



Chambre régionale des comptes
d'Île-de-France

Le Président

N°/G/36/10-0722 C

NOISIEL, le 09 JUIL. 2010

N° 10- 0111 R

RECOMMANDE AVEC A.R.

Monsieur le Maire,

Je vous prie de bien vouloir trouver ci-joint le rapport comportant les observations définitives arrêtées par la chambre régionale des comptes d'Île-de-France sur la gestion de la commune de Clichy la Garenne.

Il est accompagné de votre réponse reçue à la chambre dans le délai prévu par l'article L. 243-5, alinéa 4, du code des juridictions financières.

Il vous appartient de transmettre ce rapport et la réponse jointe à l'assemblée délibérante. Conformément à la loi, l'ensemble doit :

1. faire l'objet d'une inscription à l'ordre du jour de la plus proche réunion de l'assemblée ;
2. être joint à la convocation adressée à chacun de ses membres ;
3. donner lieu à débat.

P.J. : 1

Monsieur Gilles CATOIRE
Maire de la commune de Clichy la Garenne
80, boulevard Jean Jaurès
92110 CLICHY LA GARENNE

Dès la plus proche réunion de l'assemblée, le document final sera considéré comme un document administratif communicable à toute personne en faisant la demande, dans les conditions fixées par la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978.

Vous voudrez bien informer le greffe de la chambre de la date à laquelle le rapport d'observations et la réponse jointe aura été portée à la connaissance de l'assemblée délibérante.

Enfin, je vous précise qu'en application des dispositions de l'article R. 241-23 du code précité, le rapport d'observations et la réponse jointe sont transmis au préfet et au trésorier-payeur général du département des Hauts-de-Seine.

Veillez agréer, Monsieur le Maire, l'expression de ma considération distinguée.

Jean-Yves BERTUCCI



Chambre régionale des comptes
d'Île-de-France

RAPPORT D'OBSERVATIONS DEFINITIVES

COMMUNE DE CLICHY-LA-GARENNE (92)

**_

Exercices 2002 et suivants

**_

Fin 2008, la situation financière de la commune était très préoccupante. Cela résulte, d'abord, sur la période 2002-2008, d'une progression des dépenses de fonctionnement plus rapide que celle des recettes. Côté dépenses, les charges de fonctionnement s'élevaient en 2008 à 2 255 € par habitant, montant nettement supérieur à la moyenne nationale des communes de la même strate (1 799 €). La part des charges de personnel et des charges financières, s'accroissait, pesant sur le coefficient de rigidité des dépenses. Côté recettes, la marge de manœuvre était très réduite sur les produits de la fiscalité. Ce décalage tend à réduire, voire à supprimer toute épargne ou capacité d'autofinancement des investissements.

Ceux-ci sont donc financés surtout par l'emprunt, car les ressources propres d'investissement sont également en baisse. Consécutivement, l'endettement augmente très fortement, d'environ un tiers entre 2007 et 2008, alors que son évolution, préoccupante en 2001, semblait avoir été maîtrisée postérieurement. L'encours de dette atteint 132 M€ fin 2008, soit 2 642 € par habitant, niveau très supérieur à la moyenne des communes de même strate démographique (1 716 €).

Cette situation très difficile pourrait être alourdie par d'éventuelles difficultés d'organismes très proches de la commune, comme la société d'économie mixte d'équipement et de rénovation de CLICHY (SEMERCLI) ou l'office public d'habitations à loyer modéré (OPHLM).

La concession de chauffage urbain, qui remonte à 1965, présente de grandes faiblesses ou anomalies, tant sur les plans juridique que tarifaire ou financier, le réseau primaire de chaleur de Clichy, géré par la Société de distribution de chaleur de Clichy (SDCC), se trouvant relié à celui de Paris géré par la Compagnie parisienne de chauffage urbain (CPCU) et à celui de Levallois, l'ensemble étant contrôlé par la société Elyo-Suez (devenue, depuis 2009, Cofely GDF SUEZ).

Le système tarifaire apparaît d'une extrême complexité, accrue à la faveur d'avenants successifs qui ont introduit des erreurs rédactionnelles ou de procédures qui en fragilisent la régularité. Ce système a favorisé une tendance inflationniste des coûts unitaires, qui rendent les tarifs discriminatoires selon les catégories d'abonnés et d'usagers. En conséquence, ceux-ci ne sont guère en mesure de comprendre les prix du chauffage urbain.

La commune n'a pas, de son côté, exercé pleinement son rôle d'autorité concédante sur le concessionnaire, tant sur la qualité juridique des textes et des procédures que sur les modalités tarifaires, alors que divers audits avaient cependant signalés maintes insuffisances. Ses propres besoins en chauffage des locaux communaux, ou ceux d'autres organismes publics comme l'office d'HLM n'ont pas non plus été satisfaits dans les meilleures conditions. Enfin, la commune aurait dû être beaucoup plus vigilante en ce qui concerne le suivi des investissements et des gros travaux sur le réseau, et sur les conditions du retour des biens concédés dans son patrimoine, en fin de concession.

S'agissant des comptes financiers, les résultats de la concession apparaissent médiocres, alors que les tarifs unitaires moyens sont très élevés, comparativement à ce qui ressort d'études faites en France sur les autres réseaux de chaleur. L'une des explications réside dans les conditions, particulièrement avantageuses financièrement, mais peu compréhensibles, dans lesquelles la SDCC fournit de l'énergie calorifique destinée à une concession de chaleur de Levallois-Perret, qui représente le tiers de ses ventes. Ces conditions découlent d'une convention tripartite de 1990, conclue pour 28 ans. Leur persistance apparaît aujourd'hui très contestable sur les plans juridique et financier.

En outre, le prix payé par le consommateur final de chaleur à Clichy résulte aussi d'autres coûts que celui du seul abonnement au réseau primaire de la concession, pourtant élevé.

Au final, cette distribution de chaleur s'insère, depuis longtemps, dans un système très peu ouvert à la concurrence extérieure, du fait du contrôle global sur l'ensemble de la société Elyo-Suez. Ce système est juridiquement contestable, au regard des règles actuelles des délégations de service public, et devrait être révisé sur de multiples aspects.

S'agissant, par ailleurs, de la gestion des ressources humaines de la commune, il a été relevé dans la période récente, une rotation élevée des cadres de direction, associée à des modalités de recrutement parfois discutables.

¹ M€ : millions d'euros

Rappel de la procédure

Le précédent examen de la gestion de la commune de CLICHY-LA-GARENNE, relatif aux exercices 1993 à 2001, avait fait l'objet d'un rapport d'observations définitives de la chambre régionale des comptes (CRC) d'Ile-de-France, communiqué le 16 avril 2004.

Pour le présent contrôle, inscrit au programme de l'année 2008, la chambre a vérifié les comptes de la commune et a examiné sa gestion de 2002 à 2008, conformément à l'article L. 211-8 du code des juridictions financières (CJF). L'ouverture du contrôle a été annoncée au maire de la commune, par une lettre du président de la septième section de la chambre régionale des comptes en date du 31 mars 2008.

Par ailleurs, M. Thierry LAHAYE, représentant légal de la SDCC, concessionnaire du réseau de chauffage urbain, a été informé du contrôle par la chambre de cette délégation de service public, par lettre du 18 septembre 2008 (articles L. 211-8 et L. 241-2 du CJF).

Le contrôle a porté sur la fiabilité des comptes, la situation financière, la concession de chauffage urbain, la gestion des ressources humaines, la commande publique et les projets d'urbanisme.

A l'issue du contrôle, l'entretien préalable prévu par l'article L. 243-1 du CJF a eu lieu, le 3 juillet 2009, avec M. CATOIRE, maire de la commune. Un entretien a également eu lieu avec M. LAHAYE, le 7 juillet 2009.

Lors de sa séance du 10 septembre 2009, la Chambre a formulé des observations provisoires qui ont été adressées au maire le 16 décembre 2009.

En tant que personnes concernées, certaines de ces observations provisoires ont également été adressées au représentant légal de la SDCC, au directeur de cabinet du maire et au président directeur général d'une société de recrutement de cadres territoriaux.

Le maire de Clichy-la-Garenne a adressé une réponse le 12 février 2010, enregistrée à la chambre le 16 du même mois. Dans le même courrier, il a demandé à être entendu par la chambre, audition qui a eu lieu, à la chambre, le mercredi 12 mai 2010.

Le représentant légal de la SDCC et le directeur de cabinet du maire ont également adressé une réponse à la chambre.

Lors de sa séance du 12 mai 2010, la chambre a formulé les observations définitives qui suivent.

1. LA FIABILITE DES COMPTES

La fiabilité des comptes a successivement été examinée au regard des actifs financiers et du recouvrement des créances à court terme.

1. 1. SUR CERTAINS ACTIFS FINANCIERS DU BILAN COMMUNAL

Au compte 26 des actifs du bilan de la commune « *participations et créances rattachées à des participations* », sont toujours inscrites des participations dans diverses sociétés d'économie mixte (SEM) anciennes, telles Clichy Câble (22 486,23 €, souscrits en 1986), Clichy-expansion (777 489,99 €, en 1989 et 1993), Clichy-communication (30 489,80 €), Clichy-Animation (70 150 € en 2004).

Ce compte 26 reste figé depuis des années, alors que ces SEM n'ont plus aucune activité, ayant été radiées ou liquidées, ce qui fausse le bilan.

Les dispositions de l'annexe 28 de l'instruction comptable M14 ne peuvent s'appliquer au cas d'espèce, dans la mesure où ces participations sont aujourd'hui sans valeur de cession, contrairement à l'argument développé par le maire dans sa réponse.

Il y a donc lieu de procéder à une régularisation d'écritures pour ces actifs fictifs, et transmettre pour cela au comptable public les informations et documents nécessaires. La chambre prend acte de l'engagement du maire de procéder à cette régularisation, mais cette opération ne sera pas neutre. Elle aura pour contrepartie une charge exceptionnelle qui réduira le résultat de l'exercice sur lequel elle s'imputera.

1. 2. SUR LES CREANCES A COURT TERME

Le stock des créances sur les redevables (compte 411) et notamment les redevables des exercices antérieurs (compte 4114), d'un montant non négligeable à Clichy (771 611 € en 2007) est composé de créances qui deviennent difficilement recouvrables, du fait de leur ancienneté. Pour celles de ces créances dont les procédures de recouvrement sont restées sans effet, leur maintien à l'actif du bilan tend à une surévaluation du résultat. Il conviendrait donc de les admettre en non-valeur, avec la conséquence d'une charge exceptionnelle pour le montant correspondant.

La chambre recommande à la commune, en liaison avec les services de la trésorerie, de mettre en place des procédures plus dynamiques de recouvrement de ses créances, par exemple en concluant une convention de partenariat entre le comptable et l'ordonnateur pour une meilleure efficacité du recouvrement.

2. LA SITUATION FINANCIERE DE CLICHY-LA GARENNE

2. 1. LA SITUATION FINANCIERE LORS DU PRECEDENT CONTROLE

Le rapport d'observations définitives de la chambre, transmis à la ville en avril 2004 et qui portait sur les comptes 1993 à 2001, ne se concluait pas par des appréciations positives.

Les taux d'imposition apparaissaient nettement supérieurs aux taux régionaux, mais un peu inférieurs aux moyennes nationales. Les recettes de fonctionnement ayant eu tendance à progresser moins vite que les dépenses, le résultat de la section de fonctionnement était devenu négatif en 2000 et 2001, avant de se redresser cependant en 2002.

La capacité d'autofinancement était faible pendant cette période, avec cependant des dépenses d'équipement comparables aux autres communes, ce qui avait entraîné un important recours à l'emprunt.

Au final, l'endettement, jusqu'en 2001, s'était sensiblement alourdi, représentant 120 % des recettes réelles de fonctionnement, contre 108 % en 1997.

2. 2. LA SITUATION FINANCIERE DE 2002 A 2008

2. 2. 1. Le fonctionnement : un fort accroissement des charges, supérieur à celui des recettes

Durant cette période, la croissance des charges de fonctionnement a été plus importante que celle des produits. De 2002 à 2008, les produits de fonctionnement sont passés de 85 278 K€² à 113 665 K€, soit une augmentation de 33,28 %, alors que les charges de fonctionnement, au cours de la même période, sont passées de 81 078 K€ à 113691 K€, soit une augmentation de 40,22 %.

Cet écart, auquel l'accroissement démographique de la ville a probablement contribué, a eu un impact négatif sur le résultat final, phénomène qui s'est accentué entre 2005 et 2008.

En 2008, les produits de fonctionnement représentaient 2 254 € par habitant, niveau supérieur à la moyenne des communes de la même strate démographique (1 939 € par habitant). Leur progression depuis 2002 est principalement due à l'augmentation des recettes fiscales, notamment des contributions directes, et de la dotation globale de fonctionnement, qui représentent ensemble 80 % du total des produits.

Les charges de fonctionnement s'élevaient, en 2008, à 2 255 € par habitant, montant nettement supérieur à la moyenne nationale des communes de la même strate (1 799 € par habitant). Déjà en 2007, avec 2 092 € par habitant, la commune se situait nettement au dessus des moyennes départementale (1 746 €) et régionale (1 581 €).

En particulier, les charges de personnel progressent fortement sur la période, passant de 37,6 M€ à 56,5 M€ (+ 66,5 %). La part de ces charges dans les seules charges de fonctionnement a régulièrement augmenté, passant de 53,63 % en 2002 à 57,2 % en 2008.

Le « coefficient de rigidité » mesure la part des charges difficilement compressibles (frais de personnel et intérêts de la dette), rapportée au total des recettes réelles de fonctionnement. Il indique les éventuelles marges dont la collectivité dispose pour pouvoir dégager à court terme de l'autofinancement brut. Ce ratio est de 57,30 % à Clichy en 2008, alors qu'il est de 50 % en moyenne au plan national.

2. 2. 2. Des investissements principalement financés par un endettement croissant

La capacité d'autofinancement (CAF) représente l'excédent de ressources dégagé par la différence entre les produits et les charges de fonctionnement (CAF « brute »). Elle sert, d'abord, à rembourser le capital de la dette et permet ensuite, avec la CAF restant « disponible » (« CAF nette »), d'autofinancer les dépenses directes d'équipement sans recourir à l'emprunt.

² K€ : 1 000 €

Un seuil critique est atteint lorsque la CAF disponible devient négative, ce qui a déjà été le cas à Clichy en 2002 (- 2 968 K€). Or cette épargne disponible, après un redressement en milieu de période (4 816 K€ en 2005), est redevenue négative en 2008 (- 2 531 K€), du fait de l'augmentation plus forte, décrite précédemment, des charges que des produits de fonctionnement.

Cette évolution très défavorable de l'épargne disponible se trouve aggravée par un affaiblissement, sur la période, des autres ressources propres d'investissement, notamment des versements du Fonds de compensation de la taxe sur la valeur ajoutée (FCTVA) et des produits de cessions immobilières.

Comme les dépenses d'équipement se sont néanmoins accrues à Clichy entre 2002 et 2008, elles ont été surtout financées par le recours à l'emprunt, ce qui s'est traduit par un alourdissement très sensible de l'endettement communal.

L'encours total de la dette de la commune a progressé de près de 30 % entre le 1^{er} janvier 2002 et le 31 décembre 2008, passant de 104,4 M€ à 132 M€, ou encore de 2 070 € à 2 640 € par habitant.

L'évolution de deux autres ratios confirme cet alourdissement de la dette.

Tout d'abord, cet encours de dette représente plus de 117 % des recettes réelles de fonctionnement en 2008, contre 90 % dans les communes de la même strate démographique.

Ensuite, la capacité de désendettement qui mesure le nombre d'années qu'il faudrait à la commune pour rembourser totalement sa dette, si elle y consacrait chaque année l'intégralité de son autofinancement, est passée de 15 ans en 2002 à 29 ans en 2008, pour un seuil d'alerte généralement fixé à 15 ans.

Enfin, les contrats de prêts des années récentes montrent un allongement des durées de remboursement : 25 ans en moyenne. Si l'annuité de remboursement de la dette en est allégée, sa charge pèse plus lourdement sur l'avenir.

2. 2. 3. Des engagements potentiellement lourds

Cette situation financière très difficile de la commune en 2008 apparaît encore plus préoccupante, si l'on prend en compte divers engagements financiers extérieurs qui vont peser sur ses ressources, non seulement dès 2009, mais aussi au cours des exercices ultérieurs.

Ainsi, dans le domaine de l'urbanisme, la ville a précisé à la chambre quels étaient ses engagements financiers dans les multiples opérations de zones d'aménagement concerté (ZAC), dont la plupart des bilans prévisionnels, déficitaires, nécessitent sa participation :

« Le montant de la participation de la ville au titre de l'exercice 2009, tel qu'indiqué dans les comptes rendus annuels à la collectivité locale (CRACL) est prévisionnellement de 3 741 K€ soit :

- Zone d'aménagement concerté (ZAC) Centre ville : 2 000 K€ ;
- ZAC Cailloux Barbusse : 141 K€ ;
- ZAC Morel Sanzillon : 400 K€ ;
- ZAC Trouillet Fouquet : 1 200 K€.

Il convient d'ajouter à ce montant : 4 000 K€ de participation ville en 2009 au titre de la convention d'aménagement et de rénovation urbaine (CARU) nouvellement approuvée.

La SEMERCLI devra quant à elle verser à la ville le solde de l'excédent de clôture de l'opération îlot Delibes, estimé à 350 K€, en 2009, à l'obtention du quitus.

Elle doit également verser à la ville début 2009, au titre de 2008, un acompte sur l'excédent de la ZAC Berges de Seine, pour 2 416 K€. ».

Les participations de la ville, en 2009, dans ces opérations d'aménagement, peuvent être évaluées à un minimum d'environ 5 M€, ce qui est lourd au regard de l'état des finances communales.

Les budgets futurs auront naturellement à prendre en compte les résultats financiers de ces opérations d'aménagement de ZAC, pour lesquelles certaines annulations contentieuses récentes se sont déjà conclues par des surcoûts.

Dans le même sens, la commune accorde à son principal aménageur, la SEMERCLI, d'importantes « avances de trésorerie » sur les opérations en cours, dont le total devait s'élever à plus de 10 M€ en 2009. Or, même si les avances de trésorerie ne sont pas considérées comme des dépenses budgétaires, leur caractère « renouvelable », d'année en année, les amène à peser fortement sur les finances de la ville.

Enfin, l'office public d'HLM de Clichy a dû faire face, dans la période récente, à une situation financière très difficile, avec la mise en œuvre d'un plan de redressement de la Caisse de garantie du logement social (CGLS) incluant des subventions de la ville. C'est également là une zone de fragilité, en raison des liens étroits unissant la commune et l'OPHLM.

En conclusion, Clichy-la-Garenne présente, à la fin de 2008, une situation financière dégradée, caractérisée par des charges de fonctionnement et un endettement nettement supérieurs à la moyenne des communes de même taille. C'est sur ces deux points, sauf à accroître lourdement sa fiscalité, qu'elle doit faire porter très rapidement tous ses efforts.

La chambre prend acte que la commune a commencé d'orienter en ce sens ses budgets 2009 et 2010, mais la pérennité de cette évolution, et son impact, ne pourront être vérifiés qu'ultérieurement.

3. LA CONCESSION DE CHAUFFAGE URBAIN

Signés par la commune en 1965, les documents organisant cette concession ont été modifiés par de nombreux avenants.

