivations des élus délégués

Les élus qui ont délégué ne l'ont fait ni par choix idéologique, ni par erreur. Tous s'en félicitent rétrospectivement, même s'ils déclarent conserver leur vigilance et se réserver le droit de revenir en arrière. Globalement, les familles sont satisfaites, les taux de remplissage sont excellents, les budgets tenus (ni sinistre, ni demande de rallonge), les locaux entretenus.

Déléguer permet avant tout de s'épargner des soucis, sans inconvénient majeur. Et s'il n'y a pas d'inconvénient à déléguer, c'est parce que la politique petite enfance de la collectivité n'est pas créée par l'exploitant : le délégataire n'est que l'exécutant d'un service, pas le pilote de l'action publique.

Les principales motivations citées tiennent davantage aux gains organisationnels procurés par la délégation qu'à un éventuel avantage financier. Deux sont évoquées très largement : l'avantage de la prévisibilité budgétaire, et l'externalisation de la gestion du personnel. Les élus apprécient le fait que le contrat de délégation fixe une fois pour toute et durant sa durée totale l'impact budgétaire du service : plus de surprise, plus d'arbitrage dans l'urgence, plus de sauvetage in extremis. Mais ils citent aussi et avant tout, le fait de ne pas avoir à intégrer dans leurs effectifs le personnel de la crèche, personnel atypique au sein du groupe municipal et source de nombreux soucis. Ce deuxième argument est décisif pour les intercommunalités dont les équipes sont réduites.

Une certaine immaturité des pratiques

Beaucoup d'indices démontrent que la période actuelle est une période intermédiaire.

Certains contrats sont peu orthodoxes, d'autres sont souvent simplistes, trop courts, pas assez incitatifs, trop verbeux dans leurs dispositions autres que strictement logistiques. Les cocontractants ne profitent guère de la plasticité qu'offre le régime de la délégation de service public. Les textes existants sur les conventions d'objectifs sont peu appliqués. Les normes d'encadrement sont inégalement respectées, ainsi que les modalités de tarification à l'heure, plus ou moins forfaitaires selon les établissements.

Ce déficit de rigueur contractuelle tranche avec les pratiques des autres secteurs où se pratique la gestion déléguée, secteurs que connaissent bien les collectivités locales et les contrôles de légalité préfectoraux. En effet, la petite enfance n'est pas pionnière en la matière, loin s'en faut. La tolérance actuelle ne pourra pas perdurer davantage, d'autant que l'extension de la délégation va inmanquablement produire du contentieux, qui viendra structurer la jurisprudence sectorielle.

Les collectivités doivent s'adapter, se familiariser avec les procédures (qu'elles pratiquent couramment dans les autres services publics), travailler leurs contrats, et surtout mettre en place des équipes et des instruments de pilotage et de suivi-évaluation, qui font aujourd'hui largement défaut.

Parallèlement, les délégataires ont encore besoin de se structurer : convention collective pour les privés, procédures de qualité, ajustement de l'offre de formation...

2 – La prospective

On peut s'attendre à ce que la gestion déléguée continue sa progression dans les trois situations identifiées ici : celle des villes qui complètent leur parc en régie par des nouvelles structures déléguées, celle des intercommunalités qui rationalisent et complètent leur offre territoriale, celle des collectivités qui intègrent dans le giron municipal des structures associatives mal contrôlées ou en difficultés. Il est difficile de prévoir à quel niveau, et donc à quelle date, la délégation de service public aura saturé son marché, sans avoir étudié plus en avant chacun des segments identifiés.

Cette progression va s'accompagner d'une certaine banalisation, et donc d'une meilleure maîtrise par les cocontractants des procédures et de la rédaction des contrats. Avec des exemples de plus en plus nombreux, les débats vont perdre de leur contenu idéologique, à l'instar des autres services publics délégués.

Le mouvement sera accéléré par le renforcement des contraintes juridiques et du contrôle de légalité, qui devrait se départir de sa mansuétude actuelle. La jurisprudence va s'étoffer, puisque avec le nombre de procédures va s'accroître celui des recours.

