



Le président
KSP GD170932 CRC

Bordeaux, le 22 décembre 2017

à

Monsieur le maire de la ville de Biarritz

Dossier suivi par :
Nathalie Doublet, Greffière de la 3^{ème} section
T. 05 56 56 47 00
Mel. : nouvelleaquitaine@crtc.ccomptes.fr
Contrôle n° 2015-0124

Hôtel de ville
12, avenue Edouard VII - BP 58
64200 BIARRITZ

Objet : notification des observations définitives relatives au contrôle
des comptes et de la gestion de la commune de Biarritz

P.J. : 1 rapport

Lettre recommandée avec accusé de réception

Je vous prie de bien vouloir trouver ci-joint le rapport comportant les observations définitives de la chambre sur le contrôle des comptes et de la gestion de la commune de Biarritz concernant les exercices 2009 et suivants ainsi que la réponse qui y a été apportée.

Je vous rappelle que ce document revêt un caractère confidentiel qu'il vous appartient de protéger jusqu'à sa communication à votre assemblée délibérante. Il conviendra de l'inscrire à l'ordre du jour de sa plus proche réunion, au cours de laquelle il donnera lieu à débat. Dans cette perspective, le rapport et la réponse seront joints à la convocation adressée à chacun de ses membres.

Dès la tenue de cette réunion, ce document pourra être publié et communiqué aux tiers en faisant la demande, dans les conditions fixées par le code des relations entre le public et l'administration.

En application de l'article R. 243-14 du code des juridictions financières, je vous demande d'informer le greffe de la date de la plus proche réunion de votre assemblée délibérante et de lui communiquer en temps utile copie de son ordre du jour.

Par ailleurs, je vous précise qu'en application des dispositions de l'article R. 243-17 du code précité, le rapport d'observations et la réponse jointe sont transmis au préfet ainsi qu'au directeur départemental des finances publiques des Pyrénées-Atlantiques.

Enfin, j'appelle votre attention sur le fait que l'article L. 243-9 du code des juridictions financières dispose que *« dans un délai d'un an à compter de la présentation du rapport d'observations définitives à l'assemblée délibérante, l'ordonnateur de la collectivité territoriale ou le président de l'établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre présente, dans un rapport devant cette même assemblée, les actions qu'il a entreprises à la suite des observations de la chambre régionale des comptes »*.

Il retient ensuite que « *ce rapport est communiqué à la chambre régionale des comptes, qui fait une synthèse annuelle des rapports qui lui sont communiqués. Cette synthèse est présentée par le président de la chambre régionale des comptes devant la conférence territoriale de l'action publique. Chaque chambre régionale des comptes transmet cette synthèse à la Cour des comptes en vue de la présentation prescrite à l'article L. 143-9* ».

Dans ce cadre, vous voudrez bien notamment préciser les suites que vous aurez pu donner aux recommandations qui sont formulées dans le rapport d'observations, en les assortissant des justifications qu'il vous paraîtra utile de joindre, afin de permettre à la chambre d'en mesurer le degré de mise en œuvre.

Jean-François Monteils



RAPPORT D'OBSERVATIONS DEFINITIVES

COMMUNE DE BIARRITZ

Opération Biarritz-Océan

à partir de 2009

Le 7 septembre 2017, la chambre régionale des comptes Nouvelle Aquitaine a examiné la gestion, à compter de l'exercice 2009, de l'opération « Biarritz océan » par la commune de Biarritz.

Le rapport d'observations issu de ce contrôle porte, outre le suivi des observations formulées précédemment par la chambre régionale des comptes à ce sujet, sur la présentation de l'opération Biarritz Océan et sur le contrat de partenariat mis en place pour sa réalisation, envisagé à la fois dans son montage, son exécution, ses modalités de résiliation et son coût pour les finances communales.

SOMMAIRE

1. SYNTHÈSE GÉNÉRALE DU RAPPORT	3
2. LA PROCÉDURE	7
3. RAPPEL DES INTERVENTIONS PRÉCÉDENTES DE LA CHAMBRE RÉGIONALE DES COMPTES	8
4. PRÉSENTATION DE L'OPÉRATION BIARRITZ OCEAN ET DU CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC PRIVÉ	9
4.1. PRÉSENTATION DE L'OPÉRATION BIARRITZ-OCEAN	9
4.2. PRÉSENTATION DU CONTRAT DE PARTENARIAT BIARRITZ-OCEAN	10
5. LA CÉSSION PAR LE TITULAIRE DU CONTRAT DE PARTENARIAT DE SA CRÉANCE SUR LA COMMUNE À PRIVÉ LEDIT CONTRAT D'UNE PARTIE DE SON INTÉRÊT	14
5.1. L'ACCEPTATION DE LA CÉSSION DE CRÉANCE POUR SON MONTANT INTÉGRAL ET AVANT MÊME LA CONSTATATION DE LA CONFORMITÉ DES INVESTISSEMENTS RÉALISÉS	14
5.2. LES DIFFÉRENTS LOYERS AFFÉRENTS AU CONTRAT DE PARTENARIAT	16
5.3. LA COMMUNE N'À PAS RETENU LE DISPOSITIF SPÉCIFIQUE DE CÉSSION DES CRÉANCES AFFÉRENTES AUX CONTRATS DE PARTENARIAT POURTANT PLUS FAVORABLE JURIDIQUEMENT	17
5.4. LES CONSÉQUENCES DE LA CÉSSION DE CRÉANCE.....	18
6. LE COUT DU CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVÉ	20
6.1. UNE FIXATION PRÉCOCE DU TAUX D'INTÉRÊT À LONG TERME GLOBALEMENT FAVORABLE AUX INTÉRÊTS DE LA COMMUNE MAIS UN COUT DE REMBOURSEMENT ANTICIPÉ ÉLEVÉ	20
6.2. UN MONTANT À FINANCER DÉFINITIF CONFORME AUX PRÉVISIONS.....	22
7. L'EXÉCUTION DU CONTRAT LORS EN PHASE DE CONSTRUCTION	25
7.1. DES MODIFICATIONS INTERVENUES DANS DES CONDITIONS QUI MÉRITAIENT D'ÊTRE PRÉCISÉES	25
7.2. LES INTERVENTIONS DE LA VILLE DANS LES INVESTISSEMENTS NON PRÉVUES INITIALEMENT	26
8. L'EXÉCUTION DU CONTRAT EN PHASE DE FONCTIONNEMENT	27
8.1. UNE PRESTATION DE MAINTENANCE NON GLOBALISÉE	27
8.2. LE CONSTAT DE DÉSORDRES APRÈS LA PRISE DE POSSESSION DES OUVRAGES EFFECTUÉE SANS RÉSERVES	28
8.3. LE TRAITEMENT DES DÉSORDRES DANS LE CADRE DE LA RÉLIATION DU CONTRAT DE PARTENARIAT	34
9. LE CONTRÔLE DU CONTRAT DE PARTENARIAT PAR LA VILLE	35
9.1. LA CONSTITUTION D'UNE GARANTIE.....	35
9.2. L'ABSENCE DE VÉRIFICATION DE L'OBLIGATION DE CONFIER UNE PART DES PRESTATIONS AUX PME ET ARTISANS	35
9.3. LES INSUFFISANCES DU CONTRÔLE DU RESPECT DE SES ENGAGEMENTS CONTRACTUELS PAR LE TITULAIRE	36
9.4. L'INFORMATION DU CONSEIL MUNICIPAL SUR L'EXÉCUTION DU CONTRAT	37
10. LA RÉLIATION DU CONTRAT DE PARTENARIAT	38
10.1. L'ANNULATION DE LA DÉLIBÉRATION DU CONSEIL MUNICIPAL AUTORISANT LE MAIRE À SIGNER LE CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVÉ	38
10.2. LE PROTOCOLE D'ACCORD RELATIF À LA RÉLIATION DU CONTRAT DE PARTENARIAT	40
10.3. LE MAINTIEN DES PAIEMENTS AU CRÉANCIER FINANCIER.....	41
10.4. DES ÉCONOMIES INCERTAINES SUR LA MAINTENANCE.....	41
11. LE COUT GLOBAL DE L'OPÉRATION BIARRITZ OCEAN POUR LA VILLE DE BIARRITZ	44
11.1. L'ÉVALUATION DE LA CHAMBRE RÉGIONALE DES COMPTES	44
11.2. L'ÉVALUATION PROPRE DE LA COMMUNE	45

1. SYNTHÈSE GÉNÉRALE DU RAPPORT

PRESENTATION DE L'OPERATION BIARRITZ OCEAN

Dans le cadre de sa politique de développement touristique et économique, la ville de Biarritz a décidé de créer une offre d'animation thématique consacrée à l'océan à travers la réalisation de deux équipements, la Cité de l'Océan, dédiée à la présentation des réalités scientifiques de l'océan, et l'extension de l'Aquarium-Musée de la Mer préexistant.

A travers cette opération « Biarritz Océan », la commune s'est fixée trois objectifs : un objectif touristique en réponse à la concurrence de destinations ayant beaucoup investi notamment dans le domaine culturel, un objectif de repositionnement de Biarritz comme « cité durable » tournée vers l'océan et un objectif économique visant à susciter l'émergence d'une filière d'activités économiques dédiées à la mer.

Le montage juridique de l'opération reposait sur deux conventions :

- une convention de partenariat public-privé (PPP) conclue en 2008 entre la ville de Biarritz et la SNC Biarritz Océan, filiale à 100 % de la société VINCI Construction France, régissant la construction et le suivi des équipements ;
- une convention de délégation de service public (DSP) conclue en 2009 entre la ville de Biarritz et la SEM « Biarritz Océan » (société d'économie mixte constituée spécialement à cet effet), régissant la gestion, l'exploitation commerciale et l'animation des deux sites.

LE CONTRAT DE PARTENARIAT BIARRITZ-OCÉAN

Le contrat de partenariat public-privé signé le 9 août 2008 avec la SNC Biarritz Océan, après autorisation du conseil municipal de Biarritz en date du 23 juillet 2008, confie au titulaire « *une mission globale portant sur le financement, la construction, l'entretien et la maintenance de la Cité de l'Océan, la conception, le financement, la construction, l'entretien et la maintenance du programme de modernisation et d'extension du Musée de la Mer* ».

Au terme de la construction de la Cité de l'Océan et l'extension du Musée de la Mer, ces ouvrages ont été mis à disposition de la ville de Biarritz le 1er avril 2011, pour une durée de 30 ans, et ouverts au public le 25 juin 2011. Toutefois, à la suite de l'annulation par le Conseil d'Etat, le 30 juillet 2014, de la délibération du conseil municipal ayant autorisé le maire de Biarritz à signer le contrat de partenariat, la commune et la SNC Biarritz Océan se sont entendues pour résilier ledit contrat, à compter du 31 décembre 2015.

LA CESSION PAR LE TITULAIRE DU CONTRAT DE PARTENARIAT DE SA CRÉANCE SUR LA COMMUNE DE BIARRITZ

Dès la signature du contrat de partenariat et comme ce dernier l'avait d'ailleurs prévu, la SNC Biarritz Océan a cédé à un établissement financier, Dexia Crédit Local, la totalité de la créance qu'elle détenait sur la commune au titre des principaux loyers afférents au contrat de PPP, neutralisant ainsi son risque financier dans cette opération. Pour sa part, la commune s'est trouvée ainsi privée d'un moyen de pouvoir sanctionner les éventuels manquements de la SNC Biarritz Océan à ses objectifs contractuels de performance, faute de pouvoir diminuer les loyers dus par la collectivité du montant des pénalités encourues par le partenaire à raison de ces manquements, la cession desdits loyers à DEXIA faisant désormais obstacle à un tel prélèvement. Or d'importants désordres affectant tant la Cité de l'Océan que le Musée de la Mer ont pourtant été découverts après la remise des ouvrages à la commune en avril 2011.

LES CONDITIONS DE FINANCEMENT DE L'OPERATION

La ville de Biarritz, qui avait jusqu'à 2011 pour y procéder, a fait le choix, dès août 2009, de demander la fixation du taux d'intérêt définitif applicable au financement de l'opération Biarritz Océan, lequel taux de 4,24 % déterminera le montant des loyers mis à sa charge au titre du PPP. Cette cristallisation précoce s'est révélée positive pour la collectivité compte tenu de la dégradation ultérieure des conditions de taux observée pendant le reste de la période contractuellement ouverte pour leur fixation. S'agissant toutefois d'une dette contractée à taux fixe, son éventuel remboursement anticipé était contractuellement assorti d'une indemnité dont le montant élevé a dissuadé la commune de se désengager (pour se refinancer aux conditions favorables du moment) lors de la résiliation du contrat de partenariat en 2015.

Le montant total des investissements à financer par emprunt atteignait 24,3 M€, une fois pris en compte les 16,5 M€ de subventions publiques apportées à l'opération par l'Union Européenne, l'Etat, la région Aquitaine, le département des Pyrénées-Atlantiques, l'agglomération Côte basque Adour et la commune de Biarritz (cette dernière suppléant au désengagement partiel du FEDER suite à la résiliation du contrat de partenariat). La SNC Biarritz Océan, qui n'y était d'ailleurs pas tenue, n'a, pour sa part, apporté aucun financement particulier à l'opération, la faiblesse de ses fonds propres (capital social réduit à 5 000 €) ayant, en outre, été justifiée par son adossement au groupe VINCI.

L'EXECUTION DU CONTRAT EN PHASE DE CONSTRUCTION

Lors de la réalisation des ouvrages, certains travaux non prévus initialement (demandés spécifiquement par la commune ou résultant de modifications apparues nécessaires à l'occasion du chantier) ont dû être rajoutés à l'opération pour un montant de 4,5 M€ HT. Leur formalisation a donné lieu à l'avenant n°1 au contrat de partenariat.

La commune a, en outre, pris à sa charge 1,6 M€ de travaux en dehors du PPP, se rapportant tant au Musée de la Mer (création d'une nouvelle entrée et de la boutique ; aménagements du plateau de l'Atalaye) qu'à la Cité de l'Océan (scénographie ; aménagement du restaurant et de la cafétéria).

L'EXECUTION DU CONTRAT EN PHASE DE FONCTIONNEMENT

Quelques mois après avoir pris possession des biens sans réserve, la ville de Biarritz a dû faire face à de nombreuses malfaçons et sinistres affectant tant la Cité de l'Océan que le Musée de la Mer : infiltrations et stagnations d'eau, remontées d'humidité, fissures, corrosions, décollements de peinture, problèmes de vitrages, dysfonctionnements des vannes et filtres des aquariums occasionnant une mortalité importante des poissons.

Malgré de nombreux courriers et mises en demeure adressés par la commune, ces problèmes n'ont pu être résolus durant la phase d'exécution du contrat de partenariat, la SNC Biarritz Océan n'ayant alors pris en charge que les seules réparations agréées par son assureur dans le cadre de la garantie dommages-ouvrage. L'origine des désordres ne provenant pas de manquements à la prestation de maintenance, la ville n'a pas été en mesure d'actionner les pénalités contractuelles prévues à ce titre, pas plus qu'elle ne pouvait sanctionner son partenaire au travers des loyers d'investissements couvrant les coûts de construction, lesdits loyers ayant donné lieu à cession de créance.

C'est donc finalement dans le cadre de la résiliation du contrat de partenariat que les parties ont traité la problématique de la remise en état des biens, cette dernière restant toutefois encore conditionnée par la remise d'un rapport d'expert définitif ayant connu certains aléas.

LE CONTROLE DU CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE PAR LA COMMUNE DE BIARRITZ

Le contrat de partenariat faisait obligation à la SNC Biarritz Océan de réserver l'exécution d'une partie du contrat aux PME et artisans, sous peine de sanctions. Sans préjuger du respect de cette obligation, force est de constater que l'absence d'information transmise à ce sujet par son partenaire ne permettait pas à la collectivité de s'assurer de son effectivité.

La ville de Biarritz n'a pas davantage fait usage des possibilités qu'elle tenait du contrat de partenariat pour contrôler le coût de revient des missions confiées au titulaire.

Enfin, le rapport d'activité annuel de la SNC Biarritz Océan n'a pas toujours donné lieu à la présentation au conseil municipal légalement requise et l'information apportée à ce dernier par les documents budgétaires sur le poids de la dette afférente au PPP dans l'endettement communal a d'abord présenté un caractère perfectible avant d'être normalisée.

LA RESILIATION DU CONTRAT DE PARTENARIAT

Suite à l'annulation par le Conseil d'Etat de la délibération de 2008 ayant approuvé la signature du contrat de partenariat, le conseil municipal, tirant les conséquences de l'insécurité juridique affectant désormais ce dernier, a autorisé le maire de Biarritz à le résilier, par délibération en date du 17 avril 2015. La commune et la SNC Biarritz Océan ont conclu alors un protocole d'accord à cet effet, le 24 avril 2015.

La ville de Biarritz assure avoir réalisé des économies sur la maintenance suite à la résiliation du contrat de partenariat. Il n'a pas, toutefois, été possible de s'assurer du bien-fondé de cette affirmation. En effet, ledit contrat ne couvrait pas l'intégralité des prestations de maintenance, la commune et la SEM Biarritz Océan en assumant dès l'origine une partie dont la valorisation financière n'est pas connue. De plus, les conditions techniques de l'intervention du prestataire désormais retenu par la commune pour ladite maintenance ne sont pas comparables avec celles qui prévalaient dans le cadre du PPP.

APPRECIATION GENERALE SUR LE CONTRAT DE PARTENARIAT ET SA GESTION

Outre son défaut de complexité sanctionné par le juge administratif, il est apparu que le contrat de partenariat conclu entre la commune de Biarritz et la SNC Biarritz Océan présentait, tant dans son contenu que dans son exécution, un certain nombre d'autres points d'achoppement :

- d'abord, et sans se prononcer sur sa régularité juridique, l'absence d'exhaustivité des opérations sous PPP (la ville de Biarritz et la SEM Biarritz Océan conservant à leur charge respective une part des investissements et de la maintenance ainsi que l'exploitation) était de nature à porter atteinte à la lisibilité globale de l'opération et l'appréciation de son équilibre économique s'en trouvait inévitablement compliquée ;

- ensuite, les dispositions du contrat de partenariat organisant la cession à un établissement financier de la créance sur la collectivité de la SNC Biarritz Océan, outre l'absence de missions d'exploitation à la charge de cette dernière, étaient de nature à limiter singulièrement les risques financiers habituellement exigés du partenaire privé dans ce type de montage;

- enfin, les difficultés à obtenir réparation des désordres constatés après la prise de possession des ouvrages témoignent, à ce jour, d'une certaine impuissance de la ville de Biarritz à faire respecter les obligations de performance des bâtiments fixées par le contrat de partenariat.