Dans les années 2000 et surtout à partir de 2006/2007, d'importants débats ont eu lieu au sein du conseil municipal sur cette concession, notamment à propos des tarifs appliqués par l'exploitant, la SDCC, aux abonnés et usagers de la ville. Mandaté par le conseil municipal, le maire a demandé, en 2008, que la chambre régionale des comptes veuille bien procéder au contrôle de cette concession. Le président de la chambre a répondu que ce contrôle serait effectué à l'occasion de l'examen des comptes et de la gestion de la commune de Clichy, alors programmé.

Dans le cadre de son contrôle de la gestion communale, la chambre a examiné comment la commune a pu suivre et maîtriser les développements de cette concession, tant dans son organisation physique et juridique (3.1.) que dans ses composantes financières (3.2.), y compris le point particulier des livraisons destinées à Levallois énergie maintenance (LEM).

3. 1. L'ORGANISATION DU CHAUFFAGE URBAIN

Après une présentation factuelle de cette concession, seront examinés les droits et obligations respectifs des cocontractants.

3. 1. 1. Présentation du réseau de Clichy : structures et intervenants

3. 1. 1. 1. Caractéristiques techniques

Dans une agglomération, un « réseau de chauffage urbain » distribue de l'énergie calorifique sous forme de vapeur, à partir d'une usine centrale, à des utilisateurs très divers. Chaque réseau comprend, en fait, deux ensembles : un « réseau primaire » – qui constitue, au sens strict, le réseau public de chaleur – et un « réseau secondaire », constitué par tous les bâtiments à chauffer, publics ou privés, reliés au réseau primaire par l'intermédiaire de « sous-stations ».

Selon les documents fournis par la SDCC, le réseau primaire de chaleur de Clichy comporte aujourd'hui :

- La centrale thermique, d'une puissance en 2008 de 87 MW (mégawatt), située 21, rue Fournier à Clichy, fonctionnant pour l'essentiel au gaz, avec un appoint très marginal en « fioul lourd ». Mais la production (en MWh) de vapeur issue de la centrale est, de fait, quasiment doublée par un apport extérieur de vapeur achetée à la Compagnie parisienne de chauffage urbain (CPCU). En présentant son réseau en 2007, la SDCC indiquait une « puissance souscrite totale raccordée » de 101 MW, pouvant alimenter 16 800 « équivalents logements ».

- Un réseau primaire de canalisations de 22 km, enterré sous les voies publiques de Clichy et étendu progressivement pour desservir de nouveaux secteurs de la ville. La vapeur est distribuée dans le réseau primaire à une pression maximum de 18 bars effectifs, avec une température maximum de 250°C, et revient vers la centrale sous forme d'eau condensée (« condensat »).

- 197 sous-stations, unités de « livraison » de chaleur, situées aux extrémités des canalisations du réseau primaire, et à partir desquelles l'énergie calorifique est diffusée dans les immeubles et locaux des abonnés.

S'agissant du contrôle sur le respect des normes de sécurité, dans ce type d'équipements publics, une tutelle est exercée par les services régionaux compétents de l'Etat (DRIRE). A Clichy, ces services de l'Etat ont eu à intervenir dans les années récentes.

3. 1. 1. 2. Les acteurs du réseau de chaleur de Clichy-la-Garenne

L'examen du chauffage urbain à Clichy-la-Garenne dépasse les seuls rapports entre le concédant communal et la SDCC, car d'autres acteurs influent sur le système, avec des rôles et des intérêts divers, qui se confondent ou se contredisent.

3. 1. 1. 2. 1. Les divers rôles de la commune dans le chauffage urbain

Autorité concédante, elle doit veiller à la bonne qualité du service rendu, au prix le plus juste et dans le respect des règles fixées contractuellement, éventuellement par avenants. Cette concession entre aujourd'hui dans la catégorie plus générale des « délégations de service public » (DSP), la commune étant le « délégant » et la SDCC le « délégataire ».

Toujours en tant que concédante, la ville perçoit des redevances annuelles que lui verse le concessionnaire. Enfin, elle doit veiller au maintien en état de son patrimoine communal, en l'espèce le réseau de chauffage urbain concédé : elle en est juridiquement le propriétaire, dès l'origine de sa réalisation, et il constitue pour la commune un « bien de retour » de la concession, à la fin de celle-ci.

Outre son rôle d'autorité concédante, la ville est elle-même un gros consommateur de l'énergie calorifique fournie par le réseau, qui sert à chauffer divers locaux communaux : administrations, écoles, gymnases, etc. Ces locaux du « réseau secondaire » comportent des structures de chauffage qui doivent être entretenues. Pour cela un marché important, assez particulier, a été passé en 1994 ; il sera examiné plus loin (point 3.2.3.1).

3. 1. 1. 2. 2. La SDCC, délégataire, est insérée dans un ensemble plus large

Le délégataire du service public de chauffage, ici appelé concessionnaire, doit d'abord réaliser le réseau, dont la centrale de production, puis l'exploiter en distribuant de l'énergie calorifique à tout abonné de Clichy qui souhaite en recevoir.

Mais, la production propre de la SDCC ne représente, en réalité, que la moitié de l'énergie qu'elle vend. Elle acquiert l'autre moitié directement, sous forme de vapeur, auprès de la CPCU. Dans ce dispositif, la SDCC est donc, à la fois, producteur, acheteur, distributeur et vendeur de chaleur.

Par ailleurs, une partie importante de l'énergie calorifique vendue par la SDCC est en fait destinée à un autre concessionnaire de chauffage urbain, extérieur à la ville, « Levallois énergie maintenance » (LEM). Enfin et surtout, les trois sociétés (SDCC, CPCU, LEM) appartiennent au même groupe, le groupe Elyo-Suez.

Historiquement, le concessionnaire initial, en 1965, fut la Compagnie générale de chauffage à distance (CGCD) qui deviendra la société « INES » en 1988, sous le contrôle d'«UNIFER Lyonnaise des eaux ». Puis INES, par fusion-absorption, deviendra Elyo-Suez en 1999³. La SDCC, créée par la CGCD, est aujourd'hui une filiale à 100 % d'Elyo-Suez, qui contrôle également la CPCU (65 % des actions), ainsi que Levallois énergie maintenance (LEM).

³ Depuis 2009, le groupe se présente sous l'appellation : « Cofely GDF SUEZ »

D'ailleurs dans l'introduction du rapport annuel de la délégation pour 2007, la SDCC évoque « ...notre retour d'expérience avec l'exploitation de nos 17 autres réseaux en Ile-de-France ». La SDCC ne s'occupant que de Clichy, l'expression « nos 17 autres réseaux » s'applique à sa « maison-mère », Elyo-Suez. Sur la liste, transmise à la chambre, de ces « 17 réseaux », figurent la SDCC, le LEM et d'autres réseaux de chaleur de communes d'Ile-de-France. Une grande partie de leur gestion administrative, financière et commerciale, est regroupée dans des locaux communs d'Elyo-Suez, situés dans la « Tour Pleyel » à Saint-Denis (93). Le concessionnaire a indiqué à la chambre que cette filialisation est habituelle en France dans les réseaux de chauffage.

3. 1. 1. 2. 3. Les abonnés et usagers-consommateurs du « réseau secondaire »

Il ne s'agit pas là d'une entité unique, mais de l'ensemble des personnes (physiques ou morales, publiques ou privées) qui, en tant qu'abonnées, reçoivent et paient l'énergie calorifique distribuée par le réseau primaire jusqu'à une sous-station. Ils la paient de deux façons.

En premier lieu, dans ce « réseau secondaire », les multiples locaux à chauffer sont indépendants et relèvent juridiquement de leurs divers propriétaires, publics ou privés, qui signent donc avec la SDCC un contrat (police) d'abonnement au réseau de chaleur primaire, pour la fourniture d'énergie calorifique (vapeur sous pression) jusqu'aux sous-stations attenantes à leurs immeubles. Réglementairement, la SDCC n'intervient plus après la sous-station.

En second lieu, le réseau secondaire nécessitant, lui aussi, une fonction d'entretien, de conduite et « d'exploitation », chaque propriétaire d'un bâtiment alimenté jusqu'à sa sous-station par le réseau primaire de la SDCC doit ensuite contracter un marché particulier –tout à fait distinct– pour la maintenance de ses structures internes de chauffage, situées après la sous-station⁴.

Un nombre important de ces contrats d'exploitation, de conduite et d'entretien du réseau secondaire ont été passés, non par la SDCC dont ce n'est pas le rôle, mais par Elyo-Suez, après négociations directes avec les propriétaires d'immeubles (ou leurs syndicats).

Enfin, les « abonnés » (office d'HLM, mairie, syndicat de copropriétaires, centre commercial...), qui achètent et paient la chaleur fournie par le réseau primaire jusqu'à leurs sous-stations, ne sont pas toujours les « consommateurs finals » de chaleur. L'abonné, par exemple l'office d'HLM ou un syndic, doit chauffer des immeubles qui abritent des occupants divers et indépendants : locataires d'appartements, copropriétaires, commerçants, lesquels voient donc répercutées dans leurs charges leurs consommations personnelles de chaleur, selon des modalités particulières et spécifiques (bail locatif, règlement de copropriété, etc.).

Ainsi, le prix final payé par un consommateur de la commune, au-delà de la vapeur achetée par l'abonné à la SDCC, résulte de la succession de coûts variés, depuis le prix initial des combustibles (gaz, par exemple), jusqu'aux diverses prestations de service, principalement la livraison de vapeur par le réseau primaire, mais aussi le coût et la qualité de la maintenance du réseau secondaire de l'immeuble.

Cette présentation de la concession est illustrée par le schéma de l'annexe 1, qui montre les liens entre les différents intervenants.

⁴ Certains gros abonnés de la SDCC, comme l'hôpital Beaujon, disposent de leurs propres personnels pour la maintenance de leur système interne de chauffage.

3. 1. 2. Les normes contractuelles applicables et leur évolution

Si les documents d'origine suscitent des interrogations, c'est surtout les avenants ultérieurs qui sont d'une régularité contestable, ou mal négociés.

3. 1. 2. 1. Examen des documents d'origine signés par la commune

Cette DSP de chauffage urbain est organisée par la convention de concession et son cahier des charges. Ces deux documents, après avoir été approuvés par une délibération du conseil municipal du 11 février 1964, ont été signés, le 18 janvier 1965, par le maire de Clichy et par le président de la Compagnie générale de chauffage à distance (CGCD).

Deux observations peuvent être faites sur ces textes initiaux.

3. 1. 2. 1. 1. Une durée initiale imprécise

La concession est accordée pour 30 ans, suivant l'article 2 du cahier des charges, « ... à compter de la mise en service des installations de chauffage urbain ». L'année 1967 a été retenue à ce titre, assez empiriquement, mais sans figurer dans le texte contractuel. La concession ayant été prolongée en 1991, cette relative imprécision aurait pu être source de difficultés en fin de concession, la durée exacte d'une DSP constituant désormais un élément sensible dans certains contentieux (CE, 15 déc. 2008, n° 312 350, AJDA 2008, p. 2421).

3. 1. 2. 1. 2. Un doute sur le véritable titulaire de la concession

L'article 1^{er} de la convention de concession signée en 1965 est ainsi rédigé :

« LA COMPAGNIE DE CHAUFFAGE A DISTANCE s'engage, dès la réalisation du financement tel qu'il est prévu à l'article 2, à réaliser la construction, organiser la distribution d'un chauffage collectif sur le territoire de la commune de Clichy et à créer la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHALEUR DE CLICHY, société anonyme au capital de cinquante mille francs (7 622,45 €) dont l'objet sera d'assurer l'exploitation de cette distribution de chauffage ».

Aucun acte n'a pu être produit à la chambre, attestant du transfert des droits et obligations de la CGCD – juridiquement seul concessionnaire initial de la commune de Clichy – à la SDCC, après que celle-ci ait été créée, le 30 mars 1965 selon ses dirigeants. Certes, la commune avait, par avance, accepté ce transfert des droits et obligations du concessionnaire à la SDCC, mais encore aurait-il fallu que la CGCD l'ait effectivement réalisé, par un acte juridique émanant d'elle, que la simple « création » de la SDCC ne saurait remplacer. Titulaire d'origine de la concession, la CGCD, devenue INES puis Elyo-Suez jusqu'en 2008, n'a donc jamais juridiquement transféré ses droits de concessionnaire à la SDCC.

Dans les faits, après avoir créé la SDCC, la CGCD – puis les diverses sociétés qui lui ont succédé – a conservé un rôle central dans le dispositif de la concession de Clichy, la SDCC n'étant chargée, dans les textes, que de « l'exploitation » du réseau, bien qu'aujourd'hui elle apparaisse toujours, officiellement, comme le concessionnaire.

Cette analyse se trouve confortée à la lecture des « statuts » de la SDCC, transmis à la chambre : ils ne comportent ni date, ni signature, ni acte de déclaration ou d'enregistrement, et leur article 3 prévoit que la SDCC a pour objet :

« 1) *L'exploitation de la concession municipale pour le chauffage urbain de la ville de CLICHY, et la distribution et la vente de la chaleur à tous tiers quelconques pour des services publics ou pour des besoins des particuliers.*

2) *L'exploitation des installations et extensions de ces installations sur la commune de CLICHY, ainsi que des prolongements de ces installations sur des communes limitrophes qui seraient réalisés par la COMPAGNIE GENERALE DE CHAUFFAGE A DISTANCE (convention avec la Ville, exposé de la situation et articles 1, 3, 10 et 12 du cahier des charges), suivant les programmes de travaux énumérés dans les conditions étudiées et acceptées par la COMPAGNIE GENERALE DE CHAUFFAGE A DISTANCE ».*

Par ailleurs, avant même sa création, la SDCC a vu son champ de compétence fortement limité par cette stipulation de l'article 3 du cahier des charges, signé en 1965 : « *la construction et l'exploitation de chaleur seront réalisées avec le concours technique de la Compagnie générale de chauffage à distance* ». La CGCD étant devenue « INES » en 1988, ce nom sera substitué, dans l'article 3, à celui de la CGCD par l'avenant n° 6 de 1991. Puis, INES se transformera en Elyo-Suez en 1999, avec le même rôle (tenu, depuis 2009, par Cofely GDF SUEZ).

La « création » de la SDCC apparaît donc comme très formelle, la CGCD – puis ses successeurs – restant totalement présente dans le dispositif. Elle a simplement créé une structure locale à comptabilité distincte, la SDCC, filiale à 100 %, chargée de l'exploitation du réseau de chaleur de Clichy. La CGCD et la SDCC ont eu, durant 20 ans, une adresse commune, jusqu'en 1986 : d'abord 14, rue Roquépine – PARIS 8^{ème}, puis rue Anatole France à LEVALLOIS-PERRET. Quant aux dirigeants, ils alternent, ou cumulent, diverses fonctions (président ou directeur général) à la SDCC ou dans la maison-mère.

Au-delà des apparences, il existe un doute sérieux sur le véritable concessionnaire du chauffage de la ville de Clichy, entre la SDCC et sa maison-mère : CGCD, puis INES, puis Elyo-Suez. Cette observation apparemment formelle peut s'avérer plus substantielle s'il surgit un contentieux, notamment en fin de concession.

3. 1. 2. 1. 3. Le non-versement de la redevance d'occupation du domaine public du terrain de la centrale

L'article 3 de la convention de concession énumère les avantages consentis par la ville au concessionnaire en cinq points, dont notamment la garantie financière de la commune pour les emprunts, l'autorisation des travaux et passages en sous-sol, et enfin l'acquisition, à ses frais, du terrain nécessaire à la centrale de chauffe. « *Ce terrain sera ensuite mis à la disposition du concessionnaire, à charge pour lui de verser une redevance annuelle d'occupation à la ville de Clichy, ledit terrain étant soumis au régime de la concession.* »

Cette redevance, particulière au fait de l'occupation du terrain acquis par la ville pour la centrale de chauffe, n'a jamais été versée à la commune par la SDCC.

La ville a produit à la chambre une lettre de la SDCC du 26 novembre 1991, dans laquelle son directeur général précise que la redevance d'occupation de l'article 3 précité, pour la mise à disposition du terrain de la centrale de chauffe, est couverte par « la redevance » de 2 % du chiffre d'affaires, prévue à l'article 4, et versée par la SDCC en contrepartie des avantages que la ville accorde au concessionnaire. Cette interprétation des articles 3 et 4 apparaît erronée.

En premier lieu, l'article 4 ne concerne pas une « redevance », mais prévoit une « ristourne » de 2 % du chiffre d'affaires de la SDCC à verser à la ville. En deuxième lieu, cet article n'indique nullement que ladite « ristourne » est exclusive de tout autre apport, et qu'elle englobe la « redevance » mentionnée spécialement à l'article 3, car celle-ci concerne uniquement le terrain communal occupé par la centrale et acheté par la ville. Enfin, le juge administratif a toujours considéré qu'une redevance d'occupation du domaine public constitue une charge particulière et spécifique : on ne saurait l'associer mécaniquement à la simple contrepartie d'un service rendu (CE, 29 novembre 2002, Commune du Barcarès, red. N° 219 244, et CE, Ass. 16 juillet 2007, red. n° 293 229 et 293 254, Syndicat national de défense de l'exercice libéral de la médecine).

Contrairement à l'interprétation du concessionnaire et bien que la ville ne l'ait pas contestée en 1991, cette redevance de l'article 3 devrait donc, non pas être incluse dans la « ristourne » de 2 % de l'article 4, mais s'y ajouter, ce qui n'a pas été fait depuis 1965.

3. 1. 2. 2. Les faiblesses du contrôle du concédant sur les avenants ultérieurs

Au nombre d'une dizaine, les avenants visent peu la convention de concession elle-même, mais surtout le cahier des charges (huit avenants), la plupart concernant de nouvelles modalités tarifaires, lesquelles seront examinées avec les aspects financiers (point 3.2.1.).

L'avenant n° 2 à la convention de concession, ainsi que les deux avenants n° 5 et n° 6 au cahier des charges, tous trois adoptés en 1991, apparaissent décisifs, dans la mesure où ils ont conditionné toute la suite de la concession jusqu'à son terme, prolongé par eux jusqu'en 2015. Ils sont contestables sur la forme et sur le fond.

3. 1. 2. 2. 1. L'avenant n° 2 à la convention de concession

Cet avenant n° 2 à la convention de concession a été signé, le 10 décembre 1991, par le maire et la SDCC. Il comprend deux articles.

Le premier modifie la fin de l'article 2 de la convention, relatif au « *Prix de la chaleur* ». Dans la rédaction initiale de 1965, ce prix était calculé au prorata de la consommation en kilothermie, les détails de cette tarification étant renvoyés au cahier des charges. Dans la rédaction de 1991, il est précisé que le prix sera désormais déterminé par une valeur « R », constituée par l'addition de deux grandeurs, R1 et R2 (en MWh et kW⁵), les différentes composantes de R1 et R2 étant renvoyées au cahier des charges.

⁵ En énergie, existent des unités de **quantité** (production ou consommation) et des unités de **puissance**. Dans les années 60, la normalisation a changé : on est passé, pour la quantité, de la thermie au mégawattheure (MWh) et, pour la puissance, de la thermie/heure au kilowatt (kW).

Quant au second article de cet avenant n° 2 de la convention de concession, il indique simplement que celle-ci « *est prolongée jusqu'au 30 septembre 2015* », alors que la durée de 30 ans ne figurait que dans le cahier des charges de 1965. Cet avenant porte donc à 50 ans la durée totale de la concession.