Les évolutions de l'offre

Tant que le marché est en expansion, il y a la place pour une offre de service diversifiée, à condition que les offreurs s'organisent pour s'y maintenir.

Le nombre d'entreprises privées s'est déjà réduit à cinq principales : il est certes possible que la concentration se poursuive, mais on les verra plus probablement s'adosser à des partenaires extérieurs au secteur pour consolider leur développement.

Les grands opérateurs de l'économie sociale et solidaire peuvent très bien garder la place qui est aujourd'hui la leur, parmi les principaux délégataires. À cet égard, le secteur de la petite enfance pourrait bien constituer l'un de leurs principaux terrains de déploiement et de démonstration de leur professionnalisme. Mais la décision stratégique doit être prise maintenant, et les modalités d'organisation mises en place sans attendre.

Le monde associatif local aura probablement du mal à rentrer dans le jeu, sauf à s'intégrer dans des fédérations plus larges et qui lui imposeront des règles contraignantes. Sous réserve que le cadre juridique le permette, les petits établissements pourront continuer à lui être confié hors du cadre de la gestion déléguée.

Le développement de la délégation de service public et le durcissement des normes vont aller de paire : l'augmentation des exigences favorise probablement le passage en délégation (c'est en l'espèce à vérifier sur plusieurs années) ; inversement, l'extension de la pratique de la délégation facilite la diffusion des normes.

Peut-on craindre une désaffection des opérateurs pour le marché de la gestion déléguée ? En toute rigueur, c'est possible : la gestion déléguée ne représente qu'une partie de leurs activités. Ce serait à craindre si le développement des structures privées prenait le pas sur celui des crèches de collectivités. Mais c'est peu probable : dans un contexte où l'argent est rare, on peut au contraire s'attendre à ce que la gestion déléguée constitue un marché refuge.

Le développement des capacités

L'extension de la gestion déléguée va-t-elle accompagner, ou s'accompagner, du développement des capacités d'accueil ?

La création ou l'agrandissement de nouvelles structures est évidemment favorable à la gestion déléguée (ce serait actuellement la moitié de son marché). Inversement, la possibilité de confier en gestion les nouveaux équipements sans avoir à recruter le personnel facilite la décision des élus.

En cas de baisse des capacités financières, la pratique de la concession offre-t-elle une solution ? Probablement pas. Les élus semblent redouter davantage les coûts d'exploitation que les coûts d'investissement, et la concession à cet égard n'offre aucun avantage. Seul un relèvement significatif des taux d'intérêt et des coûts de financement des investissements pourrait provoquer un recours à la concession.

3 – Les espaces de gouvernance globale

Un système décentralisé

Les monographies ont confirmé ce que le cadre juridique dessine : la délégation de service public est une relation contractuelle entre la collectivité et le délégataire choisi, le contrat faisant « la loi des parties » selon l'expression consacrée.

Rien d'étonnant dans ce cadre à ce que la décision de déléguer appartienne totalement aux élus, ainsi que le choix du délégataire et le contenu des clauses contractuelles. Les entretiens avec les élus ont confirmé l'absence d'influence des services du département et ceux de la Caf, ce qu'ont d'ailleurs confirmé les Caf interrogées.

Cette neutralité est bien sûr à préserver : la politique publique (et donc les Caf) se doit d'être indifférente au choix du mode de gestion et à celui de l'opérateur, pourvu que ses objectifs nationaux soient respectés. Elle n'empêche pas d'imaginer un appui aux collectivités qui le souhaitent en terme de définition du service à rendre et de mise au point des dossiers de consultation.

Une maturation à accompagner

Sortir de la période transitoire que nous connaissons actuellement nécessite un effort d'accompagnement sur plusieurs années. Cet effort est justifié par la place centrale que la gestion déléguée est amenée à jouer dans l'évolution quantitative et qualitative des établissements.