LE COUT GLOBAL DE L'OPERATION BIARRITZ OCEAN POUR LA COMMUNE DE BIARRITZ

La ville de Biarritz ayant fait le choix de poursuivre le remboursement des loyers cédés à DEXIA jusqu'à l'expiration du calendrier initialement retenu par le contrat de partenariat, le dénouement de l'opération Biarritz Océan n'interviendra donc qu'en 2040 malgré la résiliation dudit PPP en 2015. Les projections à long terme¹ auxquelles s'est livrée la commune en réponse aux observations provisoires de la chambre régionale des comptes estiment à 23,8 M€ la charge résiduelle pour la collectivité sur l'ensemble de la durée de vie contractuelle de l'opération, correspondant à la différence entre 73,4 M€ de dépenses totales et 49,6 M€ de recettes totales.

Pour sa part, et sur la base des seules dépenses et ressources certaines pour la commune portée à sa connaissance en 2016 au moment où s'achevait son instruction, la chambre régionale des comptes avait alors évalué à 39,2 M€ la charge nette de la collectivité, correspondant à la différence entre 62,7 M€ de dépenses engagées ou restant à engager et 23,5 M€ de ressources encaissées ou restant à encaisser.

Le différentiel conséquent, restant en tout état de cause à la charge de la commune au terme de ces diverses tentatives de chiffrage, devra être apprécié au regard de l'accomplissement des objectifs de politique publique qui avaient été assignés à l'opération. S'il n'appartient pas à la chambre régionale des comptes de se prononcer sur l'opportunité intrinsèque de ces derniers, son rapport d'observations sur la gestion de la société d'économie mixte Biarritz Océan (rendu public en même temps que le présent rapport sur le volet communal du dossier), comporte des éléments utiles sur les performances économiques et sur la fréquentation de la Cité de l'Océan et du nouveau Musée de la Mer, ainsi que sur les perspectives qui s'offrent à ces équipements après l'adoption d'un plan de redressement en 2015.

¹ En euros courants

2. LA PROCEDURE

Le contrôle de la commune de Biarritz (opération « Biarritz Océan ») a été engagé dans le cadre du programme 2015 de la chambre régionale des comptes.

L'ouverture du contrôle a été notifiée par lettre du 18 novembre 2015 à M. Michel VEUNAC, maire de la ville depuis le 4 avril 2014, et par lettre en date du 8 janvier 2016 à M. Didier BOROTRA, son prédécesseur. Les entretiens de début de contrôle ont eu lieu le 17 décembre 2015 avec M. VEUNAC et le 9 mars 2016 avec M. BOROTRA.

Au terme du contrôle, les entretiens prévus par l'article L.243-1 du code des juridictions financières se sont tenus le 30 juin 2016 avec M. Michel VEUNAC et M. Didier BOROTRA.

Lors de sa séance du 15 septembre 2016, la chambre régionale des comptes a arrêté ses observations provisoires, adressées dans leur intégralité à MM. VEUNAC et BOROTRA par lettres respectives du 13 mars 2017 et à la société DEXIA Crédit Local pour ce qui la concerne, par lettre du 1^{er} juin 2017. M. VEUNAC a répondu par lettre du 3 juillet 2017, enregistrée au greffe le 4 juillet 2017. La société DEXIA Crédit Local a répondu par lettre du 26 juillet 2017, enregistrée au greffe le 31 juillet 2017.

M. VEUNAC a, par ailleurs, été entendu à sa demande par la chambre régionale des comptes, le 7 septembre 2017, sur le fondement des dispositions de l'article L.243-6 du code des juridictions financières. Ses déclarations, lors de cette audition, ont donné lieu à confirmation écrite par un courrier en date du 21 septembre 2017, enregistré au greffe le 22 septembre 2017.

Après examen des réponses produites, la chambre régionale des comptes a arrêté les observations définitives figurant dans le présent rapport lors de sa séance du 7 septembre 2017.

3. RAPPEL DES INTERVENTIONS PRECEDENTES DE LA CHAMBRE REGIONALE DES COMPTES

Dans un premier rapport d'observations définitives en date du 26 janvier 2010, la chambre régionale des comptes (CRC) avait tout d'abord contrôlé la phase préalable à la conclusion du contrat de partenariat de partenariat public-privé (PPP) afférent à l'opération Biarritz Océan ainsi que le contenu dudit contrat.

Dans un rapport d'observations définitives ultérieur en date du 13 mai 2014, la chambre s'était intéressée à l'impact sur le budget communal de l'exercice 2012 du contrat précité, l'exploitation des équipements qu'il régit étant alors en phase de démarrage. Elle avait fait part à cette occasion de son intention de procéder par la suite à un examen plus approfondi de l'opération.

Tel est l'objet du présent rapport d'observations définitives portant sur les conditions juridiques, financières et économiques ayant présidé à la mise en œuvre du contrat de partenariat puis à sa résiliation.

4. PRESENTATION DE L'OPERATION BIARRITZ OCEAN ET DU CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC PRIVE

4.1. PRESENTATION DE L'OPERATION BIARRITZ-OCEAN

4.1.1. Les objectifs de la ville de Biarritz

Dans le cadre de sa politique de développement touristique et économique, la ville de Biarritz a décidé de créer une offre d'animation thématique consacrée à l'océan grâce à la réalisation d'un équipement au geste architectural fort conçu par l'architecte américain Sten Holl. La construction de ce nouvel équipement, dénommé Cité de l'Océan² et dédié à la présentation des réalités scientifiques de l'Océan, s'accompagne de l'extension de l'Aquarium-Musée de la Mer implanté depuis 1933 dans un bâtiment art-déco sur la falaise surplombant le rocher de la Vierge (l'ajout de 25 aquariums supplémentaires aux 25 déjà existants conduisant à un doublement de leurs surfaces). Ces deux ensembles ont été inaugurés et ouverts au public le 26 juin 2011.

A travers ces équipements regroupés sous l'appellation « Biarritz Océan », la ville de Biarritz s'est fixée trois objectifs : d'abord objectif touristique face à la concurrence de destinations ayant beaucoup investi notamment dans le domaine culturel, ensuite un objectif de repositionnement de Biarritz comme une cité durable tournée vers l'océan, enfin, un objectif économique visant à susciter l'émergence à Biarritz d'une filière d'activités économiques dédiées à la mer.

4.1.2. Un montage contractuel fondé sur deux conventions

4.1.2.1. La délibération du 26 janvier 2007 validant le montage juridique d'ensemble

Par délibération du 26 janvier 2007, le conseil municipal de la commune de Biarritz s'est prononcé favorablement sur le principe du recours à la procédure de partenariat public-privé (PPP) au vu d'un rapport d'évaluation réalisé par la société SNET-SNI, considérant que le PPP constituait « *le montage juridique et financier le plus pertinent et adapté pour répondre aux objectifs de la collectivité* » et que le projet Biarritz Océan « *présente une complexité tant sur le plan technique que sur celui du montage juridique et financier permettant de justifier le recours au contrat de partenariat et à une procédure de dialogue compétitif* ».

A cette occasion, le conseil municipal a décidé de retenir un montage contractuel reposant sur deux conventions : un contrat de partenariat sur le fondement des articles anciens L.1414-1 et suivants du code général des collectivités territoriales régissant la construction de la Cité de l'océan et l'extension du Musée de la mer, d'une part, une délégation de service public sur le fondement des articles L.1411-1 et suivants du même code confiant à un opérateur privé unique la gestion de ces deux équipements, d'autre part.

4.1.2.2. La délibération du 23 juillet 2008 relative au contrat de partenariat

Par délibération du 23 juillet 2008, le conseil municipal a autorisé le maire à signer le contrat de partenariat avec la SNC Biarritz Océan, filiale de Vinci Construction France, portant sur le financement, la réalisation des travaux de construction de la Cité de l'Océan, le financement, la conception et les travaux d'extension du Musée de la Mer ainsi que l'entretien et la maintenance des bâtiments. Les travaux ont démarré en octobre 2008 et se sont achevés en 2011 avec une prise de possession des ouvrages à la date du 1er avril 2011.

² Son appellation première était « Cité de l'océan et du surf ».

Cette délibération a été annulée par le Conseil d'Etat par un arrêt en date du 30 juillet 2014 considérant que l'opération ne présentait pas de degré de complexité exigé par la loi pour justifier le recours au contrat de partenariat public privé.

4.1.2.3. La délibération du 19 décembre 2008 relative à la délégation de service public

Par délibération du 19 décembre 2008, le conseil municipal a approuvé le recours à la délégation de service public (DSP) pour la gestion, la promotion, l'exploitation commerciale et l'animation des deux sites.

L'équipement, l'exploitation et la gestion conjointe du service public à caractère industriel et commercial du Musée de la Mer et de la Cité de l'Océan ont été confiés à la SEM Biarritz Océan alors en formation dans le cadre d'une DSP conclue le 1^{er} juillet 2009. La SEM Biarritz Océan a été constituée effectivement par acte sous seing privé en date du 30 juin 2009, enregistré à Bayonne le 2 juillet 2009.

4.2. PRESENTATION DU CONTRAT DE PARTENARIAT BIARRITZ-OCEAN

4.2.1. L'objet du contrat et le cadre juridique de référence

La commune de Biarritz a signé un contrat de partenariat public-privé le 9 août 2008 avec une société en nom collectif, la Société SNC Biarritz Océan, spécialement créée pour la réalisation de l'opération de construction et gestion des équipements prévus pour la cité de l'Océan et dont le capital est détenu à 100 % par la société VINCI Construction France. Le contrat de partenariat a pour objet de confier au titulaire « *une mission globale portant sur le financement, la construction, l'entretien et la maintenance de la Cité de l'Océan et du Surf, la conception, le financement, la construction, l'entretien et la maintenance du programme de modernisation et d'extension du Musée de la Mer* ». Le contrat de partenariat précise les missions du titulaire qui sont détaillées dans le programme fonctionnel et dans la description de l'ouvrage annexés au contrat.

Pour la Cité de l'Océan et du Surf, les missions du titulaire consistaient à :

- financer le projet,
- réaliser les travaux de construction du bâtiment et de l'ensemble des équipements techniques, tels que définis dans le programme fonctionnel,
- entretenir et assurer la maintenance des ouvrages et des équipements techniques, tels que définis dans le programme fonctionnel et la description de l'ouvrage,

Pour le Musée de la Mer, les missions du titulaire consistaient à :

- financer le projet de modernisation et extension,
- concevoir et réaliser le projet conformément au programme fonctionnel et en assurer le suivi (travaux d'extension et nouveaux équipements : aquariologie, informatique, mobilier...) tels que définis dans le programme fonctionnel et dans la description de l'ouvrage.

La durée du contrat était fixée à 30 ans pour ce qui concerne la mise à disposition des équipements, le délai de réalisation des ouvrages étant fixé à 29 mois. Ce contrat a fait l'objet d'une seule modification par avenant en date du 20 décembre 2010. La construction de la Cité de l'Océan et l'extension du Musée de la Mer se sont achevées par la prise de possession des ouvrages le 1^{er} avril 2011, les sites ayant été ouverts au public le 25 juin 2011.

Suite à la décision du Conseil d'Etat du 30 juillet 2014 annulant la délibération du conseil municipal du 23 juillet 2008 « *en tant qu'elle autorise le maire de Biarritz à signer un contrat de partenariat avec la société en nom collectif Biarritz-Océan* », les parties contractantes se sont entendues pour résilier le contrat de partenariat public-privé à compter du 31 décembre 2015.

Les dispositions juridiques applicables au contrat de partenariat conclu par la ville de Biarritz et la SNC Biarritz Océan en 2008 sont celles des articles L.1414-1 et suivants du code général des collectivités territoriales (CGCT) alors en vigueur, leur abrogation ultérieure par ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 étant sans incidence, le contrat ayant été conclu avant l'entrée en vigueur de ces nouvelles dispositions.

4.2.2. Les pièces contractuelles : un contrat, un avenant, 22 annexes et les contrats passés par le titulaire pour la conception, construction et maintenance des ouvrages

Le contrat de partenariat comprend un préambule qui rappelle les délibérations prises par la ville ainsi que la procédure de publicité et de passation, suivi de 58 articles relatifs aux dispositions générales dans la première partie du contrat (articles 1 à 7), à la phase de conception/construction de l'ouvrage dans la deuxième partie du contrat (articles 18 à 28), à la phase d'exploitation et maintenance des ouvrages dans la troisième partie du contrat (articles 29 à 33), aux dispositions financières du contrat dans la quatrième partie (articles 34 à 46), aux assurances, responsabilités et garanties dans la cinquième partie (articles 47 et 48), aux contrôles et sanctions dans la sixième partie (articles 49 à 53), enfin, aux clauses de terminaison du contrat dans sa septième partie (articles 54 à 68).

Il compte, en outre, 22 annexes comportant entre autres les pièces suivantes :

- Pour la phase de conception/construction des ouvrages : les annexes 1 et 7 sont relatives aux conditions d'exécution de la conception et construction des ouvrages, en particulier au programme fonctionnel (annexe 1) et à la description des ouvrages (annexe 7) ;
- Pour la phase d'exploitation technique et maintenance des ouvrages : l'annexe 9 définit le programme de maintenance et entretien/gros entretien et renouvellement des biens et équipements.
- Les annexes relatives au financement de l'opération : annexe 13 relative au calendrier prévisionnel d'encaissement des subventions, annexe 16 sur le plan de financement du titulaire, annexe 17 sur les modalités de révision du sous loyer L1b et L2b établies par le titulaire, annexe 18 sur les actes d'acceptation et de cession de créances.

Le dispositif contractuel est également composé d'un avenant venu modifier le contrat à la date du 20 décembre 2010. Cet avenant :

- ajoute au contrat de partenariat plusieurs annexes : une annexe 23 relative au procès-verbal d'état des lieux contradictoire de mise à disposition des biens établi par constat d'huissier le 30 octobre 2008, une annexe 24 relative à l'état des lieux contradictoire de mise à disposition de la toiture-terrasse de la boutique du musée de la mer ;
- complète les annexes existantes par l'ajout de documents établis après la signature du contrat ;
- met à jour les annexes figurant dans le contrat de partenariat suite à la fixation de la date de prise de possession des ouvrages au 1er avril 2011 et à la détermination de la valeur des loyers d'investissement et de financement liée à la fixation du taux d'intérêt long terme le 17 août 2009 ainsi qu'aux modifications apportées dans la prestations tant à la Cité de l'Océan qu'au Musée de la Mer ; il met à jour également les échéanciers relatifs au paiement des sous-loyers d'investissement des deux ouvrages qui sont ainsi annexés au contrat de partenariat ;
- renumérote l'ensemble des annexes de la convention de partenariat de 1 à 25.

L'article 10.1 du contrat de partenariat ajoute à ces pièces constitutives du contrat (contrat de partenariat et ses annexes), « *tous les contrats signés par le titulaire aux fins de conception, construction, maintenance de l'ouvrage sont annexés au contrat de partenariat.* »

4.2.3. L'origine des fonds apportés à l'opération Biarritz Océan

4.2.3.1. Le risque supporté par le partenaire en l'absence de fonds propres apportés à l'opération

La partie de l'opération Biarritz Océan sous PPP, c'est-à-dire la construction des ouvrages, trouve l'essentiel de son financement dans le recours à l'emprunt, outre une part significative de subventions publiques.

L'entreprise privée titulaire du contrat de partenariat, la SNC Biarritz Océan, n'a apporté aucun fonds propres particuliers au financement de l'opération pour laquelle son investissement se limite à la constitution de son capital social, limité à 5 000 €. La commune de Biarritz, fait valoir à cet égard, dans sa réponse au rapport d'observations provisoires de la chambre régionale des comptes, qu'un apport en fonds propres plus élevé du partenaire ne se justifiait pas en l'espèce, s'agissant d'une société spécialement dédiée au projet dont le capital était intégralement détenu par le groupe Vinci Construction. En effet, en sa qualité d'associé unique, ce dernier se trouvait indéfiniment et solidairement responsable des dettes de la société Biarritz Océan dont il s'était engagé à conserver le contrôle pendant toute la durée du contrat de partenariat.

La commune précise également que le règlement du dialogue compétitif destiné à départager les candidats au contrat de partenariat avait retenu, parmi les critères d'appréciation des offres, celui du partage des risques entre les parties, assorti de sanctions garantissant à la collectivité le respect par le titulaire des risques qu'il supportait contractuellement. Elle soutient que l'offre du candidat retenu s'était précisément avérée la plus satisfaisante au regard de ces critères.

En tout état de cause, la chambre régionale des comptes observe que l'absence de toute prestation d'exploitation mise à la charge de la SNC Biarritz Océan est forcément de nature à limiter sa prise de risque dans l'opération

4.2.3.2. Un niveau de subventions publiques important mais moins élevé que prévu initialement

Le rapport d'observations définitives précédent de la chambre régionale des comptes, datant de 2010, faisait état de 12 M€ de subventions alors prévues dans le plan de financement (7 M€ pour le Musée de la Mer et 5 M€ pour la Cité de l'Océan et du Surf), dont le caractère incertain était toutefois déjà signalé³. Le présent contrôle de la période la plus récente a permis d'affiner ces montants tout en confirmant la défection de certains financeurs.

- **Le montant prévisionnel des subventions**

L'article 36.2 du contrat de partenariat prévoit le reversement au titulaire des subventions obtenues par la commune selon un calendrier prévisionnel présenté en annexe 13 dudit contrat. Ce calendrier prévisionnel fait apparaître un montant de 12 M€ de subventions à reverser dont 4 M€ en 2009, 6,3 M€ en 2010 et 1,7 M€ en 2011, les reversements étant déclenchés par « *la justification expresse de la réalisation des travaux* ».

Dans un courrier daté du 9 décembre 2008 adressé au gérant de la SNC BO, le maire de Biarritz indiquait que certaines demandes de subventions avaient déjà fait l'objet d'un accord tandis que d'autres étaient attendues avec confiance. Il ajoutait qu'au cas où le versement des subventions serait retardé, la ville de Biarritz respecterait ses engagements figurant à l'article 36.2 du contrat de partenariat qui prévoit que « *si le versement des subventions subit un retard par rapport au calendrier (...) pour un fait imputable à la collectivité, celle-ci pourra soit demander au titulaire de mettre en place un préfinancement, (...), soit lui faire l'avance du montant de la subvention dont le versement est retardé.* ».

³ « Les documents produits dans le cadre de l'instruction ne permettent pas d'attester du caractère certain de l'ensemble des subventions attendues », eu égard aux justificatifs produits et au délai de réalisation de l'opération.

Deux ans après la signature du contrat de partenariat, l'avenant du 20 décembre 2010 viendra porter à 16,5 M€ le total des subventions d'équipement à verser par la commune à la SNC Biarritz Océan, titulaire du contrat de partenariat, soit 8 M€ pour la Cité de l'Océan et 8,5 M€ pour le Musée de la Mer.

Sur cette dernière base, le montant des subventions attendues représente 34% du coût du contrat de promotion immobilière pour la Cité de l'Océan et plus de la moitié du coût de ce même CPI pour le Musée de la Mer. Rapportée au coût total du CPI majoré des frais d'assurances, de structuration, d'actualisation et des frais financiers, la part des subventions s'établit à 32 % du coût total des investissements et du financement pour la Cité de l'Océan et à 52 % pour le Musée de la Mer (hors coûts de fonctionnement respectifs).