A l'issue de son examen, la chambre observe une lourde irrégularité : cet avenant n° 2 à la convention de concession n'a été approuvé, en 1991, par aucune délibération du conseil municipal, auquel il n'a pas été soumis.

Cette irrégularité est atténuée par le fait que les modifications parallèles du cahier des charges ont bien, elles, été approuvées en 1991. Un doute subsiste cependant sur la régularité de ces modifications du cahier des charges. Le concessionnaire estime qu'elles s'appliquent de manière autonome, mais pour la chambre elles devraient néanmoins découler, logiquement, de ces nouvelles stipulations de la convention de concession, lesquelles n'ont malheureusement pas été approuvées par le conseil municipal en 1991, à savoir : changement des unités de mesure, structure des prix composée des deux paramètres R1 et R2, et enfin nouvelle date d'achèvement en 2015, toutes clauses absentes du texte de la convention de concession. Celle-ci conserve donc sur ce point sa rédaction initiale de 1965, ce qui est peu cohérent.

3. 1. 2. 2. 2. Les avenants n°s 5 et 6 au cahier des charges

Ils ont été approuvés par deux délibérations du conseil municipal du 10 décembre 1991.

L'avenant n° 5 modifie les deux premiers alinéas de l'article 28 du cahier des charges, article très important car il concerne les conditions de retour à la ville des biens de la concession à la fin de celle-ci. Cet avenant n° 5 substitue aux deux premiers alinéas de l'article 28 deux nouveaux alinéas qui précisent, d'une part, que tous les biens de la concession, à l'expiration de celle-ci, sont remis gratuitement (« *sans indemnités* ») au concédant, d'autre part, que les parties estimeront, un an avant la fin de la concession, les travaux à exécuter sur les ouvrages qui ne sont pas en état normal d'entretien, et que le concessionnaire sera tenu de réaliser.

Cette modification partielle de l'article 28 par l'avenant n° 5 permettait de lever une incertitude d'ordre fiscal résultant de l'ancienne rédaction, tout en assurant – non sans ambiguïté cependant – la préservation des droits de la commune en fin de concession.

Mais, cet avenant n° 5 ne modifiait pas les autres alinéas de l'article 28, notamment le dernier, qui stipulait que la commune « *pourra prendre toutes les mesures nécessaires pour effectuer le passage progressif de la concession à un nouveau concessionnaire, à une entreprise nouvelle ou à une régie directe* ». Or, d'une façon surprenante, cela a été remis en cause par le texte de l'avenant n° 6 du même jour.

Cet avenant n° 6, beaucoup plus volumineux que le précédent, modifie de nombreux autres articles du cahier des charges :

- l'article 2 est ainsi modifié : « *la concession...est accordée à la SDCC pour tout le territoire de Clichy jusqu'au 30 septembre 2015,* » soit une prolongation de 20 ans ;

- l'article 3 précise le programme des installations initialement prévu depuis 1965 (annexe 1 de l'avenant) et, surtout, expose en annexe un nouveau programme d'investissements à réaliser durant la prolongation (annexe 2 de l'avenant n° 6) ;

- de plus, comme déjà indiqué, cet article 3 précise que, désormais : « *la construction et l'exploitation du réseau de distribution de chaleur seront réalisées avec le concours technique de la société INES (ex CGCD)* » ;

- la plupart des autres dispositions de l'avenant n° 6 touchent aux questions de puissance souscrites par l'abonné, à la tarification et aux révisions de prix (indexation). Elles seront examinées ci-après (3. 2) ;

- enfin, et de façon peu compréhensible, cet avenant n° 6 modifie lui aussi l'article 28 relatif à la fin de concession, pourtant déjà modifié par l'avenant n° 5 approuvé le même jour, en le remplaçant en totalité par un nouvel article 28.

Ces deux avenants comportent plusieurs anomalies.

Première anomalie : il existe donc deux délibérations votées le même jour par le conseil municipal, sur ce même article 28, assez contradictoires, la première (avenant n° 5) le modifiant partiellement, la seconde (avenant n° 6) consistant à le remplacer totalement par un nouvel article 28, en même temps que de nombreuses modifications d'autres articles.

Seconde anomalie : ce nouvel article 28, inclus dans l'avenant n° 6, prévoit un dispositif d'indemnisation du concessionnaire par la commune, et précise qu'« *un an avant expiration de la concession, les parties arrêtent le montant définitif de cette indemnité et des modalités de paiement* », ce qui est beaucoup moins favorable aux intérêts de la ville, s'agissant de la fin de concession, que les stipulations de l'avenant n° 5 précédemment voté par le conseil municipal.

Ces anomalies s'expliquent cependant par l'examen de la procédure de vote de ces deux avenants, car l'information préalable donnée au conseil municipal a été très différente : la note de présentation de la délibération sur l'avenant n° 5 est centrée sur son unique objet, la modification de l'article 28, sa motivation et ses conséquences. En revanche, la note de présentation de l'avenant n° 6 ne dit rien de la modification de l'article 28, mais traite uniquement des modifications des autres articles du cahier des charges exposées précédemment.

S'agissant des modifications de l'article 28, seule la délibération sur l'avenant n° 5 devrait être retenue, car le conseil municipal n'a pas été informé, avant son vote sur l'avenant n° 6, qu'il modifiait de nouveau, et très sensiblement, l'article 28 relatif à la fin de la concession, dont il venait déjà de voter la modification. L'absence d'explication, sur ce point très important, est manifestement contraire aux exigences des articles L. 2121-12 et L. 2121-13 du code général des collectivités territoriales (CGCT), concernant la complète information des élus sur les délibérations à l'ordre du jour. De tels manquements sont régulièrement sanctionnés par le juge administratif.

Dans ce sens – et sous réserve d'une éventuelle appréciation, souveraine, du juge administratif – c'est la régularité même de l'ensemble de l'avenant n° 6 qui pourrait être contestée.

Une anomalie connexe doit être signalée, concernant cette fin de concession : que l'on retienne l'une ou l'autre des deux modifications de l'article 28, elles apparaissent en contradiction avec les articles 29 et 30 suivants, maintenus sans modification.

En effet, la remise à la commune des biens de la concession, à l'issue de celle-ci, est conditionnée, selon l'article 29, au versement par la ville d'éventuelles indemnités, ce qui est contraire à la domanialité publique : le détenteur privé d'une éventuelle créance – même fondée comptablement – sur une collectivité ne peut conserver en « gage » une partie du domaine public de celle-ci.

Quant à l'article 30, il prévoit que, « *pendant les cinq dernières années de la concession, la ville pourra prescrire au concessionnaire l'exécution de toutes les mesures jugées nécessaires pour la remise en état normal de service des ouvrages et du matériel* », alors que le nouvel article 28 indique un délai d'un an pour cette remise en état, ce qui est beaucoup trop bref.

Pour sa part, le concessionnaire rappelle qu'il n'est pas responsable de l'information donnée au conseil municipal. Pour lui, ces modifications sont régulières, sans exclure cependant une nouvelle rédaction plus précise, par des avenants à discuter avec la ville.

3. 1. 2. 2. 3. Une prolongation de la concession mal négociée

Au-delà des incertitudes juridiques décrites ci-dessus, cette prolongation de la concession jusqu'en 2015, votée en décembre 1991 par le biais de l'avenant n° 6, est critiquable sur la méthode.

En premier lieu, cette prolongation pour 20 ans d'une DSP, introduite un an avant la loi du 29 janvier 1993, dite « loi Sapin », lui a évité d'être soumise à une obligation de publicité et de mise en concurrence. Mais, rien n'interdisait à la commune concédante d'y procéder spontanément, dans un souci de bonne gestion et d'une démarche comparative avec d'autres propositions, pour la poursuite de la concession sur une durée particulièrement longue.

Cette démarche eut été d'autant plus fondée qu'elle aurait été conforme à la circulaire du 7 août 1987⁶, recommandant à titre indicatif aux collectivités, pour leurs concessions de chauffage, une durée maximum de 24 ans, au lieu de 50 ans à Clichy après prolongation.

Selon les documents produits à la chambre, la position de la ville était liée au souhait d'une extension du réseau de chauffage vers de nouveaux quartiers, ce qui supposait des investissements supplémentaires, dont l'amortissement nécessitait une durée suffisamment longue pour ne pas trop peser sur les tarifs des abonnés et usagers.

Cet argument est recevable, mais n'explique ni le moment, ni la méthode. Les parties considéraient que la concession s'achevait normalement en 1997. Or, en 1991, le concessionnaire a bien précisé par écrit que la totalité des investissements effectués depuis 1965 sur le réseau serait amortie en fin de concession. Les charges d'amortissement, en montant et en durée, ne devaient donc peser que sur les nouveaux investissements, tels que décrits dans l'annexe 2 de l'avenant n° 6 de 1991. Il est peu compréhensible qu'il ait été nécessaire de contracter cette prolongation dès 1991, soit six années avant la date de fin de concession, sans aucune mise en concurrence, même si les textes réglementaires le permettaient encore à cette date.

⁶ Circulaire NOR INTB8700232C

Les anomalies relatées précédemment soulèvent la question plus générale de la faiblesse du contrôle communal sur la concession.

3. 1. 3. Un contrôle insuffisant et de faible efficacité

La chambre a examiné comment la commune, autorité concédante, a mis en œuvre les divers moyens, externes ou internes, dont elle pouvait disposer pour contrôler la concession et ses évolutions.

3. 1. 3. 1. Le recours à des assistances externes sans résultats probants

Il s'agit de cabinets spécialisés en ce domaine, ou de cabinets d'avocats.

3. 1. 3. 1. 1. Le contrôle technique

Jusque dans les années 80, certains documents montrent que la concession était suivie par un ingénieur thermicien, qui donnait un avis technique et financier sur diverses opérations, notamment les investissements et leurs financements par emprunts.

L'article 18 du cahier des charges prévoit : « *Un service de contrôle, institué par la ville, sera exercé dans le cadre des lois et règlements en vigueur portant aussi bien sur l'exécution des travaux de construction du réseau que sur l'exploitation de ce dernier...*

...Les frais de contrôle technique assurés par un ingénieur désigné par la ville, seront à la charge du concessionnaire et fixés en accord avec la ville. »

A partir de 1987, la ville a souhaité qu'un nouveau cabinet lui serve de conseiller technique auprès du concessionnaire. Sur divers aspects de la concession, notamment sur les tarifs ainsi que sur les hypothèses de sa prolongation, ce cabinet a assuré cette mission de contrôle du concessionnaire.

Cette mission s'est poursuivie jusqu'en 1999 avec la signature d'un avenant tarifaire. Dès 1987 cependant, la commune avait elle-même demandé à la SDCC de procéder directement à la rémunération du cabinet conseil, notamment en fixant avec lui le montant de ses frais de contrôle des divers travaux, selon leur volume.

La chambre estime que le contrôle d'une concession de chauffage ne devrait pas être assuré par un cabinet rémunéré directement par le concessionnaire, afin de préserver l'objectivité du contrôleur. Le concessionnaire ne devrait intervenir qu'a posteriori, par le remboursement à la ville de ces frais de contrôle.

3. 1. 3. 1. 2. Les audits successifs de la concession

A partir de 1999, après que le précédent cabinet conseil eut cessé sa mission de contrôle commencée en 1987, plusieurs audits de la concession ont été effectués par des organismes spécialisés, choisis et rémunérés par la ville après appel d'offres et mise en concurrence.

L'un de ces premiers audits, disponible en juin 2000, résultait d'une triple approche de la concession : technique, juridique et financière. Il a été suivi de plusieurs autres, dont l'avant-dernier a été rendu en 2007. Dans l'équipe municipale et chez certains abonnés, ces audits ont suscité des interrogations et des demandes de plus en plus vives.

L'examen des documents élaborés par les auditeurs montre, en effet, de nombreuses pistes d'améliorations possibles de cette concession de chauffage, non seulement sur la tarification, mais aussi dans ses aspects techniques et juridiques.

Cependant, à l'exception d'un avenant tarifaire (n° 8) assez modeste en 2001, jusqu'à la fin de 2006 aucune des diverses pistes de réforme suggérées par ces audits n'a été vraiment mise en œuvre ou explorée par la ville⁷ et son concessionnaire. En 2007, celui-ci indiquait n'avoir pas été destinataire des conclusions des audits réalisés après 2001, et en dépit de divers contacts, aucun accord sérieux n'a pu être finalisé.

3. 1. 3. 1. 3. Le recours aux cabinets d'avocats

L'examen des discussions et échanges de courriers entre concédant et concessionnaire en 2007/2008 montre un malentendu permanent, chacun affirmant sa volonté de négocier, sans vraiment s'accorder sur les domaines précis de cette négociation. En définitive, la ville s'est engagée dans une procédure contentieuse.

La commune a d'abord introduit, en avril 2008, un référé auprès du juge administratif, aux fins de désignation d'un expert en vue d'examiner les conditions d'exécution de la convention de concession du chauffage urbain.

Le juge des référés a rejeté cette demande d'expertise, notamment du fait que beaucoup d'audits avaient déjà été effectués sur cette concession, dans les années récentes, audits dont les analyses et les constats n'étaient apparemment pas rejetés par les parties.

Dans sa requête sur le fond, non encore jugée, les griefs de la commune se ramènent surtout à une contestation des prix trop élevés du chauffage et du système de tarification du concessionnaire, celui-ci répliquant qu'il ne fait qu'appliquer les textes contractuels. L'office d'HLM de la ville a introduit une action contentieuse similaire auprès du tribunal de grande instance de Nanterre.

3. 1. 3. 2. Des apports internes marginalisés

Dans le contrôle de cette concession de chauffage, ni la commission consultative des services publics locaux (CCSPL), ni les services municipaux n'ont pu jouer tout leur rôle.

⁷ Certaines sont en partie évoquées par la chambre dans le point 3.2 ci-après

3. 1. 3. 2. 1. Une CCSPL constituée trop tardivement et peu efficiente

La création de cette commission par les collectivités locales a été prévue par l'article 26 de la loi n° 92-125 du 6 février 1992, codifié à l'article L. 2143-4 du CGCT. Mais, cette disposition législative a été peu appliquée jusqu'à la loi du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité, qui a rappelé et renforcé l'obligation de créer cette commission, codifiée depuis lors à l'article L. 1413-1 du CGCT.

A Clichy-la-Garenne, cette commission n'a été créée que par une délibération du 10 février 2004, soit deux ans après la loi de 2002 et 12 ans après celle de 1992. Elle comprend, outre le maire ou son représentant, cinq membres du conseil municipal et quatre membres d'associations de Clichy, dont une association de consommateurs. Mais, aucun de ces représentants associatifs n'est spécialisé dans les questions d'énergie ou de chauffage, et ils sont souvent absents. Rien n'interdit cependant à la ville de prévoir, au besoin, des sous-commissions spécialisées, a priori plus actives et motivées.

La nouvelle CCSPL a commencé de se réunir le 14 mai 2004. Cependant, le chauffage urbain n'a figuré pour la première fois à son ordre du jour que le 21 décembre 2006, soit près deux ans et demi après sa création, déjà trop tardive.

Or, aux termes de l'article L. 1413-1 du CGCT précité, la commission, qui doit examiner chaque année le rapport du délégataire, aurait pu et dû le faire au moins dès 2003, sur les rapports annuels successifs des exercices 2002 et suivants. Cet examen par la commission aurait été d'autant plus fructueux qu'il aurait coïncidé avec l'analyse des rapports d'audit précités des cabinets TEC et Finance Consult sur le réseau de chauffage de Clichy, rendus de 2000 à 2005, sur lesquels les membres de la commission auraient pu s'appuyer.

La SDCC a régulièrement déposé chaque année, en tant que délégataire, son rapport annuel sur la DSP de chauffage urbain, en application de l'article L. 1411-7 du CGCT. Mais le contenu de ce rapport, technique et très volumineux, n'a pas été systématiquement analysé par les élus et les services communaux jusqu'en 2006, notamment à travers la CCSPL, saisie du sujet seulement fin 2006.

En 2008, la CCSPL a décidé de proposer au conseil municipal d'émettre de sérieuses réserves sur ce rapport de la SDCC pour l'exercice 2007, ce qu'a fait le conseil municipal en décembre 2008, tout en chargeant les avocats de la ville de poursuivre leurs discussions avec la SDCC. En cette attente, et après appel d'offres, un nouvel audit conjoint sur la concession a été demandé aux cabinets Finance Consult et Schaeffer, à remettre pour le second semestre 2009.

La commune indique par ailleurs qu'elle a créé, fin 2009, une commission d'information et d'évaluation sur cette question du chauffage, en application de l'article L. 2121-22-1 du CGCT. Si cette commission peut être utile, elle ne saurait cependant se substituer à la CCSPL puisque sa durée est limitée à six mois à partir de la délibération qui l'a instituée.

3. 1. 3. 2. 2. Un suivi des services fragilisé

Outre cette trop tardive mise en place de la CCSPL, et en dépit de l'apport extérieur d'organismes techniques spécialisés, la commune, autorité concédante, n'a pas pris assez tôt les dispositions internes nécessaires pour vraiment assurer le contrôle de cette concession.

Dans la décennie 90, un manque de vigilance et de rigueur a déjà été observé.

Mais ensuite, aucune conséquence sérieuse n'a été donnée aux conclusions des divers audits réalisés après ceux de l'année 2000. Cela aurait supposé, du côté des services de la ville, une relative stabilité des cadres territoriaux chargés de suivre le domaine des DSP, non seulement dans ses aspects techniques, mais aussi dans sa dimension juridique.

Or, s'agissant de la gestion des ressources humaines (cf. point 4 ci-après), la commune a connu une importante rotation des cadres de direction pendant cette période, ce qui n'a pu qu'être préjudiciable à une bonne maîtrise du suivi de dossiers complexes et n'a pas permis aux élus en charge de ce domaine du chauffage urbain de jouer pleinement leur rôle.

Les observations précédentes sur les faiblesses du contrôle expliquent aussi, en partie, certaines anomalies concernant les composantes financières de la concession, et notamment le suivi de ses modalités tarifaires.

3.2. LES DONNEES FINANCIERES DE LA CONCESSION DE CHAUFFAGE

Comme sur l'organisation de la concession, l'autorité concédante n'a pas été d'une suffisante vigilance envers son concessionnaire, tant dans son intérêt communal direct que dans celui des abonnés et consommateurs de chaleur de Clichy.

3. 2. 1. Un système de tarification qui favorise l'opacité des coûts

Les modifications du système tarifaire ont été nombreuses depuis le début de la concession, toujours dans le sens d'une plus grande complexité. Sur les huit avenants au cahier des charges intervenus depuis 1965, les plus importants sont les avenants n° 4 du 20 janvier 1988, n° 6 du 10 décembre 1991⁸, et n° 7 du 25 mai 1999.

Le cahier des charges appliqué aujourd'hui résulte du dernier avenant, n° 8, de décembre 2001. Mais, cet avenant a été signé le 26 novembre 2001, soit avant que le conseil municipal l'ait approuvé, par une délibération du 18 décembre suivant, ce qui pourrait en entacher la régularité. En effet, au moment où il a signé l'avenant, le maire n'était pas compétent pour le faire. Cet avenant n° 8 constitue surtout une mise à jour de l'avenant n° 7 précité, qui prévoyait des ajustements tarifaires selon les évolutions économiques.

⁸ Avenant n° 6 étudié précédemment, mais hors sa partie « tarification ».

