

Monsieur Jean-Marc PEILLEX

Maire de Saint-Gervais-les-Bains

50, avenue du Mont d'Arbois

74171 Saint-Gervais-les-Bains

Monsieur le Maire,

Par lettre citée en référence, j'ai porté à votre connaissance les observations provisoires de la chambre régionale des comptes concernant la gestion de la commune de Saint-Gervais-les-Bains au cours des exercices 1990 à 1998. Ces observations ont également été adressées à votre prédécesseur, ainsi qu'à des personnes nominativement ou explicitement mises en cause, dans le cadre de la procédure contradictoire prévue par la loi.

En l'absence de réponses, la chambre a arrêté ses observations sous leur forme définitive. Elles font l'objet du document ci-joint.

En application de l'article L.241-11 du code des juridictions financières, ces observations définitives devront être communiquées à votre assemblée délibérante, dès sa plus proche réunion. Elles devront donc faire l'objet d'une inscription à l'ordre du jour de celle-ci et être jointes à la convocation adressée à chacun de ses membres. Le texte de ces observations devenant communicable dès cette réunion à toute personne qui en ferait la demande, conformément à l'article R.241-17 du même code, la chambre vous serait obligée de bien vouloir lui indiquer à quelle date ladite réunion aura eu lieu.

En application de l'article R.241-23 du code des juridictions financières, une copie de ces observations est, en outre, communiquée au préfet et au trésorier-payeur général de la Haute-Savoie.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Maire, l'expression de ma considération la plus distinguée.

Bernard LEVALLOIS

OBSERVATIONS DEFINITIVES COMMUNE DE SAINT-GERVAIS-LES-BAINS

(Département de la Haute-Savoie) Exercices 1990 à 1998

La chambre régionale des comptes de Rhône-Alpes a procédé, dans le cadre de son programme de travail, au contrôle des comptes 1990 à 1998 de la commune de Saint-Gervais-les-Bains et à

l'examen de la gestion de la collectivité pour la même période, prolongé sur les exercices les plus récents en fonction des informations recueillies.

L'entretien préalable prévu par l'article L.241-7 du code des juridictions financières a eu lieu le 19 octobre 2000 avec M. HOTTEGINDRE, maire en fonction de 1989 à 2001.

Lors de sa séance du 20 février 2001, la chambre a formulé des observations provisoires qui ont été adressées le 12 mars 2001 à M. HOTTEGINDRE et le 16 mars 2001 à M. PEILLEX, nouveau maire, ainsi que, pour celles les concernant, aux personnes explicitement ou nominativement mises en cause.

En l'absence de réponse, la chambre, lors de sa séance du 17 juillet 2001, a arrêté les observations définitives reproduites ci-après. Celles-ci portent plus particulièrement sur les points suivants :

1 ANALYSE FINANCIÈRE

2 LES RELATIONS DE LA COMMUNE DE SAINT-GERVAIS-LES-BAINS AVEC LA SOCIÉTÉ

EXPLOITANTE DE L'ÉTABLISSEMENT THERMAL

3 LA RÉQUISITION DE PAIEMENT N° 894 DU 10 AVRIL 1997

4 LES TITRES ANNULÉS

5 LES LIGNES DE TRÉSORERIE

6 LA CONCESSION DES REMONTÉES MÉCANIQUES DE SAINT-GERVAIS-LES-BAINS

7 LES AIDES POUR LA RESTAURATION DES HOTELS

8 LES SUBVENTIONS AUX ASSOCIATIONS

9 LES MARCHÉS PUBLICS

1 ANALYSE FINANCIERE

La situation financière de la commune a été marquée, en 1999, par la conclusion d'un contentieux devant les juridictions administratives qui a abouti à sa condamnation au paiement de dommages et intérêts s'élevant à plus de 75 MF.

Les éléments fournis ci-après pour la période 1996-1998 se trouvent dès lors fortement perturbés

en 1999.

1.1 LA SITUATION DE LA COMMUNE AU COURS DES EXERCICES 1996 A 1998

1.1.1 Quelques éléments de comparaison

La comparaison, pour l'année 1998, avec les moyennes régionale et départementale, pour les communes de la même strate démographique, permet de mettre en évidence quelques caractéristiques de la commune de Saint-Gervais-Les-Bains.

En ce qui concerne les charges de fonctionnement, celles-ci sont constituées, à concurrence de 12,40 %, par les charges financières, contre 8,03 % au niveau des moyennes départementale et régionale, et à hauteur de 16 % par les subventions versées, contre 12,70 % dans le département et 10,42 % dans la région, soit, dans les deux cas, un niveau nettement supérieur aux moyennes départementale et régionale. En revanche, les charges de personnel n'interviennent que pour 28,69 % dans l'ensemble des charges de fonctionnement, contre 35,90 % dans le département et 38,24 % dans la région.

En ce qui concerne les dépenses d'équipement, les annuités des dettes bancaires et assimilées sont relativement importantes, puisqu'elles représentent 48,10 % du total des dépenses d'équipement pour une moyenne de 35,49 % dans le département et de 35,85 % dans la région. La capacité d'autofinancement (CAF) nette des remboursements des dettes bancaires et assimilées est faible, représentant 7,57 % des dépenses d'équipement contre 27,25 % au plan départemental et 31,21 % au niveau régional. De même, l'encours des dettes bancaires et assimilées, au 31 décembre 1998, par rapport à la CAF atteint le niveau élevé de 11,36 %, contre 4,87 % dans le département et 4,96 % dans la région.

Ces comparaisons avec les moyennes départementale et régionale des communes comprises dans la même strate démographique de 5 000 à 10 000 habitants doivent néanmoins être relativisées en raison des spécificités de la commune de Saint-Gervais-les-Bains liées à son importante activité touristique et à sa situation géographique et économique.

1.1.2 Les données de l'analyse financière pour la période 1996 à 1998

1.1.2.1 Les produits de fonctionnement

Le montant des produits de fonctionnement est de 73,19 MF en 1998 contre 68,74 MF en 1996, soit une progression de 6,48 % en 2 années. Ce sont les impôts locaux qui prennent la part la plus importante dans l'ensemble des produits de fonctionnement courant (50,71 % en 1998).

1.1.2.2 Les charges de fonctionnement

Les charges de fonctionnement, qui s'élèvent à 53,83 MF fin 1998, ont enregistré également une progression de 9,94 % par rapport à 1996. Les dépenses de personnel représentent, en proportion, le poste le plus important dans l'ensemble des charges courantes, mais, en montant net, elles restent, comme cela a été vu précédemment, en dessous des moyennes départementale et régionale. Toutefois, leur augmentation de 4,36 % en deux ans n'est pas négligeable. En revanche, le montant des subventions versées (16,09 MF) reste élevé pour une commune de cette taille. Il doit être également noté une nette augmentation des charges externes de 17,80 % par rapport à 1996.

1.1.2.3 Les recettes et les dépenses d'investissement

Depuis 1996, les recettes et les dépenses d'investissement se sont fortement accrues, à hauteur de, respectivement, 110,96 % et 91,94 %.

Les produits d'investissement sont constitués en 1998 pour 34,58 % de prêts bancaires et assimilés. De ce fait, le remboursement de la dette pèse sur les dépenses d'investissement. Par ailleurs, le montant des dépenses d'équipement, qui représentent la part la plus importante de l'ensemble des dépenses d'investissement (67,58 %), n'a pas cessé d'augmenter depuis 1996.

1.1.2.4 L'excédent brut de fonctionnement

L'excédent brut de fonctionnement, solde intermédiaire de gestion qui fait apparaître les moyens disponibles de la commune après paiement des charges de fonctionnement courant, et qui constitue un indicateur de la gestion ordinaire de ses services, se situe à un niveau satisfaisant, d'environ 20 MF, de 1996 à 1998.

1.1.2.5 Le résultat comptable

Le résultat comptable de la commune, addition des résultats courant financier, non financier et exceptionnel, s'est élevé à 5,76 MF en 1996, 7,64 MF en 1997 et 3,02 MF en 1998. Ce résultat comptable positif résulte exclusivement du résultat courant non financier qui, malgré une légère baisse en 1998, se situe au cours de cette année à 16,92 MF. En revanche, les résultats courant financier et exceptionnel sont négatifs chaque année et pèsent ainsi sur le résultat comptable.

1.1.2.6 La capacité d'autofinancement

La capacité d'autofinancement constitue la base de l'autofinancement. Élément de liaison entre le compte de résultat et le bilan, elle augmente largement de 1996 à 1997 (+ 31,5 %) pour se fixer à 11,35 MF à la fin de 1998, malgré les faibles résultats enregistrés pour cette même année.

1.1.2.7 Le besoin en fonds de roulement et le fonds de roulement net global

Le besoin en fonds de roulement, qui exprime le besoin de financement de la commune lié à son activité, augmente en 1998 (4,99 MF) par rapport à 1997 (2,55 MF), alors que, dans la même période, le fonds de roulement net global, excédent des ressources stables sur les emplois stables, diminue, passant de 14,05 MF en 1997 à 8,17 MF en 1998.

1.2 L'EVOLUTION DE LA SITUATION FINANCIERE EN 1999

La situation financière de la commune de Saint-Gervais-les-Bains a connu en 1999 un bouleversement dû à sa condamnation par le juge administratif.

La commune avait confié l'exploitation des remontées mécaniques d'une partie de son domaine skiable (domaine de Bellevue et domaine du Mont d'Arbois) à la société des téléphériques du massif du Mont-Blanc (STMMB). A la suite de la cession de 74 % des actions de la STMMB à la société d'économie mixte Megève-Rochebrune, contrôlée par la commune voisine de Megève, la commune de Saint-Gervais-les-Bains a décidé, par délibération du 18 mars 1987, de résilier unilatéralement, pour des motifs d'intérêt général, la concession de service public la liant à la STMMB.

Cette société s'est alors tournée vers les juridictions administratives afin d'obtenir l'annulation de la résiliation. Elle n'a pas obtenu satisfaction sur ce point, mais un droit à réparation lui a néanmoins été reconnu.

Ainsi, par jugement du Tribunal administratif de Grenoble du 19 février 1999, la commune a été condamnée à payer une indemnité de 33,7 MF. Les intérêts et leur capitalisation ont eu pour conséquence de multiplier par deux le montant des indemnités dues. La commune a ainsi dû déboursier 74 239 345,10 F. En outre, par arrêt du 7 janvier 1999, la Cour administrative d'appel de Nancy a condamné la collectivité à verser une indemnité de 1 091 503 F et a ordonné une expertise pour déterminer le montant du manque à gagner de la société exploitante. Cette question est encore pendante, mais il doit être noté qu'il est réclamé à la commune de Saint-Gervais-les-Bains une indemnité de plus de 17 MF, intérêts non compris.

Pour financer les premières condamnations prononcées en 1999, la commune a mis en place un plan quinquennal d'économies et a obtenu le concours de six établissements bancaires qui lui ont prêté la somme de 75 MF, lui permettant ainsi d'honorer sa dette.

Si, par leur ampleur, les indemnités payées par la commune constituent un événement exceptionnel, il est regrettable que celle-ci n'ait pas cherché à mieux anticiper le risque de condamnation dans un litige déjà ancien et alors surtout que le principe de sa condamnation avait été retenu par le juge administratif depuis plusieurs années. Il aurait été prudent et de bonne gestion que la commune tente d'évaluer avec la meilleure approximation possible le risque encouru afin d'inscrire une dotation aux provisions à un niveau satisfaisant. Or, cette dotation a été notoirement insuffisante.

La commune, en outre, n'est pas à l'abri de la répétition d'un scénario analogue qui serait consécutif à l'instance pendante devant la Cour administrative d'appel de Nancy. Là encore, la collectivité ne s'est pas livrée à une analyse du risque afin d'anticiper, par la constitution de provisions suffisantes, le risque de condamnation. A cet égard, l'avis du 22 août 2000, par lequel la chambre, saisie par le préfet de la Haute-Savoie d'une demande d'inscription d'une dépense obligatoire, a estimé que la constitution d'une provision ne pouvait être considérée comme obligatoire, ne signifie pas que la commune doive se dispenser, dans un souci de bonne de gestion, de constituer de telles provisions.