Finalement, les subventions notifiées à la ville s'élèvent à un montant de 6, 733 M€ pour la Cité de l'Océan et du surf et à 8,7 M€ pour le Musée de la Mer. Les montants effectivement encaissés par la commune (6 650 643 € pour la Cité de l'Océan et 8 350 641 € pour le Musée de la Mer) s'avèrent inférieurs compte tenu de la réfection opérée sur les subventions FEDER.

Subventions notifiées et encaissées par la ville (Musée de la Mer et Cité de l'Océan)

SUBVENTIONS MUSEE DE LA MER (en €)	Montant notifié	Montant encaissé
FEDER	2 000 000	1 650 641
ETAT FNADT	300 000	300 000
ETAT (réserve parlementaire)	200 000	200 000
REGION	1 500 000	1 500 000
DEPARTEMENT	1 500 000	1 500 000
AGGLOMERATION	3 200 000	3 200 000
TOTAL	8 700 000	8 350 641

SUBVENTIONS CITE DE L'OCEAN (en €)	Montant notifié	Montant encaissé
FEDER	2 181 000	2 098 643
ETAT FNADT	228 000	228 000
ETAT CNDS	228 000	228 000
REGION	915 000	915 000
DEPARTEMENT	1 448 000	1 448 000
AGGLOMERATION	1 733 000	1 733 000
TOTAL	6 733 000	6 650 643

Source : ville de Biarritz

- **La réduction des subventions FEDER prise à sa charge par la commune de Biarritz**

Les deux subventions FEDER (l'une pour la Cité de l'Océan et l'autre pour le Musée de la Mer) ont finalement donné lieu à une réduction de leur montant. Suite à la décision du Conseil d'Etat du 30 juillet 2014 d'annuler la délibération du conseil municipal autorisant le maire de Biarritz à signer le contrat de partenariat, l'autorité de gestion des concours européens en cause a considéré que la commune devait être sanctionnée pour n'avoir pas respecté ses obligations de mise en concurrence en engageant un dialogue compétitif sur le fondement d'une opération irrégulièrement qualifiée de complexe. De ce fait, le subventionnement du FEDER au titre du Musée de la mer a été ramené de 2 M€ à 1 650 641€ et celui de la Cité de l'Océan de 2 181 000 € à 2 098 643 €. La perte correspondante, d'un montant total de 431 716 € a été prise en charge par la ville de Biarritz au cours de l'exercice 2015.

Il convient, enfin, d'indiquer, que, dans sa réponse au rapport d'observations provisoires de la chambre régionale des comptes, la commune de Biarritz a tenu à préciser que les subventions publiques apportées à l'opération figurent au nombre des financements autorisés par le régime juridique des contrats de partenariat. Elle souligne, de plus, que de telles subventions ne sauraient être regardées comme venant limiter le risque pris par le partenaire privé mais comme diminuant le besoin de financement de l'opération et, donc, le loyer mis à la charge de la collectivité.

5. LA CESSION PAR LE TITULAIRE DU CONTRAT DE PARTENARIAT DE SA CREANCE SUR LA COMMUNE A PRIVE LEDIT CONTRAT D'UNE PARTIE DE SON INTERET

5.1. L'ACCEPTATION DE LA CESSION DE CREANCE POUR SON MONTANT INTEGRAL ET AVANT MEME LA CONSTATATION DE LA CONFORMITE DES INVESTISSEMENTS REALISES

Dès la signature du contrat de partenariat, le 9 août 2008, entre la commune de Biarritz et la SNC Biarritz Océan, il est prévu que cette dernière pourra céder à l'établissement qui a financé l'opération la partie des créances qu'elle détient sur la collectivité correspondant au remboursement des coûts de construction et de financement des ouvrages. Le montage juridique global retenu comprend :

- le contrat de partenariat lui-même, qui pose le principe de la cession de créance et en fixe les conditions essentielles sur le fondement des dispositions des articles L.313-23 et suivants du code monétaire et financier, régissant le régime juridique des cessions de créance dites « Dailly ».
- les conventions de crédit et les conventions d'escomptes entre la SNC Biarritz Océan et l'établissement financier Dexia Crédit Local;
- un accord direct de financement et des actes d'acceptation entre la commune de Biarritz et Dexia.

5.1.1. Le contrat de partenariat a fixé le principe, l'assiette et les conditions de la cession: les loyers ou indemnités d'investissement et de financement

5.1.1.1. Le principe et l'assiette de la cession

L'article 37.2 du contrat de partenariat stipule qu' « *en application du Plan de financement joint en Annexe 16 au présent Contrat de partenariat, le Titulaire cédera notamment au Créancier Financier ayant mis en place le financement, ses créances relatives aux sous-loyers Li1a et Li1b ou de l'indemnité Li1 qui s'y substituerait et aux sous-loyers Li2a et Li2b ou de l'indemnité Li2 qui s'y substituerait* » et que « *conformément aux dispositions de l'article L.313-29 du code monétaire et financier, la collectivité s'engage à accepter, au sens des dispositions dudit code, ces cessions de créances dans le cadre respectivement de l'Acte d'acceptation Li1 et de l'Acte d'Acceptation Li2* ».

La cession de créance porte donc sur une assiette large puisqu'elle se rapporte aux loyers couvrant les coûts d'investissements et de financement long terme de la conception et construction des deux ouvrages, ainsi que les indemnités qui se substitueraient éventuellement aux dits loyers en cas de fin anticipée du contrat.

5.1.1.2. Le caractère définitif de la cession cédée

L'article 37 du contrat de partenariat prévoit également, à propos du procès-verbal de prise de possession des ouvrages, qu'à « *... compter de la date de signature dudit procès-verbal de l'Ouvrage considéré, chacun des Actes d'Acceptation concerné entrera en vigueur et la Collectivité ne pourra plus opposer au Créancier Financier, (...) aucune exception, de quelque nature que ce soit, fondée sur ses rapports personnels avec le Titulaire...* ». La collectivité aura ainsi l'obligation de se libérer des créances cédées et acceptées directement entre les mains du créancier financier.

5.1.1.3. Le paiement des créances cédées en cas de fin anticipée du contrat de partenariat

L'article 37.3 prévoit que la collectivité conclura un « *Accord Direct* », concomitamment à la délivrance des actes d'acceptation avec le créancier financier. Cet accord prévoira qu'en cas de fin anticipée du contrat, pour quelque cause que ce soit, la collectivité se libèrera des créances cédées par le titulaire et acceptées par la collectivité en payant à l'établissement de crédit cessionnaire, à son libre choix : soit à chaque échéance semestrielle, à compter de la date de fin anticipée du contrat et jusqu'au terme normal du contrat, la somme des sous-loyers Li1a et Li1b et des sous-loyers Li2a et Li2b ; soit la somme de l'indemnité Li1 et de l'indemnité Li2 dans les cinq jours ouvrés suivant le jour du calcul.

5.1.2. Les conventions de crédit et les conventions de cession de créance établies entre DEXIA et la SNC Biarritz Océan (6 novembre 2008)

5.1.2.1. Les conventions de crédit

Une convention de crédit relative au contrat de partenariat Biarritz Océan a été établie entre DEXIA CREDIT LOCAL et la SNC Biarritz Océan à la date du 6 novembre 2008 pour chacun des deux ouvrages : le montant en principal mis à la disposition de la SNC Biarritz Océan au titre de l'ensemble des prêts se subdivise en deux prêts d'un montant maximum de 17,8 M€ pour le premier (concernant la tranche 1) et de 8,2 M€ pour le second (concernant la tranche 2). Le prêt tranche 1 est destiné à financer une fraction des coûts du projet Cité de l'Océan et du surf ; le prêt tranche 2 est destiné à financer une fraction des coûts du projet Musée de la Mer. Ces conventions seront résiliées en 2011 lors de la prise d'effet de la cession de créance précitée.

5.1.2.2. Les conventions d'escompte

Par deux conventions de cession de créances professionnelles à titre de garantie, datées du 6 novembre 2008, portant chacune sur un des ouvrages de l'opération Biarritz Océan (cité de l'Océan et Musée de la Mer), et visant les articles L 313-23 à L 313-35 du code monétaire et financier, la SNC Biarritz Océan, en qualité de cédant et l'établissement DEXIA CREDIT LOCAL, en qualité de cessionnaire, ont convenu de la cession de la créance détenue par la SNC BO sur la ville de Biarritz née du contrat de partenariat conclu le 9 août 2008. Ainsi, par ces conventions de cession d'escompte, la SNC BO a cédé à Dexia les créances qu'elle détenait sur la ville de Biarritz sur le fondement du contrat de partenariat.

5.1.3. L'accord direct de financement conclu par la commune de Biarritz et Dexia (2008) et les actes d'acceptation (28 septembre 2009)

5.1.3.1. L'accord direct de financement conclu par la ville et Dexia (2008)

Cet accord direct arrête les modalités de paiement des créances cédées, en application de l'article 37 du contrat de partenariat, en particulier le paiement des loyers cédés à Dexia à compter de la date effective de prise de possession (fixée au 1^{er} avril 2011 par l'avenant du 20 décembre 2010).

Le rapport d'observations provisoires de la chambre régionale des comptes relevait qu'aucun des exemplaires de cet accord de financement qui lui avaient été transmis par la ville de Biarritz en phase l'instruction ne comportait la signature de la banque DEXIA. En réponse à l'extrait du rapport précité qui lui avait été communiqué, cette dernière a produit un exemplaire comportant bien la signature de ses représentants mais assortie de la mention manuscrite « 27 mars 2015 ».

5.1.3.2. Les actes d'acceptation (28 septembre 2009)

Suite à la fixation, en 2009, du taux d'intérêt applicable au financement à long terme de l'opération, Dexia, par courrier daté du 20 août 2009, a transmis à la ville un acte d'acceptation des créances à elle cédées par la SNC BO, pour chacun des deux ouvrages (Cité de l'Océan et Musée de la Mer).

Par actes d'acceptation (un pour chaque ouvrage) signés par le maire de la ville, le 28 septembre 2009, notifiés à Dexia à la même date, la ville s'engage en vertu de l'article L 313-29 du code monétaire et financier à payer directement et intégralement à Dexia Crédit Local, la somme des sous-loyers d'investissement et de financement (Li1a, Li1b, Li2a, et Li2b) ou des indemnités Li1 (Cité du surf) et Li2 (Musée de la Mer) appelées éventuellement à se substituer aux dits loyers en cas de résiliation du contrat de partenariat, sans pouvoir opposer au cessionnaire (Dexia) aucune exception fondée sur ses rapports personnels avec Biarritz Océan.

5.2. LES DIFFERENTS LOYERS AFFERENTS AU CONTRAT DE PARTENARIAT

Le contrat de partenariat prévoit qu'à compter de la date effective de prise de possession des ouvrages (fixée au 1^{er} avril 2011 par l'avenant du 20 décembre 2010), la collectivité doit verser au titulaire une rémunération sous forme d'un loyer ; ce dernier est dû semestriellement (article 38 du contrat de partenariat).

Le loyer précité se compose d'un sous-loyer L1 au titre de la Cité de l'Océan et d'un sous-loyer L2 au titre du Musée de la Mer, chaque sous-loyer se répartissant lui-même entre sous-loyer d'investissement et de financement (Li) et sous-loyer de fonctionnement (Lf).

5.2.1. Les sous-loyers d'investissement et de financement

Le sous-loyer d'investissement et de financement (Li1 pour la Cité de l'Océan et Li2 pour le Musée de la Mer) couvre :

- le coût d'investissement (Li1a pour la Cité de l'Océan et Li2a pour le Musée de la Mer) qui est défini comme étant la somme du coût de construction des ouvrages et équipements, des coûts d'études et de conception et des frais financiers intercalaires ;
- le coût financier (Li1b pour la Cité de l'Océan et Li2b pour le Musée de la Mer) qui est lié au financement de cet investissement.

Les seuls coûts d'investissement (correspondant aux coûts de conception et de construction des ouvrages - diminués des subventions - et donnant lieu aux sous-loyers Li1a et Li2a) s'élèvent à 24 392 360 €, ainsi répartis :

- 16 743 532 € pour la Cité de l'Océan
- 7 648 828 € pour le Musée de la Mer.

Le coût de financement de la construction des ouvrages (donnant lieu aux sous-loyers Li1b et Li2b) est déterminé par le niveau du taux d'intérêt long terme à fixer par la ville de Biarritz avant la date prévue pour la prise de possession des ouvrages (soit le 1^{er} avril 2011 au terme de l'avenant du 20 décembre 2010). Dès 2009, la commune a fait le choix de cristalliser les conditions financières qui lui apparaissaient alors favorables. Le coût de financement total s'élève à 20 046 344 €, ainsi répartis :

- 13 760 317 € HT pour la Cité de l'Océan
- 6 286 027 € HT pour le Musée de la Mer.

Le montant cumulé des loyers d'investissement et de financement qui ont donné lieu à cession de créance atteint donc 44 438 704 €, soit 30 503 849 € HT pour la Cité de l'Océan (Li1) et 13 934 855 € (Li2) pour le Musée de la Mer.

5.2.2. Les sous-loyers de fonctionnement

Le sous-loyer de fonctionnement (Lf1 pour la Cité de l'Océan et Lf2 pour le Musée de la Mer) couvre :

- le coût des services, de l'exploitation et de la maintenance (Lf1a pour la Cité de l'Océan et Lf2a pour le Musée de la Mer) ;
- le montant de la provision annuelle pour grosses réparations et renouvellement des biens et équipements (Lf1b pour la Cité de l'Océan et Lf2b pour le Musée de la Mer) ;
- les coûts divers de fonctionnement : frais de gestion, assurances, impôts et taxes (Lf1c pour la Cité de l'Océan et Lf2c pour le Musée de la Mer).

Les modalités de révision des sous-loyers de fonctionnement Lf1 et Lf2 sont fixées en annexe 17 du contrat de partenariat. En revanche, il n'est pas prévu que les sous-loyers d'investissement et de financement précités donnent lieu à révision.

5.3. LA COMMUNE N'A PAS RETENU LE DISPOSITIF SPECIFIQUE DE CESSIION DES CREANCES AFFERENTES AUX CONTRATS DE PARTENARIAT POURTANT PLUS FAVORABLE JURIDIQUEMENT

En l'espèce, les parties prenantes au contrat de partenariat avaient le choix, en matière de cession de créance, entre le régime de droit commun des cessions « Dailly », prévu aux articles L.313-23 et suivants du code monétaire et financier, et le régime spécifique aux contrats de partenariat dans sa version introduite à l'article L. 313-29-1 du code monétaire et financier par l'ordonnance de 2004 précitée.

5.3.1. La cession de créance dite Dailly (articles L.313-23 et suivants du code monétaire et financier)

La loi du 2 janvier 1981, modifiée par la loi bancaire du 24 janvier 1984 (dite loi Dailly) a introduit un mécanisme de cession de créances professionnelles codifié aux articles L. 313-23 et suivants du code monétaire et financier : tout crédit qu'un établissement de crédit consent à une personne morale de droit privé ou à une personne physique dans l'exercice par celle-ci de son activité professionnelle, peut donner lieu au profit de cet établissement, par la seule remise d'un bordereau, à la cession ou au nantissement par le bénéficiaire du crédit, de toute créance que celui-ci peut détenir sur un tiers. La remise du bordereau entraîne le transfert de la créance entre le bénéficiaire du crédit et l'établissement.

5.3.2. La cession de créance dite Partenariat Public-Privé (article L.313-29-1 dans sa version issue de la loi du 9 août 2004)

L'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 (article 28) ratifiée par la loi du 9 août 2004 avait créé une catégorie spécifique de cession de créances propres aux contrats de partenariat en insérant dans le code monétaire et financier un article L. 313-29-1 aux termes duquel l'acceptation de la cession de créances figure dans le contrat de partenariat lui-même et ne fait pas l'objet d'un bordereau distinct ultérieur. En outre, cette cession est liée à la vérification de la réalisation des investissements (elle ne peut donc pas intervenir auparavant) et surtout, elle est limitée à « *une fraction du coût des investissements* ».

Comme dans la cession de créances Dailly, la créance cédée est définitivement acquise au cessionnaire, la personne publique ne pouvant lui opposer les exceptions fondées sur ses rapports personnels avec le titulaire du contrat de partenariat. En revanche, dès lors qu'une partie de la créance ne donne pas lieu à cession, la relation entre le partenaire privé et la personne publique perdure et cette dernière peut donc mobiliser plus facilement des pénalités en cas d'inexécution de ses obligations contractuelles par ledit partenaire. Enfin, en rapprochant la date d'acceptation de la cession de créance de la réalisation des investissements, elle offre une sécurité supplémentaire à la personne publique.

Or, en l'espèce, la ville de Biarritz n'a pas choisi de mobiliser cette catégorie spécifique de cession de créances alors que les débats parlementaires de l'époque auraient pu l'alerter sur les dangers pour les collectivités locales des cessions intégrales des créances afférentes aux PPP, même si l'encadrement accru des cessions de créance dans les PPP finalement introduit par la loi n° 2008-735 du 28 juillet 2008 n'était pas applicable au contrat biarrot (ce dernier ayant donné lieu à un appel à la concurrence antérieur à la publication de cette loi nouvelle).

Dans sa réponse aux observations provisoires de la CRC sur ce point, la commune de Biarritz fait valoir que la préférence délibérément donnée à la cession de créance Dailly a permis à la SNC Biarritz Océan d'obtenir de son banquier (DEXIA Crédit Local) des conditions de prêt plus favorables, répercutées sur le montant du loyer financier mis à la charge de la collectivité au titre du remboursement du coût de financement des ouvrages (le gain théorique sur la durée du contrat s'élèverait à 2,5 M€ selon la réponse précitée).

5.4. LES CONSEQUENCES DE LA CESSION DE CREANCE

5.4.1. *Conséquences sur l'équilibre financier du contrat*

Les contrats de partenariat se caractérisent en général par une prise de risques par le partenaire privé. En l'espèce, ce risque présentait un caractère essentiellement financier dès lors que l'exploitation des ouvrages était confiée à un tiers, la SEM Biarritz Océan. Or, ce risque s'est trouvé singulièrement réduit dès lors que la commune, dès la signature du contrat le 9 août 2008, a validé le principe d'une acceptation de la cession de créance pour l'intégralité des loyers d'investissement et de financement, puis, lors de la cristallisation du taux d'intérêt à long terme en 2009, a formalisé son acceptation par les actes prévus au contrat, au risque de se priver d'un moyen de pression pour préserver ses intérêts dans l'exécution du contrat (cf. infra).

En tout état de cause, dans sa réponse au rapport d'observations provisoires de la chambre régionale des comptes, la commune de Biarritz fait valoir toutefois que le caractère précoce de l'acceptation du principe de la cession de créance ne saurait être regardé comme une marque de désintérêt pour la bonne exécution des travaux puisque il était prévu que l'acceptation de cette cession, par la commune, ne lui deviendrait opposable qu'après vérification de la conformité des ouvrages construits avec le programme fonctionnel et réception sans réserve des travaux. Cette même commune fait en outre observer que, si des désordres ont effectivement été constatés, ils sont apparus plusieurs mois après la prise de possession et l'ouverture au public des deux sites et ils ont donné lieu à déclaration de sinistre de la part du partenaire auprès de son assureur au titre de la garantie dommages ouvrages.