Les contrats doivent évoluer rapidement. Une ingénierie contractuelle spécifique à l'accueil des jeunes enfants est à constituer. Rien de plus simple à réaliser : un groupe de travail réunissant des praticiens et des experts, des retours d'expérience, une bibliothèque de clauses, un guide des contrats de délégation.

La question du suivi-évaluation des établissements, indépendamment de leur situation contractuelle, se pose également. Les collectivités doivent spécialiser des équipes et instrumenter le pilotage par des tableaux de bord adéquats. Là aussi, la diffusion d'un guide serait utile.

Enfin, le dernier enjeu concerne les « opérateurs historiques » que sont les associations locales, et leurs réseaux. Ils représentent une part significative de l'offre de service, à laquelle les élus sont attachés. Mais ils doivent consentir un effort particulier d'organisation et de structuration, pour lequel ils pourraient être accompagnés.

L'éclairage du marché

L'absence de données statistiques interdit toute analyse de l'évolution du secteur et de l'impact des mesures prises, en plus de nourrir les fantasmes. La nécessité de renforcer les outils est reconnue par l'ensemble des acteurs.

La production d'une information statistique régulière permettra la mise en place d'un dispositif de régulation au sens strict, propre à rassurer les acteurs et l'opinion quant aux risques de dérive du marché. Dans une France décentralisée, la seule régulation efficace est celle qui « éclaire le marché », sans interférer directement dans les contrats passés par les collectivités. La recherche économique, ainsi que l'expérience d'autres pays et d'autres secteurs, démontre l'efficacité de cette approche.

Concrètement, il faut mettre en place un observatoire permanent auquel seront associés les principaux partenaires du secteur, produire de l'information, l'analyser et la publier. Seraient ainsi observés l'évolution des caractéristiques des services et de leur équilibre économique, mais aussi celle du marché et de l'offre de service.

L'évaluation des services rendus

Un travail collectif est à conduire sur le thème des indicateurs de performance des services. C'est nécessaire d'abord pour faire évoluer les contrats, ensuite pour la régulation, en permettant des comparaisons argumentées des modes de gestion, et enfin, pour la conduite et l'évaluation de la politique publique, qui ne peut pas se contenter de suivre l'augmentation des capacités d'accueil. Là aussi, un dispositif partenarial peut être efficace.

Ce chantier est à connecter avec un dispositif à imaginer d'identification et de diffusion de l'innovation dans le secteur.

4 – L'opportunité de la gouvernance et la nécessité de la régulation

Cette recherche exploratoire s'inscrivait dans un programme plus large sur la gouvernance des services de la petite enfance.

Elle aura contribué à illustrer l'intérêt de distinguer les deux échelles de la gouvernance : une échelle locale, déterminée par le jeu d'acteurs en action autour des élus locaux et qui s'accommode fort bien du régime de la délégation de service public, grâce à la fois à sa grande souplesse et à la solidité juridique du contrat ; et une échelle globale, qui est celle de la politique publique nationale et de la régulation des pratiques locales, et qui mériterait d'être davantage outillée pour faire face à ce phénomène nouveau qu'est le développement de la gestion déléguée.

Annexe méthodologique

1 – Indications bibliographiques

Sur la gestion déléguée des services publics

Auby, Jean-François, 1997. *La délégation de service public*. Ed. Dalloz.

Bezançon, Xavier. *Histoire des services publics ?* Ed. Presses de l'Ecole Nationale des Ponts et Chaussées.

Bezançon, Xavier, 2004. « *2000 ans d'histoire du partenariat public-privé pour la réalisation des équipements et services collectifs* ». Ed. Presses de l'Ecole Nationale des Ponts et Chaussées.

Gatty, Jean. *Quelle concurrence pour les services d'eau et d'assainissement ?* Ed. AESN.

Institut de la gestion déléguée, 2000. *La régulation des services publics locaux*, Actes de la table-ronde.