Toujours est-il que l'impact des condamnations sur les comptes de la commune a été immédiat : le résultat comptable est devenu négatif (- 0,64 MF) ainsi que l'excédent brut de fonctionnement, ce dernier atteignant à - 48,48 MF fin 1999.

Si la capacité d'autofinancement brut se fixe à 15,19 MF fin 1999, c'est en raison d'un transfert de charges de 74,23 MF.

En 1999, le solde de financement propre disponible est de 21,30 MF et reste favorable malgré un excédent brut de fonctionnement négatif, également en raison des transferts de charges.

Toutefois, cet élément doit être relativisé car, selon les informations données par le comptable public, le montant des charges financières en 2000 est de 25,30 MF et devrait ainsi absorber l'excédent disponible en totalité et même au-delà, ce qui laisse prévoir, pour les exercices suivants, des insuffisances en matière d'autofinancement. La situation pourrait encore s'aggraver si la commune était condamnée par la Cour administrative d'appel de Nancy.

2 LES RELATIONS DE LA COMMUNE DE SAINT-GERVAIS-LES-BAINS AVEC LA SOCIETE EXPLOITANTE DE L'ETABLISSEMENT THERMAL

Depuis 1961, l'exploitation de l'établissement thermal de Saint-Gervais-les-Bains a été confiée à la Société Nouvelle de Thermes au capital détenu par des personnes privées. Transformée en société d'économie mixte en 1997, cette société a été à nouveau transférée au secteur privé en 1997.

2.1 LA CESSION DES TITRES DE LA SOCIETE D'ECONOMIE MIXTE DES THERMES DE SAINT-GERVAIS-LES-BAINS - LE FAYET

En 1994, à la suite de difficultés rencontrées par la Société Nouvelle des Thermes pour honorer ses engagements financiers vis à vis de la commune, le conseil municipal de Saint-Gervais-les-Bains a autorisé, par délibération du 29 mars 1994, l'acquisition de 74,98 % du capital de la société (5 992 actions de 125 F chacune soit 749 000 F), transformant ainsi cette dernière en société d'économie mixte qui a pris la dénomination de Société anonyme d'économie mixte des Thermes de Saint-Gervais-les-Bains - Le Fayet.

En 1997, par délibération du 1er octobre 1997, le conseil municipal a décidé de céder la totalité des titres à la société " Laboratoires Rivadis " pour la somme de 749 000 F, soit à la valeur d'acquisition par la commune. La cession était assortie d'une garantie de passif mais, par jugement du 19 novembre 1998, le tribunal administratif de Grenoble, saisi d'un déféré du préfet de la Haute-Savoie, a annulé la délibération en date du 11 décembre 1997 par laquelle le conseil municipal avait accordé une garantie financière à la société " Laboratoires Rivadis " au motif qu'il s'agissait d'une aide directe non autorisée par l'article L. 1511-2 du Code général des collectivités territoriales.

La Chambre constate qu'aucune pièce n'a pu être fournie pour justifier de la valorisation des titres, à leur prix d'acquisition, lors de leur cession à la société " Laboratoires Rivadis ". En outre, la cession n'a pas été faite dans le respect de la loi de privatisation n° 86-912 du 6 août 1986 modifiée, également applicable aux collectivités locales (avis du Conseil d'Etat du 10 novembre 1993). Selon l'article 21 de la loi, relatif aux modalités des privatisations, " Les opérations concernant les entreprises dont les effectifs ne dépassent pas cinquante salariés et le chiffre d'affaires cinquante millions de francs sont dispensées de l'application de la procédure prévue à l'alinéa précédent. Elles sont déclarées, dans un délai de trente jours à compter de leur résiliation, au ministre chargé de l'économie. ". L'article 22 de la même loi ajoute : " Toute opération de transfert au secteur privé n'ayant pas fait l'objet d'une autorisation dans les conditions prévues aux articles 20 et 21 est réputée nulle et de nul effet. ". L'omission de la déclaration prescrite par les dispositions précitées est susceptible d'entacher la régularité de la cession, faisant ainsi courir un risque sérieux à la commune en cas de litige.

2.2 LA RECONSTRUCTION DE L'ETABLISSEMENT THERMAL

Par convention du 15 mars 1991, la commune de Saint-Gervais-les-Bains a confié à la Société Nouvelle des Thermes le soin de démolir et de reconstruire l'établissement thermal et d'en poursuivre l'exploitation. De son côté, la commune était chargée d'assurer le financement de l'opération en souscrivant des emprunts, pour un montant maximum de 30 MF, porté à 33 MF par avenant du 28 septembre 1992, et en recueillant, pour les rétrocéder, les subventions de la région Rhône-Alpes et du département de la Haute-Savoie (respectivement 6 MF et 720 000 F).

A l'examen des clauses de la convention conclue entre la commune de Saint-Gervais et la Société Nouvelle des Thermes, celle-ci se range dans la catégorie de l'affermage et non dans celle de la concession comme l'indiquait son intitulé.

Selon la jurisprudence du Conseil d'Etat (CE 29 avril 1987, commune d'Elancourt), la dénomination qui peut être donnée au contrat n'est pas, en effet, déterminante et il convient de s'attacher aux stipulations de ce dernier. L'affermage se distingue ainsi de la concession en ce que les frais de premier établissement sont à la charge de la collectivité publique.

Tel est bien le cas de la reconstruction de l'établissement thermal puisque le financement de l'opération a été entièrement supporté par la commune qui, pour ce faire, a dû contracter des emprunts et obtenir des subventions de la région et du département. Toujours selon l'arrêt précité, la circonstance que le cocontractant s'engage à prendre en charge les annuités des emprunts n'est pas de nature à conférer au contrat le caractère d'un contrat de concession.

La requalification de la convention du 15 mars 1991 en un contrat d'affermage emporte plusieurs conséquences juridiques :

- la commune avait l'obligation d'assurer la maîtrise d'ouvrage publique dès lors que l'ouvrage était construit pour son compte, en fonction de ses besoins propres, et destiné à devenir entièrement sa propriété dès son achèvement, ainsi que le stipule la convention ;

- la maîtrise d'ouvrage ne pouvait pas être déléguée à la Société Nouvelle des Thermes, alors société anonyme privée, qui n'était pas au nombre des personnes énumérées à l'article 4 de la loi n° 85-704 du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée ;

- les marchés auraient dû être passés par la commune dans le respect du code des marchés publics. Bien qu'une mise en concurrence, sous la forme d'un appel d'offres ouvert, ait été organisée, les procédures du code des marchés publics n'ont pas été appliquées. Cette circonstance remet particulièrement en cause la régularité de l'attribution d'un lot, concernant le gros œuvre, les cloisons et enduits, pour un montant de 9 208 388,64 F à l'entreprise Abbé Joseph, dirigée par M. François ABBE, conseiller municipal.

Enfin, les modalités de financement de l'opération de reconstruction de l'établissement thermal apparaissent irrégulières au regard des règles applicables aux collectivités locales en matière d'aide aux entreprises. Celles-ci sont en effet applicables au concessionnaire de service public et, a fortiori, au fermier ou à tout autre délégataire de service public (Conseil d'Etat, avis n° 358 447 du 19 décembre 1995).

Quelle que soit d'ailleurs la qualification retenue, affermage ou concession, pour la convention conclue avec la Société Nouvelle des Thermes, celle-ci a bénéficié d'avantages irréguliers.

D'une part, les textes ne permettent pas l'attribution de subventions au fermier. Les subventions allouées par la région et le département à la commune de Saint-Gervais-les-Bains et qui ont été rétrocédées à la Société Nouvelle des Thermes ont ainsi constitué une aide directe illégale au profit de cette dernière.

D'autre part, quand bien même il s'agirait d'une concession, la prise en charge des emprunts par la commune, en contrepartie de laquelle la Société Nouvelle des Thermes s'engageait à rembourser les annuités, équivaut à l'octroi d'une garantie d'emprunt en méconnaissance des

dispositions relatives à la limitation de ce type d'aide financière.

3 LA REQUISITION DE PAIEMENT N° 894 DU 10 AVRIL 1997

Le maire de Saint-Gervais-les-Bains a, par mandat n° 894 du 10 avril 1997, ordonné le paiement d'une note d'honoraires du 26 février 1996 d'un expert comptable, d'un montant de 47 440 F toutes taxes comprises. Par lettre du 20 mai 1997, adressée au maire, le comptable lui a fait savoir qu'il suspendait le paiement aux motifs que la facture jointe n'était pas établie au nom de la commune et que le mandatement n'était pas effectué au profit du véritable créancier.

Par arrêté du 5 août 1997, le maire a réquisitionné le comptable en invoquant les motifs suivants : " Considérant que par délibération n° 11 du 26 mars 1997, rendue exécutoire le 1er avril 1997, le conseil municipal avait explicitement décidé de la forme du remboursement du service fait par Monsieur..., expert-comptable. Considérant que la STMMA1 peut donc être valablement remboursée des sommes qu'elle a engagées et dont la justification a été donnée au conseil municipal des 30 avril 1996 et 26 mars 1997. Considérant que la dépense a été ordonnancée sur des crédits suffisants et régulièrement ouverts, Considérant qu'il n'y a pas lieu de fournir d'autres documents justificatifs. "

Cette réquisition faisait suite à un précédent désaccord entre le comptable et le maire. Ce dernier avait déjà mandaté la même note d'honoraires le 7 août 1996 (mandat n° 2297). Le comptable avait alors suspendu le paiement pour les motifs énoncés par lettre du 25 septembre 1996 : " Absence de pièce justificative, la facture jointe à l'appui du mandat n'est pas établie au nom de la commune ". A cette époque, le maire s'était incliné.

Aucune des pièces produites au cours de l'instruction ne justifie que la commune de Saint-Gervais-les-Bains prenne à sa charge cette note d'honoraires en la remboursant à la STMMA. Notamment, il n'est pas établi qu'un service lui a été rendu en contrepartie.

En effet, la note d'honoraires se rapportait à une intervention de l'expert comptable précité dans le cadre d'un litige relatif à la taxe professionnelle dont était redevable, pour les exercices 1988 et 1989, la STMMA. Ladite note était d'ailleurs établie au nom de cette société. Sa prise en charge peut donc s'analyser comme une aide versée directement à une entreprise privée en violation des articles L. 1511-1 et suivants du Code général des collectivités territoriales.

Enfin, en supposant même d'intérêt communal la prise en charge de la note d'honoraires, comme l'a admis le conseil municipal dans sa délibération du 26 mars 1997, il aurait été préférable que l'expert comptable annule sa première note d'honoraires et en établisse une nouvelle au nom de la commune. C'est seulement dans ce cas que l'acquit aurait alors pu présenter un caractère libérateur.

4 LES TITRES ANNULES

La chambre a constaté que la commune procédait à de fréquentes annulations de titres de recettes, particulièrement pour les services d'eau et d'assainissement.

Entre 1990 et 1998, les annulations, pour ces services, ont été les suivantes :

Titres annulés (en francs)	1990	1991	1992	1993	1994
Eau	83 406,51	0	1 800 042,71	118 551,96	1 576 249,78
Assainissement	0	0	0	0	54 228,29
Titres annulés (en francs)	1995	1996	1997	1998	
Eau	81 425,03	313 630,94	484 081,10	72 897,75	
Assainissement	61 836,50	92 272,52	238 725,23	77 411,00	

Il apparaît qu'une part importante des annulations de titres résulte de modalités de facturation de l'eau et de l'assainissement mal adaptées à la population de la commune. Les services municipaux établissent un premier rôle à partir d'une consommation estimée, puis procèdent à la rectification lors du relevé définitif. Cette pratique, certes répandue, conduit à Saint-Gervais-les-Bains, compte tenu des nombreuses résidences secondaires et de l'occupation saisonnière de beaucoup de logements, à des écarts importants entre les consommations réelles et les estimations, imposant de fréquentes annulations de titres de recettes. Il serait dès lors nécessaire, soit de revoir les dates de relevé des compteurs pour qu'elles coïncident mieux avec la fréquentation des usagers, soit de moduler les consommations estimées en fonction des périodes d'occupation afin d'approcher au plus près les consommations effectives.