Il convient, enfin, de signaler que la cession de créance est venue priver d'objet les dispositions du contrat de partenariat (articles 41 et 44) envisageant une éventuelle renégociation de ses conditions financières et notamment le partage des gains entre la collectivité et le titulaire en cas de refinancement favorable par ce dernier de la dette afférente au PPP.

5.4.2. *L'impossible imputation de pénalités sur les créances cédées prive la collectivité d'un moyen de sanctionner le non-respect par son partenaire de ses objectifs de performance*

L'article 8 du contrat de partenariat conclu entre la ville et la SNC Biarritz Océan assigne à cette dernière un certain nombre d'objectifs de performance définis à l'article 2.2 (« performance attendue ») du programme fonctionnel et dont le non-respect est assorti de sanction.

En l'absence de prestations se rapportant à l'exploitation des ouvrages dans le contrat de PPP, les objectifs de performance envisagés par ce dernier ont une nature essentiellement technique : respect du programme architectural et paysager, respect des délais de réalisation et des normes applicables (risques incendie, code du travail, normes acoustiques...), satisfaction des exigences liées aux besoins du public, optimisation des bâtiments pour leur gestion ultérieure.

Le contrat de partenariat prévoit que le non-respect de ces objectifs de performances donne lieu à l'application des pénalités (article 51) et le cas échéant aux sanctions visées à l'article 52 (mise en régie) et 56 (résiliation), sauf si le non-respect des performances résulte exclusivement d'un cas de force majeure, d'une imprévision, d'une cause étrangère ou d'un fait du prince. L'article 51 précité relatif aux pénalités précise en outre que les pénalités que la collectivité peut infliger au titulaire en cas de non-respect de ses obligations contractuelles « sont déduites du sous-loyer de l'ouvrage concerné, sous réserve des stipulations de l'article 37 » relatives aux cessions de créance.

Ainsi, en acceptant la cession, par la SNC Biarritz Océan à DEXIA Crédit Local, de l'intégralité de la créance détenue par ladite SNC sur la ville de Biarritz au titre des loyers d'investissement et de financement du contrat de partenariat, la commune s'est donc privée d'un moyen de pression important sur son cocontractant. En effet, si ce dernier était resté au moins pour partie son créancier (en cas de cession seulement partielle), la commune aurait pu imputer sur les loyers non cédés qu'elle restait lui devoir les pénalités auxquelles il s'exposait en cas d'éventuels manquements à ses obligations contractuelles.

Or des désordres significatifs ont bien été constatés par la commune et la SEM Biarritz Océan exploitante des équipements, à l'origine de divers litiges entre les parties. Mais, les loyers « sanctionnables » du PPP étant, dès la prise de possession des ouvrages, perçus directement par l'établissement financier cessionnaire de la créance et non par le titulaire du contrat de partenariat, toute possibilité de compensation entre les pénalités encourues par ce dernier et lesdits loyers était devenue impossible de ce fait.

La chambre régionale des comptes avait, dès lors, considéré dans son rapport d'observations provisoires, que, faute de pouvoir donner ainsi toute son effectivité au respect des objectifs de performance caractéristiques des contrats de partenariat public-privé, le recours à un tel montage juridique se trouvait, dès la signature du contrat en 2008, privé d'une partie de son intérêt.

Dans sa réponse sur ce point, le maire de Biarritz soutient que « l'acceptation par la ville de la cession des créances à compter de la prise de possession », légitimée par les motifs d'« optimisation financière » déjà invoqués supra, « n'est pas venue réduire à néant la capacité contractuelle de la ville d'obtenir, de la part de la société ou de son associé Vinci Construction, une juste réparation financière en cas de manquement à ses missions, tant pendant la phase de construction et de financement des ouvrages que pendant la phase d'exploitation. La commune aurait, en effet, conservé, selon lui, encore suffisamment de moyens de sanction mobilisables à l'encontre de la SNC Biarritz Océan titulaire du contrat de partenariat, qu'il s'agisse des possibilités intactes de prélèvement sur les loyers dits « de fonctionnement » ou de diverses pénalités de retard ou en cas de non-respect des règles de construction ou des objectifs de performances au titre de l'entretien et du fonctionnement des ouvrages, des diverses garanties légales ou souscrites spécialement par la société, enfin, de la possibilité de mise en régie, voire de résiliation, en cas d'inexécution des missions contractuelles.

La possibilité évoquée ci-dessus de prélever une pénalité sur la partie des loyers n'ayant pas donné lieu à cession de créance (à savoir les loyers de fonctionnement) apparaît toutefois limitée en volume par le montant de ces derniers et sans doute inadaptée juridiquement à la sanction de désordres relatifs à la construction des ouvrages. Une ponction sur les loyers de fonctionnement ne semble, en effet, envisageable que pour sanctionner des manquements se rapportant à la maintenance ou à l'entretien.

6. LE COUT DU CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE

6.1. UNE FIXATION PRECOCE DU TAUX D'INTERET A LONG TERME GLOBALEMENT FAVORABLE AUX INTERETS DE LA COMMUNE MAIS UN COUT DE REMBOURSEMENT ANTICIPE ELEVE

Alors qu'elle disposait d'un délai jusqu'en 2011 pour demander la fixation du taux d'intérêt à long terme de financement des investissements, la ville de Biarritz a cristallisé ce taux dès août 2009. Il s'agissait pour elle, ainsi qu'il résulte de sa réponse au rapport d'observations provisoires de la chambre régionale des comptes, de « profiter du contexte de détente des taux à long terme en optant pour un taux fixe attractif tout en supprimant le risque de volatilité des taux variables sur la période de remboursement de 30 ans ». Cette option s'est révélée favorable, les taux ayant connu par la suite une remontée pendant la période ouverte à la fixation du taux d'intérêt.

Pour autant les financements à taux fixe ainsi mis en place en 2009 étant assortis de pénalités de remboursement anticipé élevées, la commune n'a pas été en mesure de s'en désengager (pour profiter d'opportunités de marchés alors encore plus favorables) lorsque la résiliation du contrat de partenariat intervenue au 31 décembre 2015 lui en ouvrait la possibilité.

6.1.1. Une cristallisation précoce du taux d'intérêt long terme favorable aux intérêts de la ville

6.1.1.1. Le taux de financement prévisionnel

Le taux de financement prévisionnel prévu et mentionné dans l'annexe 16 du contrat de partenariat s'élevait à 5,13 %⁴ au 2 juin 2008, date de clôture de la procédure du contrat de partenariat. Sur la base de ce taux⁵, le loyer de la première année Li1 et Li2 était estimé à 905 000 € pour la Cité de l'Océan et à 414 000 € pour le Musée de la Mer.

6.1.1.2. La fixation du taux en 2009

La ville a adressé par courrier du 6 août 2009 une demande de fixation anticipée des taux relatifs aux sous-loyers Li1 fixant la date T0 au 1^{er} janvier 2011. Le même jour (6 août 2009), Dexia Crédit Local a établi un taux fixe relatif aux sous-loyers Li1 de 4,24 %⁶, inférieur de 89 points au taux prévisionnel de 5,13 %.

Les procès-verbaux de constatation du sous-loyer Li1 (Cité de l'Océan) et du sous-loyer Li2 (Musée de la Mer) entre la ville de Biarritz (représenté par le 4^{ème} adjoint au maire), la SNC BO et Dexia, signés le 17 août 2009 et présentés au conseil municipal le 23 septembre 2009, formalisent la constatation du montant des sous-loyers Li1 et Li2 dont les échéanciers prévoient un paiement sur 30 ans pour un montant total de :

- 30 503 849 € pour la Cité de l'Océan (dont 16 743 532 € correspondant au montant à financer et 13 760 317 € correspond au coût de financement) ;
- 13 934 855 € pour le Musée de la Mer (dont 7 648 828 € correspondant au montant à financer et 6 286 027 € correspondant au coût de financement).

Les paiements sont effectués mensuellement et progressent de 1,50 % par an, allant de :

- 812 598 € la première année, en 2011, pour la Cité de l'Océan à 1 251 385 € HT la dernière année en 2040 ;
- 371 213 € la première année, en 2011, pour le Musée de la Mer à 571 661 € HT la dernière année en 2040.

⁴ Taux de référence : 4,88 % + marge bancaire : 0,25 %

⁵ Ainsi que d'un taux de préfinancement de la période de construction à taux variable de 4,01 % hors marge

⁶ Taux de référence : 3,99 % + marge bancaire : 0,25 %

Le contrat de partenariat est modifié par l'avenant du 20 décembre 2010⁷ pour tenir compte de la fixation du taux d'intérêt de financement à long terme des sous-loyers Li1 et Li2 à compter du 17 août 2009.

6.1.1.3. Le coût du contrat de partenariat suite à la fixation du taux de financement à long terme

Finalement, suite à la cristallisation du taux de financement à long terme, le coût total du contrat de partenariat (loyers d'investissement + loyers de fonctionnement) s'établit à 61 186 432 € ainsi qu'il ressort du tableau annexé à la délibération du conseil municipal du 23 septembre 2009). Son coût moyen annuel (loyer d'investissement et loyer de fonctionnement/30 années) s'établit à 2 039 548 €.

L'examen de l'évolution des taux révèle que lorsque la ville de Biarritz a demandé la cristallisation du taux d'intérêt de financement à long terme, en août 2009, elle a profité d'une détente des taux à long terme sur le marché bancaire, alors qu'elle aurait dû faire face à un taux d'intérêt plus élevé si elle avait repoussé sa demande de cristallisation plus près de la date de prise de possession des ouvrages, en avril 2011.

6.1.2. Des conditions de remboursement anticipé défavorables

La résiliation du contrat de partenariat ne s'est pas accompagnée d'un remboursement anticipé des indemnités alors substituées aux loyers, compte tenu du coût élevé d'un tel remboursement.

Dans un courrier daté du 24 avril 2015 adressé à Dexia, le maire de Biarritz a notifié à l'établissement financier la décision de résiliation du contrat de partenariat prise le 21 avril 2015 par la ville et la SNC BO, en exécution d'une délibération du conseil municipal du 17 avril 2015. Par ce courrier, le maire informe Dexia qu'« *en application de l'article 37.3 de l'accord direct de financement, (...), la ville a choisi l'option 1 dans le cadre du paiement de l'indemnité acceptée* ».

L'article visé par le maire dans son courrier n'existe pas dans l'accord de financement. En revanche, l'accord de partenariat dans son article 37.3 prévoit bien qu'en effet, « (...) *en cas de fin anticipée du présent contrat, pour quelque cause que ce soit, la collectivité se libèrera des créances cédées par le titulaire et acceptées par la collectivité en payant, à l'établissement de crédit cessionnaire, à son libre choix* » :

- soit à chaque échéance semestrielle à compter de la date de fin anticipée du contrat et jusqu'au terme normal du présent contrat, la somme des sous-loyers Li1a et Lib et des sous-loyers Li2a et Li2b ;
- soit la somme de l'indemnité Li1 et de l'indemnité Li2 dans les cinq jours ouvrés suivant le Jour de calcul ».

Les stipulations de l'accord direct de financement relatives au paiement des créances cédées, c'est-à-dire les indemnités acceptées, figurent à l'article 4 dudit accord. Cet article prévoit qu'en cas de fin anticipée pour quelque cause que ce soit du contrat de partenariat, la ville de Biarritz disposera, à sa discrétion, de deux modalités de paiement des indemnités acceptées (article 4.3) :

- l'option 1 : soit la ville de Biarritz se libèrera de son obligation de paiement des indemnités acceptées en échelonnant le paiement desdites indemnités, en réglant au créancier financier un montant équivalent au nominal de chaque échéance semestrielle des loyers cédés acceptés à chaque date d'échéance initialement prévue pour le paiement desdits loyers cédés acceptés, et ce, jusqu'au terme théorique du contrat de partenariat,
- l'option 2 : soit la ville de Biarritz procédera au paiement des indemnités acceptées en une seule fois dans les mains du créancier financier dans les cinq jours ouvrés suivant le jour de calcul des indemnités acceptées.

⁷ La commission de consultation des services publics a été consultée sur le projet d'avenant le 16 novembre 2010, conformément aux dispositions de l'article L1414-12 du CGCT.

Par courrier daté du 24 avril 2015 adressé à Dexia, le maire de la ville s'est prononcé pour l'option 1.

Les taux d'intérêts ayant fortement baissé en 2015, la ville de Biarritz aurait pu alors envisager de contracter à des conditions plus favorables un nouvel emprunt du montant des sommes qu'elle restait devoir à Dexia afin de se désengager du prêt initial à taux fixe de 4,24 %. Toutefois, en application de l'article 6 de l'accord de financement précité et conformément aux pratiques bancaires habituelles en la matière, un tel remboursement anticipé du capital restant dû était assorti du paiement d'une indemnité qui est apparue dissuasive.

Lors de l'instruction par la CRC la ville de Biarritz avait d'ailleurs justifié ainsi son choix de poursuivre l'exécution du contrat de prêt initial : « ... les montants des indemnités de remboursement par anticipation s'élevaient au 01/07/2016 respectivement à 6 783 585,73 € pour l'emprunt relatif à la cité de l'océan et à 3 098 898,67 € pour celui du musée de la mer (...). Ces indemnités de remboursement par anticipation se rajouteraient au capital dû et les simulations réalisées démontraient que même en profitant des taux fixes actuels très bas, le montant de l'annuité après réaménagement aurait été supérieur à l'annuité initiale. Calculées comparativement au niveau de taux actuel, les indemnités de remboursement anticipé ne pourraient être réduites qu'après une remontée des taux fixes se rapprochant ipso facto du taux fixe initial de financement ».

En résumé la ville de Biarritz rembourse actuellement à un taux qui peut certes apparaître élevé par rapport aux taux du moment mais qui correspondait aux conditions les plus favorables offertes à l'époque où elle a dû procéder à la cristallisation du taux de financement à long terme de l'opération.

6.2. UN MONTANT A FINANCER DEFINITIF CONFORME AUX PREVISIONS

6.2.1. Les coûts de construction et de financement :

6.2.1.1. Un montant à financer prévisionnel de 24,3 M€

L'annexe 16 « Plan de Financement du Titulaire » fait état d'un montant à financer prévisionnel de 16 743 532 € pour la Cité de l'Océan et de 7 648 828 € pour le Musée de la Mer ; ces montants tiennent compte du versement de 12 M€ de subventions pendant la période de construction.

Ce montant à financer prévisionnel de 24,3 M€ recouvre (cf. tableau ci-dessous) :

- le prix du contrat de promotion immobilière (CPI) : le prix du CPI est composé des coûts de construction, honoraires, frais de CPI, divers et aléas ; le contrat est porté par la société ADIM Sud-Ouest (filiale de Vinci) ;
- le montant des assurances pendant la construction: ce sont les assurances souscrites pendant la période de conception-construction (polices de responsabilité du promoteur, police tous risques chantier, police « dommage ouvrage » / constructeur non réalisateur ;
- les frais de structuration de l'opération : frais de conseil (juridique, assurances, technique, comptable et fiscal) et frais de pré-exploitation (intervention du titulaire du contrat de maintenance dans la conception des ouvrages ce qui « garantit une efficacité maximale de la maintenance dès la date d'entrée en jouissance ») ;
- les frais financiers relatifs au préfinancement : le montant de la commission d'arrangement que le titulaire paye au créancier financier, les intérêts intercalaires générés par le préfinancement des décaissements réalisés au titre du CPI jusqu'à la fin de la période de construction ; le montant prévisionnel des intérêts intercalaires s'élève à 979 K€.

Du montant total résultant de l'addition de ces coûts, il convient de retirer le montant des subventions pour obtenir le montant à financer prévisionnel.

Par ailleurs, il est prévu que le montant à financer donne lieu au versement d'un loyer Li1 (Cité de l'Océan) et Li2 (Musée de la Mer) par la ville à son partenaire privé, ceci à partir de la date effective de prise de possession des ouvrages, pendant trente ans et avec un taux de progressivité annuelle de 1,5 %.

L'annexe 16 mentionne qu'outre les sous-loyers couvrant les coûts d'investissements (Li1a et Li2a) et de financement (Li1b et Li2b), un loyer complémentaire compose également les loyers Li1 et Li2 : ce loyer complémentaire (Li1ac et Li2ac) est « égal à la différence entre le Montant à Financer Définitif et le Montant à Financer Prévisionnel ».

6.2.1.2. Un montant à financer définitif de 24,3 M€ mais des coûts supplémentaires pris en charge par la commune

Le montant à financer définitif s'établit finalement au même niveau que le montant prévisionnel, soit 24,3 M€. Cependant, il ne tient pas compte d'un coût supplémentaire de 4,5 M€ au titre de travaux et études complémentaires, formalisé par l'avenant du 20 décembre 2010. Ces travaux correspondent à des modifications à la Cité de l'Océan (construction d'un souterrain dans l'espace d'exposition) et au Musée de la Mer (extension de la boutique et traitement architectural de la boutique) dont le coût est supporté par la ville⁸ de Biarritz, laquelle finance ces modifications au moyen de subventions d'équipement « perçues postérieurement à la signature du contrat de partenariat » (avenant du 20 décembre 2010). La date de prise de possession des ouvrages initialement prévue au 1^{er} janvier 2011 est repoussée au 1^{er} avril 2011.

Les loyers d'investissement et de financement (Li1 et Li2) ne sont pas impactés par les modifications à l'inverse des coûts de fonctionnement (cf. infra).

Tableau n°5 : montant à financer définitif

K€ HT	CITE DE L'OCEAN		MUSEE DE LA MER		TOTAL	
	prévisionnel	définitif	prévisionnel	définitif	prévisionnel	définitif
Prix du CPI	20 623	23 633	14 006	15 496	34 629	39 129
Actualisation		285		195		480
Assurances	343	387	228	258	571	645
Frais de structuration	107	107	107	107	214	214
Frais financiers	671	284	308	141	979	425
Subventions	(5 000)	(8 000)	(7 000)	(8 500)	(12 000)	(16 500)
TOTAL MONTANT A FINANCER	16 744	16 696	7 649	7 697	24 393	24 393

Source : à partir de l'annexe 16 du contrat de partenariat et de l'annexe 4.2 à l'avenant du 20 décembre 2010

⁸ Donc non intégré au montant à financer

Le montant des modifications de 4,5 M€ introduites par l'avenant du 20 décembre 2010 impacte :

- le coût de la construction (passant de 34,6 M€ en montant prévisionnel à 39,1 M€ en montant définitif) ;
- les frais d'assurance qui passent de 571 K€ à 645 K€ du fait de la hausse des primes souscrites par le titulaire en raison de l'augmentation du coût des travaux et de la prolongation des délais d'exécution.

Les frais financiers sont arrêtés à un montant forfaitaire de 480 K€ pour les frais d'actualisation et 425 K€ pour les frais financiers, soit 905 K€ (contre 979 K€ dans le prévisionnel).