Institut de la gestion déléguée, 2003. *10ème anniversaire de la loi Sapin*, Actes du colloque.

Henry, Claude, Matheu, Michel, Jeunemaître, Alain (2001). *Regulation of network utilities, the european experience*. Oxford University Press.

Rachline, François, 1996. *Services publics, économie de marché*. Presses de Sciences Po.

Articles et rapports

Defeuilley, Christophe, 2000. *Délégation de service public et théorie des contrats*. Économies et sociétés, série. Économie et gestion des services, n° 2.

Farès, M'Hand et Saussier, Stéphane, 2002. *Coûts de transaction et contrats incomplets*. Revue française d'économie, Vol 16, n°3. Guérin-Schneider, Laetitia, 2003. *Dix ans de loi Sapin dans les services d'eau et d'assainissement : évolutions et perspectives du modèle de délégation à la française*. Annales des Mines, juillet 2003.

Inglès, Jérôme et Salles, Jean-Michel (1998). *Régulation des délégataires des services d'eau et d'assainissement : qu'avons-nous appris? Peut-on faire mieux ?* Flux, n° 31.

Lorrain, Dominique. 1998, *Administrer, gouverner, réguler* Annales de la recherche urbaine, n° 80.

Ménard, Claude et Saussier, Stéphane, 2003. *La délégation de service public, un mode d'organisation efficace ? Le cas de la distribution d'eau en France*. Économie publique, n° 12.

Pezon Christelle, 2002. *La dérégulation discrète de la distribution d'eau potable en France et l'émergence d'un nouvel acteur collectif, les abonnés*. Flux, n° 48-49, 15 p.

San Martino, Laurence, 2008. *Régie - délégation : la cohabitation ?* Politique et management public, volume 26, n° 1.

Saussier, Ménard et Huet, 2004. *Modes d'organisation et efficacité de la distribution d'eau en France*. Rapport pour le ministère de l'écologie et du développement durable.

Yvrande-Billon, Anne, 2008. *Concurrence et délégation de services publics – Quelques enseignements de la théorie des coûts de transaction*. Revue française d'économie, volume 22, n° 3.

Thèses sur la gestion déléguée dans le secteur de l'eau

Pezon, Christelle (2000). *La gestion du service de l'eau en France : une analyse historique (1850-1995) et par la théorie des contrats* - Cnam.

Guérin-Schneider, Laétitia (2001). *Introduire la mesure de performance dans la régulation des services d'eau et d'assainissement en France : instrumentation et organisation*. ENGREF.

Tsanga Tabi, Marie (2003). *Théorie et réalité du service public local : le cas de la distribution d'eau potable, thèse de doctorat en sciences de gestion*. Université de Paris X – ENGEES.

San Martino, Laurence (2006). *Les stratégies des collectivités locales en matière de délégation de service public. Le cas de la distribution d'eau potable et de l'assainissement*. Université Montpellier 1

Fauquert, Guillaume (2007). *Les déterminants du prix des services d'eau potable en délégation. Contribution à la régulation locale des services publics de l'eau potable*. ENGREF.

Miessner, Frédéric (2007). *Analyse économique de la tarification des services d'eau et d'assainissement en France*. CERNA, Ecole des Mines de Paris. CERNA.

Beaugrand, Florence (2008). *La gouvernance locale face à l'incomplétude des contrats de délégation des services publics : l'exemple de l'eau et de l'assainissement*. ENSMP.

2 – Le choix des monographies

Un échantillon renforcé

Pour des raisons d'organisation, liées d'une part au contexte particulier de la période électorale et d'autre part à l'opportunité de renforcer notre équipe, les monographies ont été organisées et conduites sur trois mois (au lieu des cinq prévus).

Pour pouvoir tenir ce rythme, une vingtaine de collectivités avaient été repérées. Comme c'était prévisible, quelques unes ont refusé de participer à la recherche, mais la plupart nous ont donné rendez-vous.