5 LES LIGNES DE TRESORERIE

Entre 1990 et 1998, la commune a eu régulièrement recours à l'ouverture de lignes de trésorerie auprès de différents établissements bancaires.

Les encours, en francs, ont été les suivants :

Année	débit	crédit	Solde créditeur
1990	5 200 000	8 400 000	3 200 000
1991	35 800 000	35 100 000	2 500 000
1992	20 400 000	17 900 000	0
1993	10 100 000	10 100 000	0
1994	7 600 000	7 600 000	0
1995	8 500 000	10 000 000	1 500 000
1996	6 500 000	5 000 000	0
1997	5 000 000	5 000 000	0
1998	5 000 000	6 500 000	1 500 000

L'existence d'un solde créditeur sur les lignes de trésorerie en fin d'exercice n'est pas compatible

avec les règles budgétaires puisqu'il a pour conséquence de fausser les prévisions budgétaires et laisse supposer que des dépenses de fonctionnement ont été financées par l'emprunt. Il est donc impératif de veiller à leur consolidation avant la clôture de l'exercice.

6 LA CONCESSION DES REMONTEES MECANIQUES DE SAINT-GERVAIS-LES-BAINS

6.1 LA CONVENTION DE CONCESSION D'EXPLOITATION DU SECTEUR BELLEVUE AVEC LA SOCIETE BELLEVUE.

La commune de Saint-Gervais-les-Bains est liée à cette société par convention du 19 décembre 1991. La durée de la convention a été fixée à 10 ans à compter de son entrée en vigueur le 15 décembre 1991. Toutefois, par une clause conditionnelle, il était décidé que cette durée serait portée à 30 ans à compter du 15 décembre 1991 dès autorisation - dans le cadre de l'arrêté n° 91-25 du 17 janvier 1991 et de la loi de 1930 relative à la protection de la nature - de la réalisation de 4 téléskis, du 1er télésiège et de la réalisation de la modernisation d'un téléphérique prévue dans le programme d'investissement fixé dans le cahier des charges.

Sans que la totalité des travaux prévus par la clause conditionnelle ait été réalisée, un avenant n° 1 du 4 juillet 2000 a porté la durée de la convention à 30 ans et a prescrit l'exécution de nouveaux travaux pour la saison 2002-2003.

Par jugement du 29 juin 2001, le Tribunal administratif de Grenoble a prononcé l'annulation de cet avenant aux motifs que la clause conditionnelle n'avait pas été observée et que la prorogation de la durée de la concession était irrégulière. Par suite, la convention de concession expirera le 15 décembre 2001. Compte tenu de cette échéance rapprochée, la commune doit engager, dans les meilleurs délais, une procédure de publicité permettant la présentation de plusieurs offres concurrentes dans les conditions prévues à l'article L.1411-1 du code général des collectivités territoriales.

6.2 LES RELATIONS FINANCIERES ENTRE LA COMMUNE DE SAINT-GERVAIS-LES-BAINS ET LES SOCIETES CONCESSIONNAIRES DES REMONTEES MECANIQUES

Les concessionnaires des remontées mécaniques, s'ils reversent la taxe sur les remontées mécaniques, ne payent aucune redevance de concession à la commune, contrairement à l'usage.

En outre, les contrats de concession prévoient que la commune accordera sa garantie, dans la limite de ses possibilités financières et dans les conditions fixées par le décret n° 88-366 du 18 avril 1988, aux emprunts contractés par le concessionnaire pour assurer le financement des installations et aménagements nécessaires à l'exploitation, ou pour tout aménagement ou installation ayant reçu toutes les autorisations requises. La garantie d'emprunt est cependant subordonnée à la constitution de contre-garanties.

La commune n'a pas été en mesure d'apporter des précisions sur la nature des contre-garanties obtenues de la part des concessionnaires en échange des garanties d'emprunt qui ont été accordées, en particulier pour ce qui concerne la garantie consentie à la Société d'exploitation du plateau du Prarion qui est dirigée par son frère.

7 LES AIDES POUR LA RESTAURATION DES HOTELS

Par délibération du 20 décembre 1995, le conseil municipal a décidé la création d'une aide à la restauration des hôtels.

L'aide s'élève à 50 % du montant hors taxe des travaux réalisés, dans les limites suivantes, fixées par chambre :

- 20 000 F pour les hôtels 3 étoiles ;
- 12 000 F pour les hôtels 2 étoiles ;
- 8 000 F pour les hôtels 1 étoile ;
- 5 000 F pour les hôtels sans étoile.

Cette aide a été distribuée, par délibération du 30 avril 1996, à l'hôtel Val d'Este, pour un montant de 180 000 F et, par délibération du 14 août 1996, à l'hôtel Val-Joly pour un montant de 108 000 F.

La délibération du 20 décembre 1995 a été abrogée le 25 septembre 1996 à la suite d'observations du sous-préfet de Bonneville, mais le principe de l'aide a été maintenu par délibération du 23 décembre 1996.

Ces subventions n'apparaissent pas compatibles avec les règles applicables en matière d'aides attribuées à des entreprises privées.

L'article L. 1511-2 du Code général des collectivités territoriales, qui reprend les dispositions des alinéas 2 et 3 de l'article 4 de la loi du 7 janvier 1982, limite les aides directes pouvant être allouées aux entreprises privées à la prime régionale à la création d'entreprises, à la prime régionale à l'emploi, aux bonifications d'intérêts ou à des prêts ou avances. Ces aides sont attribuées par la région dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat, les communes et les départements ne pouvant intervenir qu'en complément de l'intervention de la région.

Il ressort de ces dispositions que toute autre forme d'aides directes est irrégulière (CE 6 juin 1986 Préfet de la Côte d'Or). Les subventions allouées ne sauraient dès lors trouver un fondement légal dans les dispositions susmentionnées du Code général des collectivités territoriales.

Les délibérations du conseil municipal s'appuient, il est vrai, sur la loi n° 85-30 du 9 janvier 1985 relative au développement et à la protection de la montagne sans toutefois préciser la disposition qui pourrait être concernée.

L'article 55 de ladite loi autorise en effet l'attribution d'aides dans certaines conditions :

"- L'existence en zone de montagne d'un équipement commercial et d'un artisanat de services répondant aux besoins courants des populations et contribuant à l'animation de la vie locale est d'intérêt général.

L'Etat, les collectivités territoriales et les établissements publics, dans la limite de leurs compétences respectives, prennent en compte la réalisation de cet objectif dans le cadre des actions qu'ils conduisent en matière de développement économique et social. Cette prise en compte peut, notamment en cas de carence ou de défaillance de l'initiative privée, porter sur :

- le maintien, sur l'ensemble du territoire montagnard, d'un réseau commercial de proximité compatible avec la transformation de l'appareil commercial de la nation ;
- l'amélioration des conditions d'exercice des activités commerciales et artisanales de services en milieu rural de montagne et en favorisant l'évolution et la modernisation ".

Ces dispositions ne permettent cependant pas de déroger d'une manière générale à l'article L. 1511-2 du Code général des collectivités territoriales et d'autoriser l'octroi d'aides directes à des entreprises privées. Seule une justification au regard des objectifs définis par la loi précitée du 9 janvier 1985 est de nature à leur donner une base légale, en particulier en cas de carence ou de défaillance avérée de l'initiative privée.

8 LES SUBVENTIONS AUX ASSOCIATIONS

D'une manière générale, il a été constaté que le bilan certifié conforme du dernier exercice connu des organismes au bénéfice desquels la commune a versé une subvention supérieure à 500 000 F n'était pas joint au compte administratif ainsi que le prescrivent le 5° de l'article L. 2313-1 et l'article R. 2313-5 du Code général des collectivités territoriales.

Ces pièces ont néanmoins été obtenues au cours du contrôle uniquement pour l'année 1999.

Elles ont permis de constater que l'office du tourisme percevait une subvention annuelle d'environ 5 MF.

Les comptes de cet organisme conduisent à s'interroger sur l'opportunité du maintien de la subvention à son niveau actuel dès lors qu'il a été observé que l'office dégage un excédent qu'il

place en SICAV pour un montant de 1,2 MF en 1998 et de 1,8 MF en 1999.

Il ne peut qu'être recommandé à la commune, dans ces conditions, d'assurer un suivi plus attentif de la gestion de l'office du tourisme de manière à adapter ses subventions à ses besoins effectifs. La commune doit d'ailleurs être encouragée à négocier des conventions d'objectifs, définissant les obligations réciproques des parties, avec les associations subventionnées ainsi que le prescrit l'article 10 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations.

9 LES MARCHES PUBLICS

La Chambre a relevé de nombreuses irrégularités entachant les procédures d'achat de la commune.

De l'examen des marchés exposés ci-après, il ressort une notoire insuffisance de programmation des travaux dont la définition est fréquemment lacunaire et les estimations prévisionnelles très approximatives. Le choix entre les différentes procédures (marché négocié, procédure d'urgence, appel d'offres restreint ou ouvert) est souvent contestable. Des pièces essentielles des marchés sont soit manquantes, soit incomplètes, à plusieurs reprises la commission d'appel d'offres a été irrégulièrement composée et les sélections des offres appellent de nombreuses critiques. Un même manque de rigueur a été constaté dans l'exécution et le suivi des marchés, notamment par un recours abusif aux avenants de régularisation et aux achats hors marché.

9.1 LES ATELIERS MUNICIPAUX DE SAINT-GERVAIS-LES-BAINS

En 1990, la commune a décidé la construction d'un ensemble bâti comprenant des garages et des ateliers destinés à abriter les services techniques de la commune. L'enveloppe financière était estimée à 8,5 MF. La procédure d'appel d'offres sur concours a été appliquée.

Ce marché a été entaché de nombreuses irrégularités. Notamment, il ressort que les offres étaient notablement supérieures à l'estimation prévisionnelle. Ainsi, l'offre de l'équipe lauréate s'élevait à 11 395 000 F, et celle-ci a été retenue grâce à une variante présentée par le soumissionnaire pour un montant de 8 488 484 F hors taxes.

Or, l'un des dirigeants d'une des entreprises de l'équipe attributaire du marché avait participé à la phase préparatoire, en sa qualité de conseiller municipal membre de la commission des travaux, lui donnant un avantage déterminant pour la préparation de l'offre, et en particulier, pour proposer une variante acceptable techniquement et financièrement par la commission technique et le jury.

En outre, les offres n'ont pas été ouvertes par le jury mais par une commission " chargée de l'ouverture des candidatures " qui s'est réunie le 20 janvier 1992 et a procédé à un examen des offres. Participait à cette commission un conseiller municipal, par ailleurs sous-traitant d'un lot. Le

jury, qui s'est réuni le 19 mars, s'est borné à entériner le barème établi par la commission et à ouvrir les secondes enveloppes contenant le montant des offres.

Le sous-préfet de Bonneville a demandé à la ville de Saint Gervais, par courrier du 22 avril 1992, de procéder à l'annulation de la délibération autorisant la signature du marché. La commune a déféré à cette demande mais a repris deux délibérations, l'une pour modifier la composition de la commission des travaux et l'autre pour confirmer l'attribution du marché à la même équipe.

Enfin, du décompte des travaux réalisés pour la commune par l'équipe lauréate, il ressort qu'au total le montant des travaux exécutés par cette entreprise, entre 1990 et 1992, s'est élevé à 12 501 397,28 F toutes taxes comprises.