L'augmentation des coûts de construction (prix CPI) n'impacte pas le montant définitif à financer, dans la mesure où elle est couverte par un montant de subvention correspondant, ce qui porte le montant total des subventions à 16,5 M€ (contre 12 M€ dans le prévisionnel).

Le montant définitif à financer étant égal au montant prévisionnel, les loyers complémentaires dont le principe était prévu à l'article 2.1 de l'annexe 16 du contrat de partenariat, ne donneront pas lieu à paiement.

6.2.2. Les coûts de fonctionnement

6.2.2.1. Le prévisionnel :

Les coûts de fonctionnement couvrent les frais relatifs à l'entretien et aux réparations liées à l'exploitation des deux ouvrages. La rémunération du titulaire est assurée par le versement semestriel, à compter de la date de prise de possession des ouvrages, d'un loyer qui se compose :

- du loyer Lfa qui couvre les coûts d'entretien et de maintenance ;
- du loyer Lfb qui couvre les coûts de gros entretien renouvellement ; le versement du loyer Lfb à compter de la 7^{ème} année est différent de celui des six premières années d'exploitation ;
- du loyer Lfc qui couvre les impôts et taxes non refacturés à l'euro près et les frais de gestion de la société dédiée.

Les composantes Lfa, Lfb et Lfc font l'objet d'une révision par application de formules figurant à l'annexe 17 du contrat de partenariat faisant intervenir l'indice du coût horaire du travail tous salariés (Lfa et Lfb), l'indice Bâtiment Second Œuvre Tous Corps Etat ((Lfa et Lfb) et l'indice Frais et Services Divers (Lfb et Lfc). L'avenant au contrat de partenariat, signé le 20 décembre 2010, remplace l'indice du coût horaire du travail tous salariés par le nouvel index qui s'y est substitué.

Le coût des assurances (responsabilité civile et multirisques) est refacturé à l'euro près en sus du loyer de fonctionnement.

L'annexe 16 du contrat de partenariat mentionne les montants du loyer de fonctionnement (hors coût des assurances).

6.2.2.2. Le définitif :

Par avenant du 20 décembre 2010, des modifications impactant le coût des travaux et des études ont été intégrées au contrat de partenariat pour un coût global de 4,5 M€ HT. Ces travaux et études étant financés par les subventions d'équipements perçues par la ville, leur montant n'a pas d'incidence sur le loyer d'investissement. En revanche, il impacte directement les coûts de fonctionnement.

Coûts de fonctionnement définitifs.

CITE DE L'OCEAN			MUSEE DE LA MER		
	Prévisionnel	Définitif		Prévisionnel	Définitif
Lf1a	155 200	163 249	Lf2a	104 200	100 670
Lf1b (année 1 à 6)	56 991	69 678	Lf2b (année 1 à 6)	79 397	62 191
Lf1b (à partir de l'année 7)	106 578	119 265	Lf2b (à partir de l'année 7)	135 022	117 816
Lf1c	16 000	16 000	Lf2c	15 000	15 000
Total (année 1 à 6)	228 191	248 927	Total (année 1 à 6)	198 597	177 861
Total (à partir de l'année 7)	277 778	298 514	Total (à partir de l'année 7)	254 222	233 486

7. L'EXECUTION DU CONTRAT LORS EN PHASE DE CONSTRUCTION

7.1. DES MODIFICATIONS INTERVENUES DANS DES CONDITIONS QUI MERITAIENT D'ETRE PRECISEES

7.1.1. Les modifications introduites par l'avenant au contrat de partenariat du 20 décembre 2010

L'exposé préalable figurant dans l'avenant au contrat de partenariat signé le 20 décembre 2010 mentionne qu'« au cours de la phase de réalisation des ouvrages (...) la collectivité a demandé certaines modifications pour tenir compte de ses besoins propres et des réalités du chantier. ».

Le coût des travaux et études liés aux modifications introduites par l'avenant s'élève à 4,5 M€ HT (soit 5,382 M€ TTC) et concernent :

- pour la Cité de l'Océan : l'extension de la salle d'exposition permanente par la création d'un espace souterrain dédié aux expositions temporaires ; cette extension consiste en la réalisation d'une salle d'exposition enterrée, de deux escaliers débouchant sur l'extérieur ainsi que d'un ascenseur permettant l'accès de cet espace aux personnes à mobilité réduite ; les travaux s'élèvent à un montant de 3,01 M€ ;
- pour le Musée de la Mer : la suppression de l'espace de restauration initialement prévu au bénéfice de l'extension de la boutique portant sa surface à 200 m² et le traitement architectural des façades de la boutique pour une mise en cohérence avec l'aménagement paysager du plateau de l'Atalaye ; le montant des travaux s'élève à 1,49 M€.

7.1.2. Les stipulations du contrat de partenariat relatives aux modifications dudit contrat

L'article 14 du contrat de partenariat prévoit que si, au cours de l'exécution du contrat, il apparaissait opportun ou intéressant à une partie de modifier les prestations prévues au contrat, il conviendrait alors d'appliquer les stipulations qui distinguent les modifications proposées par le titulaire de celles proposées par la collectivité.

Dans le cas où une modification est proposée par le titulaire, celle-ci « doit, préalablement à sa mise en œuvre, être transmise à la collectivité accompagnée d'un mémoire détaillé justifiant la proposition » (article 14.1). L'impact financier est à la charge du titulaire.

Il est prévu - article 14.2 - que la collectivité puisse demander à tout moment au titulaire d'étudier des modifications des ouvrages, notamment afin que ceux-ci puissent répondre à des nouveaux besoins pour le service public, à une évolution technologique ou afin d'améliorer la qualité et les performances des équipements. La procédure est alors la suivante : « *Dans les 20 jours suivant la réception d'une demande de modification, le titulaire établit et remet à la collectivité une étude d'impact qui comprendra impérativement au moins les éléments suivants : Descriptif détaillé de la modification, Coût poste par poste de ladite modification Proposition d'avenant au contrat de partenariat (y compris des annexes techniques) pour intégrer les impacts techniques (constructions, délais, autorisations, maintenance), juridiques et financiers (sur le Loyer) de ladite modification* ».

Dans le cas où les modifications sont demandées par elle, la collectivité supporte le coût des dépenses liées à la réalisation desdites modifications, soit par un financement direct soit par une augmentation du sous-loyer à verser au titulaire.

7.1.3. Les interrogations sur l'initiative et la portée des modifications

Dans son rapport d'observations provisoires, la chambre régionale des comptes s'interrogeait sur l'initiative des 4,5 M€ de travaux supplémentaires résultant de l'avenant précité et sur leur nature (valorisation de l'équipement par rapport au projet initial ou correction d'éventuelles lacunes de ce dernier). En effet, le rapprochement entre ledit avenant et la délibération du conseil municipal du 26 novembre 2010 autorisant sa signature, d'une part, les comptes rendus du comité de suivi des travaux, d'autre part, ne lui avait pas permis de se déterminer avec certitude sur ces points.

Il ressort de la réponse de la ville de Biarritz aux observations provisoires en cause que :

- les 1,49 M€ de travaux supplémentaires relatifs au Musée de la Mer portant sur l'extension et le traitement architectural de la boutique du musée se rapportent exclusivement à des modifications demandées par la commune ;
- les 3,01 M€ de travaux supplémentaires relatifs à la Cité de l'Océan correspondant principalement à des modifications demandées par la commune (portant sur l'extension de la salle d'exposition) et dans une moindre mesure à 733 K€ de modifications et mises au point techniques diverses décidées en cours de chantier.

La réponse précitée de la commune de Biarritz est accompagnée, en outre, de la liste détaillée des marchés publics se rapportant aux prestations assumées directement par la collectivité sous sa propre maîtrise d'ouvrage, délibérément placées hors contrat de partenariat (il s'agit notamment de travaux sur la partie dite « historique » du bâtiment du Musée de la Mer et, s'agissant de la Cité de l'Océan, des travaux relatifs à la scénographie, à la cafétéria et au restaurant).

7.2. LES INTERVENTIONS DE LA VILLE DANS LES INVESTISSEMENTS NON PREVUES INITIALEMENT

Les investissements relatifs à la construction de la Cité de l'Océan et à l'extension du Musée de la Mer pris directement à sa charge par la commune de Biarritz, en dehors du champ du PPP portent sur un montant de 1,6 M€, à rapprocher des 40 M€ de coûts de construction imputés sur ledit contrat de partenariat.

On peut certes déplorer que ce dernier n'ait pas présenté un caractère exhaustif, ce qui aurait faciliter la lisibilité économique globale de l'opération, mais la commune fait valoir dans sa réponse aux observations provisoires de la chambre qu'elle n'y était pas juridiquement tenue. Elle soutient à cet égard que l'article L.1414-1⁹ du code général des collectivités territoriales ne lui interdisait en rien de placer une partie des travaux hors du périmètre du partenariat, comme il a été fait en l'espèce, d'une part pour les travaux sur la partie dite « historique » du musée de la Mer (création de la nouvelle entrée, de la boutique et aménagements du plateau de l'Atalaye), d'autre part pour les travaux sur la Cité de l'océan se rapportant à la scénographie et à l'aménagement du restaurant et de la cafétéria.

8. L'EXECUTION DU CONTRAT EN PHASE DE FONCTIONNEMENT

8.1. UNE PRESTATION DE MAINTENANCE NON GLOBALISEE

Dès sa signature, le contrat de partenariat prévoit que la mission de maintenance ne sera pas globalisée mais répartie entre le partenaire privé – qui l'a confiée à la société GTM Multiservices, la commune de Biarritz et la SEM Biarritz Océan. En effet, la délégation de service public (DSP) conclue entre la ville et ladite SEM le 1^{er} juillet 2009 pour l'exploitation des ouvrages prévoit également des missions de maintenance confiées à la SEM.

Les missions de maintenance ont été réparties entre la ville, la SEM et le partenaire privé en fonction des niveaux de maintenance définis par la norme FDX 60000 : les tâches de maintenance de niveaux 1 et 2 sont prises en charge par la ville et par la SEM, le partenaire privé ayant en charge les autres niveaux (3, 4, 5).

Dans le contrat de partenariat, les prestations de maintenance sont regroupées en trois ensembles : la maintenance préventive, la maintenance curative et le gros entretien renouvellement. La ville et la SEM sont impliquées dans les ensembles comportant les niveaux 1 et 2 (maintenance préventive et curative).

Niveaux de maintenance définis par la norme FDX 60000

Niveau	Actions	Intervenants	Documentation associée	Moyens logistiques
1	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Réglages, contrôles et inspections simples ▶ Opérations élémentaires de maintenance préventive ▶ Remplacement consommables et accessoires 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Exploitant (opérateur, régleur...) 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Modes opératoires d'automaintenance ▶ Procédures assurance qualité 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Petit outillage ▶ Consommables
2	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Maintenance préventive systématique ▶ Réparations par échanges standards simples 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Technicien ou exploitant habilité (régleur, chef de ligne, conducteur...) 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Procédures détaillées ▶ Instructions de maintenance ▶ Documents de gestion 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Équipements de soutien d'utilisation simple ▶ Pièces de rechange portables
3	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Maintenance corrective : diagnostic dépannage, réparation ▶ Maintenance préventive complexe 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Technicien de maintenance qualifié 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Procédures détaillées ▶ Dossier machine ▶ Documents de gestion 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Équipements de soutien complexes ▶ Outillages, moyens de contrôle et d'essais, pièces de rechange
4	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Travaux importants de Maintenance corrective ou préventive ▶ Améliorations importantes 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Techniciens spécialisés et professionnels d'un atelier central de maintenance ▶ Société spécialisée 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Dossier machine ▶ Documentations spécifiques ▶ Dossier de préparation ▶ Documents de gestion 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Gros outillage ▶ Moyens importants de contrôle et/ou d'essai ▶ Pièces de rechange et sous-ensembles
5	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Rénovation ▶ Reconstruction ▶ Gros travaux d'amélioration 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Constructeur du matériel ou société spécialisée 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Documentation spécifique (constructeur) 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Moyens logistiques importants et/ou spécifiques

Tableaux des niveaux de maintenance (source AFNOR)

⁹ Dans sa rédaction issue de l'ordonnance n°2004-559 du 17 juin 2004

L'annexe 3.6 de l'avenant au contrat de partenariat comporte un tableau de la répartition des missions entre le titulaire (GTM au nom de la SNC BO), la ville de Biarritz et la SEM Biarritz Océan (ces deux dernières étant indifférenciées dans la répartition des missions qui leur incombent). Au vu de ce tableau, la ville et la SEM sont chargées de missions nombreuses (tant à la Cité de l'Océan qu'au Musée de la Mer). Sur les 23 missions définies, 18 sont fléchées sur la SEM et la ville, cinq sur le partenaire privé. La ville (avec la SEM) était en charge des niveaux 1 et 2 du Musée de la Mer, du niveau 2 pour l'aquariologie, la maintenance située à l'intérieur des bassins et la décoration de ceux-ci, des niveaux 1 et 2 pour la Cité de l'Océan et la scénographie de la Cité de l'Océan.

Dans sa réponse au rapport d'observations provisoires sur ce point, la commune justifie le choix d'une telle répartition par sa volonté de responsabiliser la SEM Biarritz Océan en mettant à sa charge l'entretien lié à l'exploitation.

Non valorisées financièrement dans les documents portés à la connaissance de la chambre régionale des comptes, les missions de maintenance confiées aux services techniques de la ville et à la SEM Biarritz Océan doivent cependant être prises en compte et ajoutées au montant de la maintenance assurée par le titulaire du contrat de partenariat. Il apparaît, en effet, nécessaire d'avoir une juste appréciation du coût global de la maintenance afin de pouvoir porter éventuellement une appréciation sur son évolution postérieure à la résiliation du contrat de partenariat.

8.2. LE CONSTAT DE DESORDRES APRES LA PRISE DE POSSESSION DES OUVRAGES EFFECTUEE SANS RESERVES

8.2.1. Une prise de possession des ouvrages par la ville effectuée sans réserves

La prise de possession des ouvrages a été effectuée le 1^{er} avril 2011. Conformément à l'article 26.1 du contrat de partenariat, l'objet de cette prise de possession, qui peut être prononcée avec des réserves (article 26.2 du contrat de partenariat), est de vérifier « *la conformité apparente de l'Ouvrage aux stipulations du contrat de partenariat et en particulier de l'Annexe 1 (Programme fonctionnel) et de l'annexe 7 (Description de l'ouvrage)* ». La prise de possession des ouvrages par la collectivité ne dégage pas le titulaire de ses obligations contractuelles en matière de conformité des ouvrages au programme fonctionnel et à la description des ouvrages, ni en particulier en matière de qualité, de performances et de bon fonctionnement des ouvrages.

La chambre régionale des comptes observe que la ville de Biarritz n'a effectué aucune réserve à l'occasion de cette prise de possession, alors même que la SNC BO titulaire du contrat de partenariat avait, pour sa part, émis des réserves à la fin des chantiers de construction, réserves qui n'ont été finalement levées que le 27 mars 2012. Le rapport d'activité de la SNC BO pour 2011 évoque d'ailleurs à cet égard le caractère précipité et non optimisé de certaines opérations de réglage des équipements techniques et plus généralement un manque de maîtrise dans leur mise en route, imputé aux nécessités d'ouverture au public des ouvrages.

Dans sa réponse au rapport d'observations provisoires de la chambre régionale des comptes sur ce point, la commune fait toutefois valoir que les réserves évoquées ci-dessus présentaient en fait un caractère mineur et n'avaient aucun rapport avec les désordres, bien plus sérieux, constatés sur les ouvrages postérieurement à leur prise de possession.

8.2.2. Les désordres au Musée de la Mer

Des désordres de natures diverses sont apparus qui se sont traduits par des retards dans le calendrier de l'empeusement des aquariums et une mortalité des animaux.

8.2.2.1. La nature des désordres

Parmi les nombreux désordres constatés par la ville et la SEM figure la défaillance du système de fonctionnement des vannes à l'origine de la fuite de certaines d'entre elles. Sur les 36 vannes concernées, 12 ont été remplacées par la SNC BO qui a, de plus, intenté une action judiciaire contre la société titulaire du marché, l'expert missionné par l'assureur dommages-ouvrages de la SNC ayant confirmé la défaillance des vannes. La SEM a insisté sur la gêne occasionnée par ces vannes présentant un défaut d'étanchéité, maintenues en fonctionnement en phase d'exploitation du musée en dépit des risques importants que ces désordres occasionnaient pour la vie des espèces animales.

Par ailleurs, une défaillance du système de fonctionnement du « back wash » (entretien des filtres) a également été relevée peu après la prise de possession des ouvrages. Selon la description effectuée par la ville et la SEM, des pertes d'eau dans certains bassins (n° 18, 19 et 20) entraînent une sursaturation d'air dans les bassins et l'apparition de microbulles sur les coraux qui mettent en danger le biotope. Dans les mois qui ont suivi l'ouverture des nouveaux aquariums du Musée de la Mer, la SEM a constaté qu'à chaque opération de « back wash » de certains aquariums, ces derniers perdaient une partie de leur volume d'eau. Pour éviter une variation trop rapide de la température de l'eau et donc une forte mortalité des espèces animales vivant dans l'aquarium, la remise à niveau du bassin devait alors s'effectuer sur une période de trois heures au lieu d'une seule.

La SEM a également relevé que les circuits de filtration présentaient des désordres tels qu'ils contraignaient le service de maintenance à procéder, « *pour chaque opération d'entretien, à des arrêts de plusieurs heures des circuits de filtration mettant ainsi en péril les espèces animales vivant dans l'aquarium.* »

Des problèmes sont également apparus pour le bassin n° 22. Le 5 juin 2014, le maire de Biarritz faisait ainsi part à la SNC Biarritz Océan « *de gros problèmes (...) apparus sur les drains souples au fond du bassin n° 22 du Musée de la Mer. Ces désordres peuvent avoir des conséquences très graves et rapides sur la survie de la faune et de la flore qui se trouvent à l'intérieur du bassin. (...)* ».

8.2.2.2. Les conséquences sur la mortalité des animaux

Dans son rapport d'activité 2011, la SEM relève que « *Des soucis techniques ont perturbé au début le fonctionnement des aquariums et par conséquent le planning de leur empoissonnement. Cela ne nous a pas empêché de présenter des poissons mais pas les espèces souhaitées. Des solutions ont été apportées et d'autres sont en cours de recherche avec la société qui a fait les travaux. Au 31 décembre 2010, nous avons passé commande des espèces les plus importantes tels requins marteau ; requins gris, requins léopard, mérours géants, requins guitare, barracudas etc. (...). Les animaux commandés ont été en attente dans divers aquariums avec lesquels nous avons un partenariat (...)* ».