Jusqu'à l'avenant de 1991, le cahier des charges comportait des clauses critiquables, qui ont été éliminées, s'agissant d'égalité tarifaire ou d'économies d'énergie. Cependant, d'autres anomalies importantes y figurent toujours, certaines évolutions apparaissent sensiblement défavorables à l'abonné et, par voie de conséquence, au consommateur final.

3. 2. 1. 1. Le principe de la tarification « binômiale » et ses évolutions

Utilisée classiquement aujourd'hui dans les concessions et les réseaux primaires de chauffage urbain, le « tarif binôme » est fondé sur le prix « à l'unité » de deux éléments, « R1 » et « R2 ». Cette dénomination a été diffusée à la suite de la circulaire du 23 novembre 1982 sur les affermages et concessions de chauffage. L'article 21 du cahier des charges de la concession de Clichy stipule que R1 est « *le prix unitaire de l'énergie consommée* », et R2 est « *le prix unitaire de l'abonnement annuel par kW de puissance souscrite* ».

* R1 est un élément proportionnel, qui varie directement avec la consommation d'énergie de l'abonné au réseau, mesurée en nombre de mégawattheures (MWh). R1 s'obtient en multipliant un prix en euros du MWh par le nombre de MWh consommés.

* R2 est souvent appelé la « partie fixe » du prix, quoique cette fixité soit assez relative. Le terme R2 est lié à l'abonnement au réseau, et sa valeur dépend de la « puissance souscrite » contractuellement par l'abonné à la signature du contrat. R2 s'exprime en euros par kilowatt de puissance souscrit dans la police d'abonnement. Par conséquent, R2 ne variant pas directement avec la quantité d'énergie réellement consommée, on le désigne comme « partie fixe », à côté de R1 qualifié d'élément « proportionnel » à la quantité consommée.

La facture finale d'un abonné résulte de l'addition de R1 et de R2, comme cela ressort de l'article 21 du cahier des charges : « *La valeur de base R du prix de vente de l'énergie calorifique est ainsi déterminée par la formule :*

$R = (R1) \times \text{nombre de MWh consommés par l'Abonné, et mesurés au compteur} + (R2) \times \text{puissance souscrite par l'Abonné en kW.}$ »

Ce schéma de principe de la tarification « binomiale » paraît assez simple.

Mais, l'application de ce principe, notamment à Clichy, se révèle beaucoup plus complexe et sophistiquée, voire très difficilement compréhensible dans certains de ses aspects, au fil des modifications successives.

3. 2. 1. 2. Les évolutions inflationnistes du tarif binôme de la concession

Parmi ces modifications, au moins cinq éléments ont favorisé diverses formes d'augmentation des prix du chauffage, directement ou indirectement :

- la subdivision des deux éléments R1 et R2 ;
- un système d'indexation extrêmement complexe et mal surveillé ;
- de nombreuses coquilles ou erreurs rédactionnelles non corrigées ;
- un système inégalitaire de tarifs différenciés et optionnels ;
- un contrôle très difficile pour les abonnés et consommateurs.

3. 2. 1. 2. 1. La subdivision de chacun des deux éléments R1 et R2

A partir de 1988, les deux éléments « R1 » et « R2 » ont été chacun subdivisés, d'une part en R1.1 et R1.2, d'autre part en R2.1 et R2.2. Dans cette subdivision, R1.1 reste l'élément directement lié à la quantité de MWh consommée, mais apparaissent R1.2 et R2.1. Ces deux termes ont le même contenu, à savoir une part de la structure du réseau, représentant « *le coût des prestations de conduite, de petit et gros entretien nécessaires pour assurer le fonctionnement des installations primaires, le coût du renouvellement des installations, les charges liées au financement et à l'amortissement des installations* ». Quant au terme R2.2, « *il est censé représenter la quote-part de financement initial dont peuvent s'acquitter les abonnés en une seule fois.* »

Avec ce dispositif, les deux « prix unitaires » de R1 et de R2, se subdivisent alors en quatre, d'une part pour donner R1 (en € par MWh) = R1.1 + R1.2, et d'autre part pour donner R2 (en € par kW) = R2.1 + R2.2.

Or, le terme R1 ne devait initialement traduire que la seule quantité de chaleur consommée, incluant la mixité des différents combustibles (gaz, fioul...). Mais, R1 se trouve inclure un élément supplémentaire (dit « R1.2 »), représentant le coût de renouvellement des installations, qui est indépendant de la nature des combustibles et de la quantité consommée. Comme chacune de ces deux composantes du prix unitaire (R1.1 et R1.2) sera multipliée par le nombre de MWh consommés, R1 intègre donc, avec cette multiplication, certains éléments (ceux du R1.2), qui n'en dépendaient pas antérieurement. D'où un effet inflationniste sur le montant global de la facturation, dans laquelle le R1 constitue l'élément le plus important.

3. 2. 1. 2. 2. Un système d'indexation extrêmement complexe et mal surveillé

A chacun de ces quatre éléments du terme « R », sont associés divers index évolutifs et, pour chaque mois, trois pages de calculs sont adressées au concessionnaire, pour l'informer du montant des quatre éléments : R1.1, R1.2, R2.1 et R2.2, auxquels sont appliquées les multiples formules d'indexation définies à l'article 22 du cahier des charges (soit cinq pages dudit cahier).

Dans la détermination du tarif, le terme R1.1 est apparemment le plus clair, puisqu'il représente directement la quantité (en MWh) de chaleur consommée et facturée. R1.1 est cependant le résultat de l'addition de six « sous-termes » qui entrent, selon des pourcentages différents (a, b, c, d), dans le prix final unitaire de la chaleur vendue (€ par MWh) : le fioul (F), le gaz (G), la vapeur d'hiver CPCU (Vh), la vapeur d'été CPCU (Ve), les abonnements CPCU (A) et l'électricité (E) (article 22, avenant n° 8 de décembre 2001). Ainsi, chaque mois, pour établir le seul terme R1.1, il est nécessaire d'effectuer plus d'une douzaine d'opérations, et de rechercher autant d'indices correspondants dans diverses publications légales.

Certes, comme l'indique le concessionnaire, toute cette chaîne de calculs divers est conforme aux textes, mais sa complexité est facteur d'opacité.

En outre, les proportions entre les différents combustibles pour établir le R1.1, établies par l'avenant n° 8, ont été modifiées peu après, sans véritable nouvel avenant. C'est une simple lettre du concessionnaire, en date du 21 février 2005, qui a « informé » la ville qu'il était intéressant, du fait de l'évolution de certaines énergies, de modifier ces proportions pour établir le R1.1⁹.

Même si le motif était exact, cette procédure est très contestable, car le concessionnaire considère ainsi que « l'absence de veto » de la ville vaut automatiquement acceptation d'une modification tarifaire, alors que l'article 22 prévoit expressément une rencontre annuelle avec la ville concédante sur les composantes du R1.1 :

« Sur proposition détaillée du concessionnaire transmise au concédant au plus tard, le 31 décembre de l'année en cours, le concédant et le concessionnaire se rapprochent pour fixer d'un commun accord au plus tard le 31 janvier, les proportions a, b, c et d de MWh qu'il est prévu de produire respectivement à partir de combustibles liquides, de combustibles gazeux, et d'énergie calorifiques achetée à l'extérieur, ainsi que les enlèvements prévisionnels nécessaires au calcul des prix. Faute d'accord entre le concédant et le concessionnaire, les proportions seront celles de la saison précédente.

Ces proportions sont appliquées pendant la durée totale de l'exercice. »

Cette disposition de concertation est restée pratiquement lettre morte toutes ces dernières années, de la part des deux parties. Jusqu'en 2007, le détail du système de tarification du concessionnaire et surtout sa mise en application n'a pas fait l'objet de véritables contrôles par la commune.

S'agissant des composants du R1.1, si la part du fioul (F) est désormais très faible, le prix de la vapeur achetée à la CPCU (prix « hiver » et prix « été ») pèse à l'évidence beaucoup dans l'indexation du prix (41 %), ce qui institue une sorte de « lien automatique » entre le prix de la chaleur payée par les Clichois et le prix de vente de sa vapeur par la CPCU, dont la SDCC est quasiment un « client captif », puisque la moitié de ses ventes de chaleur provient de la vapeur achetée à la CPCU. Cette étroite dépendance de la SDCC envers la CPCU pour ses achats de vapeur n'est pas sans conséquence sur ses orientations et son organisation, son « autonomie » étant d'autant plus faible qu'Elyo-Suez contrôle l'ensemble.

S'agissant des autres composantes de R, le terme R2, réputé fixe ou stable, car seulement lié à la puissance souscrite au départ dans le contrat d'abonnement (nombre de kW), est quand même « évolutif », car le R2.1, comme le R2.2 sont tous deux indexés sur les mêmes paramètres, régulièrement publiés : coût de la main d'œuvre, des produits et services, du BTP, etc.

Jusqu'en 1991, cette indexation du R1.2 et du R2 (R2.1 et R2.2) comportait une partie fixe de 30 %, et seuls les 70 % restant étaient indexés sur les divers paramètres précités. Or, avec l'avenant n° 6 de 1991, cette partie fixe des termes R1.2 et R2.1 a été réduite à 15 % (85 % indexés) puis, avec l'avenant n° 7 de 1999, la partie fixe a été réduite à zéro, les termes R1.2 et R2.1 se trouvant désormais directement indexés en totalité. D'où une grande sensibilité à toute hausse de prix.

⁹ Interrogés par la chambre, les services de la ville pensaient que les proportions des éléments composant le R11 n'avaient pas changé depuis 2001.

Cette disparition de la partie fixe ne peut être justifiée, comme l'explique à la chambre le concessionnaire, par la seule baisse du taux d'inflation, car celui-ci concerne l'ensemble des termes composant R1 et R2. C'est le principe même de l'indexation qu'il faudrait reconsidérer.

La question se pose de savoir pourquoi la commune concédante a pu aussi facilement conclure ces avenants successifs qui, en faisant disparaître toute partie fixe des coûts indexés, ont favorisé une augmentation plus rapide des prix du chauffage pour les abonnés et usagers.

Un élément a sans doute favorisé cette apparente passivité de la commune concédante : la plupart de ces avenants (surtout 1988, 1991 et 1999) s'accompagnaient, sur l'instant, d'une diminution immédiate et nominale des tarifs unitaires. Cet affichage de baisse, transitoire, masquait les augmentations ultérieures liées à la logique interne du système d'indexation.

Au final, un abonné très attentif pourra donc constater qu'avec ce système d'indexation mensuelle du prix unitaire des quatre termes, sur une multitude de critères, sa facture peut augmenter chaque mois, même avec une consommation strictement identique en énergie calorifique.

3. 2. 1. 2. 3. De nombreuses erreurs rédactionnelles non corrigées

Le cahier des charges, du fait de la succession des avenants au fil des années, comporte beaucoup d'erreurs ou d'anomalies, qui justifieraient une réécriture complète.

Ainsi, il est écrit à l'article 21 relatif à la tarification, que « *les termes R21 et R22 sont exprimés en F/kW* ». Cette erreur est heureusement compensée par les tableaux de tarifs correspondants qui, eux, sont libellés en euros. La même absence de mise à jour, de francs en euros, se constate aux articles 23 (point 5), et 24 quater, ce qui montre pour le moins un manque de vigilance des cocontractants.

Ensuite, s'agissant des éléments R1.2 et R2.1 composant le prix du MWh, il est très étonnant, et évidemment erroné, que leurs indices de référence (point 2.1 de l'article 22), tels qu'institués par l'avenant n° 8 de décembre 2001, soient ceux de novembre 1998, alors que tous les autres indices de référence dans l'article 22 du cahier des charges sont logiquement ceux d'octobre 2001, les plus proches de la date de signature.

Il s'agit là d'une erreur rédactionnelle manifeste, pourtant avalisée par les deux parties. Dans les feuilles de calcul adressées ensuite par le concessionnaire après l'avenant de 2001, les indices de référence de novembre 1998 n'apparaissent pas. Ce sont d'autres indices de référence qui ont été utilisés. Interrogée par la chambre sur ce point, la SDCC a reconnu cette erreur, issue de l'avenant de 1999. Elle avait donc depuis lors, mais implicitement, appliqué les bons indices de 2001, lesquels ne figurent malheureusement pas dans le cahier des charges.

La même erreur se constate à l'article 25 du cahier des charges, qui permet de revoir toutes ces modalités de tarification, en stipulant :

« Pour tenir compte de l'évolution des conditions économiques et techniques, les tarifs du concessionnaire d'une part, et la composition des formules de variation y compris les parties fixes d'autre part, pourront à la demande de l'une ou l'autre des parties, être soumis à réexamen sur production par le concessionnaire des justifications nécessaires et notamment des comptes d'exploitation, dans les cas suivants :

(...)

« Si l'ensemble des puissances souscrites ou les quantités d'énergie vendues aux abonnés de la ville de Clichy corrigées des variations climatiques ont varié de plus de 10 % en moins ou de 20 % en plus par rapport à celles de l'exercice clos le 31 décembre 1998. »

Comme précédemment avec le R1.2 et le R2.1, la référence à l'année 1998 provenant de l'avenant n° 7 de 1999, n'a pas été actualisée. Ainsi, en 2001, en conservant 1998 comme année de référence, les écarts pouvant justifier une révision de tarifs, très probablement à la hausse, se sont accrus.

Certes, le texte implique que la ville concédante pourrait théoriquement s'y opposer, mais aucune procédure n'est prévue en cas de désaccord.

Du fait de toutes ces anomalies, la tarification appliquée depuis 2001 n'est pas vraiment régulière puisqu'elle ne résulte pas, pour tous ses termes, d'accords contractuels avec la ville concédante. Au surplus, la signature de cet avenant n° 8, le 26 novembre 2001, a précédé la délibération du conseil municipal du 18 décembre 2001 l'approuvant, ce qui est critiquable en termes de régularité.

Pour sa part, la SDCC a informé la chambre qu'elle accepterait que toute cette structure tarifaire soit clarifiée par avenant.

3. 2. 1. 2. 4. Un système inégalitaire de tarifs différenciés et optionnels

Depuis 1991 (avenant n° 6), le cahier des charges prévoit, pour les abonnés, un choix entre deux tarifications, l'une dite « de base » (article 21) et l'autre « optionnelle » (article 21 bis), avec des R1 et R2 différents pour chaque tarif.

Ainsi, avec ce système de tarification du prix unitaire indexé sur une multiplicité de paramètres, non seulement les prix de chauffage sont en hausse pratiquement constante et systématique, mais de plus, cette hausse est variable selon les catégories d'usagers, comme le montre le tableau ci-après, établi par la chambre au vu des notifications des prix transmises mensuellement à la commune par la SDCC.

Evolution des tarifs de chauffage Concession de Clichy-la-Garenne (92)						
	Tarifs de référence : selon avenant n° 8 cahier des charges octobre 2001 (€ HT)		Evolution sur 7 ans (indexation article 22) Octobre 2008		Augmentation globale en %	
	Tarifs de base	Tarifs optionnel	Tarifs de base	Tarifs optionnel	Tarif de base	Tarif optionnel
R11 Chaleur consommée	31,98	31,98	65,72	65,72	105,5 %	105,5 %
R12	5,68	14,83	7,25	18,94	27,6 %	27,7 %
Total R1 (R11 + R12) (prix pour 1 MWh)	37,66 €	46,81 €	72,97 €	84,66 €	+ 93,75 %	+ 80,85 %
R21	30,36	10,91	38,77	13,93	27,7 %	27,7 %
R22	11,23	11,23	11,93	11,93	0	0
Total R2 (R21 + R22) (prix pour 1 kW)	41,59	22,14	50,70	25,83	+ 21,9 %	+ 16,7 %

De ce tableau ressortent plusieurs constats.

En premier lieu, il est relevé une hausse importante et continue des prix unitaires du chauffage facturés à l'abonné, sur sept années complètes (octobre 2001-octobre 2008) depuis le dernier avenant de 2001, par rapport aux valeurs de référence composant R1 et R2, lesquelles ont ici pour point de départ le mois d'octobre 2001 (prix fixés par l'avenant n° 8 de décembre 2001).

Sur le R1, terme pesant le plus lourdement dans la facture finale, la hausse pour le tarif de base est de 93,75 % et de 80,85 % pour le tarif optionnel. Sur le R2, la hausse est de 22 % pour le tarif de base et de 16,7 % pour le tarif optionnel.

Cela devrait conduire la ville et son concessionnaire à s'interroger sur la pertinence des multiples paramètres utilisés dans l'indexation des prix du chauffage de l'article 22 qui, outre sa trop grande complexité issue de l'article 21, rend le système très difficilement compréhensible à la plupart des abonnés non techniciens. Pour la chambre, un très gros effort d'explications, d'abord aux abonnés mais aussi aux usagers, doit donc également être réalisé.

En effet, la différence importante d'évolution des tarifs unitaires du R1 et R2 fait ressortir que la dualité de tarification entre deux catégories d'abonnements (« de base » et « optionnel »), n'est sans doute pas conforme au principe d'égalité des usagers des services publics.

Dans ce type de concession, qui doit être économiquement autonome et au moins équilibré entre charges et produits, tout avantage accordé à une catégorie d'usagers est nécessairement supporté par les autres catégories. Un traitement tarifaire plus favorable ne peut donc être admis, selon la jurisprudence désormais classique du Conseil d'Etat¹⁰, que s'il concerne une catégorie d'usagers se trouvant dans des conditions particulières qui justifient une tarification plus favorable. Ceci n'apparaît nullement être le cas à Clichy, entre les usagers dits « résidentiels » (tarif de base) et les usagers dits « tertiaires » (tarif optionnel). Surtout, au vu de la liste des abonnés de « base » ou « tertiaire », il apparaît que le choix entre les deux tarifications est, en fait, laissé à l'abonné, lequel n'a pas souvent les capacités d'en mesurer les conséquences.

Ainsi, en examinant la liste des différents abonnés de la SDCC, il apparaît que les polices d'abonnement de l'OPHLM sont conclues selon le tarif « de base », c'est-à-dire celui dont le prix unitaire du MWh et du kW a le plus augmenté, entre 2001 et 2008. Cette augmentation plus élevée du « tarif unitaire de base » s'est donc, nécessairement, répercutée sur les factures des locataires et consommateurs de l'office, qui ne sont pourtant pas les plus favorisés.

Une critique du même ordre peut être faite pour les stipulations de l'article 24 quater du cahier des charges, qui institue des conditions tarifaires avantageuses pour les abonnés définis comme « gros consommateurs », sous réserve d'un abonnement d'une puissance supérieure à 3 500 kW et d'une consommation durant un minimum de 3000 heures par an. Outre leur aspect inégalitaire, ces conditions incitent à la surconsommation énergétique, ce qui est en contradiction avec la législation relative aux économies d'énergie.

3. 2. 1. 2. 5. Un contrôle très difficile des abonnés et consommateurs

Dans un domaine aussi complexe, il est essentiel que les abonnés, mais aussi les consommateurs finals de chaleur, puissent comprendre le mieux possible le système de tarification, et être le cas échéant mieux éclairés. Trois exemples peuvent en être donnés.

Tout d'abord sur le R2, qui concerne la « puissance » souscrite lors de l'abonnement initial (en kW). Au départ, assez peu d'informations sont apportées aux abonnés pour déterminer la puissance à souscrire la plus adaptée à leur situation. Ensuite, sauf demandes particulières, peu d'explications viennent de la SDCC pour inciter les abonnés à réduire cette puissance souscrite, si elle se révèle inutilement élevée.