Ce premier succès nous a conduit à porter la taille de notre échantillon à quinze, d'autant que certaines collectivités étaient voisines (comme en Alsace, en Anjou, en Ile-de-France).

Ce surnombre s'est finalement avéré être une bonne chose : en effet, la délégation de service public est encore mal comprise dans le secteur de la petite enfance, et nous nous sommes parfois trouvés confrontés à des cas de figure qui n'étaient pas tout à fait dans notre cible, contrairement à ce qui nous avait été annoncé. Ces situations limites, par rapport à la délégation de service public, n'en restent pas moins éclairantes, et nous en avons tenu compte.

Le choix des terrains

Conformément à la méthodologie des approches monographiques, l'échantillon a été constitué de manière à illustrer la diversité des cas de figure, sans souci de représentativité statistique, notamment géographique.

Une liste de critères a priori avait été dressée : taille de la collectivité, situation urbaine ou rurale, organisation communale ou intercommunale, nature du délégataire (entreprise, association, mutuelle...), périmètre du contrat (un ou plusieurs sites), ancienneté de la démarche et rodage de la pratique de la délégation.

Sur cette base, un premier choix a pu être fait, soit à partir de lecture des revues de presse, soit après discussion avec des « acteurs nationaux » ou les Caf. Des contacts téléphoniques ont ensuite permis d'affiner la liste et de proposer des rendez-vous.

Les paragraphes qui suivent donnent les raisons du choix de chacune des collectivités enquêtées.

L'intérêt heuristique des terrains observés

A. – Cette ville a délégué l'ensemble de son parc (20 crèches) à une entreprise. Qu'est-ce qui justifie une telle prise de risque pour la collectivité (comme pour l'entreprise, d'ailleurs) ?

L. - Cette ville, au parc d'équipement très important, refuse absolument le recours à la délégation de service public. Au-delà de cette position militante, nous cherchons à savoir de quelle manière elle gère son parc.

B. – Ce tout petit village est l'une des toutes premières collectivités à déléguer leur crèche (2002). Quelle mouche a donc piqué cette équipe municipale ?

Communauté de communes C - Cette intercommunalité rurale nous offrait le cas de figure d'un territoire en croissance. La délégation de service public a-t-elle permis l'accroissement rapide des capacités d'accueil ?

V. – La crèche de ce village peine à équilibrer son exploitation. La délégation a-t-elle été l'alternative à la fermeture ?

C. – Cette commune présente un cas de figure très différent : c'est une collectivité riche située dans une zone touristique, avec un parc de structures d'accueil très développé. Pourquoi l'avoir entièrement délégué à une entreprise ?

Communauté de communes SB – Pourquoi cette intercommunalité en très forte croissance démographique a-t-elle choisi de déléguer son parc à une association locale ?

C. – C. fait partie de ces villes qui ont une grande pratique de la délégation. Comment pilote-t-elle aujourd'hui son important parc délégué, à côté de ses crèches en régie ?

I. - C'est dans cette ville que les premières délégations de service public médiatiques se sont produites. Ce choix a largement fait débat au sein de l'opposition. Qu'en est-il aujourd'hui, après plusieurs années de pratique ?

P. – Bien qu'il continue à faire saliver les entreprises, la ville ne consent à l'externalisation que du bout des lèvres. Est-ce par pragmatisme ou par choix idéologique ?

Communauté de communes de SL - Cette communauté de communes vient de lancer une procédure de délégation de l'ensemble de ces structures, dans une région où l'associatif est roi. Quelle est la réflexion de cette collectivité en pleine procédure sur la délégation de service public ?

I. – Cette ville de la banlieue aisée est également engagée dans une procédure de délégation. Comment gérer les relations avec le délégataire sortant, une importante association locale ?

Communauté de communes CH - Cette petite communauté de communes a décidé de déléguer l'ensemble de ses structures petite enfance. Que vient faire une entreprise dans un territoire où les associations semblent pourtant indélogeables ?