Dans son rapport d'activité pour l'année 2012, la SEM note que les mortalités observées en 2012 sont nettement inférieures à celles observées en 2011 : « *Pour 2012, le taux de perte est de 26,85 % alors qu'il était de 54,35 % en 2011. En 2012, nous avons perdu 608 individus. Ce taux est encore trop élevé et devrait se positionner aux alentours de 15 %* ». Selon la SEM, « *une grande partie de ces pertes est due à des problèmes techniques qui sont apparus lors de l'exploitation des nouvelles installations. C'est ainsi que l'on a constaté en 2012 de nouveau des dysfonctionnements ou anomalies (température, filtration, apport d'eau neuve, brassage)* ». La SEM produit un tableau recensant les taux de mortalité en fonction des différentes causes et précise que le taux le plus élevé de mortalité est dû à des facteurs techniques représentés par la disparition de poissons à l'arrière des décors, les pertes d'eau dans les circuits de filtration (sursaturations, débordements...) et les carences de brassage dans les aquariums (zones mortes favorisant le développement de Cryptocaryon irritans, bactérioses). Selon la SEM, « *ces trois principales causes représentent à elles seules 43,42 % des mortalités en 2012 soit 264 individus.* ».

En 2013, la SEM constate que le niveau de mortalité reste encore élevé. Dans son rapport d'activité établi pour l'année 2013, « le taux des mortalités observées en 2013 est de 22,3 %, ce qui est inférieur aux taux observés en 2011 (54,35 %) et 2012 (26,85 %). Ce taux est encore trop élevé et devrait se positionner aux alentours de 15 % ». La SEM impute à des raisons techniques une partie des mortalités observées : « Les deux principales causes de mortalité sont liées à des problèmes techniques (problèmes liés au décor, ou à des phénomènes imprévus de sursaturation de l'eau en oxygène) et à la présence du parasite *Cryptocaryon irritans* en particulier dans les espèces caraïbes ».

8.2.3. Les désordres à la Cité de l'Océan

Des désordres nombreux ont également été constatés dans la Cité de l'Océan, affectant tant la salle d'exposition, que les escaliers de secours, les locaux techniques et administratifs.

Ces désordres peuvent prendre la forme d'infiltrations, de remontées d'humidité, de fissures des murs, de corrosion de portes et de plots sous les planchers, de décollement de la peinture des sols, de stagnation d'eau dans certaines surfaces, de corrosion des vannes du groupe froid, etc.

Ils ont donné lieu à une expertise qui était encore en cours en 2016 et sont traités dans le cadre de la résiliation du contrat de partenariat.

La ville de Biarritz et la SNC BO ne sont pas, en effet, parvenues à régler l'ensemble des difficultés liées aux désordres constatés, durant la phase d'exécution du contrat. Au cours de l'année 2014, la ville avait obtenu de son partenaire un certain nombre de mesures, mais les problèmes n'ont pas été entièrement réglés :

- les problèmes de vitrage ont donné lieu au remplacement d'un vitrage dans le cadre d'une prise en charge par la garantie dommage-ouvrage de la SNC BO mais huit autres vitrages fissurés n'ont pas été pris en charge par l'assurance de la SNC ;
- les garde-corps fissurés ont été remplacés, la garantie DO étant accordée par l'assureur de la SNC BO ;
- les fissurations ont fait l'objet d'un recensement mais restent non traitées dans leur grande majorité ; sur les 13 identifiées, quatre ont été traitées ;
- des problèmes d'éclairage persistent (non-conformité des pictogrammes des blocs autonomes d'éclairage de sécurité) ;
- les désordres constatés sur les pavés n'ont pas été réglés : un affaissement des pavés est apparu mais l'origine de l'affaissement ne semble pas être connue par la SNC et la ville ; la ville a demandé à la SNC de réparer les pavés de la Cité de l'Océan.

8.2.4. Les infiltrations d'eau à la Cité de l'Océan et au Musée de la Mer

8.2.4.1. Les conséquences des infiltrations d'eau sur l'exploitation des sites

Des infiltrations d'eau ont été constatées dès 2013 à la Cité de l'Océan et au Musée de la Mer. Selon les courriers de la ville à la SNC BO, ces infiltrations se produisent par temps de fortes pluies et ont causé, dans les espaces de visite et dans les locaux techniques, des problèmes d'inondations qualifiés de sérieux par la ville et la SEM Biarritz Océan, qui ont gêné l'exploitation des sites et - selon les écrits de la ville et de la SEM - ont donné une mauvaise image du Musée de la Mer et de la Cité de l'Océan.

Selon les informations figurant dans les documents transmis par la ville à la SNC BO, outre la mobilisation des personnels et des intérimaires chargés d'évacuer l'eau et nettoyer les sites, les infiltrations ont provoqué une inondation du kiosque situé sur la toiture de la Cité de l'océan dans lequel l'exploitant devait ouvrir une boutique de vente de produits dérivés, en rendant l'exploitation impossible (cf. courrier du maire à la SNC BO en date du 17 avril 2013) ;

Pour ce qui est du Musée de la Mer, ces infiltrations ont entraîné l'inondation du sol de la nouvelle entrée, l'immobilisation de l'ascenseur pour des raisons de sécurité électrique et l'inondation des locaux techniques des bassins de quarantaines.

La prise en charge par la SEM des difficultés liées aux infiltrations d'eau l'a conduit à des dépenses d'un montant de 31 946 € (vidange des eaux usées, filtres, mise à sec des locaux, location aspirateur grande capacité) qu'elle a refacturées à la SNC mais qui – au moment où le contrôle de la CRC s'est achevé – n'avait toujours pas donné lieu à remboursement par cette dernière.

8.2.5. L'action de la ville vis-à-vis de son partenaire

8.2.5.1. La multiplication des courriers et mises en demeure

Les désordres ont donné lieu à une multiplication des courriers adressés par la ville à la SNC BO détaillant les difficultés rencontrées sur les deux sites et mettant en demeure la société de mettre fin à ces derniers.

Par courrier du 17 avril 2013, la ville signale au gérant de la SNC BO que l'exploitation du kiosque situé sur la toiture de la cité de l'océan, comme boutique de produits dérivés, était rendue impossible par l'inondation du sol du fait des infiltrations. Elle indiquait qu'en l'absence de mesures prises par la SNC BO, la ville de Biarritz procèdera directement aux travaux dont le coût sera réduit des loyers d'entretien/maintenance.

Par une note datée du 25 mai 2013, adressée au maire, la directrice de la SEM détaille les désordres qui « *non seulement gênent la visite mais donnent une mauvaise image du Musée de la Mer et de la Cité de l'Océan* » et qui l'ont contraint à mobiliser des intérimaires afin de suppléer le personnel mobilisé à des tâches d'entretien, de mise hors d'eau et de réparations sommaires des équipements.

Dans un courrier adressé au gérant de la SNC, daté du 28 mai 2013, la ville fait état d'inondations du sol de la nouvelle entrée de l'aquarium ayant nécessité, à la Pentecôte, l'intervention permanente d'un employé de la SEM pour évacuer l'eau et permettre au public de poursuivre sa visite.

Par ce courrier, la ville précise que « *saisie à de nombreuses reprises par la ville de ces désordres, votre société nous a répondu que ces derniers relevant de la garantie décennale, une déclaration de sinistre avait été transmise à votre assureur Dommage/Ouvrage. Je vous rappelle que contractuellement votre mission ne se limite pas à une simple obligation de moyens, mais aussi de performances et de résultats* ».

Le maire de Biarritz annonce mettre en demeure la SNC BO de réaliser, avant le 30 juin 2013, les travaux de réparations nécessaires et qu'à défaut, il sera fait application des pénalités de retard prévues à l'article 51.1.2 du contrat de partenariat qui « *s'élèveront à 3 000 € (valeur juin 2008 de l'indice BTP) par jour calendaire de retard et par désordre constaté. Elles seront déduites des loyers d'entretien maintenance versés par la ville à votre société* ». Aucune suite effective ne sera cependant donnée à cette intention.

Le 10 juin 2013, le maire écrit à nouveau au gérant de la SNC BO au sujet des infiltrations d'eau dans les équipements de Biarritz Océan « *suite à la tempête de ce week-end* ». Il ajoute que « *le trouble à l'exploitation devient de plus en plus important et va entraîner des contentieux de notre part. Il faut absolument que l'on s'en sorte* ». Un courriel de la directrice de la SEM, joint à ce courrier, fait part du détail des difficultés rencontrées (ascenseur en panne, pompage et nettoyage des locaux à la cité de l'océan). A ces difficultés s'ajoute la dégradation du revêtement imprimé posé par la SNC BO dans les couloirs de visite qui « *pouvait provoquer la chute de visiteurs et était une gêne dans les déplacements des fauteuils roulants et poussettes* » (note de la directrice datée du 29 novembre 2013).

Constatant que les désordres ne sont toujours pas résolus et qu'ils « *continuent de porter une atteinte grave à l'exploitation des deux sites* », dans un nouveau courrier au gérant de la SNC BO daté du 3 juillet 2013, la ville de Biarritz mentionne l'obligation de résultat auquel est tenue la société : « *votre société persiste à se réfugier derrière votre assurance Dommages-Ouvrage pour expliquer les raisons de votre retard dans les travaux de réparation, alors que vous êtes tenus contractuellement à une obligation de résultat qui vous impose d'entreprendre les travaux nécessaires sans attendre la mise en jeu de la garantie décennale* ». Il

est également indiqué que « depuis le 1^{er} juillet 2013, il est fait application (...) des pénalités de retard qui s'élèvent à 3 000 € (valeur juin 2008 de l'indice BTP) par jour calendaire de retard entre le 1^{er} et le 30^{ème} jour de retard, puis de 5 000 € (valeur juin 2008 de l'indice BTP) par jour calendaire à compter du 31^{ème} jour de retard, le montant des pénalités de retard étant plafonné à 1 % des coûts d'investissements initiaux de l'ouvrage concerné ». Par courrier du 26 juin 2013, le gérant de la SNC, indique « tout mettre en œuvre dans les jours qui viennent » pour accélérer les procédures d'expertises.

Par la suite, d'autres courriers de mise en demeure ont été adressés à la SNC Biarritz Océan : le 24 mars 2014 au sujet des vannes du Musée de la Mer, le 26 mars 2014 pour le problème de back wash du bassin 18 et la défaillance du circuit filtration des bassins 19 et 20. Trois courriers ont également été transmis le 5 juin 2014 constatant la défaillance de la SNC BO à remédier aux désordres des bassins 19 et 20 et au problème de back Wash. Face à ces désordres persistants, la SNC invoque les expertises dommages ouvrage en cours.

8.2.5.2. L'absence de règlement intégral du problème

A la fin de l'année 2013, les désordres n'étaient toujours pas réglés et le maire annonçait la tenue d'une réunion en janvier 2014 avec la SNC BO et la SEM pour mettre en place un planning précis et définitif des travaux à entreprendre.

Dans son rapport annuel d'activité pour l'année 2013 présenté au conseil municipal, la SNC BO rendra compte de ces désordres de la manière suivante : « D'un point de vue technique, l'année 2013 a vu le démarrage des déclarations dommages ouvrages car l'année de parfait achèvement était terminée. Certains litiges restent en cours pour 2014. Le problème technique le plus important rencontré a été le constat des vannes non étanches sur les différents circuits aquario ». La chambre régionale des comptes relève que les problèmes d'infiltration d'eau n'avaient pas davantage été réglés fin 2013 et que l'information du conseil municipal n'avait donc pas été réalisée de manière complète sur l'existence de ces problèmes.

Finalement au premier trimestre 2014, la ville obtient de son partenaire qu'il prenne un certain nombre de mesures mais qui ne traitent pas totalement les désordres constatés.

Ainsi, à la Cité de l'Océan, les infiltrations d'eau ont donné lieu à un traitement incomplet des problèmes :

- une évacuation est créée en façade est ;
- un compartimentage est réalisé dans le local transformateur ;
- les problèmes de non-conformité des réseaux restent pendants, la SNC considérant devoir attendre la fin des procédures d'expertise ;
- la reprise du Fellert est partielle ;
- des travaux ont été réalisés sur le plancher technique de la salle d'exposition temporaire mais des arrivées d'eau « réduites et localisées » sont encore constatées par la ville, ainsi d'ailleurs que dans le bureau de la direction ;
- des problèmes d'odeurs « sont encore perceptibles dans l'extension. (..) » pour lesquels « la ville demande à la SNC BO de trouver la solution technique pour y mettre définitivement un terme » ;
- les problèmes d'infiltrations demeurent à la boutique et dans d'autres endroits (escalier extérieur, zone technique du bassin 22, aquarium 1etc).

Selon le courrier daté du 10 octobre 2014 adressé à la SNC BO par le conseil juridique de la ville, les engagements qu'aurait souscrits la SNC BO suite à la réunion tenue en mairie le 9 octobre 2014 consistaient, pour le Musée de la Mer, en la mise en œuvre d'une alimentation supplémentaire en eau chaude pour le problème du back wash, l'accord de garantie de l'assurance dommage ouvrages pour les désordres du bassin 22 et la confirmation de la nécessité de remplacer l'intégralité des vannes qui présentent un désordre

sérieux mais la SNC BO aurait invoqué une difficulté de préfinancement compte tenu de l'état d'avancement de l'expertise judiciaire qu'elle a diligentée. Pour la Cité de l'Océan, il est mentionné qu'un seul vitrage ferait l'objet d'un accord de garantie de l'assureur DO et qu'une expertise judiciaire serait engagée par la SNC BO sur les autres vitrages. En 2016, les expertises judiciaires engagées par la SNC BO n'étaient pas encore achevées (vannes et sol du Musée de la Mer, vitrages de la Cité de l'Océan).

8.2.5.3. L'absence d'infliction de pénalités

Les désordres constatés se rapportent très certainement à la conception et construction des ouvrages ainsi que les services de la ville de Biarritz en faisaient l'analyse dans un courriel adressé au maire le 17 octobre 2013 :

« L'ensemble des désordres constatés sur ou dans les ouvrages quelques mois après leur prise de possession (12 à 15 mois), sont consécutifs à des problèmes de construction ou de conception (étanchéité, garde-corps, vitrages, vannes d'alimentation...) dont le règlement relève du maître de l'ouvrage la SNC propriétaire (...) Aujourd'hui force est de constater que si les ouvrages sont peut être conformes au programme fonctionnel et à la description des plans des ouvrages annexés (...) il n'en demeure pas moins que les obligations de qualité, de performance et de bon fonctionnement des ouvrages, que le titulaire doit à l'utilisateur, ne sont pas respectées puisqu'il pleut dans les bâtiments, les garde-corps sont dégradés, les vitrages sont fissurés, les vannes sont fuyantes, les sols sont prématurément dégradés... ».

Or, comme il a déjà été indiqué supra, l'acceptation par la commune de la cession intégrale des créances que détenait la SNC Biarritz Océan au titre des loyers d'investissement privait la collectivité d'un moyen de sanctionner son partenaire à raison de ses manquements à ses obligations de performance, faute de pouvoir imputer les pénalités encourues à ce titre sur le montant desdits loyers.

La commune a alors tenté de se prévaloir des dispositions du contrat de partenariat régissant la sanction des manquements du partenaire privé à ses obligations de performance en matière de maintenance des ouvrages (article 51.1.2 et annexe 22 du contrat de partenariat), le respect des performances à atteindre et la prestation de maintenance participant d'une obligation de résultat (articles 30 et 31 du contrat de partenariat). L'annexe 22 du contrat de partenariat décrivait à cet égard un système de pénalisation reposant sur trois catégories de pénalités : les pénalités d'indisponibilité lorsque le local, dans les plages normales d'utilisation ou de fonctionnement, est rendu impropre à sa destination ; les pénalités de maintenance qui s'appliquent sur les défaillances de réalisation de la maintenance contractuelle ; les pénalités d'exploitation en cas de retard ou non-exécution des prestations d'exploitation.

La ville de Biarritz, par courriers en date des 17 et 24 octobre 2012, 17 avril, 28 mai, 10 juin et 3 juillet 2013 a donc mis en demeure la SNC de mettre fin à ces désordres sous peine d'application des pénalités prévues au contrat¹⁰. Finalement, la collectivité renoncera à cette possibilité, la SNC Biarritz Océan ayant contesté le fondement contractuel des pénalités envisagées, dans une réponse en date du 18 juillet 2013.

Une expertise juridique diligentée par la ville de Biarritz a, en effet, confirmé que les articles du contrat de partenariat sur le fondement desquels la mise en demeure avait été effectuée ne s'appliquaient pas en l'espèce compte tenu de l'origine des désordres. La ville a, par suite, mis en régie partielle les travaux subséquents. En effet, l'article 52 du contrat de partenariat stipule que « *sauf cas de force majeure, (...), en cas d'inexécution, totale ou partielle, de ses missions par le titulaire, la collectivité peut les faire exécuter, totalement ou partiellement, aux frais et risques de ce dernier, après mise en demeure restée sans effet à l'expiration d'un délai d'un mois, ...* ». La collectivité indique avoir exécuté aux frais et risques de la SNC BO certains travaux sur ce fondement, la SNC BO ayant été informée de la position de la ville par courrier de son avocat le 25 septembre 2014.

¹⁰ 3 000€ par jour de retard dans le cas d'un retard imputable au titulaire dans la réalisation de modifications nécessaires à la levée des réserves telle que prévue au moment de la prise de possession

8.3. LE TRAITEMENT DES DESORDRES DANS LE CADRE DE LA RESILIATION DU CONTRAT DE PARTENARIAT

Les désordres précités n'ont donc pu être réglés durant la phase d'exécution du contrat et la commune n'a pas été en mesure de mobiliser les dispositifs de pénalités et sanctions prévus, son partenaire n'ayant, pour sa part, pris en charge que les seuls travaux agréés par son assureur. C'est finalement dans le cadre de la résiliation du contrat de partenariat que les parties ont traité la problématique de la remise en état des biens.

Le protocole d'accord relatif à la résiliation du contrat de partenariat signé par la ville et la SNC BO le 24 avril 2015 prévoit le recours à l'avis d'un expert indépendant pour se prononcer sur la nature, le montant et les conditions de réalisation des travaux restant à la charge de la SNC BO en vue de remettre les ouvrages et les équipements à la ville de Biarritz en bon état d'entretien et de fonctionnement, conformément au programme fonctionnel et aux engagements du titulaire du contrat de partenariat.

Ce protocole de résiliation prévoit la réalisation d'un rapport provisoire puis d'un rapport définitif après observations des parties. Le rapport provisoire a été établi à la date du 11 janvier 2016. Le rapport définitif n'avait pas encore été déposé au moment où le contrôle de la CRC s'est achevé, du fait du décès de l'expert.

Le rapport provisoire chiffrait les travaux de remise en état à 416 057,79 € pour la Cité de l'Océan et 294 014,95 € pour le Musée de la Mer. C'est donc une somme totale de 710 072,74 €, si elle était confirmée par le rapport définitif, qui pourrait être mise à la charge de la SNC Biarritz Océan.