Enfin, la clarté des tarifs et de la facturation se trouve encore amoindrie par la nécessité d'y inclure une TVA différenciée, car celle-ci, depuis 2006, a été réduite à 5,5 %, mais seulement sur ce qui est lié à l'abonnement, c'est-à-dire les composantes du « R2 ». Or, il n'est pas certain que tous les abonnés, et les consommateurs de chaleur, soient en mesure d'en vérifier, directement, la traduction claire dans leurs factures, ce qui favoriserait pourtant la transparence des tarifs.

La encore, des éléments d'explications sont indispensables envers les usagers, sans qu'ils aient besoin de les demander. Ainsi, un élément important de compréhension peut être apporté à un abonné, par la comparaison entre sa police d'abonnement et les dispositions de la police-type prévue par le cahier des charges. Celui-ci stipule en effet, dans son article 26 :

¹⁰ Cf. arrêt concernant le chauffage urbain : CAA Versailles, 3 février 2006, n° 04 VE 02928, Syndicat d'équipement et d'aménagement des pays de France et de l'Aulnoye. Contrats et marchés publics, avril 2006, p. 28.

« Les polices d'abonnement seront conformes à la police d'abonnement type qui sera approuvée par la ville de Clichy et annexée ultérieurement au présent cahier des charges :

La police précisera :

- d'une part,

Les clauses particulières telles que le nom du client, la nature du fluide secondaire, la puissance souscrite, le mode de facturation, les redevances d'entretien et de renouvellement, la durée et les dates d'entrée en vigueur et d'exploitation de la police, etc...

- d'autre part,

Les clauses générales telles que la responsabilité de l'abonné, ses obligations concernant le contrôle et la surveillance de ces installations, les conditions d'emploi de la chaleur, les vérifications et contrôles des compteurs, les conditions générales de vente de la chaleur.

La police pourra être modifiée ou complétée à l'expiration de chaque durée de police, et, exceptionnellement à la fin de la première saison de chauffage pour mettre fin à profit l'expérience acquise. »

Or, lors de l'instruction, la commune n'a pu produire cette police-type, qui doit être obligatoirement annexée au cahier des charges, après délibération du conseil municipal. Quant au concessionnaire, il a d'abord produit une police-type adoptée par une délibération du conseil municipal du 17 juin 1965, puis une police-type apparemment actualisée, mais jamais reçue, ni examinée, ni adoptée par la ville, et donc non annexée au cahier des charges.

La lecture de la police-type de 1965 montre à l'évidence son caractère totalement dépassé, donc inutile, voire trompeur, dans la mesure où elle n'intègre aucun des changements intervenus depuis lors dans la concession : la puissance souscrite est calculée en thermie/heure (art.III), le prix de vente en francs par kilo thermie, avec des rabais supprimés ultérieurement et, surtout, un système de tarifs et de facturation complètement modifié à la suite des avenants de 1988 et 1991.

Par conséquent, aucune comparaison n'est possible pour un abonné (ou même une association d'usagers), entre sa police et la police-type de la concession qui, de fait, n'existe pas. Ainsi, une importante obligation du cahier des charges de la concession (art. 26) n'est pas remplie par le concessionnaire, et la ville concédante n'en a jamais demandé le respect.

3. 2. 2. Des résultats financiers très variables et peu justifiés

Les comptes financiers de la SDCC montrent des évolutions plutôt négatives depuis 2001, qui ne sont pas toujours compréhensibles, soit par insuffisance de certaines données, soit en raison d'avantages tarifaires accordés sans justifications sérieuses.

3. 2. 2. 1. Des données financières dont la transparence devra être améliorée

Leur examen illustre la complexité du système, déjà soulignée, entre producteurs, vendeurs et consommateurs de chaleur, la modestie des résultats comptables n'empêchant nullement des tarifs élevés à Clichy.

3. 2. 2. 1. 1. Evolution des résultats au regard des quantités produites et vendues

Le tableau général de la page suivante, constitué à partir des données fournies par la SDCC, montre l'évolution de la production, des ventes et des résultats de la concession de 2001 à 2007. Les commentaires se réfèrent aux numéros des lignes de ce tableau.

La différence entre la quantité « produite » et « vendue » résulte des pertes calorifiques et du rendement du réseau (fuites, déperditions calorifiques sur les 22 km de canalisations).

De 2001 à 2007, la production de vapeur de la centrale a été en moyenne, selon les conditions climatiques, de 100 à 110.000 MWh (128 000 en 2007). A cette vapeur introduite dans le réseau par la centrale s'ajoute, sur la même période, environ 160.000 MWh de vapeur achetée par la SDCC à la CPCU voisine (dont une partie destinée à Levallois).

Les pertes thermiques sur le réseau étant de 13 à 17 % (ligne 6), selon les saisons, la production moyenne vendue (livrée aux sous station) est d'environ 230 000 MWh entre 2001 et 2007. Il faut distinguer les pertes sur le réseau des pertes propres à la centrale elle-même (rendement énergétique des combustibles utilisés).

Cependant, même en ne considérant que le réseau, ces pertes sur l'ensemble des canalisations, mesurées par l'écart entre, d'une part, l'énergie produite en sortie de centrale, à laquelle s'ajoute l'énergie de la vapeur achetée à la CPCU et, d'autre part, l'énergie totale finalement livrée aux sous-stations, sont assez élevées et tendent à s'accroître.

La SDCC conteste ce qu'elle nomme des « *prétendues pertes sur le réseau* », alors que les montants sont bien ceux qu'elle a transmis à la chambre, et qui ne peuvent être seulement causées par des « agressions extérieures », comme elle l'affirme.

Cela confirme d'ailleurs les constats de certains audits antérieurs sur ce point, et les observations du concessionnaire lui-même, concernant l'état de vieillissement du réseau qui entraîne des risques de fuites d'énergie plus importantes.

Selon les réponses fournies à la chambre, le chiffre d'affaires global de la SDCC (ligne 16), est passé de 10 705 K€ en 2001 à 13 244 K€ en 2007, mais avait atteint 15 395 K€ en 2006 pour une quantité de MWh vendus équivalente à celle de 2001.

CONCESSION DE CHAUFFAGE URBAIN DE CLICHY-LA-GARENNE (92) (source : chiffres SDCC)

Production et ventes de chaleur (MWh – k€)	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
Quantités en MWh (réponses SDCC à la CRC)							
1. Production totale : (2+ 3).....	279 801	252 953	273 439	282 176	272 336	275 046	256 780
2. * dont Production par centrale	93 840	111 414	115 471	121 529	111 741	104 197	128 565
3. * dont production par CPCU	185 960	141 538	157 968	160 647	160 595	170 849	128 215
4. Pertes sur réseau :	40 598	27 949	46 399	38 075	37 400	36 856	44 231
5. Quantité chaleur vendue : (1 - 4).....	239 203	225 004	227 040	244 101	234 936	238 191	212 550
d'où							
6. rendement réseau seul en %	85 %	89 %	83 %	86 %	86 %	87 %	83 %
7. pour mémoire : rendement global en %	81 %	85 %	77 %	81 %	80 %	82 %	77 %
8. Ventilation du total vendu (9 + 11) en MWh	239 203	225 004	227 040	244 101	234 936	238 191	212 550
9. * Vente Elyos pour LEM	78 311	76 309	70 421	85 483	82 235	85 478	77 481
10. * soit % du total :	32,7 %	34 %	31 %	35 %	35 %	35,9 %	36,4 %
11. * aux seuls abonnés « Clichois » (8 moins 9)	160 892	148 695	156 619	158 618	152 702	152 713	135 069
12. (dont Elyo pour Clichois)	21 515	20 277	22 117	23 273	25 055	24 183	21 200
13. Total puissance souscrite « réseau » (kW)	95 525	95 851	96 233	96 609	97 732	97 848	100 012
14. Puissance nécessaire pour LEM (MW)	30 à 35						
15. Nombre d'abonnés (polices) clichois	195						210
Ventes en k€ (réponses SDCC à la CRC) :							
16. Total ventes (CA) (19 + 20 + 21) :.....	10 705	10 185	11 193	11 459	12 260	15 395	13 244
17. * dont : « R1 »	6 666	6 432	6 813	6 977	7 441	9 639	7 800
18. * dont : « R2 »	2 295	2 210	2 373	2 410	2 505	2 596	2 643
19. Total du « réseau Clichy » seul (17 + 18).....	8 961	8 642	9 186	9 387	9 946	12 235	10 443
20. + vente à Elyo pour LEM	1 693	1 487	1 924	1 963	2 202	3 039	2 675
21. + quote part abonnement CPCU	51	57	83	109	113	120	125
22. * soit % LEM du total CA (20 + 21/16)	16,3 %	15 %	18 %	18 %	18,9 %	20,5 %	21 %
23. Prix vente moyen du MWh LEM (20+21/9)	22,3 €	202 €	28,5 €	24,2 €	28,1 €	40 €	36 €
24. Prix vente moyen du MWh Clichois (19/11)	55,7 €	58 €	58,6 €	59,2 €	65 €	80 €	77,3 €
Redevances en k€ :							
25. * SDCC versé à la ville (2 % CA TTC)	214	206,4	219,2	224	237,4	281,4	241,7
26. sur CA de référence (TTC)	10 700	10 320	10 960	11 201	11 870	14 068	12 084
27. * Elyo versé à la ville (4 % sur LEM HT)	61	70	65	76	81	118	96
28. * Elyo versé à la SDCC (2 % sur LEM HT)	31	35	33	38	40	59	48
29. sur CA pour LEM (k€) (HT)			1 634	1 906	nc	2 952	nc
Compte de résultat k€ (SDCC analytique)							
30. Produits de R1	8 357	7 919	8 737	8 940	9 643	12 679	10 444
31. Produits de R2	2 411	2 302	2 490	2 979	2 792	2 777	3 075
32. Produits GER-P3	753	954	1 065	924	1 188	1 075	1 795
33. Produits divers	297	484	211	85	411	1 109	33
34. TOTAL PRODUITS (30 à 33).....	11 818	11 659	12 503	12 928	14 034	17 640	15 347
35. *dont CA net : (sur liasses fiscales).....	10 791	10 240	11 226	11 514	12 322	15 456	13 301
36. charges de R1	3 421	4 860	6 064	6 247	7 454	9 723	8 465
37. Charges de R2	2 285	2 458	2 603	2 830	2 810	3 033	3 700
38. Charges de GER-P3	1 675	1 891	1 977	1 793	2 120	2 146	2 832
39. Charges diverses	1 833	1 691	1 543	1 579	1 590	2 568	1 530
40. TOTAL CHARGES (36 à 39).....	11 214	10 900	12 187	12 449	13 974	17 470	16 527
41. RESULTAT NET (34 moins 40).....	604	759	316	479	60	170	- 1 180
42. * dont résultat d'exploitation	1 421	1 341	755	1 094	243	768	- 707
43. * dont résultat financier	- 479	- 356	- 310	- 237	- 246	- 324	- 467
44. * dont résultat courant	942	985	444	857	- 3	444	- 1 174
45.							

L'examen des comptes de la SDCC¹¹, tant sur le dernier exercice 2007 que depuis 2001, (cf. tableau, lignes 30 à 44), suscite diverses interrogations quant aux résultats annuels, aux charges et aux produits, et à certaines données bilanciellees.

L'équilibre entre les charges et les produits depuis 2001 (lignes 34 et 40) aboutit à des résultats nets positifs avec des montants annuels non négligeables (de 300 à 700 K€), jusqu'en 2004, puis un net décrochage à partir de 2005, jusqu'au résultat très négatif de 2007 (- 1 180 K€).

Ce constat est largement confirmé par l'observation des résultats d'exploitation depuis 2001 (ligne 42), où l'on observe le même décrochage à partir de 2005.

Curieusement, ce résultat très négatif de 2007, pourtant exceptionnel sur toute la période, ne fait l'objet d'aucune explication sérieuse, ni même de commentaires dans le compte rendu annuel du délégataire. La SDCC invoque l'hiver 2007, certes très peu rigoureux, mais la dégradation des résultats financiers est antérieure. Cette évolution amène à s'interroger sur la clarté de différents postes de produits et de charges.

De plus grandes précisions devraient donc être fournies, dans les rapports annuels, sur la façon dont sont établies les charges réparties (frais de siège, de direction, etc.), résultant des services rendus par la maison-mère Elyo-Suez. En effet, par convention, SDCC reverse 6 % de son chiffre d'affaires pour « assistance administrative », ce qui est élevé, mais la SDCC estime ce chiffre justifié par le service rendu.

La même exigence de détails et de précisions devrait être prise en compte pour établir les charges calculées (notamment les amortissements industriels et de caducité), en raison de leurs effets en fin de concession.

S'agissant du compte de gros entretien et réparations (GER), sa tenue devrait être plus claire et détaillée. Le concessionnaire devrait, surtout, présenter un programme d'intervention précis et chiffré, à discuter avec la ville jusqu'à la fin de la concession, car l'état des biens de retour de la concession, à l'issue de celle-ci, est en rapport étroit avec les travaux de GER nécessaires (cf. point 3.2.3.3 ci-après).

De même, dans le passif du bilan de la SDCC, les dettes financières augmentent de 50 % en 2007. Elles sont constituées essentiellement d'avances en compte courant d'Elyo, ce qui génère des frais financiers importants, mais rémunérateurs pour Elyo. La SDCC précise que les taux qu'elle paierait sur les marchés seraient plus élevés que ceux qui lui sont facturés par sa maison-mère.

Plus généralement, l'aspect volumineux des rapports annuels du délégataire masque certaines carences des comptes rendus financiers produits à la commune.

Devraient être ainsi systématiquement annexés, ce qui n'a pas toujours été le cas :

- les comptes sociaux en forme « Centre d'enregistrement et de révision des formulaires administratifs » (CERFA), avec toutes les annexes ;
- le ou les rapports du commissaire aux comptes ;

¹¹ Outre les comptes sociaux annuels, la direction financière de la SDCC a adressé à la chambre une évolution du compte de résultat depuis 2000.

- enfin, un état récapitulatif et une mise à jour, valorisée, des évolutions de l'inventaire de la concession, distinguant précisément les « biens de retour » et les « biens de reprise », ainsi que la répartition des investissements effectués sur chacune de ces deux catégories. Cette distinction n'est pas clairement établie dans les annexes relatives aux investissements transmises par la SDCC. Cet inventaire mis à jour des biens du domaine concédé devrait être régulièrement transmis à la commune concédante, et pas seulement consultable au siège administratif du concessionnaire (cf. infra, paragraphe 3.2.3.3.).

3. 2. 2. 1. 2. Coûts comparatifs de l'énergie calorifique vendue à Clichy-la-Garenne

Comme analysé au point 3.2.1.1 précédent, les différentes composantes de la tarification du chauffage urbain sont extrêmement complexes. Néanmoins, il est possible d'effectuer globalement une évaluation du prix moyen du mégawatt heure (MWh) vendu, en divisant le montant total des ventes, en euros, par le nombre de MWh vendus (ligne 24 du tableau). Selon les années, le prix varie de 55,7 €/MWh en 2001 à 77,3€/MWh en 2007 (80 € en 2006).

C'est là un point important du débat municipal sur le prix jugé trop élevé du chauffage car ce montant moyen en euros du MWh vendu à Clichy apparaît – et depuis très longtemps – bien supérieur aux prix moyens d'autres réseaux de chaleur, calculés par des organismes spécialisés. Ainsi, l'association « AMORCE¹² », agréée par l'ADEME, effectue des études et estimations en ce domaine, sur un grand nombre de réseaux, depuis des années, études dont elle publie régulièrement les résultats. En 2006, sur une centaine de réseaux étudiés (20 % du total, représentant 60 % de la puissance installée), le prix moyen du MWh vendu par les réseaux à leurs clients était de 49,60 € HT/MWh.

Dans l'ensemble, selon les années et les méthodes de calcul (par exemple celle qui se réfère au chauffage d'un « logement-type »), le prix du MWh vendu aux abonnés de Clichy apparaît entre 30 et 100 % plus élevé que dans la moyenne des autres réseaux. Cet écart au plan national n'a jamais pu être clairement expliqué par le concessionnaire, et moins encore par la commune concédante. Déjà, en 1991, le cabinet-conseil de la mairie relatait, dans un compte rendu de réunion, qu'il avait demandé au concessionnaire : « *pourquoi le chauffage urbain de Clichy est-il aussi cher par rapport aux autres chauffages urbain ?... INES¹³ répond que le poids des investissements initiaux explique cet état de fait...* »

Cette explication apparaît insuffisante. En premier lieu, les autres réseaux de chaleur concédés ont dû, eux aussi, réaliser des investissements, et la plupart ont des prix inférieurs à ceux de Clichy. En 2000, l'auditeur de la SDCC, s'appuyant sur la méthode du « logement-type » d'AMORCE, concluait qu'en 1998 « *le réseau de chaleur de Clichy se situe comme le plus cher de l'échantillon* ». En second lieu, la SDCC avait précisé, en 1991, que l'amortissement des investissements réalisés initialement était en voie d'achèvement.

Dans sa réponse à la chambre sur cette question des prix, la SDCC déclare que « *le réseau de Clichy-la-Garenne est d'un type unique en France, qui n'a pas d'équivalent dans le référentiel AMORCE* ».

¹² AMORCE : Association des maîtres d'ouvrages des réseaux de chaleur (organisme national)

¹³ C'est la société INES qui est l'interlocuteur, en 1991, pas la SDCC.

Mais, la SDCC n'a pas expliqué pas en quoi, techniquement, cette « spécificité » entraînerait ces coûts beaucoup plus élevés que ceux d'autres réseaux. Surtout, il est très étonnant que, depuis 1990, parmi toutes les études ou documents sur cette concession de chauffage transmis à la chambre, cette « singularité » du réseau de Clichy n'ait jamais été mentionnée, comme cause explicative de coûts de revient très supérieurs aux autres réseaux. Au demeurant, si cette cause était avérée, elle ne plaiderait pas en faveur de la pérennité de ce réseau.

En effet, en 2005 cette fois, en s'appuyant sur les chiffres de 2003, et les moyennes de l'association AMORCE, un auditeur concluait que « *le réseau de chaleur de Clichy est l'un des plus chers de l'échantillon... Il se situe à la 78^{ème} position sur les 78 réseaux sur lesquels s'est basée l'enquête AMORCE* ».

Cette situation n'a guère évolué depuis 2006/2007. Il faut certes signaler une récente baisse du prix du gaz au niveau international, dont le concessionnaire a fait part à la commune début 2009, mais cela est très conjoncturel.

Paradoxalement, les résultats comptables de la concession ne sont pas très favorables, alors que le prix de l'énergie vendue par le concessionnaire à ses abonnés de Clichy est fort élevé au regard d'autres réseaux de chaleur. Cela peut s'expliquer, en premier lieu, par des inégalités tarifaires manifestes entre les différents destinataires de l'énergie calorifique vendue par la SDCC, et en second lieu par le système de tarification dans son ensemble, examiné précédemment.

Le cas de la tarification particulière des ventes destinées à la commune voisine de Levallois-Perret en est un exemple. Il constitue l'un des principaux points de discussion entre la commune et son concessionnaire.

3. 2. 2. 2. Le traitement particulier des ventes à « Levallois énergie maintenance » (LEM)

La vente par la SDCC d'énergie calorifique destinée à une concession de Levallois-Perret repose sur une convention spécifique de 1990. Il convient de l'analyser avant d'en examiner la traduction financière. A cette convention se rattache, en effet, le tiers du total de la vente d'énergie calorifique de la SDCC, d'où son importance dans la concession.