9.2 LES TRAVAUX DE REHABILITATION DE LA PATINOIRE

9.2.1 Le marché passé en 1992

Par délibération du 18 décembre 1991, le conseil municipal a autorisé le maire à lancer un appel d'offres ouvert, en procédure d'urgence, en vue de la réalisation de travaux de réhabilitation de la patinoire. Le marché, comprenant trois lots, a été conclu le 13 mars 1992.

9.2.1.1 le choix de la procédure suivie

Le recours à la procédure d'urgence a été justifié par la nécessité de permettre le maintien de l'école de hockey et le gala international. Cependant, selon la jurisprudence, l'urgence ne doit pas résulter du fait de l'administration (CE 4 avril 1997 Département d'Ille et Vilaine), ce qui n'est pas le cas ici, le problème étant plutôt lié à un défaut de programmation des travaux. De plus, l'opportunité de recourir à cette procédure était incertaine dès lors que l'urgence permet de réduire, à quinze jours au moins, le délai de réception des offres suivant la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence et qu'en l'occurrence, l'avis a été envoyé le 3 février 1992 et la date de réception des candidatures fixée au 9 mars 1992 à 12 heures, soit un délai de 34 jours. L'utilisation d'une procédure dérogatoire, pour gagner deux jours sur le délai normal de 36 jours, s'explique donc difficilement. Au surplus, les délais de réalisation fixés à trois mois ont été largement dépassés.

Le rapport sur le marché indique que son montant total s'élève à 2 960 475,33 F toutes taxes comprises. L'enveloppe prévisionnelle était fixée à 3,8 MF, soit un écart conséquent qui permet de douter de la fiabilité des études préalables.

Le procès verbal de la commission chargée de l'ouverture des plis, réunie le 10 mars 1992, révèle qu'un seul membre était présent. Selon la jurisprudence, la moitié des membres à voix délibérative doivent être présents pour que la réunion puisse valablement se tenir (CE 30 septembre 1996 Préfet de Seine et Marne). Le Conseil d'Etat a ainsi jugé que pour une

commission composée de six membres le quorum est de quatre membres (CE 21 novembre 1997 Commune de Blanc-Mesnil). Il s'en déduit que pour une commission de trois membres le quorum est de deux. Dans sa rédaction alors en vigueur, l'article 282 du Code des marchés publics prévoyait que la commission devait se composer du maire et de deux membres du conseil municipal, imposant ainsi la présence d'au moins deux membres. Les conditions de quorum n'étaient donc pas réunies, affectant ainsi la régularité du marché. Le même article prévoit la participation du comptable et d'un représentant du Directeur départemental de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes. Or, s'il est mentionné que le représentant du Directeur départemental de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes était absent mais convoqué, la date de la lettre recommandée de convocation n'est pas précisée ; en outre, il n'est même pas fait mention d'une éventuelle invitation du comptable public.

9.2.1.2 le lot 1

Ce lot, relatif à la production du froid et à la réfection du circuit frigorifique, a été attribué à une société pour un montant de 1 381 174 F toutes taxes comprises. Il est notable que les propositions des deux autres concurrents étaient très largement supérieures à celles du lauréat (près de 1 MF).

La déclaration du candidat est datée et signée du 23 mars 1992, date postérieure à la conclusion du marché et à l'ouverture des plis, le 10 mars 1992. L'attribution du marché à une entreprise qui avait présenté un dossier incomplet entache la validité même du marché. En effet, il incombe à la commission d'appel d'offres d'écarter les offres incomplètes (Tribunal administratif de Lyon 6 juillet 1995 Préfet du Rhône c/ Commune de Pierre-Bénite). Il a simplement été allégué au cours de l'instruction qu'il s'agissait d'une éventuelle erreur de date.

L'offre présentée par l'entreprise retenue comportait une proposition de prestations conforme à l'avis d'appel d'offres. Au surplus, la société proposait quatre options comportant la fourniture de prestations supplémentaires :

- fourniture d'une armoire électrique neuve pour l'ensemble de l'installation : 152 697,50 F toutes taxes comprises ;
- fourniture d'un condenseur évaporatif : 210 959,75 F toutes taxes comprises ;
- fourniture d'un compresseur neuf : 254 248,75 F toutes taxes comprises ;
- installation d'un circuit scellé pour refroidissement de trois compresseurs : 24 016,50 F toutes taxes comprises.

Lors de l'attribution du marché, il a été décidé d'accepter l'option n° 1.

L'article I-5-6 du Cahier des clauses techniques particulières autorise les entreprises candidates à proposer des variantes, ce qui est toutefois en contradiction avec l'article 2-1 du règlement particulier d'appel d'offres qui dispose que le présent appel d'offres ouvert est lancé sans variante.

Les options proposées par l'entreprise lauréate sont assimilables à des variantes. Il est donc permis de s'interroger sur leur validité compte tenu des termes du règlement particulier d'appel d'offres. En outre, la nature de celles qui ont été proposées dénote une insuffisante détermination de la consistance et des spécifications des prestations qui font l'objet du marché ainsi que l'exige l'article 272 du Code des marchés publics. L'avenant conclu ultérieurement le met particulièrement en évidence.

Cet avenant a été signé le 27 août 1992, avant même que la délibération du 19 août 1992 l'autorisant, transmise au contrôle de légalité le 29 septembre 1992, ne soit devenue exécutoire. Il avait pour objet d'inclure dans le marché les quatre autres options proposées par la société, ainsi que l'acquisition d'un automate de gestion, et était motivé de la façon suivante : " options proposées initialement et un automate de gestion devenaient indispensables pour le bon fonctionnement de l'installation ". Au total, l'avenant a majoré le montant des prestations de 524 063,75 F toutes taxes comprises, portant le montant du marché à la somme de 1 905 237,83 F toutes taxes comprises, soit une majoration de 38 %. La régularité de cet avenant, pour une dépense excédant le seuil au delà duquel la passation d'un nouveau marché est obligatoire, est dès lors douteuse.

D'autres prestations ont en outre été commandées à la société lauréate et passées hors marché, pour un montant de 99 759,68 F, pour la fourniture de pièces de rechange pour la centrale frigorifique de la patinoire, et pour des travaux de révision du compresseur de la patinoire, suite à une consommation importante d'huile.

Le commencement des travaux a été fixé au 30 mars 1992 par un ordre de service du 23 mars 1992, notifié à l'entrepreneur le 27 mars suivant. L'acte d'engagement indiquait que les travaux devaient être réalisés dans un délai de 3 mois et 15 jours à compter de l'ordre de service. Le CCAP stipulait quant à lui que les travaux devaient être exécutés dans un délai de 14 semaines à partir du 15 mars 1992. On peut regretter l'absence de cohérence entre les délais d'exécution selon les différentes pièces du marché. En tout état de cause, il ressort du procès verbal de réception des travaux établi le 3 novembre 1993 que ceux-ci ont été achevés le 20 juillet 1993, soit à une date très nettement postérieure au délai fixé (plus d'un an et trois mois). Or, il était stipulé qu'aucune prolongation du délai ne serait accordée.

L'article 4-3-1 du CCAP prévoyait des pénalités pour retard : " L'entreprise responsable se verra infliger des pénalités de retard correspondant à 1/2000ème de l'ensemble des travaux ". Il ne ressort pas du décompte général et définitif que lesdites pénalités ont été appliquées.

9.2.1.3 le lot 2

Ce lot, relatif au génie civil, a été attribué, pour un montant de 1 350 000 F toutes taxes comprises, à une société dirigée par un conseiller municipal, alors membre de la commission d'appel d'offres.

9.2.1.4 le lot 3

Ce lot, relatif la menuiserie, a été attribué à une entreprise, dont le gérant est conseiller municipal et membre de la commission d'appel d'offres, pour un montant de 229 301,24 F toutes taxes comprises. Il a fait l'objet d'un ordre de poursuivre, d'un montant de 10 493,73 F, signé par l'adjoint au maire responsable des travaux.

La déclaration à souscrire est signée du 25 mars alors que le marché a été conclu le 13 mars. Il est seulement indiqué, comme pour le lot n° 1, qu'il s'agirait d'une erreur de date. Il s'ensuit que la société candidate aurait dû être évincée du marché sans même ouverture de sa proposition. Aucun ordre de service prescrivant le commencement des travaux n'a pu être produit.

Selon le procès-verbal de réception des travaux, ceux-ci ont été achevés le 1er juillet 1992.

9.2.2 Les travaux et fournitures réalisés en 1994

Par ailleurs, des travaux de sonorisation de la patinoire ont été commandés au cours de l'année 1994 à une société pour un montant de 277 806,27 F. De même, des équipements de sonorisation de la patinoire ont été commandés, la même année, à une autre société pour un montant de 58 474,79 F. Le seuil des 300 000 F étant dépassé pour une même opération, il était nécessaire de conclure un marché négocié avec publicité.

Un marché négocié a été conclu le 10 novembre 1994 pour l'achat d'une surfaceuse pour la patinoire pour un montant de 380 952,68 F toutes taxes comprises.

L'avis de la commission d'appel d'offres a été sollicité. Celle-ci s'est prononcée le 24 octobre 1994. Le procès-verbal de la commission ne mentionne pas si le représentant du Directeur départemental de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes et le comptable ont été convoqués.

9.2.3 Les marchés passés en 1998

9.2.3.1 Le marché de maîtrise d'œuvre concernant les vestiaires de la patinoire

Un marché de maîtrise d'œuvre a été conclu entre la ville de Saint Gervais et quatre cocontractants.

Le montant total du marché s'élevait à 205 020 F toutes taxes comprises. L'acte d'engagement pour ce marché ne comporte aucune date.

Le mandataire des quatre cocontractants était également chargé d'une mission de coordination sécurité et santé pour un montant de 12 060 F en vertu d'un contrat qui n'est pas signé. Les deux contrats ont été transmis en sous-préfecture de Bonneville et reçus le 2 juillet 1998.

9.2.3.2 Les marchés de travaux

Par délibération du 14 janvier 1998, le conseil municipal a décidé d'engager une procédure d'appel d'offres ouvert pour la réalisation de travaux de réhabilitation de l'ensemble hall d'accueil - caisse - vestiaires - location et pour la création d'un bar à la patinoire, pour une enveloppe prévisionnelle de 2,2 MF. Ce marché était composé de 9 lots.

Par délibération du 23 septembre 1998, le conseil municipal a approuvé la conclusion d'avenants pour chacun des 9 lots du marché, réduisant le montant des prestations de 247 928,16 F toutes taxes comprises.

Ces avenants sont intervenus après la réception des travaux qui est supposée mettre fin aux relations contractuelles. Ils remettent également en cause la qualité de la programmation des travaux par la commune.

9.3 LES TRAVAUX DE PROTECTION DU PARC THERMAL CONTRE LES CRUES TORRENTIELLES DU BONNANT

9.3.1 Le marché passé en 1992

Par délibération du 16 octobre 1991, le conseil municipal a décidé de faire exécuter des travaux de protection des berges du Bonnant pour préserver le parc thermal et le pont du Bonnant. Les travaux ont été divisés en deux tranches, l'une ferme et l'autre conditionnelle. Le fractionnement en deux tranches a eu pour objet d'étaler la dépense sur deux exercices budgétaires.

La maîtrise d'œuvre a été confiée au service RTM de la direction départementale de l'agriculture et de la forêt.

La demande de concours du service RTM, pour la tranche ferme, a été présentée au préfet le 16 octobre 1991 et autorisée le 2 juin 1992, après le commencement de la mission du service (le marché avait en effet été conclu le 14 avril 1992). Pour la tranche conditionnelle, comprise dans le marché du 14 avril 1992, la demande de concours a été présentée par le maire de Saint-Gervais-Bains le 12 janvier 1994 et autorisée le 3 février 1994 une fois les travaux terminés.

Le marché a été conclu le 14 avril 1992 suivant la procédure de l'appel d'offres ouvert. Il a été

attribué à la société moins disante, pour les deux tranches, pour un prix total de 2 603 404,02 F toutes taxes comprises (971 607,97 F toutes taxes comprises pour la première tranche et 1 631 796,05 F toutes taxes comprises pour la seconde).