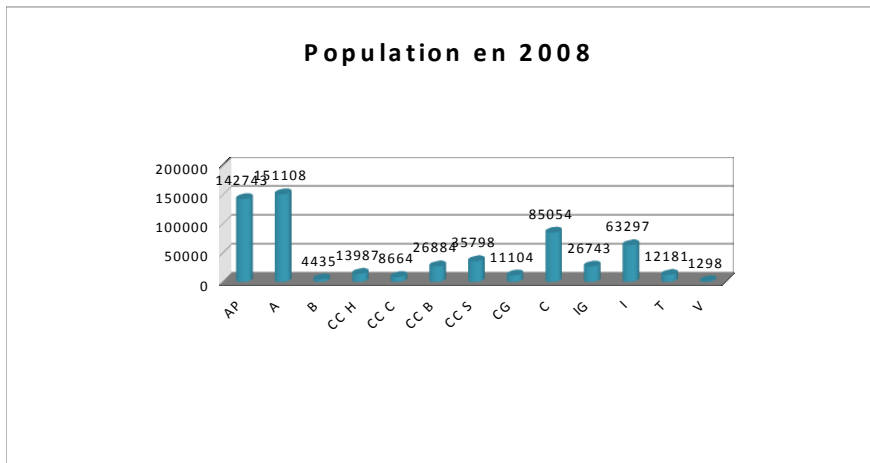
A. – C'est la Mutualité Française qui nous a orienté vers cette ville et cette région où une de ses mutuelles adhérentes a pris en gestion un grand nombre de crèches. Ces contrats sont-ils vraiment des délégations de service public ?

T. – T. a également confié ses crèches à une mutuelle en 2006, au terme d'une procédure de délégation. La situation est-elle la même que précédemment ?

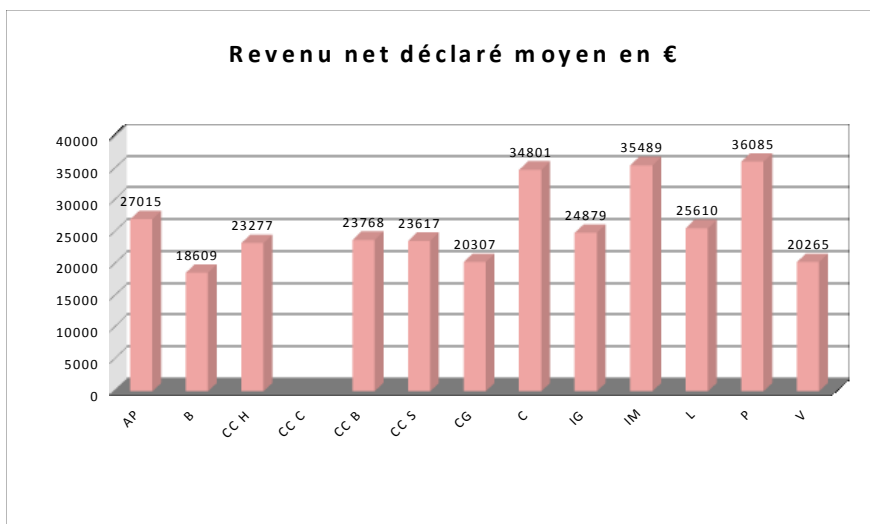
Les profils des collectivités rencontrées

Les collectivités rencontrées ont des profils très variés.

L'un des éléments de différenciation tient à leur taille en termes de population. Pour une meilleure visualisation globale de notre échantillon et respecter l'anonymat des collectivités, nous avons écarté du graphique les plus grandes villes.



Le revenu moyen déclaré par territoire est un indicateur parmi d'autres du niveau de richesse des habitants.



Les monographies impossibles

Certaines collectivités n'ont pas souhaité participer à la recherche.

Des raisons de temps et d'organisation ont pu être évoquées, notamment du fait de la période électorale (dont on conçoit qu'elle peut perturber les élus, moins les services petite enfance).