3. 2. 2. 2. 1. Une convention de 1990 au contenu et aux modalités d'application contestables

Par une délibération du 22 mai 1990, le conseil municipal a autorisé le maire de Clichy à signer, avec la SDCC et la société INES, une convention tripartite par laquelle INES, « *afin de satisfaire les besoins de ses clients implantés à l'ouest de la ville* », leur fournira de l'énergie calorifique (vapeur sous pression) achetée à la CPCU, énergie qu'elle fera transiter par le réseau de chauffage urbain de Clichy, en contrepartie du versement à la ville d'une redevance de 4 % de la valeur (HT) de l'énergie transférée et, à la SDCC, d'une redevance de 2 % de cette valeur.

Pour permettre ce transfert supplémentaire de chaleur, INES finance la réalisation d'une canalisation supplémentaire « à l'ouest de la ville » (rue de Neuilly, voie départementale), dont elle restera propriétaire, étant précisé que son entretien relèvera de la SDCC et que les clients de Clichy y seront raccordés aux mêmes conditions que les autres.

Tel est le contenu du rapport de présentation de la délibération du 22 mai 1990 et de l'exposé des motifs de cette convention tripartite, signée apparemment le même jour par le maire de Clichy, le directeur général de la SDCC et le président-directeur général d'INES.

Selon l'article 1^{er} de cette convention, elle « a pour objet de fixer les conditions techniques, administratives et économiques de mise en œuvre du transfert d'énergie calorifique du réseau de la CPCU à celui de la société INES, par l'intermédiaire des canalisations de la SDCC ».

Mais dans les faits, selon l'article 10, c'est uniquement la SDCC qui achète à la CPCU toute la vapeur dont elle a besoin, y compris celle qui sera ensuite distribuée à Levallois par l'intermédiation juridique de INES. En effet, après comptage de l'énergie transférée à Levallois, la SDCC adresse une facturation périodique à INES, selon une formule dans laquelle entrent les tarifs « été » et « hiver » de la CPCU, avec les références contractuelles suivantes :

« CPCU été = prix proportionnel été du tarif 170 ;
CPCU hiver = prix proportionnel hiver du tarif 170 ».

En outre, l'article 12 stipule que « la SDCC et INES déclarent réserver, chacune pour leur propre compte, les puissances calorifiques nécessaires à couvrir leurs besoins auprès de la CPCU, et souscrire séparément les polices d'abonnements correspondantes ».

La SDCC a précisé à la chambre que cette convention n'a jamais été modifiée. Or, sur de nombreux points, touchant à sa régularité et à son application, elle est très contestable.

Une régularité contestable

Dans l'article 1^{er} de la convention de concession de 1965, il est précisé que le concessionnaire « sera autorisé » à vendre de la chaleur en dehors du territoire communal, sous réserve que cela n'apporte aucune entrave à la distribution sur Clichy.

Un doute sérieux existe quant à la réalité de cette autorisation, qui ne repose que sur la délibération du 22 mai 1990. En effet, l'examen de cette délibération concernant l'accord de 1990, puis de sa note de présentation, et enfin de l'exposé des motifs et de la convention elle-même, montre qu'il n'est jamais indiqué au conseil municipal qu'il s'agit d'une livraison d'énergie calorifique au réseau de chaleur d'une autre commune, celle de Levallois-Perret, car le nom de cette commune n'est mentionné dans aucun de ces documents. Il est simplement indiqué que la société INES – maison-mère à 100 % de la SDCC – veut acheter de la vapeur à la CPCU (contrôlée elle-même par UNIFER Lyonnaise des eaux, qui contrôle INES) puis la transporter via le réseau de Clichy, « afin de satisfaire les besoins de ses clients implantés à l'ouest de Clichy ». Mais il n'est pas du tout précisé ici que lesdits clients sont situés, en fait, à l'extérieur du territoire communal, en l'espèce à Levallois, et que le « client implanté à l'ouest » est en fait le concessionnaire du réseau de chaleur d'une ZAC de Levallois, le LEM.

La délibération du conseil municipal est donc très ambiguë sur ce qui constitue le véritable objet de cette convention : desservir en chaleur une concession de Levallois-Perret. Fondée sur une information tronquée du conseil municipal, la légalité de cette délibération apparaît contestable.

Au surplus, la durée de cette convention tripartite a été fixée à 28 ans (soit jusqu'en septembre 2018) par son article 15, lequel précise aussi qu'elle s'imposera à tout autre gestionnaire du réseau de Clichy. Cette disposition, assimilable à une « servitude » du code civil, est irrégulière. En premier lieu, elle n'est pas cohérente avec la convention et le cahier des charges de la concession de Clichy, qui ne sont applicables que jusqu'en 2015 (1997, au moment de la signature). En second lieu, il n'est pas possible, tant pour la ville que pour la SDCC, de s'engager à titre onéreux dans un échange de services (avec redevances de 4 % et 2 % du prix HT de l'énergie transférée), sur une durée aussi longue, au risque de fausser totalement les conditions de reprise de la concession par un autre concessionnaire. Elyo-Suez et sa filiale SDCC sont donc les principaux bénéficiaires de cette disposition contraignante, à la régularité également contestable.

Cette fragilité de la convention s'aggrave, à l'examen d'un autre accord connexe, concernant les modalités de la fourniture de chaleur au LEM par INES et la SDCC. Le 19 septembre 1990, le directeur général de la SDCC, qui était également à cette date directeur général d'INES, a signé pour le compte de ces deux sociétés avec la société LEM une convention complémentaire, dont l'article 1^{er} impose la «... *fourniture prioritaire d'énergie calorifique au LEM par INES et sa filiale la société de distribution de chaleur de Clichy (SDCC)* ».

Ainsi, non seulement le conseil municipal a voté l'approbation d'une convention sans savoir, clairement, qu'elle avait pour objet de fournir en chaleur une autre commune, mais il apparaît ensuite que cette fourniture devait être prioritaire pour la SDCC.

La SDCC s'est donc engagée, en signant cette convention du 22 septembre 1990 avec le LEM sans accord éclairé de son autorité concédante, la ville de Clichy, à desservir en priorité en chaleur une ZAC de Levallois-Perret, ce qui est contradictoire, à la fois, avec la convention de concession de 1965 et avec l'article 8 de l'accord du 22 mai 1990 qui exclut cette priorité.

Des dispositions non respectées ou non appliquées

Selon l'article 12 de la convention tripartite du 22 mai 1990, la SDCC et INES devaient réserver, chacune pour leur compte, les puissances calorifiques nécessaires auprès de la CPCU. Dans un réseau de chauffage urbain, la souscription d'une certaine puissance lors de l'abonnement auprès du fournisseur de chaleur est demandée, non seulement techniquement, mais aussi pour la clarté de la tarification.

En effet, à côté de la puissance souscrite par les seuls abonnés de Clichy, passée de 95 000 kW en 2001 à 100 000 kW en 2007, l'ensemble des livraisons annuelles au LEM nécessite, selon la SDCC, une puissance d'environ 30 à 35 000 kW. Or, INES n'a jamais souscrit d'abonnement de puissance, ni auprès de la SDCC, ni auprès de la CPCU, la SDCC ayant, seule, contracté avec la CPCU. Il a été expliqué à la chambre que cette souscription séparée de puissance avec la CPCU avait bien été « envisagée », mais abandonnée car il « ne pouvait y avoir deux polices d'abonnement sur le même compteur ». Or, INES et la SDCC ne pouvaient pas ignorer cela avant de signer la convention, dans laquelle cette souscription de puissance est, non pas « envisagée », mais contractuellement obligatoire aux termes de l'article 12.

Ainsi, une obligation de la convention, importante pour la clarté des coûts, a été écartée sans que la ville, pourtant signataire, y soit associée par avenant.

Au surplus, cette convention n'ayant jamais été modifiée ou actualisée, son article 10 sur la tarification est devenu largement caduc, puisqu'il est fondé sur un « prix été ou hiver » de la CPCU, au « tarif 170 ». Or, ce tarif 170 de la CPCU n'est plus appliqué dans les rapports CPCU/SDCC. C'est en fait un « tarif 171 » qui s'applique, au moins depuis 1997, nettement différent du tarif 170.

L'évolution des prix et des tarifs applicables entre la SDCC et la CPCU relève d'un contrat de 1966, toujours en vigueur. Mais, la convention tripartite du 22 mai 1990 est juridiquement tout à fait distincte et indépendante de ce contrat SDCC/CPCU de 1966. Ce dernier n'est signé ni d'INES, ni de la ville, signataires en 1990. Surtout, aucune stipulation de cette convention de 1990 ne relie la composition du prix, fixée à l'article 10, aux éventuelles évolutions des prix à venir entre la SDCC et la CPCU. L'article 10 détermine le prix par application du tarif « 170 » de la CPCU, sans autre nouvelle référence future. Pour rendre le « tarif 171 », ou tout autre tarif, applicable, il aurait fallu passer un avenant signé des trois parties, ce qui n'a jamais été fait.

Sur ce point concernant les tarifs, la convention de 1990 est donc appliquée irrégulièrement au moins depuis 1997.

3. 2. 2. 2. Des tarifs préférentiels infondés

Au-delà de questions de régularité et de mise en œuvre de l'accord tripartite du 22 mai 1990, il reste à en examiner les incidences financières pour la SDCC et, indirectement, pour les abonnés consommateurs de Clichy-la-Garenne.

Sur ce point, les divers audits réalisés après 1999 sont totalement convergents, notamment ceux rendus en 2000, 2003, 2005 et 2007 : pour la chaleur venant de Clichy, le LEM bénéficie de conditions financières beaucoup plus favorables que les abonnés clichois.

A la lecture du tableau général précédent, cette distorsion apparaît clairement. Alors que la SDCC apporte au LEM (ligne 9) plus du tiers du total de sa production vendue (ligne 8), cela ne représente (ligne 22) qu'un sixième de son chiffre d'affaires (un peu plus les années récentes : en 2007, 36,4 % des ventes, 21 % du chiffre d'affaires).

Sur ce point, la SDCC explique que « *le LEM n'est pas un abonné du réseau de chaleur de Clichy...il est donc tout à fait légitime que le prix appliqué ne soit pas égal au tarif de la concession* ». La question se pose de savoir pourquoi, en termes de gestion, mais aussi d'équité, le LEM ne pourrait pas être traité dans les mêmes conditions financières que les autres abonnés de Clichy.

Les prix du MWh vont du simple au double en moyenne, de 2001 à 2007 (lignes 23 et 24) : le prix de vente aux abonnés Clichois évolue de 55,7 €/MWh à 80 €/MWh sur la période, mais seulement de 22,3 à 40 € pour le LEM. La SDCC a toutefois précisé à la chambre que le tarif aux abonnés de Levallois n'est pas moins élevé que celui des abonnés de Clichy. Cette réponse ne contredit pas les prix mentionnés ci-dessus entre la SDCC et INES/Elyo pour le LEM.

Une autre explication, donnée par la SDCC de ces prix du MWh beaucoup plus faibles, consentis par la SDCC pour satisfaire aux besoins du LEM, est assez simple, sans être convaincante : c'est la SDCC qui achète à la CPCU la quantité de vapeur (en MWh) dont INES-Elyo a besoin pour le LEM, mais la SDCC ne fait que la « transporter » et la revendre ensuite à INES-Elyo, au moment du transfert à Levallois :

« La SDCC facture à ELYO les consommations mesurées au compteur de livraison placé dans la station d'échange vapeur/eau chaude, de LEVALLOIS-PERRET dans les conditions précisées à la convention tripartite intervenue entre la ville de Clichy, le délégataire SDC et INES-ELYO.

L'ensemble de ce dispositif résulte clairement de la convention tripartite [du 22 mai 1990] entre SDCC, CPCU et ville de Clichy et, plus particulièrement, de ses articles 1^{er} et 10 et non pas d'un contrat propre conclu entre Elyo et CPCU. C'est pourquoi, en ce qui concerne les conditions contractuelles de la fourniture de chaleur à Elyo, nous nous permettons donc de renvoyer à ce contrat tripartite. ».

Malheureusement, comme analysé précédemment, l'organisation et la mise en œuvre des tarifs par cette convention de 1990 est contestable, comme beaucoup d'autres aspects de cette convention, puisque son article 10 se réfère, uniquement, au « tarif 170 » de la CPCU, sans qu'aucun avenant ne l'ait jamais modifié, et que l'article 12 sur la puissance à souscrire n'a pas été appliqué.

Sur ces points, la SDCC précise que, selon l'article 10 de l'accord de 1990, les prix du MWh facturés par la SDCC à Elyo, ont été « *augmentés de 3 % pour tenir compte des pertes spécifiques de la liaison Clichy-Levallois comme cela est répercuté aux formules d'indexation des prix unitaires.* »

De plus, ajoute la SDCC, à la suite de l'audit de l'an 2000 concernant la prise en charge de la souscription d'un abonnement de puissance à la CPCU, il a été décidé « *... dans la mesure où la notion de puissance n'était pas adaptée, de répartir l'abonnement annuel payé à la CPCU au prorata des consommations respectives de Elyo et de SDCC.* » Cette modification a été « *acceptée par la SDCC et transcrite dans l'ajustement tarifaire de l'abonnement n° 8 (article 3, alinéa d)* ».

Ces arguments de la SDCC appellent plusieurs remarques, car ils touchent un point important : la tarification appliquée, d'une part par la SDCC à INES-Elyo pour le LEM, et d'autre part par la CPCU à la SDCC.

En premier lieu, l'application au tarif CPCU d'une simple augmentation de 3 % est très contestable. En effet, la prise en compte d'une perte de 3 % sur le réseau de la vapeur transférée de la CPCU à Levallois est contraire à la réalité affichée par le concessionnaire lui-même, qui admet des pertes moyennes sur le réseau de 13 à 17 % selon les années (cf. tableau général du point 3.2.2.1, ligne 6).

Or, la SDCC achète à la CPCU plus de la moitié du total de la chaleur qu'elle vend (cf. tableau, lignes 8 à 11), dont les deux tiers vont aux abonnés clichois, et un tiers au LEM. Elyo n'apparaît que comme un simple intermédiaire juridique et financier : la vapeur achetée par la SDCC à la CPCU et entrant dans le réseau de Clichy est la même, quel que se soit son utilisateur final, situé à Clichy ou à Levallois. En conséquence, les « charges » résultant de l'utilisation du réseau par cette vapeur sous pression (corrosion, fuites, entretien, réparations, etc.) devraient peser d'une manière identique sur tous les destinataires finals. C'est ce qu'avait préconisé un cabinet d'audit, dès 2004, en proposant « *d'appliquer un coefficient de majoration de 10 % au minimum sur la part proportionnelle de vente de vapeur CPCU à Elyo* ».

En deuxième lieu, pour régulariser tous ces éventuels ajustements tarifaires, des avenants à l'accord tripartite de 1990 auraient été juridiquement indispensables, les avenants entre la ville et la SDCC ne pouvant s'y substituer. Faute de quoi, la tarification actuellement appliquée par la SDCC à l'énergie revendue à INES-Elyo pour LEM est irrégulière, puisque fondée sur les stipulations, caduques et non actualisées, de l'article 10 de l'accord du 22 mai 1990, lui-même d'une régularité contestable à plusieurs autres titres (cf. point précédent).

En troisième lieu, quant à la répercussion sur INES-Elyo d'une partie des coûts d'abonnement payés par la SDCC à la CPCU, il est difficile de savoir avec précision, malgré l'affirmation de la SDCC, où et comment cette « quote-part abonnement » supplémentaire est intégrée dans la formule d'indexation de « l'article 3 alinéa d » de l'avenant n° 8 de décembre 2001, ladite formule étant la même que celle de l'avenant antérieur n° 7 de 1999.

De plus, cette « prise en compte », à partir de 2002, du coût de l'abonnement CPCU est la conséquence de la non-application, par INES-Elyo, de l'article 12 de la convention de 1990, qui lui imposait de souscrire elle-même, auprès de la CPCU, la puissance nécessaire pour alimenter le LEM en énergie calorifique venant de la CPCU (environ 30.000 kW, selon la réponse de la SDCC à la chambre du 15 mai 2009). De ce fait, seul un avenant à la convention de 1990 pourrait en modifier régulièrement les termes, concernant les charges d'abonnement de la puissance nécessaire à souscrire. Là encore, aucune démarche en ce sens n'a été faite, alors qu'elle apparaît indispensable.

En quatrième et dernier lieu, l'argument avancé pour justifier les tarifs préférentiels dont bénéficie INES-Elyo de la part de sa filiale SDCC pour la vapeur transférée au LEM (avec ce transfert, INES-Elyo n'utilise qu'une partie du réseau, car la vapeur transférée à Levallois ne vient que de la CPCU, et aucunement de la centrale de chauffe) a été contesté par l'auditeur de la concession en 2000. Cet expert avait noté dans son rapport de synthèse : « *Il apparaît en effet que l'approvisionnement du LEM lors de la visite des installations réalisée par T.E.C. en avril 2000 était assurée de façon exclusive par la chaufferie.* »

Ce point sensible nécessiterait un contrôle technique approfondi de la centrale de chauffe, ce qui semble aujourd'hui difficile. La chambre a demandé pourquoi, comme l'avaient préconisé certains auditeurs dès 2000, des compteurs de calories n'étaient pas installés juste en sortie de chaufferie, pour éviter toute contestation. La SDCC a répondu que « *ce sujet n'a pas donné lieu, de la part du maître d'ouvrage, à des remarques particulières. Pour notre part, nous considérons que l'ensemble du comptage est suffisant...* ». Une telle réponse n'est pas satisfaisante en termes de transparence des flux énergétiques, compte tenu des conséquences financières qui s'y attachent.

En conclusion de ce point 3.2.2. relatif aux résultats financiers, il apparaît que la plus grande difficulté, dans l'analyse et l'interprétation des données financières de la concession de Clichy, réside dans le degré d'intégration extrêmement élevé de la SDCC dans le système d'ensemble de la maison-mère Elyo-Suez, laquelle contrôle non seulement la SDCC (à 100 %), mais aussi la CPCU, d'une part, et le LEM d'autre part. Il en résulte de possibles « transferts de marges », très difficiles à identifier, entre ces différentes entités, qui peuvent être entre elles tantôt acheteur, tantôt fournisseur, sans véritable concurrence (cf. point 3.3. suivant). En tout état de cause, le réexamen par la commune de l'ensemble de cette convention du 22 mai 1990 apparaît indispensable.

3.2.3. Le chauffage du réseau secondaire : des intérêts contradictoires, peu ou mal conciliés

La finalité d'un réseau primaire de chauffage urbain est que les personnes qui y sont raccordées puissent être chauffées dans de bonnes conditions. La ville est un acteur central, avec ses quatre fonctions d'autorité concédante du réseau, de client consommateur de chaleur, de bénéficiaire de redevances, et de surveillante du patrimoine concédé.

3.2.3.1. La ville et le chauffage de ses locaux communaux : un marché économiquement coûteux, à la régularité contestable

Jusqu'en 1994, par un contrat d'abonnement signé en 1986 avec la SDCC, tous les locaux et équipements de la ville étaient chauffés par abonnement direct au réseau primaire du concessionnaire.

En revanche, la conduite et l'entretien des installations de chauffage propres aux divers bâtiments communaux, situées après la livraison de vapeur aux sous-stations, étaient assurées par un contrat d'exploitation et de maintenance séparé, dit « P2 » (surveillance, conduite et petit entretien) et « P3 » (gros entretien, garantie totale), signé en 1982 avec INES (future Elyo-Suez)¹⁴.