Cependant, la délibération susvisée du 16 octobre 1991 n'habilite pas expressément le maire à signer le marché mais se borne à autoriser la réalisation de la totalité des travaux suivant l'étude du service RTM. L'autorisation de signer n'a été véritablement accordée que par délibération du 22 avril 1992, transmise en préfecture le 4 mai 1992, soit postérieurement à la signature du marché. Il est rappelé qu'un marché signé dans ces conditions est irrégulier.

Pour la première tranche, les travaux ont été terminés le 30 mars 1993, ainsi qu'il ressort du procès-verbal de réception du 27 juillet 1993. L'ordre de service établi le 1er septembre 1992 prévoyait un achèvement au 28 décembre 1992. Le retard pris n'est pas expliqué et aucune pénalité n'a été appliquée. Or, un avenant, portant le n° 1, a été conclu après l'achèvement des travaux : cet avenant, signé par le maire, est certes non daté, mais la délibération autorisant sa signature est du 30 juin 1993 et a été transmise à la sous-préfecture le 10 août 1993. En outre, le devis remis par la société attributaire n'est lui-même pas daté. Cet avenant a eu pour effet de majorer le marché de 92 400,91 F (+ 9,51 %). En fait la modification du contrat est plus importante car les prestations ont été réduites de 46 503,41 F et majorées de 138 904,32 F, toutes taxes comprises.

Les travaux de la tranche conditionnelle ont été achevés le 13 juillet 1993 selon le procès-verbal de réception du 27 juillet 1993. Cette tranche a fait l'objet de deux avenants qui ont, à l'évidence, le caractère d'avenants de régularisation : le premier, non daté, transmis au contrôle de légalité le 4 novembre 1993, a été autorisé par délibération du conseil municipal du 20 octobre 1993, transmise au contrôle de légalité le 25 octobre 1993 ; il prescrivait la réalisation de travaux supplémentaires, dans un délai expirant le 30 septembre 1993, et aboutissait à une réduction du montant du marché de 18,13 F toutes taxes comprises, résultant d'une majoration des prestations de 181 115,25 F et d'une minoration de 181 139,56 F. Le second avenant, transmis au contrôle de légalité le 23 décembre 1993, n'est pas non plus daté ; il a été autorisé par délibération du conseil municipal du 15 décembre 1993, transmise le 23 décembre 1993 ; ce dernier avenant a prescrit des travaux supplémentaires devant être réalisés avant le 30 septembre 1993 pour un montant de 439 507,50 F toutes taxes comprises.

Ainsi, au total, le montant du marché a été majoré de 530 884,48 F toutes taxes comprises, soit de plus de 20 %. L'économie du contrat est davantage atteinte encore si l'on tient compte des minorations, chiffrées dans le premier avenant, et seulement évoquées dans le second, mais sans chiffrage.

Les estimations prévisionnelles du service RTM peuvent dès lors s'en trouver affectées.

9.3.2 Le marché conclu en 1994

Une nouvelle tranche de travaux a été engagée en 1994. Le marché a été conclu le 22 août 1994 avec la société moins disante, à la suite d'un appel d'offres ouvert. Le marché, notifié le 7 novembre 1994, s'élevait à 6 820 958,78 F. L'acte d'engagement a été signé par la société retenue le jour de l'ouverture des plis (le 29 juillet 1994). Sollicité pour produire une copie du registre spécial prévu à l'article 295-1 du Code des marchés publics, sur lequel sont enregistrées les candidatures, le maire a précisé que ce registre existait mais que la candidature de la société lauréate n'y était pas mentionnée. Le registre n'a pas, de toute façon, été présenté au rapporteur.

Ce marché a également fait l'objet d'un avenant, signé le 6 mars 1996, qui a eu pour effet de minorer certaines prestations de 431 080,48 F et d'en ajouter d'autres pour un montant de 1 037 735,41 F, soit une majoration totale de 606 654,93 F toutes taxes comprises. La commission d'appel d'offres a été saisie pour cet avenant le 6 septembre 1995. Une fois encore, cet avenant est intervenu après la réalisation des travaux.

Le procès-verbal de réception des travaux a été dressé le 7 mars 1996 et mentionne comme date d'achèvement le 30 juin 1995 ; les délais d'exécution sont ainsi respectés. Le procès-verbal de réception est cependant intervenu longtemps après la date déclarée d'achèvement des travaux.

Lors de la réunion de la commission d'appel d'offres, saisie pour avis du projet d'avenant, le secrétaire général de la mairie avait émis des réserves sur sa légalité, du fait de la postériorité de l'acte par rapport à la réception des travaux. Le conseil municipal avait même refusé d'autoriser sa signature par délibération du 20 septembre 1995. Le sous-préfet, saisi de la difficulté, avait alors conseillé de passer un avenant de régularisation tenant compte du fait qu'une enveloppe budgétaire avait été votée dans le cadre du budget primitif 1996. Il n'écartait pas toutefois tout risque contentieux. Finalement, le conseil a autorisé la signature de l'avenant par délibération du 28 février 1996. Dans une telle hypothèse, la solution consistait en la conclusion d'une transaction avec l'entrepreneur afin que celui-ci puisse obtenir le paiement des prestations qui se sont révélées utiles (Tribunal administratif de Paris 14 décembre 1999 Société Dataid). La validité de cette transaction est cependant subordonnée à la circonstance qu'elle ne conduise pas à payer l'intégralité du prix prévu mais seulement le montant des dépenses utiles (Tribunal administratif de Lyon 6 octobre 1999 Préfet de la région Rhône-Alpes). Ce n'est pas, en l'espèce, la démarche qui a été suivie.

9.3.3 Autres marchés conclus avec la société attributaire des marchés de 1992 et 1994

La société en cause a par ailleurs été attributaire de marchés négociés.

Par marché négocié du 29 septembre 1992, cette société s'est vue confier la réalisation d'un trottoir et d'un réseau d'eau pluvial pour un montant de 289 399,05 F toutes taxes comprises. L'ordre de service, prescrivant de commencer les travaux le 27 septembre 1993, est intervenu près d'un an après la conclusion du marché et n'a été notifié que le 11 octobre 1993.

Par un marché négocié du 23 novembre 1993, la même société s'est vue confier la réalisation de réseaux d'assainissement pour un montant de 735 699,09 F toutes taxes comprises. Le seuil des 700 000 F étant dépassé, la commune aurait dû avoir recours à un appel d'offre et non à un marché négocié. Au surplus, compte tenu de leur nature, les travaux du marché passé le 29 septembre 1992, mais seulement exécutés en 1993, auraient dû être rattachés au même marché. Il faut enfin ajouter que le marché du 23 novembre 1993 a été conclu une fois l'exécution des travaux commencée ainsi qu'en atteste l'une des factures émises par la société.

9.3.4 Marché conclu en 1997

Un marché négocié a été conclu en 1997 pour la réalisation de nouveaux travaux de protection des berges du Bonnant avec une entreprise différente. Pour ce marché, l'ordre de service prescrivait une date de commencement des travaux antérieure à sa notification.

9.4 LES TRAVAUX CONCERNANT LA PISCINE

9.4.1 Les marchés conclus en 1991 et 1992

En 1991, la commune a décidé d'engager des travaux de réhabilitation de la piscine municipale.

L'opération s'est déroulée en trois tranches réparties sur les années 1992 à 1994.

9.4.1.1 Le marché de maîtrise d'oeuvre

Un marché d'ingénierie a été passé par la commune de Saint-Gervais-les-Bains. Celle-ci a contacté huit cabinets d'architectes dont quatre ont répondu.

La délibération du 18 décembre 1991 rappelle qu'à la suite d'une consultation lancée pour la réhabilitation de la piscine municipale, un maître d'oeuvre avait été choisi par la Commission.

Mais il n'y a pas de trace de la composition de cette commission, et si les candidatures sont jointes au marché d'ingénierie, il n'y a pas d'indication de montants qui puisse expliquer le choix de la commission ; tout au moins, les critères qui ont prévalu lors du choix auraient dû être explicités.

Ce marché a été signé par le maire de Saint-Gervais-les-Bains le 17 décembre 1991, veille du jour où le conseil municipal a approuvé le choix du maître d'oeuvre des travaux de réhabilitation de la piscine. Par suite, à cette date, le maire n'était pas compétent pour signer le marché.

9.4.1.2 Le marché de travaux

Par délibération du 18 décembre 1991, transmise en préfecture le 27 janvier 1992, le conseil municipal a autorisé le maire à lancer l'appel d'offres nécessaire à la réalisation de la première tranche de travaux.

Il a été choisi de recourir à la procédure de l'appel d'offres restreint. En principe, cette procédure, qui a pour conséquence de limiter le jeu de la concurrence, doit être réservée, selon l'instruction du 10 novembre 1976 commentant le livre III du Code des marchés, aux deux cas suivants : "- travaux ou fournitures qui ne peuvent être exécutés que par un nombre limité d'entreprises, en raison de leur nature, de leur complexité ou de l'importance de l'outillage à utiliser ; - lorsque le coût global des études que doivent faire les concurrents risque de devenir trop important ".

Les travaux à réaliser ne présentaient pas l'une ou l'autre de ces caractéristiques. Aucune justification, même verbale, n'a pu être produite pour motiver le recours à cette procédure.

La consultation a été divisée en trois lots.

La commission d'appel d'offre, réunie le 17 janvier 1992, a attribué :

-le lot n° 1 (démolition, maçonnerie, béton armé) à une première entreprise pour un montant de 1 273 896,12 F toutes taxes comprises. L'offre comprenait une variante. Cette entreprise a été retenue car elle était moins disante et qu'elle avait déjà traité avec la commune en lui donnant satisfaction.

-le lot n° 2 (carrelage, étanchéité) à une seconde société, également moins disante, pour un montant de 985 847,73 F toutes taxes comprises.

-le lot n° 3 (locaux techniques, plomberie , accessoires) à une troisième entreprise, moins disante, pour un montant 1 071 916,20 F toutes taxes comprises.

L'avis d'appel de candidatures mentionnait les critères d'attribution suivants :

-montant de la proposition ;

-pièces constitutives du marché ;

-qualifications ;

-forme juridique de l'entreprise candidate.

Cette liste est critiquable dès lors qu'elle mêle les critères relatifs à la sélection des entreprises admises à concourir et ceux relatifs à l'appréciation de la valeur des offres. Sur ce dernier point, elle est en outre incomplète. L'article 300 du Code des marchés publics, alors applicable, dispose

que l'offre la plus intéressante est jugée en tenant compte du prix des prestations, de leur coût d'utilisation, de leur valeur technique, des garanties professionnelles et financières présentées par chacun des candidats et du délai d'exécution. Il ressort du rapport établi par le maire que le critère de choix des offres a été exclusivement celui du prix (sauf pour le lot n° 1 où l'antériorité a été prise en compte). Or, dans le cas de la procédure d'appel d'offres, le choix du candidat retenu doit normalement s'effectuer en fonction de l'ensemble des critères d'attribution qui ont été énoncés dans le règlement particulier d'appel d'offres. Dans une telle situation, le Tribunal administratif de Bastia (jugement du 25 mars 1999 Préfet de Corse du Sud c/ Commune d'Ajaccio) a censuré l'attribution d'un marché, fondée sur le seul critère du prix alors que l'avis d'appel public à la concurrence avait énoncé plusieurs critères.

Le montant du marché s'élève à 3 401 321,31 F toutes taxes comprises mais lorsqu'on ajoute les montants des trois lots, le total obtenu est inférieur soit : 3 331 660,05 F toutes taxes comprises.

Certains lots appellent des observations particulières.

En ce qui concerne le lot n° 3, le total des différents mandats de paiement s'élève à 1 005 314,75 F toutes taxes comprises alors que le montant du marché était de 1 071 916 F. Mais surtout, les mandats relatifs à ce lot sont établis soit au nom de l'entreprise lauréate, soit à celui d'une autre société (à hauteur de, respectivement, 702 836,82 F et 302 477,93 F).