Au-delà de ces justifications, il nous a semblé percevoir dans certains cas la crainte de voir se rouvrir des débats dont on savait qu'ils avaient été vifs dans la presse locale sur le thème de la « privatisation » de ce service public. Pour nous, c'était une raison de plus de vouloir rencontrer ces collectivités.

Nous regrettons par exemple de ne pas avoir été reçus par la ville de M. où les Verts, présents au conseil municipal, se sont mobilisés contre le recours à la délégation pour l'ouverture de la crèche.

De même à N., il aurait été éclairant d'avoir un retour d'expérience d'une ville communiste, qui indique s'être résignée à déléguer la gestion des crèches par pragmatisme, à en croire les déclarations des élus dans la presse.

3 – La conduite des entretiens

Les personnes rencontrées

Une fois les terrains identifiés, les contacts ont été pris avec les services municipaux, en sollicitant une rencontre avec l' élu en charge des questions de la petite enfance. Une lettre de mission de la Cnaf a été fournie, ainsi que le guide d'entretien (ci-dessous).

Dans plusieurs cas, nous avons rencontré un gestionnaire de la Caf, et parfois, plus rarement, le délégataire.

Le tableau ci-dessous rend compte de la pluralité des acteurs petite enfance rencontrés au cours de notre enquête de terrain :

VILLE	DPT	Elu rencontré	Resp. service petite	Coordinateur petite enfance	Resp. service juridique	Délégataire	CAF	Obtention contrat
	13	x	x					x
	49	x					x	x
	34	x	x			x	x	x
	68		x		x		x	x
	30	x	x		x	x		
	67	x	x					
	83	x	x	x		x	x	x
	83		x		x	x	x	x
	92	x		x			x	x
	67	x	x					
	92		x				x	x
	69	x					x	
	75		x				x	x
	49	x	x				x	x
	30	x						

Le guide d'enquête

Pendant l'entretien, nous avons soumis à nos interlocuteurs les questions inscrites dans le guide d'entretien suivant :

La décision de faire une crèche

☞ *La crèche est-elle nouvelle ? Si oui, qui l'a construite, dans quel bâtiment ? Comment la décision a-t-elle été prise de créer une nouvelle crèche ? Y-a-t-il eu une étude de besoin ou un schéma petite enfance ?*

↳ Si non, comment était gérée la crèche précédemment ? Pourquoi changer ? Comment ça se passait ? D'où vient le personnel ?

↳ Plus largement, y a-t-il d'autres crèches sur la commune ? Comment sont-elles gérées ? La demande est-elle satisfaite ? A quel public la commune s'adresse-t-elle ?

La décision de déléguer

↳ Pourquoi une délégation ?

↳ Qui a été porteur du projet ? Les entreprises avaient-elles démarché les élus ? Ont-ils été visités des crèches d'autres communes ? La Caf et le Conseil Général ont-ils été consultés ?

↳ La délégation a-t-elle fait débat au Conseil municipal ? Dans la communes ? Parmi les personnels ? La presse en a-t-elle parlé ?

↳ Quel a été le rôle joué par le contrôle de légalité de la préfecture ?

La procédure

↳ La commune s'est-elle faite aider pour la procédure ? Par qui ? Un avocat ou un consultant ? La Caf ? Le Conseil Général ?

↳ Quelles ont été les discussions pour la définition du service à rendre ? Les horaires ? Les activités ? Des attentes particulières ? Les parents ont-ils été associés ?

↳ Qui a rédigé le contrat ? A-t-il été repris d'une autre commune ?

↳ Quand a été lancée la procédure (délibération initiale) ? Où l'annonce a-t-elle été publiée ?

↳ Quand ont-été reçus les offres ? Combien y en avaient-ils ?

↳ Comment se sont passées les négociations ? Qui était présent ? Quels sont les éléments qui ont guidé votre choix ? Quand le contrat a-t-il été signé ?

Le contrat de délégation

↳ Quels services sont demandés au délégataire de la crèche ? Quels sont les horaires ? Qui inscrit les enfants ? Quels sont les autres services complémentaires à la crèche ?