En 1994, la ville a décidé de passer un unique contrat, dit de « garantie totale » (P1 + P2 + P3) directement avec la seule société INES, contrat qu'il convient d'examiner.

Par délibération du 17 mai 1994, le maire a été autorisé à « *procéder par voie d'appel d'offres restreint* » pour la sélection d'un prestataire. Après analyse des offres, en août 1994, sur les trois postes : P1 (fourniture d'énergie calorifique), P2, et P3, « *la société INES s'est classée la moins disante pour l'ensemble des postes* ». Sur les trois postes, le coût du marché s'élevait annuellement, à l'époque, à environ 10 MF/an (1,52 M€).

Ce marché soulève plusieurs observations :

¹⁴ Autre source de complexité ou de confusion : dans les marchés de conduite et d'entretien d'installations de chauffage des « réseaux secondaires », on n'utilise pas la tarification « binôme » (R1 + R2) des réseaux primaires, mais une tarification en trois termes : P1 (énergie consommée), P2 (maintenance) et P3 (renouvellement). Le « P1 » de ces marchés rappelle le « R1 » des concessions.

- En premier lieu, aucune délibération n'a pu être produite à la chambre, ayant autorisé le maire à signer ce marché, le 12 septembre 1994, avec la société INES. Or, la jurisprudence a clairement rappelé cette obligation valable à l'époque (CE, 13 octobre 2004, Commune de Montélimar, réq. n° 25-007), fondée sur les articles L. 2121-29 et L. 2122-21 du CGCT et dont il résulte, selon la Haute juridiction, « *que le maire ne peut valablement souscrire un marché au nom de la commune sans y avoir été préalablement autorisé par une délibération expresse du conseil municipal* ».

- En deuxième lieu, le rapport de présentation de ce marché au conseil municipal, après en avoir expliqué la motivation, se terminait en précisant que « *ce contrat sera établi pour une durée de huit ans conformément à la réglementation en vigueur* ». Or, le marché signé par le maire - sans délibération expresse de conseil municipal l'y autorisant - a été passé pour une durée de 16 ans, soit jusqu'en septembre 2010.

Cela constitue une seconde irrégularité, car la durée de huit ans annoncée au conseil municipal, qui avait alors autorisé le lancement d'un appel d'offres, a été doublée, sans que l'assemblée se soit de nouveau prononcée. De plus, cette durée de 16 ans prévue, sous certaines conditions, par l'article 3 bis de la loi n° 74-908 du 29 octobre 1974 modifiée relative aux économies d'énergie, n'est évidemment qu'une durée maximale possible, rien n'obligeant une collectivité à s'engager sur une telle durée.

Au contraire, conformément aux dispositions de l'article 16 du code des marchés publics, la collectivité publique doit fixer la durée d'un marché « *en tenant compte de la nature des prestations et de la nécessité d'une mise en concurrence périodique* ».

- En troisième lieu, ce marché de chauffage est à l'origine un marché global de type « marché à forfait » (MF). Or, l'article 3 bis de la loi de 1974 précitée dispose, dans ses paragraphes IV et V, que ce type de marché devra faire « *l'objet d'avenants ayant pour effet de scinder ces contrats en un contrat de fourniture auquel s'applique le paragraphe IV et un contrat d'exploitation auquel s'appliqueront les paragraphes I, II et III ci-dessus* ».

Le contrat de 1994 étant un contrat global qui comprend en même temps une fourniture d'énergie (forfaitaire) et une exploitation des installations, il n'est donc pas conforme à ces dispositions législatives, dont l'intérêt n'est plus à démontrer dans l'actualité énergétique contemporaine.

- En quatrième lieu, la qualité technique et économique de ce marché avait fait l'objet, début 2003, d'un audit approfondi d'un cabinet d'études, dont les conclusions concernant le bilan énergétique de la ville étaient extrêmement sévères, notamment du fait de ce marché global de chauffage :

« *Un contrat de type MF (forfait très large pour Elyo quelques soient les consommations) devrait logiquement inciter l'exploitant à faire des économies qui lui reviennent entièrement. Mais ce n'est pas le cas ici ! On croirait qu'au contraire, l'exploitant facturait au client les quantités d'énergie qu'il utilise, a intérêt à consommer le plus possible.*

Ce RI forfaitaire (sans aucun contrôle des consommations, ni comptage transparent) est une catastrophe économique pour la ville ». En note, cet auditeur ajoutait qu'il n'avait pas revu un tel marché MF depuis 1980.

Une telle analyse aurait dû entraîner de fortes réactions de la ville, ce qui ne fut pas le cas. Certes, depuis lors, le récent avenant n° 10 de janvier 2009 a atténué le coût de ce marché. Reste qu'au-delà des questions de régularité, ce marché de chauffage, s'il a été avantageux pour son cocontractant, n'a pas été une source d'économies pour la ville, en l'absence de remise en concurrence durant 16 ans. En 2007, le montant global des dépenses annuelles de la ville pour ce contrat de chauffage s'élevait à 2,4 M€.

Sur ce point, se manifeste la très forte confusion d'intérêts entre la SDCC et sa maison-mère Eyo-Suez. Dans ce marché, c'est Eyo-Suez qui est en position d'« abonné » de la SDCC, sa propre filiale, à qui elle achète l'énergie primaire du réseau, puis la revend à la ville, à l'intérieur d'un contrat global de fourniture et d'exploitation. Pour sa part, la SDCC affirme que ses tarifs (R1+R2) sont identiques à ceux des autres abonnés dans ce marché. Mais les prix unitaires de R1 et R2 ne sont pas ici en cause. Les particularités de ce marché (forfait global avec INES/Eyo) font naître un risque sérieux de transfert de marges et d'opacité entre la maison mère et sa filiale, la réalité des coûts de certains produits et charges respectifs des deux sociétés devenant contestable, du fait de leur proximité.

3. 2. 3. 2. La ville concédante et la redevance du concessionnaire

La redevance prévue à l'article 4 de la convention de concession de 1965 s'élève « ... à 2 % du montant du chiffre d'affaires correspondant au total de la facturation (y compris primes, taxes et redevances proportionnelles) ». Le montant de cette redevance est retracé dans la ligne 25 du tableau général précédent, et s'élève en moyenne à 230 K€. Figure également, ligne 27, la redevance de 4 % sur les ventes au LEM (environ 100 K€).

Cette redevance de 2 % doit être assise sur la totalité du chiffre d'affaires, y compris la TVA. Or, la redevance annuelle versée par la SDCC à la ville est certes assise sur le chiffre d'affaires, mais diminué du montant résultant des ventes de chaleur à destination du LEM, ce qui n'est pas conforme à la lettre de l'article 4 précité et constitue une anomalie.

En conséquence, il n'est pas conforme à la convention de concession que le pourcentage sur lequel est calculée la redevance versée à la ville par la SDCC ne soit pas fondé sur la totalité de son chiffre d'affaires, y compris le montant des ventes (TTC) à Eyo pour LEM, et cela depuis 1990.

3. 2. 3. 3. La ville gardienne de la pérennité patrimoniale de la concession

Ce point essentiel concerne l'état et le devenir à la fin de la concession du réseau de chauffage urbain concédé. Il s'ajoute aux critiques déjà formulées sur les articles 28 à 30 du cahier des charges.

En droit des concessions de service public, la commune est propriétaire, dès leur construction, des biens réalisés par le concessionnaire et indispensables au fonctionnement de la concession. Cet ensemble mobilier et immobilier forme « les biens de retour » de la concession, qui reviennent automatiquement, et en principe gratuitement, à l'autorité concédante à la fin de la concession. Surtout, le concessionnaire a l'obligation, durant la durée de la concession, de réaliser tous les investissements prévus et de faire tous les travaux d'entretien et de renouvellement nécessaires sur le domaine concédé, pour qu'il soit en bon état de fonctionnement au moment de la fin de la concession.

Sur ce point, de nombreuses lacunes apparaissent, tant chez le concessionnaire, que dans le contrôle de la ville concédante sur l'état exact de son patrimoine de retour.

En premier lieu, des réalisations importantes n'ont pas été effectuées, parmi les investissements initialement prévus. Lors de l'adoption de l'avenant n° 6 en 1991, la prolongation de la concession jusqu'en 2015 était justifiée par la présentation (en annexe 2) d'un programme d'investissement divers d'environ 60 MF (9,15 M€), à réaliser de 1992 à 1998. Ce programme devait permettre d'étendre le réseau au nouveau quartier « Berges de Seine ». La chambre a interrogé le concessionnaire (cf. questionnaire n° 3) sur la réalisation effective de ce programme d'investissement de l'annexe 2, contresigné en 1991 par la ville, et qui constituait la contrepartie nécessaire de la prolongation de la concession jusqu'en 2015.

Dans sa réponse, la SDCC affirme que « *le programme d'investissement faisant l'objet de l'annexe 2 à l'avenant n° 6 à la convention et au cahier des charges de la concession de chauffage urbain a été réalisé en quasi-totalité à ce jour.* »

En dépit de la difficulté de pouvoir vérifier cette affirmation concernant une période si ancienne, certains faits la contredisent clairement.

Ainsi, dans ce programme d'investissement 1992-98, une importante réalisation était programmée sur la centrale de chauffage, en 1994-95, pour 15 MF (2,29 M€). Concernant cette opération, la SDCC a répondu :

« Il avait été prévu, pour faire face aux nouveaux besoins, de compléter la centrale par une quatrième chaudière d'une puissance de 50 MW pour un montant global à l'époque de 15 MF (2,29 M€).

Cette extension de la centrale n'a pas été réalisée car s'est présentée, à l'époque, l'opportunité d'utiliser en priorité de l'énergie provenant de la nouvelle usine, d'incinération de déchets urbains de Saint-Ouen devenue facilement accessible du fait de la réalisation par CPCU, en partie sur la commune de Clichy, d'un important collecteur, de vapeur de liaison entre les centrales thermiques de Saint-Ouen et la chaufferie de Grenelle. Après en avoir informé les services de la ville, la SDCC a ainsi réalisé une chambre d'interconnexion du réseau vapeur de CPCU avec le réseau vapeur de Clichy boulevard Victor Hugo, dénommée chambre 618... »

Il est donc établi qu'un changement très important a été décidé par rapport au programme initial de 1991, puisqu'au renforcement des capacités de la centrale de chauffe, a été substitué un ouvrage permettant seulement d'accroître les transferts entre la CPCU et la SDCC. Le concessionnaire a précisé que le coût de cette « chambre d'interconnexion » s'est élevé à 3,494 MF (soit 532,6 K€), montant fort différent de celui de 15 MF (2,29 M€) initialement programmé pour la quatrième chaudière de 50 MW de la centrale.

Cet ouvrage était certainement utile pour l'achat de vapeur à la CPCU. Cette utilité est cependant tempérée par le fait que, selon les accords contractuels passés en 1966 entre la SDCC et la CPCU, celle-ci n'est pas tenue de garantir la totalité de ses livraisons à la SDCC, ce qui fragilise la mission de celle-ci vis-à-vis de ses apports de chaleur aux abonnés de Clichy.

L'ensemble des investissements réalisés durant cette période dans le cadre de la concession atteint, selon la SDCC, un total de 8,74 M€, ce qui serait donc assez proche des 60 MF (9,15 M€) prévus en 1991, sous réserve que l'on puisse effectivement en vérifier la réalité.

Mais, au total, la répartition de ces investissements, est fort différente de ce qui avait été programmé contractuellement en 1991 avec la ville concédante, ne serait-ce qu'en raison de celui non réalisé sur la centrale. Or, cette dernière n'a jamais formellement donné son accord sur cette nouvelle répartition.

En fin de concession, la ville reprendra donc en « biens de retour », un réseau et, surtout, une unité centrale de chauffe non conforme au programme qui avait fondé, en 1991, la prolongation de la concession jusqu'en 2015.

En second lieu, la SDCC affirme qu'elle a également, surtout après 1998, et jusqu'en 2007, réalisé pour plus de 6 M€ (environ 40 MF) de nouveaux investissements sur la concession (tableau joint dans la réponse de la SDCC). Mais, aucun document contractuel n'a pu être produit à la chambre attestant d'un accord entre la ville concédante et le concessionnaire sur ces nouveaux investissements.

Tant pour la modification du programme initial de 1991 concernant la centrale de chauffe que pour les investissements ultérieurs, la SDCC s'est le plus souvent limitée à informer la ville, a posteriori, notamment par le rapport annuel du délégataire, comme elle le reconnaît d'ailleurs elle-même :

« La ville et ses services n'ont pas été directement impliqués dans la définition préalable et le montant des investissements, mais ont été informés au fur et à mesure des opérations immobilières candidates au raccordement et, notamment, à travers les rapports de délégation dans lesquels il est fait mention de l'ensemble des travaux réalisés et des programmes de développement... »

La SDCC est, évidemment, à la disposition des services de la ville pour leur communiquer, à leur demande, le plan prévisionnel d'investissements et de financement des nouveaux investissements du domaine concédé » (réponse au questionnaire n° 3).

Interrogé lors de l'instruction, le maire a confirmé cette procédure (réponse du 18 février 2009 à propos de l'urbanisme), sans cependant l'approuver :

« Aucune procédure régulière n'a été mise en place pour traiter de la question des investissements et leur programmation.

La SDCC prend en revanche rendez-vous environ 1 à 2 fois par semestre, pour consulter le registre des demandes de permis de construire en cours.

(...)

Les nouveaux investissements ne sont donc pas préalablement approuvés par la ville ni quant à leur nature, ni pour leur montant ».

Ce constat est tout à fait contraire aux principes mêmes de la concession, qui impliquent nécessairement un accord a priori de la collectivité concédante sur la programmation des investissements affectant le domaine concédé, puisque celui-ci doit lui revenir à la fin de la concession. Ces obligations sont désormais codifiées à l'article R. 1411-7 du CGCT (décret n° 2005-236 du 14 mars 2005).

A Clichy, il est indispensable que, sur la base d'accords contractuels, soient désormais préalablement transmis à la ville, tous les projets de travaux d'investissement, de gros entretien et de renouvellement, avec leurs traductions financières prévisibles dans les comptes de la délégation.

Dans le même sens, il apparaît que la ville ne disposait au moment du contrôle de la chambre, d'aucun inventaire précis, et surtout actualisé, de l'ensemble de la concession. Cette lacune a pour conséquence, outre d'éventuels désaccords futurs sur la consistance et la valeur des « biens de retour » en fin de concession, de porter atteinte à la fiabilité des documents comptables de la ville, parmi lesquels doit figurer un état de l'actif communal le plus fiable possible. Or, le domaine concédé étant juridiquement propriété communale, il doit être intégré dans l'inventaire des biens de la ville, et la valeur de ses actifs, actualisée, transmise au comptable public, selon les dispositions de l'instruction M 14 sur la comptabilité des communes.

Cette obligation a été ignorée par la ville. Son comptable public, ne recevant pas de l'ordonnateur les informations nécessaires sur le domaine concédé, ne peut en conséquence l'intégrer dans l'état de l'actif communal, dont la fiabilité s'en trouve affectée.

3.2.3.4. Les autres contrats d'abonnements : de grandes disparités, avec de nombreuses anomalies

Dans le cadre de son contrôle de la concession de chauffage, la chambre s'est informée des accords les plus importants passés par le concessionnaire, notamment avec l'OPHLM de la ville, ainsi qu'avec d'autres organismes de Clichy.

3.2.3.4.1. L'OPHLM et le chauffage urbain

En dehors de la question particulière des ventes destinées à Levallois-Perret, l'OPHLM et la commune sont les deux clients les plus importants de la SDCC et d'Elyo, avec une puissance totale souscrite, respectivement, de 18 000 kW et 13 000 kW (sur un total de 100 000 kW souscrits à Clichy), et 60 sous-stations (sur un total de 190).

En mars 1967, la SDCC a signé avec l'office un contrat d'abonnement au réseau primaire, toujours en vigueur, pour la fourniture d'énergie calorifique à ses 33 sous-stations. Le 4 janvier 1999, après appel d'offres, a été signé avec INES/Elyo un marché d'entretien (P2-P3-P4) de l'ensemble du réseau secondaire de l'office, à partir des 33 sous-stations (28 en 2009). Signé pour 10 ans, ce contrat est arrivé à échéance le 31 décembre 2008, mais a été momentanément prolongé.

Ainsi, alors que la ville, pour le chauffage de ses propres locaux, a passé un contrat global (analysé précédemment) avec Elyo-Suez, l'OPHLM, lui, a passé classiquement deux contrats, l'un avec la SDCC pour la fourniture d'énergie primaire, l'autre (après appel d'offres) avec INES/Elyo-Suez pour l'exploitation, la conduite et l'entretien de ses sous-stations et de son réseau secondaire, qui alimente un total de 3 747 logements.

Comme pour la ville en 2003, la chambre a été informé qu'un audit avait été effectué en 2008 par un cabinet d'études, sur les coûts d'ensemble du chauffage pour l'OPHLM (contrat SDCC et contrat Elyo), en vue du prochain renouvellement.

Compte tenu des liens étroits entre la commune et l'office, il ne semblerait pas anormal que la commission consultative des services publics (CCSP) de la commune, déjà évoquée, examine l'ensemble des audits relatifs à la concession de chauffage urbain, y compris celui de 2008 consacré au chauffage de l'OPHLM. Au surplus, l'office, dont le président était le maire de la ville jusqu'en 2008, est lui aussi entré en contentieux contre la SDCC en 2008, simultanément à celui ouvert par la commune

Tous ces éléments montrent combien, en matière de chauffage urbain, le coût final payé par les consommateurs/personnes physiques, occupant les locaux chauffés, est très dépendant, par enchaînements successifs, du contrôle plus ou moins rigoureux exercé d'abord par la ville concédante sur les fournisseurs de chaleur. Les divers contrats ou marchés ultérieurs, et leurs avenants, ne sont pas sans conséquences sur la facture du consommateur final de Clichy.

Il est donc impératif, pour celui-ci, d'avoir connaissance et accès aux divers contrats et documents qui déterminent ce que lui coûte finalement son chauffage (par exemple, de pouvoir comparer, d'une part, la police d'abonnement à la SDCC de l'OPHLM et, d'autre part, la police d'abonnement type, annexée au cahier des charges de la convention de concession de 1965 avec la ville, sous réserve de son actualisation).

3.2.3.4.2. Les autres cocontractants du réseau secondaire

Ils sont nombreux et les formes juridiques adoptées sont diverses : soit la forme « unitaire » comme celle du marché communal de 1994 : INES/Elyo fournit tout, y compris l'énergie primaire qu'elle achète à sa filiale SDCC ; soit la forme « dualiste » pour l'OPHLM, avec un contrat d'abonnement souscrit auprès de la SDCC et un marché d'exploitation et d'entretien du réseau secondaire : il a été précisé à la chambre qu'en 2007 INES/ELYO détenait 49 contrats d'entretien de ce type (P2-P3) parmi les abonnés clichois.

Pour les autres abonnés de la SDCC, soit ils souscrivent un contrat d'entretien et de maintenance de leur circuit interne de chauffage, avec une entreprise spécialisée, soit, pour les gros établissements comme l'hôpital Beaujon, ils ont leurs propres personnels de maintenance et d'entretien.