D'après les explications fournies, la seconde société a sous-traité une partie du marché attribué à l'entreprise lauréate. Les conditions, définies par l'article 2 du Code des marchés publics, dans lesquelles une partie d'un marché peut être sous-traitée n'ont pas été respectées. Lorsque la demande de sous-traitance intervient au moment de l'offre, l'entrepreneur doit fournir un certain nombre d'informations sur la nature des prestations dont la sous-traitance est prévue : identification du sous-traitant, montant prévisionnel des sommes à payer directement au sous-traitant et production de la déclaration du sous-traitant prévue à l'article 50 du Code des marchés publics. Lorsque la demande de sous-traitance est présentée après la conclusion du marché, ces différents renseignements doivent être mentionnés sur une déclaration spéciale.

En ce qui concerne le lot n° 3, aucune de ces dispositions ne semble avoir été respectée alors qu'il apparaît dans le cahier des clauses techniques particulières qu'il était envisagé de confier une partie de l'exécution du marché à la seconde société. Dans le cas présent, seul un marché, intitulé contrat de transparence, du 5 mars 1992, postérieur à l'acte d'engagement, a été passé entre les deux sociétés. Mais rien n'atteste que la collectivité a accepté le sous-traitant et que celui-ci a fourni, lui aussi, les pièces exigées de tout candidat à un marché public, même sous-traitant. Ces pièces ont été uniquement produites par l'entreprise titulaire du marché.

Par ailleurs, des prestations hors marché ont été fournies par la société titulaire du lot n° 3 alors qu'elles se rattachaient à une même opération :

- fourniture d'une pompe doseuse, pour un montant de 14 328,07 F.
- des travaux (ou fournitures) pour le local technique et la chaufferie pour un montant de 15 429,86 F.
- fourniture d'un robot pour le nettoyage de la piscine pour 41 139,97 F.

9.4.1.3 Les autres travaux concernant la piscine et effectués hors marché

D'autres travaux ont été réalisés par diverses entreprises pour la piscine et rattachés à l'exercice 1992 pour un montant d'environ 247 757 F toutes taxes comprises.

Ces travaux comprenaient notamment :

- l'étude, la réalisation et la pose d'un tourniquet pour le portique de sortie de la piscine municipale pour un montant de 15 763,15 F toutes taxes comprises.
- l'aménagement des abords de la piscine pour un montant de 54 170,98 F toutes taxes comprises.
- la pose d'un portique pour la piscine pour un montant 31 965 F.
- un garde corps à ossature anodisé et remplissage en vitrage de sécurité pour un montant de 42 458 F.
- la réalisation d'un panneau de chantier pour 3 558 F toutes taxes comprises.
- des reprises au titre de deux conventions entre une entreprise et la commune, qui ont été conclues le 14 mai et le 14 juin 1992, l'une pour un montant de 6 404,40F et l'autre pour un montant de 71 693,70 F.

Il aurait été nécessaire d'inclure dans le marché ces différents travaux et prestations qui se rattachaient à une même opération.

9.4.2 Les marchés conclus en 1994

Par délibération du 19 janvier 1994, le conseil municipal a décidé d'engager la deuxième tranche des travaux de réhabilitation de la piscine municipale par la voie d'un appel d'offres ouvert. Cette nouvelle tranche a elle-même été divisée en trois tranches. L'enveloppe prévisionnelle des travaux a été estimée à 13,5 MF toutes taxes comprises.

La maîtrise d'oeuvre a été confiée, par marché négocié du 31 janvier 1994, au cabinet déjà retenu

pour la première tranche. La commune, considérant que le seuil des honoraires se situerait entre 450 000 et 900 000 F toutes taxes comprises, a suivi la procédure des articles 314 bis et ter du Code des marchés publics, qui prévoit que la mise en compétition est limitée à l'examen des compétences, des références et des moyens des candidats, ceux ci devant être recensés après avis public d'appel de candidatures.

La rémunération a été calculée au taux de 6,65 % sur la base d'un coût d'objectif de 11 382 790 F hors taxes (13 499 988,94 F toutes taxes comprises), soit un forfait de rémunération de 756 956,12 F hors taxes (897 749,96 F toutes taxes comprises).

Après ouverture des plis, le montant du marché s'est élevé à 10 856 219,35 F toutes taxes comprises, soit un écart inférieur de 19,58 % par rapport au coût d'objectif.

La commune n'a pas été en mesure de produire le décompte final du marché de maîtrise d'ouvrage. Ce document n'a, semble-t-il, jamais été établi en raison de l'interruption du projet. Au total, il a été versé au maître d'ouvrage une somme de 480 371,83 F toutes taxes comprises.

Le marché de travaux a été divisé en 23 lots.

La commission d'appel d'offres s'est réunie le 25 avril 1994 pour procéder à l'attribution des différents lots. La commission était composée de trois membres ayant voix délibérative. Or, selon l'article 279 du Code des marchés publics, la commission d'appel d'offres est composée, en ce qui concerne les communes de 3 500 habitants et plus, par le maire, président, ou son représentant, et par cinq membres du conseil municipal élus à la représentation proportionnelle au plus fort reste. Il résulte de la jurisprudence que la commission, composée de six membres ayant voix délibérative, ne peut valablement se prononcer qu'en présence de quatre membres au moins (CE 21 novembre 1997 Commune de Blanc-Mesnil). Par suite, la composition irrégulière de la commission d'appel d'offres affecte également la validité de l'ensemble du marché.

Dans le cadre de la procédure d'appel d'offres ouvert, le Code des marchés publics prévoit la présentation des offres sous double enveloppe conformément à l'article 298 du Code des marchés publics. Si les opérations de sélection des offres, selon les capacités, et d'attribution du marché peuvent s'effectuer au cours d'une même séance, il ne doit pas y avoir confusion entre les deux phases sous peine d'entacher le marché d'irrégularité. Le rapport de la commission d'appel d'offres mentionne une première ouverture des plis et la lecture des offres, puis indique que le maître d'ouvrage a étudié les offres et que la commission s'est à nouveau réunie le 29 avril 1994 pour désigner les attributaires. Les deux phases de la procédure ne sont ainsi pas nettement distinguées.

Le décompte général et définitif du marché de maîtrise d'ouvrage n'a pas été établi. D'après les pièces comptables, les travaux n'ont été que très partiellement réalisés puisque n'ont été mandatés que 1 001 451,53 F soit à peine plus de 9 % du marché.

Selon les explications fournies, le programme des travaux aurait été révisé après les élections municipales de 1995 (plus d'un an après la conclusion des marchés). L'attention de la commune est cependant attirée sur le risque juridique encouru en omettant de régulariser par des avenants la modification de la consistance des travaux. Le marché crée un droit à l'égard des cocontractants de l'administration qui seraient fondés à réclamer son exécution complète ou une indemnisation pour non-respect des engagements contractuels.

Certains lots appellent des observations particulières.

La déclaration de candidatures pour les lots 8 c et 9 n'ont pas pu être produites.

Dans le cas du lot n° 1, travaux de terrassement, d'un montant égal à 1 249 378,65 F toutes taxes comprises et du lot n° 9, carrelage et faïence, d'un montant égal à 1 599 052,37 F toutes taxes comprises, l'acte d'engagement est raturé et les prix sont barrés. Il en est de même en ce qui concerne le devis détaillé. De telles ratures, sans indication du motif, et sans paraphe, sont susceptibles de remettre en cause l'authenticité des offres.

Les travaux n'ont finalement pas été menés à leur terme, la commune ayant décidé, par délibération du 14 août 1996, de résilier les marchés, estimant que le projet initial ne correspondait plus aux objectifs du conseil municipal. Cette situation illustre à nouveau l'insuffisant travail de programmation des investissements.

9.5 LE THEATRE MONTJOIE

9.5.1 Les travaux réalisés en 1994

Par une délibération du 15 septembre 1993, le conseil municipal a décidé de lancer un appel d'offres ouvert pour la réalisation de travaux d'aménagement des abords et de la création d'un hall d'accueil au théâtre Montjoie. La procédure d'urgence a été retenue afin de permettre une ouverture avant le festival du rire et de l'humour. Le recours à cette procédure n'apparaît pas réellement fondé dès lors que n'était pas en cause une circonstance extérieure à la commune. La suite de l'opération démontre d'ailleurs le caractère abusif de la procédure d'urgence. L'enveloppe financière était fixée à 1,5 MF.

Le 28 octobre 1993, l'appel d'offre a été déclaré infructueux compte tenu de l'écart entre le montant des travaux estimés et le montant total des propositions tous lots confondus. Il apparaît en effet que l'enveloppe financière était irréaliste puisque le montant des offres excédait 2,5 MF. La commission d'appel d'offres, composée de deux membres, était en outre irrégulièrement composée.

A la suite de cette première consultation, une nouvelle procédure d'appel d'offres ouvert a été

organisée. Le rapport de présentation du marché indique qu'après la première procédure la commission " contrat petite ville " et la commission des travaux se sont réunies afin d'établir un programme complet de l'opération et de permettre son estimation. Cela laisse supposer que, dans un premier temps, ce travail n'avait pas été effectué (la maîtrise d'oeuvre avait été assurée par les services techniques de la commune).

La maîtrise d'oeuvre a ensuite été confiée à un architecte et à un cabinet d'économistes. Le montant du marché étant inférieur à 300 000 F, la procédure négociée n'a pas été appliquée.

La nouvelle procédure a été engagée par délibération du 23 février 1994.

La commission d'appel d'offres s'est réunie le 9 mai 1994. Le quorum n'était pas atteint pour que la commission puisse valablement délibérer puisque trois membres délibérants sur six étaient présents. La procédure de passation du marché se trouve dès lors entachée d'irrégularité.

Le marché se décomposait en deux tranches : la première comportait 15 lots et la seconde un seul.

Le montant total du marché s'élevait à 2 877 668,88 F toutes taxes comprises, soit un montant largement supérieur à l'enveloppe financière initiale.

Selon le rapport, le choix des candidats s'est effectué selon le seul critère du prix. Or, la procédure d'appel d'offres implique que l'offre soit examinée dans sa totalité, le prix n'étant qu'un critère parmi d'autres.

Certains lots appellent des critiques spécifiques.

S'agissant des lots n° 1 et 12, concernant les peintures de la façade et la peinture du hall, ceux-ci ont été attribués à une même entreprise. Une irrégularité entache le marché conclu avec cette entreprise. Il ressort, en effet, du procès-verbal de la commission d'appel d'offres que cette société avait présenté une offre pour un montant total de 66 983,19 F toutes taxes comprises pour le lot 1. Or, l'acte d'engagement mentionne une somme de 79 522,19 F toutes taxes comprises. La différence, d'un montant de 12 538,39 F (soit une majoration de 18,72 %), résulte d'un devis complémentaire portant sur l'application d'une couche de fond avant application de peinture murale et présenté le 25 mai 1994 après l'ouverture des plis par la commission d'appel d'offres.

Cette situation, bien que la société retenue reste moins disante, révèle à elle seule plusieurs anomalies :

- le marché se trouve entaché d'irrégularité dès lors que la commission d'appel d'offres ne s'est prononcée que partiellement ;

- l'acte d'engagement, signé le 26 avril 1994 par le soumissionnaire, a été corrigé nécessairement après la réunion de la commission d'appel d'offres pour tenir compte de cette majoration du marché ;

- la prévision des travaux était défectueuse puisque avant même la conclusion du marché, il a paru nécessaire de demander un supplément de travaux.

Rien n'indique dans le rapport ni dans l'appel public à la concurrence que les lots n° 1 et 12 sont regroupés, or un seul acte d'engagement a été établi par l'entreprise lauréate et mentionne un prix global pour les deux lots.