S'agissant de la Cité de l'Océan, l'expertise provisoire comportait les appréciations et propositions suivantes :

- ne pas donner suite au souhait de la ville de Biarritz de remplacer les éléments métalliques par des ouvrages en inox ; pour l'expert, ce choix ayant été effectué par la ville et la maîtrise d'œuvre pour des raisons budgétaires, « *on ne peut donc aujourd'hui exiger des ouvrages en inox qui constitueraient un enrichissement* » ;
- pour les ruptures de vitrages des murs rideaux, l'expert rappelle que ce point fait l'objet d'une expertise en cours ; au total, huit vitrages sont fissurés et un autre est embué ; le montant du changement des vitrages est estimé à 104 075,39 € ;
- s'agissant du faux-plafond acoustique, l'expert rappelle qu'en 2013, à la suite d'infiltrations dues à des défaillances d'étanchéité, ledit faux-plafond a été tâché dans la salle d'exposition, la cafétéria et le restaurant. Après expertises « dommages ouvrage », les causes des infiltrations ont été traitées, mais de nouvelles tâches étant apparues, un doute subsiste sur le caractère toujours actif des fuites et sur d'éventuels phénomènes de condensation dans le plénum. Des investigations ont été menées par une société à la diligence de la SNC Biarritz Océan et avec son préfinancement. Le rapport est en attente. En l'état, l'expert propose le principe de l'application d'une couche d'enduit projeté sur l'ensemble des surfaces, pour un montant de 112 551 € ;
- pour le problème des pavés portugais, l'expert rappelle que la proposition initiale de la maîtrise d'œuvre prévoyait des pavés portugais en granit noir et blanc (le granit est un matériau insensible au gel). Cette prestation a été modifiée dans le CCTP de juillet 2010 pour être remplacée par des pavés portugais en calcaire belge (or, le calcaire est un matériau sensible à l'eau et pouvant être gélif). Dès le premier hiver 20 octobre 2011, des délètements et fissures sont apparus sur ces pavés dans certaines zones de la toiture terrasse. Une expertise amiable a été confiée conjointement par la ville et par la SNC Biarritz Océan. L'expert sollicité, dans son rapport du 28 septembre 2011 a considéré que les phénomènes de gel du calcaire étaient à l'origine des désordres et a proposé de généraliser les joints mortier pour s'affranchir de l'effet du gel. Cette proposition technique a été mise en œuvre. Actuellement, la surface supérieure des pavés demeure, de fait, exposée et de nouveaux délètements sont observés. Une mission a été confiée au laboratoire LERM par la SNC Biarritz Océan. Les résultats sont en attente. En l'état, la réparation est évaluée forfaitairement à 275 000 €.

La préconisation du type de pavés portugais calcaires incombant à la maîtrise d'œuvre dans le cadre de la mission PRO confiée par la ville de Biarritz, l'expert estime que seul un manquement au devoir de conseil paraît pouvoir être reproché à la SNC Biarritz Océan, qui verrait ainsi sa responsabilité limitée à 20 % des 275 000 € précités, soit 55 000 €.

Pour le Musée de la Mer, l'expert considère que le remplacement total des quatre filtres CTA demandé par la ville n'est pas justifié et il retient un montant de 70 000 € pour ces filtres et un montant de 20 000 € concernant l'item 175 (portes des filtres coalesceurs).

En réponse aux observations provisoires de la chambre régionale des comptes sur ce point, la commune de Biarritz assure procéder à un suivi régulier avec la SEM et la SNC Biarritz Océan en vue de la résolution des désordres dont le traitement « fait l'objet de trois actions simultanées : des expertises judiciaires, un appel en garantie au travers de l'assurance dommages-ouvrage du partenaire privé et une expertise amiable ».

9. LE CONTROLE DU CONTRAT DE PARTENARIAT PAR LA VILLE

9.1. LA CONSTITUTION D'UNE GARANTIE

L'article 10.2 du contrat de partenariat stipule que « *Le Titulaire constituera une caution afin de garantir le paiement de ses prestataires au fur et à mesure de la réalisation des travaux dans un délai maximum de 45 jours à compter de la réception de ces derniers. Le titulaire transmet à la collectivité une copie de l'acte de cautionnement, dans le délai d'un mois à compter de son établissement* ».

La SNC Biarritz Océan s'est acquittée de cette obligation, une garantie financière ayant été constituée auprès de DEXIA CLF Banque le 22 janvier 2009.

9.2. L'ABSENCE DE VERIFICATION DE L'OBLIGATION DE CONFIER UNE PART DES PRESTATIONS AUX PME ET ARTISANS

L'article 10.3 du contrat de partenariat prévoit que, conformément aux dispositions de l'article L.1414-9 du CGCT¹¹, le titulaire s'engage à confier, directement ou indirectement, l'exécution d'une partie du contrat à des petites et moyennes entreprises¹² et à des artisans, dans les conditions suivantes :

- 30 % s'agissant de la réalisation des travaux ;
- 5 % s'agissant des prestations d'entretien et de maintenance rémunérées par les sous loyers Lf1a et Lf2a ;
- 20 % s'agissant des prestations d'entretien et de maintenance rémunérées par les sous loyers Lf1b et Lf2b.

Ce même contrat prévoit, en outre, que le titulaire s'engage à transmettre à la collectivité, au plus tard au 1^{er} janvier de chaque année, un état récapitulatif pour l'année antérieure indiquant le nom et le siège social des entreprises ou des artisans concernés, ainsi que la nature et le montant des prestations qui leurs sont confiées.

¹¹ Article L1414-9 : « I. (...) Parmi les critères d'attribution, figurent nécessairement ... la part d'exécution du contrat que le candidat s'engage à confier à des petites et moyennes entreprises et à des artisans (...). ».

¹² Le contrat de partenariat définit les PME comme étant les « entreprises dont l'effectif ne dépasse pas 250 employés et dont le chiffre d'affaires ne dépasse pas en moyenne sur les trois dernières années 40M€. Ne sont pas considérées comme des PME les entreprises dont le capital social est détenu à hauteur de plus de 33% par une entreprise n'ayant pas le caractère d'une PME ».

Or, les rapports d'activité de la SNC BO ne permettent pas de s'assurer du respect par cette dernière de ses engagements au titre des prestations d'entretien et de maintenance confiées à des PME et à des artisans. Le rapport d'activité de 2011 indique qu'en 2011 « ... l'activité de maintenance n'a pas comporté de dépenses GER¹³. C'est cette prestation qui donnera lieu à l'intervention de PME. ». Les rapports d'activité établis pour les années ultérieures ne font pas mention de la part des PME et artisans dans l'exécution de la prestation de maintenance et aucun récapitulatif annuel en faisant état n'a pu être produit.

La chambre régionale des comptes avait, en conséquence, formulé une observation provisoire sur ce point, faisant observer que l'éventuel non-respect de la part prévue des PME à l'exécution du programme aurait pu donner lieu à des pénalités prévues par l'article 10.3 du contrat de partenariat qui stipule que « s'il apparaît que le titulaire n'a pas respecté, sur la période quinquennale considérée les engagements souscrits au titre du présent article, la collectivité pourra lui appliquer des pénalités dans les conditions définies à l'article 51 ». L'article 51.4 prévoit que la collectivité pourra appliquer, à titre de sanction et de préjudice, une pénalité correspondant à 10 % de la part non confiée à des PME. Cette disposition n'a pas été mise en œuvre faute de connaître l'importance des travaux confiés aux PME.

Dans sa réponse, la commune reconnaît « ne pas avoir assuré un contrôle pointilleux des travaux confiés aux PME et artisans », compte tenu de « la présence de nombreux sous-traitants sur le chantier » et « tant il était évident que l'obligation contractuelle était respectée ». Elle fait état à cet égard d'un tableau récapitulatif produit par le titulaire du contrat de partenariat « faisant apparaître un montant de travaux confiés à des PME ou à des artisans de 13 574 K€, soit plus de 30% des travaux réalisés ». Il semble toutefois que ces dernières précisions ne concernent que les seuls travaux de construction, l'information sur la part des PME dans les travaux d'entretien et de maintenance continuant à faire défaut.

9.3. LES INSUFFISANCES DU CONTROLE DU RESPECT DE SES ENGAGEMENTS CONTRACTUELS PAR LE TITULAIRE

L'article 50 du contrat de partenariat prévoit que la collectivité a le droit de contrôler, sur pièces et sur place, après notification préalable au titulaire, les informations communiquées par ce dernier dans le cadre du rapport annuel et, plus largement, qu'elle a le droit de contrôler le respect des engagements contractuels du titulaire et peut diligenter tous moyens à cette fin.

Le même article prévoit également la possibilité pour la collectivité de contrôler, tous les cinq ans à compter de la prise d'effet du contrat, le coût de revient des missions du titulaire. A cet effet, le titulaire fournit à la collectivité, si celle-ci en fait la demande, tous renseignements sur les éléments techniques et comptables du coût de revient desdites missions du titulaire, ainsi que des prestations de ses prestataires et/ou de ses sous-traitants. Il est ajouté que « au cas où le coût des missions du titulaire facturé à la collectivité est supérieur de plus de 15 % au coût de revient des missions, les conditions financières du contrat peuvent être soumises à réexamen, conformément aux stipulations de l'article 41 (réexamen des conditions financières) ».

Or aucune des possibilités de contrôle ainsi ouvertes par le contrat n'a été utilisée par la ville de Biarritz. En particulier, aucun contrôle sur le coût de revient des missions n'a été effectué, alors même que le montant de la construction et de la maintenance aurait justifié la mise en œuvre d'un contrôle prévu par le contrat. De tels contrôles auraient pu également permettre à la ville de s'assurer de la sincérité de la valeur nette comptable des deux ouvrages, valorisés au total de 33 934 465 € dans la comptabilité de la SNC Biarritz Océan.

¹³ Gros entretien et renouvellement des installations

9.4. L'INFORMATION DU CONSEIL MUNICIPAL SUR L'EXECUTION DU CONTRAT

9.4.1. **Les rapports d'activité annuels du partenaire : des mentions incomplètes et un rapport 2012 non délibéré en conseil municipal**

Selon l'article L.1414-4 du CGCT « *Un rapport annuel, établi par le cocontractant, est présenté ... à l'assemblée délibérante de la collectivité territoriale ..., afin de permettre le suivi de l'exécution du contrat. A l'occasion de la présentation du rapport, un débat est organisé sur l'exécution du contrat de partenariat ...* ».

L'article 49 du contrat de partenariat stipule que le titulaire a l'obligation de remettre à la collectivité, chaque année, au plus tard le 1^{er} juin, un rapport d'activité qui sera présenté par le maire au conseil municipal « *afin de permettre le suivi de l'exécution du présent contrat* » et sera examiné par la commission consultative des services publics locaux ; ce rapport doit comporter un compte-rendu technique et un compte-rendu financier.

Les rapports établis pour les années 2008, 2009 et 2010, tels que produits à la chambre régionale des comptes, se réduisent à une page chacun alors qu'ils concernent la phase de construction du contrat et aucune délibération du conseil municipal n'est intervenue à leur sujet. La ville de Biarritz précise que : « *Pour 2008, 2009, 2010, cette période correspondait à la phase travaux avant prise de possession des ouvrages par la ville et la SEM. Compte-tenu du peu de renseignements contenus dans les rapports déposés par la SNC (voir pièces jointes) et des visites de chantier proposées aux élus pendant la période des travaux, une délibération n'avait pas été jugée utile avant la fin des travaux et la prise de possession des ouvrages* ».

De même, le rapport d'activité établi pour l'année 2012 n'a pas fait l'objet d'une présentation au conseil municipal en violation des dispositions prévues par l'article L. 1414-4 du CGCT. Pour 2014, aucun rapport n'a été transmis par la SNC à la ville de Biarritz dans les délais prévus par le contrat de partenariat. A la fin juin 2016, le rapport d'activité au titre de l'année 2015 n'avait toujours pas été transmis à la ville.

9.4.2. **L'information relative à l'incidence du contrat de partenariat dans la présentation de la dette de la commune**

9.4.2.1. **Rappel de l'état du droit**

L'arrêté du 16 décembre 2010 relatif à l'instruction budgétaire et comptable M14 applicable aux communes et aux EPCI prévoit dans son article 1^{er} qu' « *à partir de la mise en service du bien objet du contrat de partenariat public privé, le bien est intégré au compte 21 (immobilisations corporelles) approprié pour sa valeur totale correspondant au coût d'entrée chez le partenaire privé* » et « *pour la part investissement restant à payer (...) la contrepartie est enregistrée par opérations d'ordre non budgétaire au compte 1675* », sous-partie du compte 16 « emprunts et dettes ».

L'article L.2312-1 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction modifiée par la loi de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles du 27 janvier 2014 et par la loi portant nouvelle organisation territoriale de la République (NOTRe) du 7 août 2015, prévoit la prise en compte des contrats de partenariat au débat d'orientation budgétaire. Il a été vérifié que cette obligation a bien été respectée pour le débat d'orientation budgétaire pour l'exercice 2016.

9.4.2.2. **L'état de la dette annexé aux documents budgétaires : une information perfectible**

Les états de la dette annexés aux budgets primitifs et comptes administratifs du budget annexe dédié au suivi des opérations afférentes au contrat de partenariat apparaissent perfectibles en début de période contrôlée quant à l'exhaustivité de l'information délivrée au conseil municipal. On observe toutefois par la suite une amélioration dans le respect des exigences requises par les textes précités.

9.4.2.3. Le poids du contrat de partenariat « Biarritz Océan » dans la dette de la ville

Au 31 décembre 2015, le capital restant dû se rapportant spécifiquement à la dette souscrite pour le financement du contrat de partenariat s'élevait à 22,7 M€, soit 34 % du montant total de la dette totale restant due par la commune (66,6 M€). La charge des intérêts reste particulièrement élevée avec 961 551 € en 2015, représentant alors 56 % du montant total des intérêts versés par la ville (1,7 M€).

Tableau n°18 : état de la dette au CA 2015.

	Nominal	Capital restant dû (CRD)	% du CRD	Charges d'intérêt	% des intérêts
PPP Biarritz Océan	24 392 360	22 754 555,00	34%	961 551,00	56%
Budget annexe « locaux et activités soumis à TVA » (hors PPP)	5 590 000	4 644 317,08	7%	80 396,81	5%
Budget principal	66 317 198	37 481 585,29	56%	640 515,11	37%
Budget annexe ZAC Kleber	3 600 000	1 800 000,00	3%	26 645,00	2%
Total	99 899 558	66 680 457,37	100%	1 709 107,92	100%

10. LA RESILIATION DU CONTRAT DE PARTENARIAT

10.1. L'ANNULATION DE LA DELIBERATION DU CONSEIL MUNICIPAL AUTORISANT LE MAIRE A SIGNER LE CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE

10.1.1. Origine et historique du contentieux

Par une requête enregistrée par le greffe du tribunal administratif de Pau, le 5 août 2008, des conseillers municipaux de l'opposition ont introduit un recours pour excès de pouvoir à l'encontre de la délibération du 23 juillet 2008 autorisant le maire à signer le contrat de partenariat. Par un jugement en date du 30 juin 2010, le tribunal administratif de Pau a rejeté la requête aux fins d'annulation de la délibération. Le 13 août 2010, un appel a été interjeté contre ce jugement. Par un arrêt daté du 26 juillet 2012, la Cour administrative d'appel de Bordeaux a annulé le jugement du tribunal administratif de Pau ainsi que la délibération du conseil municipal du 23 juillet 2008 autorisant le maire à signer le contrat de partenariat avec le titulaire.

La ville a formé un pourvoi en cassation à l'encontre de cette décision et a demandé au Conseil d'Etat d'annuler l'arrêt rendu le 26 juillet 2012 par la Cour administrative d'appel de Bordeaux.

10.1.2. La décision du Conseil d'Etat du 30 juillet 2014

Le Conseil d'Etat, par décision du 30 juillet 2014, a été conduit à casser l'arrêt de la cour d'appel pour un motif de procédure mais il a, au fond, confirmé l'annulation de la délibération du conseil municipal du 23 juillet 2008. Le Conseil d'Etat a rappelé qu'en l'état du droit applicable à la date de la délibération de la commune de Biarritz, le recours à un tel contrat ne pouvait être admis que si le projet présentait un caractère d'urgence ou, alternativement, s'il était d'une complexité telle que la personne publique n'était pas objectivement en mesure de définir seule et à l'avance les moyens techniques permettant de répondre à ses besoins.

En l'espèce, le Conseil d'Etat a jugé que, compte tenu des éléments fournis par la commune de Biarritz, la condition de complexité n'était pas remplie. Il a constaté que la commune, qui ne pouvait pas se borner à invoquer la seule complexité des procédés techniques à mettre en œuvre, ne faisait pas état de circonstances particulières de nature à accréditer l'impossibilité dans laquelle elle se serait trouvée de définir seule et à l'avance ses besoins. Il a également relevé, s'agissant de la Cité de l'Océan, que la commune de Biarritz, avant de décider de recourir au contrat de partenariat, s'était engagée dans la passation d'un contrat

de maîtrise d'œuvre et disposait ainsi d'études de nature à contribuer à la définition de ses besoins. La commune ne se prévalant pas de la condition d'urgence, le Conseil d'État a annulé la délibération en cause.

Si le Conseil d'Etat annule la délibération du conseil municipal du 23 juillet 2008 en tant qu'elle autorise le maire à signer un contrat de partenariat avec la SNC BO, en revanche, l'acte d'acceptation de la cession de créance consentie par la SNC BO à Dexia ainsi que l'accord direct passé entre la ville et Dexia n'ont pas été annulés, aucun moyen utile n'ayant été articulé contre cette partie de la délibération litigieuse dont le Conseil d'Etat a considéré qu'elle était divisible de l'ensemble.

Pour justifier sa décision de recourir à cette procédure contestée la commune de Biarritz avait fait valoir :

- « *la nécessité de mener simultanément, la construction de la Cité de l'Océan et l'agrandissement du Musée, dont l'équilibre financier s'alimente l'un de l'autre (...)* ;
- *la complexité technique des projets, la Cité ayant un toit destiné à devenir une place publique et reposant sur d'énormes poutres béton en forme de vagues, alors que le Musée s'agrandit en s'appuyant sur un bunker allemand et en intégrant l'existence d'un tunnel d'accès au Rocher de la Vierge. Les services techniques n'avaient pas la capacité de mener rapidement un tel projet (230 marchés publics),*
- *le financement (coût environ 41 millions d'euros) nécessitait d'importants préfinancements, compte tenu des subventions extérieures attendues (17 millions d'euros) et des délais correspondants de paiement.* ».

10.1.3. La décision de la ville de résilier le contrat de partenariat

10.1.3.1. La décision de résiliation au nom de l'insécurité juridique pesant sur le contrat

A la suite de la décision du Conseil d'Etat, et « *compte-tenu de l'insécurité juridique pesant sur le contrat de partenariat* », le conseil municipal de Biarritz, par délibération en date du 17 avril 2015, a autorisé le maire à résilier le contrat de partenariat en application de l'article 5 dudit contrat.

10.1.3.2. Les fondements contractuels de la résiliation

L'article 5 du contrat de partenariat avait prévu en ces termes la possibilité de sa résiliation pour des motifs du type de celui retenu en l'espèce : « *c) annulation définitive des délibérations prises par la collectivité en vue de la passation du contrat, des arrêtés de permis de construire ou de démolir, ou des autres autorisations administratives nécessaires à la réalisation du projet.* ».