↳ Le contrat prévoit-il des investissements ? De quelle nature et à quel hauteur ? Quelle est la durée du contrat ?

↳ Comment sont organisés les flux financiers ? Qui facture aux familles ? Qui perçoit la PSU ?

↳ Les parents sont-ils associés aux décisions ? Des enquêtes de satisfaction sont-elles prévues ?

↳ Diriez-vous que votre contrat est précis ou qu'il laisse de la marge de négociation au quotidien ? Quelles sont les incitations qu'il donne au délégataire pour garantir la qualité ? Quels sont les risques qu'il court ?

↳ La mise en place de la délégation ?

↳ Concrètement, comment s'est fait le transfert de la gestion de l'établissement d'accueil ?

↳ Le personnel en place a-t-il été repris, le cas échéant ? Sinon, le délégataire a-t-il embauché du personnel de la commune ? L'effectif est-il complet ?

La vie du contrat

↳ Comment se passe l'exploitation ? Les familles sont-elles satisfaites ? Les élus ? Y-a-t-il encore débat sur la délégation ?

↳ Avez-vous des contacts réguliers avec l'équipe du délégataire ? A quels sujets ?

↳ Le service a-t-il été modifié depuis la signature du contrat (horaire, capacité, activité etc.) ? Avez-vous fait un avenant ?

↳ Le délégataire rend-il un rapport d'activité correct ? Avec des comptes financiers ?

Le bilan de l'opération

↳ Globalement, êtes-vous satisfait du choix de la délégation ?

↳ Avez-vous d'autres crèches à déléguer ? Des nouvelles ou des anciennes ? Souhaitez-vous garder une mixité de mode de gestion ? Une mixité de délégataire ? Une fois la délégation engagée, un retour en régie directe semble-t-il possible ?

↳ A votre avis, comment pourrait-on faire évoluer les « règles du jeu » ?

Les contrats

Dans dix cas, des copies des contrats nous ont été transmises, parfois les délibérations et autres documents de communication.

Par ailleurs, une Caf a mis à notre disposition dans ses locaux quelques autres contrats, dont certains sont relatifs à des collectivités que nous n'avons pas rencontrées.

Ces contrats ont été analysés transversalement dans le rapport, même si leur contenu et leurs caractéristiques ont été largement abordés lors des entretiens.

4 - Liste des personnes rencontrées (hors études de cas)

Cnaf, Dser, pôle <i>Recherche et prospective</i>	Delphine Chauffaut, responsable du Département de l'animation de la recherche et du réseau des chargés d'études Catherine Vérité, conseillère technique, pôle recherche
Cnaf, département <i>Enfance et parentalité</i>	Aymeric de Chalup, responsable du département Laurent Ortalda, responsable du pôle Petite enfance Edith Voisin, conseillère technique
Caf 92	José Pons, responsable petite enfance Sandrine Roque, adjointe
Fédération française des entreprises de crèches	Caroline Kovarsky, déléguée générale Sébastien Forestier, président
La Maison bleue	Sébastien Forestier, président et co-fondateur,
Groupe Babilou	Rodolphe Carle, président-directeur-général et co-fondateur
Crèche attitude	Anne-Charlotte Rousseau, associée, co-fondatrice
Mutualité française	Fabienne Vincent, Fédération de la Mutualité Française, chargée de mission Laetitia Lagarde, Réseau Générations Mutualistes, responsable animation et développement « Petite enfance et initiatives sociales »
Fédération Léo Lagrange	Yann Lasnier, secrétaire général adjoint
Familles rurales	Éric Rossi, responsable du pôle territoires
UNIOPSS	Karine Métayer, conseillère technique
ACEPP	Philippe Dupuy, chargé de la gestion et des relations partenariales
La Maison de l'enfance	Hélène Henri, directrice et fondatrice
Université Aix-Marseille	Francesca Petrella, maître de conférence, laboratoire