S'agissant des lots n° 2 et 4, l'entreprise retenue a présenté des offres comportant des prix différents selon que les lots seraient ou non groupés, sans que cette possibilité soit ouverte par la consultation.

L'acte d'engagement ne comporte pas de date, il n'est donc pas possible de vérifier son antériorité par rapport à la réunion de la commission d'appel d'offres.

En outre, les prix proposés comportaient une erreur qui a été rectifiée, a posteriori, sur l'acte d'engagement. Si la correction de simples erreurs de calculs peut être admise, ici, en revanche, il est difficile de comprendre sur quels éléments le correcteur a pu se fonder. Cette erreur concerne l'omission de la finition " frotté fin " des crépis pour le lot 4. Aucun prix unitaire n'est mentionné dans le devis estimatif et quantitatif. On ne sait donc pas comment le prix unitaire de 270 F hors taxes du mètre carré a pu être retenu, ce qui a occasionné au total une différence de 21 600 F.

Il reste que, malgré cette erreur, la société lauréate, seule candidate pour le lot n° 4, aurait certainement été retenue.

9.5.2 Le réaménagement en 1997 d'une salle existante pour le théâtre Montjoie :

En 1997, la commune a décidé d'effectuer le réaménagement de la salle Montjoie, comprenant la création de deux bureaux et d'aménagements annexes. Une procédure d'appel d'offres ouvert a été lancée.

La consultation comportait une tranche ferme pour les aménagements intérieurs de la salle existante et trois tranches conditionnelles (1. Création d'une mezzanine ; 2. Réaménagement de la régie ; 3. Paroi mobile).

La commission d'appel d'offres n'a décidé de retenir que la tranche conditionnelle concernant la création de la mezzanine, rendant le lot 7 inutile.

A ce marché, s'ajoutait un marché de maîtrise d'œuvre confié à une équipe de concepteurs.

Le lot n° 9 appelle des observations. Ce lot, attribué à un groupement momentané de deux entreprises pour un montant de 307 637,34 F toutes taxes comprises, concernait le chauffage, la ventilation et les sanitaires.

Dans le dossier, les pièces exigées à l'appui des candidatures n'ont été produites que par l'une des deux entreprises. Cependant, un groupement d'entreprises ne peut être agréé que si toutes les entreprises qui le composent ont été admises à présenter une offre. Ainsi, selon une réponse ministérielle (JO Sénat du 8 janvier 1978), l'irrecevabilité de l'une des entreprises du groupement entraîne ipso facto celle du groupement entier. Il a été confirmé sur place, et par écrit, que l'autre entreprise n'avait pas cosigné les pièces du marché.

Il est également constaté que les ordres de service fixent une date de commencement des travaux antérieure à leur notification. Il a été indiqué, lors de l'entretien préalable avec le maire, que les travaux avaient débuté avant l'ordre de service et, qu'en règle générale, les entreprises sont informées oralement, l'ordre de service n'étant qu'une confirmation écrite. Cette pratique est critiquable dans la mesure où elle fait obstacle au décompte des délais d'exécution nécessaire au calcul, le cas échéant, des pénalités pour retard.

9.6 L'ESPACE D'ACCUEIL ET D'ANIMATION

Par délibération du 25 juin 1997, le conseil municipal a autorisé le maire à signer un marché ayant pour objet la construction d'un espace d'accueil et d'animation en centre ville. Ces travaux de restructuration du centre ville avaient pour objet la construction, sur un parking semi-souterrain existant, d'une salle d'animation d'une capacité de 400 à 500 places et la transformation de la terrasse supérieure du parking en terrasse belvédère. La procédure retenue a été celle de l'appel d'offre ouvert.

L'enveloppe prévue pour les travaux s'élevait à 7,5 MF toutes taxes comprises.

La maîtrise d'ouvrage a été confiée à un cabinet d'architecture par contrat du 7 juin 1997 faisant suite à une procédure d'appel d'offres avec concours. La rémunération, égale à 727 693 F hors taxes, a été calculée au taux de 11,70 % sur la base d'une estimation prévisionnelle de 6 218 905,47 F hors taxes (7,5 MF toutes taxes comprises).

À la suite de la consultation, 67 entreprises ont présenté des offres. Lors de sa réunion, le 4 août 1997, la commission d'appel d'offres a écarté deux offres au motif que la première enveloppe était incomplète. Or, au vu du procès-verbal de la commission d'appel d'offres, d'autres entreprises ont également présenté des dossiers incomplets sans pour autant se voir écarter.

Le caractère incomplet du dossier a notamment concerné la société attributaire du lot 1 qui n'avait pas produit de lettre de candidature.

Le marché a été initialement divisé en 21 lots (et non vingt lots comme indiqué sur les avis d'appel public à la concurrence).

La commission d'appel d'offres a attribué 13 lots, pour un montant total de 5 017 248,83 F toutes taxes comprises et a déclaré la consultation infructueuse pour cinq lots en raison du caractère excessif des offres ou de l'insuffisance des références des entreprises candidates. Trois lots ont été déclarés sans suite, dans les deux premiers cas (lot 8 bis, plafonds suspendus, et lot 10, parquet) parce que les variantes proposées dans d'autres lots rendaient ces lots sans objet, et, dans le troisième cas (lot 16 équipement cuisine), en raison de l'engagement par la commission d'une nouvelle réflexion.

Le lot n° 4 a été déclaré infructueux au motif qu'une seule entreprise avait déposé une offre dont le montant dépassait l'estimation (selon le rapport prévu à l'article 312 ter du Code des marchés publics). Or, l'offre présentée par la société en cause s'élevait à 698 087, 67 F toutes taxes comprises, alors que l'estimation était de 760 266 F toutes taxes comprises, soit un montant supérieur à l'offre.

Pour les autres lots déclarés infructueux, les estimations apparaissent parfois irréalistes : pour le lot n° 3, l'offre, qui s'élevait à 671 959,08 F toutes taxes comprises, était plus de trois fois supérieure à l'estimation (192 365 F) ; pour le lot 17 le marché était estimé à 40 618 F toutes taxes comprises alors que la meilleure offre s'est élevée à 180 713,55 F. La chambre observe cependant que l'écart significatif entre l'estimation et l'offre n'a pas empêché d'attribuer à des sociétés le lot n° 1 (estimation : 277 440 F toutes taxes comprises; offre : 485 294,40 F toutes taxes comprises), et le lot n° 12 (estimation : 83 765 F toutes taxes comprises; offre : 123 261,64 F toutes taxes comprises). Il est irrégulier de déclarer une consultation infructueuse lorsque les estimations prévisionnelles apparaissent irréalistes. Dans une telle hypothèse, la procédure d'appel d'offres doit être reprise. Enfin, il est surprenant que la commission d'appel d'offres ait, à son initiative, décidé d'engager une nouvelle réflexion sur le contenu même des prestations.

Les lots déclarés infructueux ont donné lieu à la mise en oeuvre d'une procédure négociée. A cet effet, ces lots ont fait l'objet, soit de divisions, soit de regroupements, aboutissant à une nouvelle consultation portant sur cinq lots. Un appel public à la concurrence a été adressé le 12 août 1997 à un journal d'annonces légales, la date de réception des candidatures étant fixée au 25 août. Le délai de 15 jours prévu par l'article 104 du Code des marchés publics n'a donc pas été respecté. Au surplus, il est permis de s'interroger sur le respect des règles de la concurrence à propos d'une pratique qui consiste à modifier la consistance des lots après appel d'offres déclaré infructueux.

Les marchés ont été conclus pour un montant total de 4 451 299,52 F toutes taxes comprises.

Au total, le marché a représenté 9 468 548,35 F toutes taxes comprises soit un écart de 26,25 % par rapport à l'estimation du maître d'oeuvre.

Des avenants ou des autorisations de poursuivre ont en outre modifié le marché en cours d'exécution :

- lot 1 : autorisation de poursuivre du 2 octobre 1997 : 23 683,43 F toutes taxes comprises ;
- lot 6 : autorisation de poursuivre du 5 mai 1998 : 21 798,45 F toutes taxes comprises ;
- lot 7 : avenant pour 18 755,71 F toutes taxes comprises ;
- lot 11 bis : décision de poursuivre du 5 mai 1998 : 6 185,57 F toutes taxes comprises ;
- lot 12 : avenant pour un montant de 49 268 F ;
- lots 13-14 : avenant pour un montant de 168 061,23 F toutes taxes comprises ;
- lot 15 : autorisation de poursuivre : 20 243,94 F ;
- lot 18 : avenant pour un montant de 14 472 F toutes taxes comprises ;

Ces différents avenants et autorisations de poursuivre ont majoré le marché de 322 468,33 F toutes taxes comprises.

Ainsi, le montant total du marché s'est élevé à 9 791 016,68 F toutes taxes comprises, soit un écart de 2 291 016,68 F, sans que la commune ne juge utile de faire jouer les clauses de l'article 6-1 du CCAP du marché de maîtrise d'ouvrage qui prévoit la faculté, notamment, en cas de dépassement des offres sur le coût prévisionnel assorti d'un taux de tolérance, de demander à la maîtrise d'ouvrage une reprise partielle des études qui par des adaptations techniques compatibles avec les données, contraintes et exigences du programme permettrait de réduire le coût. Dans ce cas, la reprise des études est effectuée sans rémunération complémentaire.

Selon la commune, le décompte général et définitif du marché n'a toujours pas été établi. Elle n'a donc pas été en mesure de dire si les pénalités prévues aux articles 4, 5 et 6 du cahier des clauses administratives particulières avaient été appliquées ou le seraient.

Certains lots appellent des observations spécifiques :

En ce qui concerne le lot 1 (les fondations spéciales), attribué à l'entreprise moins disante pour un montant de 485 294,40 F toutes taxes comprises, le dossier ne comprend pas la lettre de candidature et celle-ci n'a pas pu être produite au cours de l'instruction.

Pour ce lot, une autorisation de poursuivre pour un montant de 23 683,43 F a porté le total du

marché à 508 978 F, soit un montant supérieur à l'offre d'une entreprise concurrente. L'entreprise lauréate n'était dès lors plus moins disante alors que ce critère lui avait permis d'obtenir le marché.

Le lot n° 2, relatif à la démolition et au gros oeuvre, a été attribué pour un montant de 2 985 881,80 F selon la procédure du marché négocié après appel d'offres infructueux. Ce lot est la réunion des premiers lots n° 0 et 2, qui étaient estimés respectivement à 144 720 F et 2 173 550 F, soit un total de 2 318 270 F toutes taxes comprises. L'estimation apparaît ici encore largement en décalage avec l'offre retenue qui lui était supérieure de plus de 28 %. En outre, il ressort du décompte définitif et général qu'à raison de modifications dans la teneur des travaux, un montant total de 3 214 360,19 F toutes taxes comprises a été facturé.

En ce qui concerne le lot n° 12, relatif à la serrurerie -métallerie et attribué pour un montant de 123 261,64 F toutes taxes comprises, un avenant l'a majoré de 49 268 F toutes taxes comprises, augmentant le montant initial de 40 %.

Pour les lots n° 13 et 14, concernant la plomberie, les sanitaires, le chauffage et la ventilation, et attribués à la société moins disante pour des montants de 744 084,63 F et 63 299,32 F toutes taxes comprises, un avenant les a majorés de 168 061,23 F toutes taxes comprises. En conséquence de cette majoration, le montant total du marché a dépassé les offres de l'un des autres candidats.

Le lot n° 17 bis, concernant les rideaux d'occultation en tissu, a fait l'objet d'un marché négocié d'un montant de 141 815 F toutes taxes comprises, passé à la suite d'une première procédure de marché négocié consécutive à l'appel d'offre infructueux, mais elle-même considérée comme infructueuse. Or les textes, à la différence de la procédure d'appel d'offres, ne prévoient pas qu'une procédure concourant à la conclusion d'un marché négocié puisse être jugée infructueuse. En fait, en l'espèce, la commune a renoncé à conclure un marché après une première mise en concurrence faute d'une négociation intéressante. Le délai de mise en concurrence n'a pas été respecté et la consultation a été organisée au mois d'août. Ce cas illustre les inconvénients d'une consultation qui, d'une part, ne respecte pas les textes, et, d'autre part, est organisée dans des conditions peu optimales. Une telle pratique, qui a un coût pour la commune, ne peut que nuire à l'efficacité de l'achat public de la collectivité.