L'article 57 du contrat avait également prévu qu'en cas de résiliation après la date effective de prise de possession – ce qui est le cas en l'espèce -, la résiliation donnerait lieu aux paiements suivants :

- la somme de l'indemnité Li1 et de l'indemnité Li2 ;
- le montant des indemnités de rupture du contrat de promotion immobilière ou du contrat de conception-construction et du contrat d'exploitation-maintenance, plafonné respectivement à une année de loyer Lf1a et Lf2a ;
- le montant de la TVA à acquitter ou à rembourser au Trésor dans les conditions législatives et réglementaires en vigueur ;
- le manque à gagner subi par le titulaire du fait de la résiliation anticipée du contrat, lequel est égal au produit entre, d'une part, la moyenne des résultats annuels courant avant impôts constatés des trois derniers exercices écoulés avant la résiliation ou, à défaut, la moyenne des résultats annuels courants avant impôts des trois premiers exercices prévus dans les comptes prévisionnels, et d'autre part, le nombre d'années d'exécution du contrat restant à courir, dans la limite de cinq années ;
- 60 % du solde du compte GER¹⁴ devra être restitué à la collectivité.

¹⁴ Gros entretien et renouvellement des matériels

Les conditions financières de la résiliation ont été établies sur ces fondements par la ville et la SNC Biarritz Océan dans le cadre d'un protocole d'accord signé le 24 avril 2015.

10.2. LE PROTOCOLE D'ACCORD RELATIF A LA RESILIATION DU CONTRAT DE PARTENARIAT

La ville et la SNC BO ont conclu un protocole d'accord le 24 avril 2015 autorisé par une délibération du conseil municipal le 17 avril 2015.

Le protocole d'accord retient les points d'accord suivants :

- la date d'effet de la résiliation du contrat de partenariat est fixée au 31 décembre 2015 ;
- l'indemnité Li1 (Cité de l'Océan) et Li2 (Musée de la Mer) permet les paiements prévus dans l'accord direct conclu par la ville et Dexia, le Conseil d'Etat n'ayant pas annulé les actes d'acceptation de la cession de créances ni l'accord direct signé par la ville et Dexia ;
- le montant des indemnités de rupture du contrat, plafonné respectivement à une année de loyer Lf1a et Lf2a est établi à 305 301,50 € ; ce montant réparant le préjudice subi par le titulaire n'est pas considéré comme constituant la contrepartie d'une quelconque opération. En outre, cette somme a été considérée comme ne donnant pas lieu à une facturation grevée de TVA, conformément à l'article 256 du code général des impôts ;
- aucun manque à gagner n'a été subi par le titulaire du fait de la résiliation anticipée du contrat de partenariat ;
- la ville règlera au titulaire le montant de la TVA résultant, au 31 décembre 2015, de la remise des ouvrages par ce dernier à la collectivité¹⁵. La valeur nette comptable des ouvrages et des équipements telle que figurant au 31 décembre 2015 dans les comptes de la SNC BO s'élève à 33 934 465 € ; le montant de la TVA due est donc de 6 786 893 € ;
- le solde du compte GER doit faire l'objet d'un versement à la ville pour 60 % de son montant total, le restant étant attribué à la SNC BO. Lors de la réunion du conseil municipal le 17 avril 2015 le maire indiquait que la ville devait récupérer un montant de 240 000 € à ce titre ;
- dans le cadre de l'obligation contractuelle de remise en état des ouvrages et équipements le 31 décembre 2015, la SNC BO s'engage à procéder aux travaux que le rapport définitif de l'expert indépendant mettra à sa charge, et notamment ceux destinés à remédier aux désordres constatés ainsi que faisant l'objet d'une déclaration de sinistres dommages-ouvrage (cf. supra). Après la remise du rapport définitif de l'expert indépendant, il est prévu que Vinci Construction émette une garantie à première demande au profit de la ville de Biarritz et pour chaque ouvrage, d'un montant égal à celui du programme de remise en état des ouvrages et équipements.

Lors de la réunion du conseil municipal le 17 avril 2015, le maire a dressé le bilan financier de la résiliation du contrat de partenariat en indiquant que, la ville récupérant 240 000 € sur le solde du compte « maintenance GER » et devant payer 305 302 € à la SNC BO au titre des indemnités de résiliation, le coût final de sortie du contrat de partenariat n'était que de 70 000 €.

Le solde du compte GER à restituer à la commune atteignant en fait 300 000 €, le coût de sortie s'établit alors à 5 302 €. Pour autant des sommes bien plus importantes demeurent à la charge du budget de la commune au titre des paiements dus au créancier financier.

¹⁵ En application combinée de l'article 257 du code général des impôts et des stipulations de l'article 60.2 du contrat de partenariat. Le montant de la TVA due par la ville au titulaire est calculé sur la base d'une assiette hors taxe correspondant à la valeur nette comptable des ouvrages et équipements à la date du 31 décembre 2015, majorée de la TVA aux taux normal en vigueur (20 %).

10.3. LE MAINTIEN DES PAIEMENTS AU CREANCIER FINANCIER

La ville a choisi l'option 1 prévue à l'article 37.3 du contrat de partenariat, c'est-à-dire le paiement des sous-loyers Li1 a et Li1b et des sous-loyers Li2a et Li2b, à chaque échéance semestrielle à compter de la date de fin anticipée du contrat et jusqu'au terme normal du contrat.

La résiliation du contrat de partenariat n'a donc pas donné lieu à un remboursement anticipé de l'intégralité des indemnités dues, compte-tenu du montant dissuasif de l'indemnité prévu en un tel cas (cf. supra).

10.4. DES ECONOMIES INCERTAINES SUR LA MAINTENANCE

Dans son allocution de présentation du protocole d'accord au conseil municipal réuni le 17 avril 2015, le maire indiquait que le coût financier de sortie du PPP, estimé alors à 70 000 €, serait compensé par les économies réalisées sur la maintenance, soit « *une dépense qui sera de 100 000 €/an moins importante que cette dépense aujourd'hui à hauteur de 450 000 € versés à Vinci. (...)* ».

Dans le rapport sur les orientations budgétaires de la commune pour l'exercice 2016, il est indiqué de même que « *la résiliation du contrat de PPP devrait permettre une baisse des coûts d'entretien-maintenance de la cité de l'océan et du musée de la mer de l'ordre de 250 K€ par an.* »

Or, la prestation de maintenance a été reprise par la ville de Biarritz en maîtrise d'ouvrage public dans des conditions ne permettant pas aisément d'en comparer le coût avec la maintenance sous PPP. En effet, ni la valorisation de ces coûts de maintenance ni leur contenu technique (leur « intensité ») ne sont les mêmes dans les deux dispositifs contractuels.

10.4.1.1. La prestation de maintenance prévue au contrat de partenariat laissait subsister des interventions à la charge de la commune et de la SEM Biarritz Océan

La SNC Biarritz Océan avait confié à la société GTM Multiservices les obligations d'entretien et de maintenance de la Cité de l'Océan et de l'extension du Musée de la Mer qui lui incombaient dans le cadre du PPP. Cependant ce dernier laissait à la charge de la ville et de la SEM Biarritz Océan (en charge de l'exploitation des ouvrages) certaines missions de maintenance, selon une répartition établie en fonction de la norme FDX 60000 : ainsi les prestations de maintenance de niveaux 1 et 2 étaient prises en charge par la ville et à la SEM, le partenaire privé ayant lui à sa charge les prestations de niveaux 3, 4 et 5.

Non valorisées financièrement dans le contrat de partenariat, les missions conservées par la ville et la SEM doivent cependant voir leur coût ajouté à celui de la maintenance assurée par le partenaire privé, afin de pouvoir comparer la charge totale ainsi déterminée aux coûts de maintenance observés postérieurement à la résiliation du contrat de partenariat.

10.4.1.2. Les conditions d'intervention de l'entreprise titulaire du nouveau marché public de maintenance

Un marché d'exploitation des installations multi techniques (Musée de la Mer et Cité de l'Océan) a été conclu pour une durée de 96 mois (du 1^{er} janvier 2016 au 31 décembre 2023) par la ville de Biarritz avec l'entreprise Arrambide Maintenance, située à Anglet, le 22 juin 2015 pour un montant annuel de 167 167 € HT (200 600 € TTC). Les prestations sont réglées à prix global forfaitaire annuel, révisable annuellement, non actualisable.

Dans le contrat de partenariat, le loyer de fonctionnement qui couvrait les dépenses d'entretien (Lfa), de grosses réparations et renouvellement (Lfb) et de remboursement des impôts et de frais de gestion de la SNC (Lfc) s'élevait au total à 426 788 € HT par an.

Or, le prix du marché conclu avec l'entreprise Arrambide en 2015 est inférieur de 259 621 € à celui consenti à la SNC Biarritz Océan dans le cadre du contrat de partenariat. Toutefois, la comparaison permettant de conclure à une économie sur la maintenance n'apparaît pas réellement possible dès lors que :

- le prix conclu avec l'entreprise Arrambide donnera lieu à révision annuelle et n'est donc pas stabilisé ;
- le coût des interventions de maintenance prises en charge par la ville de Biarritz et la SEM Biarritz Océan n'est connu ni durant la période d'exécution du contrat de partenariat ni dans le cadre du marché public conclu avec l'entreprise Arrambide. Dans le marché public conclu avec Arrambide, la ville et la SEM seront en tous cas mobilisées de façon plus intense que dans le cadre du contrat de partenariat, puisque des catégories d'interventions leur sont confiées dans leur intégralité alors que dans le contrat de partenariat, la ville, la SEM et la SNC BO se répartissaient ces mêmes catégories d'interventions techniques (cf. tableau n° 20).
- les interventions de l'entreprise Arrambide sous marché public sont moins nombreuses que celles de la SNC BO mais elles couvrent l'intégralité des actions appartenant à la catégorie d'intervention technique concernée (tableau n°20).
- le marché conclu avec l'entreprise Arrambide ne renvoie plus à des missions définies selon les niveaux déterminés par la norme FD 60000 du 2 mai 2002 ; les missions de maintenance y sont réparties entre ce qui relève de l'entretien (P1) et du gros entretien et réparation (P2).

Interrogée sur ce point en cours d'instruction par la CRC, la ville de Biarritz a transmis le tableau de répartition des domaines d'activité relevant de la maintenance entre les différents opérateurs. Toutefois, au regard des informations transmises, il n'est pas possible d'établir que la maintenance est réalisée dans le cadre du même périmètre technique que celui prévu initialement dans le contrat de partenariat et que la ville a réalisé une économie sur la maintenance comme elle le soutient.

Tableau n°20 : répartition des interventions de maintenance entre la ville, la SEM et la SNC BO (PPP) et l'entreprise G (PPP, Marchés Publics).

	SITUATION ANTERIEURE			SITUATION ACTUELLE		
	Nb de types d'interventions prises en charge			Nb de types d'interventions prises en charge		
	SEM	VILLE	PPP VINCI	SEM	VILLE	Entreprise Arrambide
MUSEE DE LA MER (extension)						
DOMAINE TECHNIQUES : CHAUFFAGE, VENTILATION ET CLIMATISATION =19 types d'interventions	17	0	16	9		10 (seule)
DOMAINES TECHNIQUE : ELECTRICITE COURANT FORT = 13 types d'interventions	9	2	8	5	2	6 (seule)
DOMAINES TECHNIQUES : SECURITE : = 5 types d'interventions	4	4	3	3	1	2 (seule)
DOMAINE SURETE = 4 types d'interventions	0	2	0	0	2	0
DIVERS (installation de caisse billetterie et boutique) : 1 type d'intervention	1			1		
DOMAINE LEVAGE = 1 type d'interventions			1		1	0
GROS ŒUVRE/SECOND ŒUVRE/SCENOGRAPHIE-AQUARIOLOGIE : 3 types d'interventions (dont GER) : clos couvert, second œuvre et scénographie-aquariologie	3	3	3	3	3	0
CITE DE L'OCEAN						
DOMAINES TECHNIQUES : CHAUFFAGE, VENTILATION ET CLIMATISATION, FLUIDES = 11 types d'interventions	10	0	11	1	0	10 (seule)
DOMAINES TECHNIQUES : ELECTRICITE COURANT FORT = 13 types d'interventions	10	2	7	5	2	7 (seule)
DOMAINES TECHNIQUES : SECURITE = 6 types d'interventions	4	0	4	3	1	3 (seule)
DOMAINE SURETE = 4 types d'interventions	2	1	0	2	1	0
DIVERS (installation de caisse billetterie et boutique) = 1 type d'intervention	1	0	0	1	0	0
DOMAINE LEVAGE : = 4 types d'intervention (dont installation ascenseur, portes automatiques, barrières automatiques°)	2		0	2	3	3
GROS ŒUVRE/SECOND ŒUVRE/SCENOGRAPHIE : = 3 type d'interventions (dont clos ouvert, second œuvre et scénographie y compris plancher technique)	3	1	3	3	3	0

Source : informations figurant dans les documents transmis par la ville (marché public de maintenance).

11. LE COUT GLOBAL DE L'OPERATION BIARRITZ OCEAN POUR LA VILLE DE BIARRITZ

11.1. L'EVALUATION DE LA CHAMBRE REGIONALE DES COMPTES

La tentative d'évaluation du coût global de l'opération Biarritz Océan pour la ville de Biarritz à laquelle s'était livrée la chambre régionale des comptes dans son rapport d'observations provisoires prenait en compte les flux financiers actuels ou futurs présentant un caractère certain à la fin de l'instruction et se rapportant respectivement au contrat de partenariat public privé avec la SNC BO, au contrat de délégation de service public avec la SEM BO et aux opérations réalisées sous maîtrise d'ouvrage de la ville. Le coût global ainsi évalué s'élevait à 39 215 384 €, correspondant à la différence entre 62 689 960 € de dépenses engagées ou à engager et 23 474 576 € de ressources encaissées ou à encaisser (cf. tableau ci-dessous).

Tableau n°22 Evaluation du coût global de l'opération pour la ville de Biarritz.

AU TITRE DU PARTENARIAT PUBLIC PRIVE	
DEPENSES:	47 597 568
Loyer d'investissement et de financement Cité de l'Océan	30 503 849
Loyer d'investissement et de financement Musée de la Mer	13 934 855
Montant maintenance payé jusqu'au 31/12/2015	2 279 814
Assurance	142 032
Montant de l'indemnité de résiliation du PPP	305 302
Différenciel sur les subventions FEDER resté à la charge de la commune	431 716
RESSOURCES:	16 800 000
Solde du compte GER	300 000
Subventions publiques reçues par la ville	16 500 000
AU TITRE DES OPERATIONS SOUS MAITRISE D'OUVRAGE VILLE	
DEPENSES	11 368 319
2011 : campagne lancement Biarritz Océan	200 000
2013 campagne « Biarritz l'océan et vous »	165 000
2014 campagne « Biarritz, l'océan et vous » + événement + expo-événement les abysses.	163 000
2015 : océan et climat, Biarritz se mobilise	140 000
Marchés conclus par la ville jusqu'au 31/12/2014	3 462 983
Dépenses prévues dans le cadre du plan de relance à partir de 2015	5 900 000
Dépenses de maintenance 1er janvier 2016 au 31 décembre 2023	1 337 336
RESSOURCES	1 226 000,00
Subventions collectivités (plan de relance)	1 226 000,00
AU TITRE DE LA DSP	
DEPENSES:	3 724 073,46
Entrées prises en charge par la ville (gratuité ou réduction)	224 073,46
subventions d'exploitation	1 500 000,00
Participation au capital SEM depuis 2009	2 000 000,00
RESSOURCES	5 448 576,56
Redevances versées à la ville par la SEM	5 448 576,56

Ce calcul provisoire mettait donc en évidence :

- un coût net de 30 797 568 € au titre du PPP (47 597 567 € de dépenses – 16 800 000 € de recettes)
- un coût net de 10 142 319 € au titre des opérations sous maîtrise d'ouvrage communale (11 368 319 € de dépenses – 1 226 000 € de recettes)
- un excédent de 1 824 504 € au titre de la DSP (5 448 577 € de recettes - 3 724 073 € de dépenses).

11.2. L'EVALUATION PROPRE DE LA COMMUNE

En réponse au rapport d'observations provisoires précité, la commune de Biarritz a produit pour sa part le tableau ci-après, privilégiant une présentation globale fonctionnement / investissement à la présentation par nature juridique d'opérations (PPP / DSP / maîtrise d'ouvrage ville) retenue par la chambre régionale des comptes (cf. supra), d'une part, prenant en compte l'ensemble des dépenses et recettes prévisibles à l'horizon 2040 (terme du contrat de PPP), d'autre part.

Ce décompte de la ville intègre ainsi les opérations suivantes, se rapportant à la période 2016-2040, qui n'étaient pas pris en compte par le calcul de la chambre :

- en recettes : les redevances d'affermage à recevoir de la SEM Biarritz Océan
- en dépenses : les coûts afférents à la maintenance, aux assurances, à la compensation des gratuits à la SEM Biarritz Océan, aux subventions d'exploitation versées à ladite SEM.

	DEPENSES		RECETTES	
INVESTISSEMENT	Loyers d'investissement de 2011 à 2040	24 392 359	Subventions d'équipement publiques reçues	19 668 284
	pour la Cité de l'Océan	16 743 531	P.P.P.	16 068 284
	pour le musée de la mer	7 648 828	Plan de relance	3 600 000
	Plan de relance Dépenses 2015 / 2018	6 000 000	Région Aquitaine	1 200 000
	Travaux sous maîtrise d'ouvrage directe (2011 à 2014)	2 945 809	Département 64	1 200 000
	Participation au capital social de la SEML Biarritz Océan	2 000 000	C.A.P.B.	1 200 000
TOTAL		35 338 168		19 668 284
FONCTIONNEMENT	Loyers fonctionnement de 2011 à 2040	20 046 347	Redevance d'affermage SEML Biarritz Océan	29 658 965
	pour la Cité de l'Océan	13 760 317	de 2011 à 2015	5 247 790
	pour le musée de la mer	6 286 030	de 2016 à 2040	24 411 175
	Coût de la maintenance	6 451 703	Solde du compte GER	300 000
	de 2011 à 2015	2 272 528		
	de 2016 à 2040	4 179 175		
	Assurance	296 128		
	de 2011 à 2015	142 032		
	de 2016 à 2040	154 096		
	Indemnité de résiliation contrat P.P.P.	305 302		
	Subvention d'exploitation versée à la SEML Biarritz Océan	9 000 000		
	de 2011 à 2015	1 500 000		
	de 2016 à 2040	7 500 000		
Gratuits supportées par la ville de Btz jusqu'en 2015	1 349 073			
de 2011 à 2015	224 073			
de 2016 à 2040	1 125 000			
Plans de communication (2011 à 2015)	668 000			
TOTAL		38 116 553		29 958 965

Si cette évaluation de la commune de Biarritz diffère donc de celle de la chambre régionale des comptes, elle apparaît cependant cohérente au regard des choix méthodologiques et des données sur lesquels elle se fonde. Elle laisse apparaître une charge nette de 23 827 472 € pour la collectivité, correspondant à la différence entre 73 454 721 € de dépenses totales et 49 627 249 € de recettes totales sur la durée de vie contractuelle de l'opération.