Il a en définitive été payé à la société titulaire du lot n° 17 bis une somme de 168 009,06 F toutes taxes comprises, montant très éloigné de l'estimation initiale, égale à 40 618 F toutes taxes comprises.

9.7 LES MARCHES D'EAU ET D'ASSAINISSEMENT

Une vingtaine de marchés négociés ont été conclus entre 1995 à 1998, qui s'ajoutent aux marchés passés sur appel d'offres.

Cette pratique est révélatrice d'une absence de programmation des travaux, comme le maire l'a expressément reconnu par courrier du 24 novembre 2000. Elle conduit en outre à placer la commune en infraction avec le Code des marchés publics.

En effet, le seuil de 700 000 F au delà duquel un marché sur appel d'offres doit être conclu s'apprécie par opération. Peu importe que les contrats conclus ne portent pas sur des prestations de même nature dès lors que celles-ci concourent à la réalisation d'un même projet.

Tel est le cas, selon la jurisprudence administrative, pour des marchés de réalisation de travaux de voirie ayant un objet identique, bien que les sites d'intervention soient distants de plusieurs kilomètres, que les travaux appartiennent à des programmes d'investissements différents et soient mis en ouvre à quelques mois d'intervalle au cours d'un même exercice (Tribunal administratif de Bastia 15 février 1996 et 18 mars 1996 Préfet de la Haute-Corse c/ Département de la Haute-Corse).

9.7.1 L'extension du réseau eaux usées (EU) et d'adduction d'eau potable (AEP) du secteur La Mollaz

Deux marchés négociés ont été conclus pour la réalisation de ces travaux.

Le premier a été passé le 10 novembre 1994 pour l'extension du réseau d'eaux usées et d'adduction d'eau potable du secteur de la Mollaz, pour un montant de 520 315,29 F toutes taxes comprises.

Le second a été conclu le 1er août 1995, avec une autre société, pour un montant de 158 510,61 F toutes taxes comprises, pour effectuer le bouclage du réseau AEP du secteur la Mollaz.

L'addition de ces deux marchés excède le seuil des 700 000 F toutes taxes comprises au-delà duquel il fallait conclure un marché sur appel d'offres. Les travaux, bien que de nature différente, peuvent être regardés comme concourant à une même opération puisqu'ils concernent des travaux réalisés dans un même secteur (Tribunal administratif de Rouen 7 mai 1996 Préfet de l'Eure : travaux ayant pour objet la modernisation des réseaux publics d'assainissement dans un même quartier). En outre, même si la conclusion des marchés est assez éloignée dans le temps, il n'en est pas de même pour la réalisation des travaux qui ont été effectués au cours de l'année 1995 à quelques mois d'intervalle seulement (achèvement le 29 mai 1995 pour le premier marché et le 22 septembre 1995 pour le second).

En ce qui concerne le marché du 10 novembre 1984, un délai de réalisation de cinq semaines était prévu à compter du 14 octobre 1994 inclus, ce qui correspond à un commencement des travaux antérieur à la conclusion du marché et même à la date d'envoi à la publication de l'avis d'appel à la concurrence. Le marché avait donc le caractère d'un marché de régularisation. En

outre, aucun ordre de service n'a été établi. Le procès-verbal de réception des travaux, dressé le 13 juin 1995, mentionne comme date d'achèvement le 29 mai 1995, soit très largement après le délai imparti, sans aucune justification et sans application de pénalités.

En ce qui concerne le marché du 1er août 1995, l'avis de consultation a été transmis au Dauphiné Libéré le 4 juillet 1995. La date limite de dépôt des candidatures était fixée au 18 juillet 1995, soit un délai de 14 jours. Or, le délai de consultation réglementaire est fixé à 15 jours.

D'une manière générale, il a été constaté que le délai de consultation est souvent insuffisant pour permettre une réelle mise en concurrence. Il est rappelé que le délai fixé par les textes est un minimum et que, sauf cas particuliers, afin de susciter le plus de candidatures, il est souhaitable de stipuler des délais de consultation supérieurs à ce que prévoient les textes (surtout lorsque cette consultation est organisée en juillet et août).

9.7.2 Le marché d'extension du réseau eaux usées dans le secteur du Bettex

Le 12 septembre 1995, un marché négocié a été passé avec la société moins disante pour un montant de 560 271,42 F toutes taxes comprises.

La consultation a été lancée dans un délai très court : l'avis a été adressé le 10 août 1995 et la date limite de réception des candidatures était fixée au 24 août 1995. Compte tenu de la période, un délai plus long aurait été souhaitable.

Trois ordres de service ont été émis. Le premier prescrivait de commencer les travaux le 23 octobre 1995, le second de les interrompre à partir du 6 novembre 1995 et enfin le troisième de les reprendre à compter du 29 avril 1996, soit un peu plus de 5 mois plus tard.

Le procès-verbal de réception des travaux, établi le 15 janvier 1997, mentionne comme date d'achèvement le 1er juin 1996. Aucune justification ne ressort des pièces du marché pour expliquer les retards qui ont entravé la bonne exécution du marché.

En outre, le délai entre l'achèvement des travaux et le procès-verbal de réception est excessif.

9.7.3 Le marché relatif au réseau AEP Les Orgères et à l'assainissement

Ce marché négocié a été conclu le 14 octobre 1994 avec la société Petitjean pour un montant de 359 755,31 F toutes taxes comprises.

On peut s'interroger sur la bonne programmation des travaux puisqu'en définitive le marché n'a pas été entièrement exécuté, la somme payée au total s'élevant à 83 162,32 F toutes taxes comprises. Aucun avenant n'a, au demeurant, été conclu.

9.7.4 Le marché d'aménagement du réseau pluvial rue du Mont Blanc

Ce marché négocié a été conclu le 7 septembre 1995 avec la société moins disante pour un montant de 477 756,90 F toutes taxes comprises.

L'acte d'engagement prévoyait que les travaux seraient réalisés entre le 18 septembre 1995 et le 6 octobre 1995. Le procès-verbal de réception des travaux, établi le 2 février 1996, mentionne que le délai d'exécution a été respecté mais, une fois encore, il intervient longtemps après la date d'achèvement des travaux.

9.7.5 Le marché d'aménagement du réseau pluvial dans le secteur du Diorama

Ce marché négocié a été conclu le 14 mai 1996 avec la société moins disante, pour un montant de 141 203,30 F toutes taxes comprises.

L'avis de consultation a été envoyé à la publication le 10 avril 1996 et a été publié le 15 avril suivant, les entreprises devant remettre leurs candidatures le 25 avril 1996. Là encore, même si le délai légal est respecté, il est constaté que les entreprises ont eu un délai très court pour présenter leur proposition. Il aurait été souhaitable qu'un délai plus long leur soit accordé.

9.7.6 Le marché relatif à la protection des sources de la Miage

Ce marché négocié a été attribué le 23 mai 1996 à la société moins disante pour un montant de 355 697,64 F toutes taxes comprises. Il était divisé en une tranche ferme (278 766,90 F toutes taxes comprises) et une tranche conditionnelle (76 930,74 F toutes taxes comprises). Le marché du 23 mai 1996 faisait suite à un précédent marché conclu avec la même entreprise, le 30 septembre 1994, et exécuté au cours de l'année 1995, pour un montant de 2 746 726,19 F toutes taxes comprises.

L'avis de consultation, publié le 29 avril 1996, a été envoyé le 24 avril 1996, et les candidatures pouvaient être reçues jusqu'au 7 mai, soit un délai extrêmement bref et inférieur aux 15 jours fixés par l'article 104 du Code des marchés publics.

L'avis de consultation a été publié le 29 avril 1996, alors que la déclaration du candidat est datée du 6 mars, ce qui signifie que l'entreprise finalement retenue était informée du projet de marché avant même que l'avis n'ait été publié.

Pour la première tranche, le marché stipulait que les travaux devaient être réalisés dans un délai de cinq semaines à compter du 3 juin 1996. Un ordre de service d'interruption des travaux à compter du 8 juillet 1996 a été établi le 4 juillet. La reprise des travaux a été prescrite à compter du 26 août 1996 par ordre de service du 22 août.

Une autorisation de poursuivre a été délivrée le 28 août 1996 pour des travaux supplémentaires s'élevant à 16 665,11 F.

Aucun ordre de service n'a été établi pour le lancement de la tranche conditionnelle. L'entrepreneur a cependant été payé pour la totalité des travaux à la suite du procès-verbal de réception dressé le 24 septembre 1996 et attestant de leur achèvement le 6 septembre. Il est donc difficile dans ces conditions d'apprécier si les délais ont été respectés.

9.7.7 Le marché pour l'aménagement d'un soutènement aux abords du réservoir de la Cry

Ce marché négocié a été conclu le 13 février 1996 pour un montant de 295 087,10 F avec la société moins disante.

Encore une fois, le délai entre l'envoi à la publication, le 9 janvier 1996 (publication le 13 janvier), et la date limite de réception des candidatures le 26 janvier a été fixé au minimum prévu par les textes.

9.7.8 Le marché d'extension du réseau eaux usées dans le secteur les Etroits à Bionnay.

Ce marché a été divisé en deux lots. Compte tenu de son montant, la procédure des marchés négociés n'était pas applicable. Toutefois, la commune ayant choisi de la mettre en oeuvre, il lui incombait alors de la respecter. Or, plusieurs anomalies entachent cette procédure.

Le délai entre l'envoi de l'avis de mise en concurrence et la remise des offres a encore été fixé au minimum.

Le premier lot a été attribué le 28 juillet 1997 pour un montant de 96 148,35 F toutes taxes comprises.

La lettre de candidature et les déclarations du candidat, datées du 30 juin 1997, ont été produites après la date limite de dépôt des candidatures fixée au 16 juin 1997. Cette candidature aurait dû, dès lors, être écartée.

Le second lot a été attribué à une autre entreprise pour un montant de 108 988,63 F et concernait l'élimination des eaux parasites sur le secteur de la Mollaz en bas. Comme pour le lot précédent, la déclaration du candidat est datée du 30 juin 1997, postérieurement donc à la date limite de présentation des candidatures.

9.7.9 Le marché négocié relatif à l'extension du réseau des eaux usées

Ce marché conclu le 23 décembre 1997 comprenait trois lots. Le premier lot a été attribué pour un montant de 102 510 F toutes taxes comprises. Il concernait le réseau pour le secteur Le Creux.

La date de réception des candidatures était fixée au 5 décembre 1997 alors que la déclaration du candidat est datée du 7 décembre 1997.

9.8 LE MARCHE NEGOCIE RELATIF A LA REFECTION DES MURS ET MURETS EN PIERRES SECHES

Le 28 avril 1992, un marché négocié a été passé par la ville de Saint-Gervais-Les-Bains, pour la réfection de murs et murets en pierres sèches pour un montant de 320 943,46 F toutes taxes comprises.

Un arrêté du 30 avril 1992 a décidé la signature du marché en précisant que celui-ci pourrait être signé par l'adjoint délégué. Or, le marché a été signé avant même cet arrêté. Il n'y a sans doute pas là d'irrégularité susceptible d'entacher la validité du marché dès lors que la décision de signer n'a pas besoin d'être formalisée. Cependant, ce fait illustre le défaut d'organisation de la collectivité dans ses procédures de passation des marchés.

En outre, les pièces prévues par l'article 55 du Code des marchés publics n'ont pas été produites par l'entrepreneur.

L'ordre de service prescrivant le commencement des travaux le 4 mai 1992 est daté du 28 avril 1992, mais n'a été notifié à l'entrepreneur que le 7 mai 1992.