La chambre s'est fait communiquer des exemples de contrats d'abonnement conclus avec des personnes publiques ou privées. Il apparaît que certains, renouvelés tacitement d'années en années, comportent encore des clauses anciennes, caduques ou irrégulières : des minima de consommation obligatoire (pour un collègue), ou encore la référence à la police-type approuvée par la ville, à laquelle le souscripteur ne peut se référer puisqu'elle n'a jamais été actualisée depuis 1965.

A l'occasion du contrôle de la chambre, la SDCC et Elyo-Suez ont constaté que de nombreux contrats d'abonnement comportaient des dispositions obsolètes, mais jamais révisées au fil des années. De nombreux avenants ont donc été proposés aux abonnés (réponses de la SDCC au questionnaire n° 4 du 20 mars 2009), mais ils auraient dû l'être depuis fort longtemps.

Dans certains cas, l'une des procédures utilisées dans ces contrats « unitaires » est la suivante : le cocontractant passe d'abord lui-même un contrat d'abonnement avec la SDCC, mais c'est Elyo, dans le cadre d'une convention avec l'abonné, qui s'engage ensuite à payer les factures de chauffage à la SDCC, à la place de l'abonné ; cela suppose une très grande proximité entre la SDCC et sa maison mère Elyo-Suez.

3. 3. L'ORGANISATION D'UN SYSTEME TRES PROTEGE, DE LA PRODUCTION A LA MAINTENANCE DES RESEAUX DE CHALEUR

Depuis le début de l'année 2009, Elyo-Suez, après avoir succédé en 1999 aux sociétés INES et Elyo Cofreth, s'appelle désormais COFELY-GDF-SUEZ, ce qui illustre la compétence de la société dans le domaine du gaz, élément important pour l'alimentation de la chaufferie centrale de la SDCC.

A travers l'exemple de Clichy-la-Garenne, le groupe apparaît s'être constitué depuis 1965, essentiellement autour de Paris et de la petite couronne (dont Clichy), une organisation du chauffage urbain où la concurrence est très peu présente. Cela soulève un problème de régularité au regard des règles régissant aujourd'hui les DSP.

3. 3. 1. Les avenants : un risque de détournement des règles de concurrence

En premier lieu, la prolongation de la concession jusqu'en 2015, associée à une succession d'avenants à compter de 1991, conduit à s'interroger sur la régularité de cette organisation de la distribution de chaleur.

Le contrat initial de 1965 ayant fait l'objet de nombreux avenants intégrant des clauses nouvelles, dont la prorogation de 1991, il est manifeste que les avantages financiers résultant d'une mise en concurrence régulière et de la comparaison des offres qui en découle n'ont pu être obtenus.

Or, les critères de prolongation des DSP, notamment la nécessité de réaliser et d'amortir les investissements programmés, sont analysés et vérifiés par le juge administratif¹⁵.

L'avis ci-dessus mentionné du Conseil d'Etat de 2005 évoque aussi la question des « *investissements de nature à modifier l'économie générale de la délégation.* ».

Dans le cas de Clichy, après l'avenant n° 6 de décembre 1991, et jusqu'en 2007, un développement important de la concession s'est produit, associé notamment aux avenants n° 7 de 1999 et n° 8 de décembre 2001. Cette succession d'avenants a modifié très sensiblement les conditions économiques initiales de la concession, qu'il s'agisse du nombre d'abonnés (+ 50 % de polices entre 1992 et 2007), de la puissance souscrite (+ 36 % en kW) ou du nombre d'équivalents logements raccordés (+ 40 %).

En outre, s'agissant des investissements, le concessionnaire a méconnu les règles qui s'imposent en matière de DSP, puisqu'il s'est très sensiblement écarté de la programmation contractuellement prévue en 1991, sans l'accord explicite de la ville, et qu'il a ensuite effectué un montant très important d'investissements supplémentaires, là encore sans l'aval contractuel de la commune. Or, en 2009, deux arrêts du Conseil d'Etat ont précisé les conditions de régularité de la durée des concessions, ces durées devant être clairement liées aux investissements réalisés ou à réaliser (CE assemblée, n° 271737, 8 avril 2009, AJDA, 5 octobre 2009, p. 1747, et CE 11 août 2009, n° 303517, société Maison Comba).

3. 3. 2. Les marchés du délégataire : une absence critiquable de mise en concurrence

L'examen des documents comptables montre que de multiples travaux effectués par la SDCC sur le domaine concédé sont commandés et réalisés de gré à gré par sa maison-mère Elyo-Suez, sans aucune mise en concurrence. Ainsi, dans le rapport annuel de la SDCC pour 2007, dans le tableau des « investissements 2007 », sur un total TTC de 1,7 M€, Elyo-Suez en a directement réalisé, sans appel d'offres, pour près de 900 000 €, soit environ 60 %.

Ces travaux sur les domaines concédés peuvent constituer une grande source de bénéfices pour le groupe Elyo (ex INES), dans la mesure où ils lui sont commandés directement de gré à gré, par ses filiales en Ile-de-France, dont la SDCC, sans appels d'offres, ni mise en concurrence.

¹⁵ CE, avis de la section des travaux publics 19 avril 2005, réf. n° 371234, et aussi, en jurisprudence CAA Paris, 3 juillet 2001, n° 99PA0841 et 99PA03893, Commune de Fontenay-sous-Bois, contrats et marchés publics 2002, comm. 19 ; CE, 29 déc. 2004, n° 239681, Sté SOCCRAM, AJDA 2005, p. 607 ; CAA Nantes 18 mai 2007, n° 05NT01520, Sté CURDEM, et arrêt précité de la CAA de Versailles, 3 février 2006, n° 04VE02928, ou encore CAA Versailles, 3 mars 2005, Communauté d'agglomération de Cergy Pontoise n° 04VE00493.

A Clichy, cette procédure se poursuit depuis longtemps et, par exemple, en 1992/1993, la réalisation de la nouvelle « *chambre d'interconnexion du réseau vapeur de la CPCU avec le réseau vapeur de Clichy* », déjà évoquée, à la place de la quatrième chaudière de la centrale, a été réalisée par la société INES.

En revanche, dès lors que rien ne peut garantir qu'Elyo (ex INES, ex CGCD) facture ses prestations au « meilleur prix » à sa filiale SDCC, les charges de celle-ci peuvent s'en trouver alourdies, par exemple, les montants de travaux de « gros entretien renouvellement » (GER) sur le domaine concédé.

Il est vrai que l'article 3 du cahier des charges stipule que « *la construction et l'exploitation de chaleur seront réalisées avec le concours technique de la CGCD* », devenue ensuite INES. Mais, la régularité d'une telle clause pose problème. Ainsi, ce sont en réalité la CGCD, puis, INES, qui ont construit l'ensemble du réseau de Clichy, y compris la centrale de chauffe, et non la SDCC.

Or, l'évolution des textes communautaires depuis les années 90 montre que, désormais, certains marchés passés par des personnes privées considérées comme des « entités adjudicatrices », par exemple des concessionnaires, doivent être préalablement soumis à certaines forme de publicité et de mise en concurrence, au-delà de certains seuils¹⁶.

Selon ces textes, la disposition précitée de l'article 3 du cahier des charges, réservant la réalisation des travaux et équipements sur le réseau, aux sociétés (successives) CGCD, INES, Elyo-Suez, constitue une anomalie au regard de ces règles de publicité et de mise en concurrence, car elle institue une sorte de lien « naturel » entre un acheteur et son fournisseur.

Avec la SDCC, sa filiale à 100 %, le groupe Elyo-Suez a organisé un système fermé de liens réciproques : d'un côté, la CPCU (contrôlé par Elyo à 65 %), fournisseur indispensable de la SDCC, de l'autre le LEM, que la SDCC doit desservir en priorité. Au milieu, le territoire de Clichy avec la SDCC, dont Elyo-Suez est, à la fois, le fournisseur et le prestataire obligé pour ses travaux, et un cocontractant très important des marchés d'entretien et d'exploitation des réseaux secondaires des abonnés, lesquels sont alimentés en chaleur « primaire » par la SDCC.

Dans sa réponse à la chambre, la SDCC indique que « *la quasi-totalité des réseaux de chauffage urbain sont ainsi gérés de la sorte par des sociétés filiales* », et que « *cette intégration dans un groupe spécialisé dans la gestion des énergies* » est bénéfique aux usagers. Cependant, tel qu'organisé en l'espèce à Clichy depuis 1965, la régularité d'un tel système est devenue très douteuse au regard des règles actuelles de publicité et de mise en concurrence des délégations de services publics au niveau européen.

Sur l'ensemble de cette concession de chauffage, en y incluant la convention de 1990, au regard des multiples anomalies juridiques et financières précédemment analysées, la chambre ne peut que recommander une remise à plat complète du dispositif.

¹⁶ Directive 2004/17/CE du 31 mars 2004, transposée en droit interne par l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 et son décret d'application n° 2005-1308 du 20 octobre 2005 relatif aux marchés passés par les entités adjudicatrices mentionnées à l'article 4 de l'ordonnance.

En ce domaine complexe du chauffage urbain, les abonnés et usagers doivent bénéficier du maximum de transparence et d'information sur les prix et leurs évolutions, ainsi que d'un accès aisé aux documents qui les fondent. La SDCC a précisé à la chambre qu'elle y était disposée après discussion avec la ville.

4. LA GESTION DES RESSOURCES HUMAINES

4. 1. UNE ROTATION INHABITUELLE DANS LES EMPLOIS FONCTIONNELS

S'agissant des emplois de direction, il a été fourni à la chambre un tableau montrant les durées de séjour dans les emplois fonctionnels (directeur général des services (DGS), directeur général des services techniques (DGST), directeur général adjoint (DGA)) et des collaborateurs de cabinet, à Clichy, depuis 1995. A la lecture de ce tableau, on constate une rotation rapide et inhabituelle des cadres de direction, notamment depuis la fin des années 90 et le début des années 2000. De plus, ce phénomène touche aussi les directeurs et chefs de services, dans les domaines des ressources humaines, des finances ou des services techniques. Pour expliquer cette rotation, la ville invoque l'importance des départs en retraite de ces cadres, mais la chambre a constaté que ce motif ne concernait qu'un nombre très limité de personnes parmi les directeurs généraux de cette période.

Par voie de conséquence, lors du contrôle sur place, le rapporteur de la chambre a constaté des difficultés dans la maîtrise et la mémoire de certains dossiers. Ce qui est compréhensible, mais confirme qu'une telle rotation des cadres de direction ne facilite pas une poursuite régulière et rigoureuse des projets municipaux, ou en ralentit la bonne fin.

4. 2. UNE PROCEDURE CONTESTABLE D'AIDE AU RECRUTEMENT DES CADRES

Un nouveau directeur général des services (DGS) est arrivé en août 2008 en mairie. Il a été officiellement détaché sur cet emploi fonctionnel par arrêté du maire en date du 3 octobre 2008.

Le 26 novembre 2008 le maire a adressé un courrier à la chambre pour l'informer qu'il venait de suspendre de ses fonctions ce nouveau DGS, et avait engagé des poursuites à son encontre, notamment pour avoir détourné certains documents de son dossier administratif, lesquels révélaient de graves difficultés relationnelles dans son précédent emploi.

Il n'appartient pas à la chambre de formuler une appréciation sur un conflit interne à la commune. Cependant, s'agissant du responsable de l'ensemble des services municipaux, la chambre s'est interrogée sur la procédure suivant laquelle la ville avait pu recruter son DGS en ignorant sa situation antérieure.

Sur ce point, la ville a répondu qu'elle avait fait appel à un cabinet de recrutement spécialisé, sélectionné par appel d'offres dans le cadre d'un « marché à procédure adaptée » (MAPA). Après analyse des offres, c'est une société spécialisée qui avait été choisie, en mai 2008.

L'expert-consultant de cette société avait alors retenu l'un des postulants, après examen de son cursus professionnel, et proposé sa candidature comme DGS au maire de Clichy-la-Garenne, qui confirma cet engagement après une rencontre en juin 2008, pour une arrivée en mairie durant l'été 2008. A la même époque, l'expert-consultant avait lui aussi été recruté par la commune pour assurer les fonctions de directeur du cabinet du maire, et quitté son cabinet de recrutement en août 2008.

En octobre 2008, un second « MAPA » a été lancé, afin de sélectionner un cabinet de recrutement pour l'engagement de divers cadres de direction des services de la commune. Il s'agissait d'un marché à bons de commandes, d'un montant minimum de 100 000 € et maximum de 200 000 €, d'une durée d'un an.

Après remise et analyse des offres pour ce nouveau marché, c'est la même société que lors du premier « MAPA » qui a été retenue, parmi 12 sociétés spécialisées, alors que son ex-consultant était devenu directeur de cabinet du maire au moment du choix, fin novembre 2008.

Selon les éléments transmis à la chambre, c'est le 13 novembre 2008 que la direction du personnel a découvert que le nouveau DGS, sélectionné en mai 2008 par le cabinet prestataire, avait eu de sérieux problèmes relationnels dans son poste précédent, à la suite desquels il se trouvait alors, au printemps 2008, en décharge de fonctions depuis décembre 2007. Or, c'est le 25 novembre 2008 que le maire de Clichy a signifié sa suspension au nouveau DGS, en raison de ses détournements de pièces et de ses dissimulations, qu'il venait de découvrir. Ainsi, le cabinet de recrutement avait ignoré que le candidat qu'il avait sélectionné était en situation gravement conflictuelle dans son emploi précédent. L'ordonnateur a, certes, expliqué que ce cabinet n'avait pas eu accès aux dossiers personnels des candidats, mais cela ne peut être un obstacle pour recueillir néanmoins une information fiable sur une situation professionnelle.

Il est donc difficilement compréhensible que ce même cabinet de recrutement, en dépit de sa médiocre perspicacité, ait été quelques mois plus tard classé par la mairie en tête des 12 sociétés candidates pour un nouveau marché, sa « valeur technique » ayant été jugée « parfaite » (60/60) parmi les critères d'analyse des offres, au moment même où l'on découvrait les problèmes professionnels du DGS précédemment sélectionné par ce même cabinet.

Certaines questions ne peuvent manquer de se poser quant à la procédure suivie pour ce nouveau marché de l'automne 2008.

Ainsi, alors que la date limite de retrait par voie informatique du « dossier de consultation des entreprises » (DCE) était fixée au 10 novembre 2008 à 12h, l'horodatage informatique montre un retrait, par la société finalement retenue, le 11 novembre à 11h 02. Or, figure dans les pièces un récépissé de dépôt du dossier de la candidature du cabinet, signé de la directrice adjointe des services, attestant de ce dépôt par un cadre du cabinet le 10 novembre 2008 à 10 h, l'heure limite étant 12h. Cela est contradictoire avec le retrait du DCE, hors délais, le 11 novembre 2008.

L'ordonnateur indique que ce retrait informatique du DCE a certainement été précédé d'un retrait manuel sur place, en mairie, mais sans en préciser ni la date, ni produire de document le prouvant, comme par exemple un cahier d'émargement, ni expliquer cet autre retrait par voie informatique du 11 novembre, après le dépôt du dossier de candidature.

La feuille récapitulative des candidats, pour examen des offres de ce second « MAPA », est signée du maire en date du 28 novembre 2008 et, le 1^{er} décembre 2008, il a été notifié au cabinet retenu qu'il était encore attributaire de ce nouveau marché de recrutements de cadres.

Il est avéré que le maire et son directeur de cabinet étaient bien informés, au moment précis où l'on était en train de sélectionner un nouveau cabinet de recrutement, des détournements de pièces et du passé conflictuel du DGS suspendu. Il est donc surprenant que le maire, tout en se déclarant choqué d'avoir été trompé lors du recrutement du DGS, ait pourtant sélectionné, parmi 12 candidats, le cabinet qui était à l'origine de ce recrutement.

4. 3. DES AVANTAGES EN NATURE IRREGULIEREMENT ATTRIBUES

Le directeur de cabinet du maire de Clichy bénéficie des mêmes avantages en nature, par délibération du 8 juillet 2008, que ceux qui peuvent être régulièrement accordés au DGS, notamment un logement par nécessité absolue de service, un véhicule de fonction et des frais de représentation.

L'octroi de ces avantages en nature est irrégulier en ce qui le concerne, au regard de l'article 21 de la loi n° 90-1067 du 28 novembre 1990 modifiée, qui réserve ces avantages à certains personnels. Dans sa rédaction actuelle, le dernier alinéa de cet article 21 est ainsi rédigé :

*« Pour l'application des dispositions précédentes, un logement de fonction et un véhicule peuvent être attribués par nécessité absolue de service aux agents occupant l'un des emplois fonctionnels d'un département ou d'une région ou de directeur général des services d'une commune de plus de 5 000 habitants ou de directeur général d'un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre de plus de 20 000 habitants, ainsi que de directeur général adjoint des services d'une commune ou d'un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre de plus de 80 000 habitants. **Dans les mêmes conditions, un logement et un véhicule de fonction peuvent être attribués par nécessité absolue de service à un seul emploi de collaborateur de cabinet du président de conseil général ou régional, d'un maire ou d'un président d'un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre de plus de 80 000 habitants. Les frais de représentation inhérents à leurs fonctions sont fixés par délibération de l'organe délibérant.** »*

Dans ce texte, les dispositions soulignées résultent d'un amendement de l'article 21, adopté lors de la discussion de la loi modificative n° 2002-276 du 27 février 2002 (art. 58). D'origine sénatoriale, cet amendement avait, selon l'un de ses auteurs, « ... pour objet d'aligner, au regard des avantages en nature, le régime des directeurs de cabinet des présidents de conseil général et de conseil régional ainsi que des directeurs de cabinet des maires des communes et des présidents de communautés de communes de plus de 80 000 habitants sur le régime des directeurs généraux desdites collectivités. Il s'agit d'une mesure de justice, qui permettra à ceux qui dirigent les communautés territoriales de s'entourer de collaborateurs de qualité. » (M. PEYRONNET, sénateur : travaux parlementaires, Sénat, séance du 16 janvier 2002). Bien que le gouvernement y ait été défavorable, cet amendement fut adopté. Il est clair qu'il ne concerne que les directeurs de cabinet des maires de communes de plus de 80 000 habitants, ce qui n'est pas le cas de Clichy.

Interrogée par la chambre sur ce point, la ville fait une interprétation à l'évidence erronée du texte, en alléguant que l'article 21 ainsi modifié permettrait l'octroi de ces avantages au directeur de cabinet de tout maire d'une commune, le seuil de 80 000 habitants ne concernant que les EPCI à fiscalité propre.

Le même raisonnement erroné pourrait d'ailleurs être tenu à propos de la phrase précédente de l'article 21, qui accorde ces avantages aux DG adjoints « *d'une commune ou d'un EPCI à fiscalité propre de plus de 80 000 habitants* ». Ainsi, ces avantages devraient être accordés aux DGA de toute commune, ce qui n'est à l'évidence pas l'esprit de la loi.

Ce dernier amendement de l'article 21 ne peut se comprendre que comme instituant un parallélisme avec les dispositions de la phrase précédente, qui instaure le même seuil pour les DGA « *...d'une commune ou d'un EPCI de plus de 80 000 habitants* », ce que confirme bien la discussion parlementaire relative à cet amendement.

La chambre observe donc que les avantages en nature accordés par le maire de Clichy à son directeur de cabinet sont contraires au texte de la loi.

5. LA REALISATION DU NOUVEAU CONSERVATOIRE

Il s'agit d'un investissement lourd, dont la réalisation s'est trouvée fortement perturbée, non sans conséquences financières pour la commune.

La ville de Clichy a attribué, par délibération du 5 octobre 2004, le marché de la maîtrise d'œuvre au lauréat du concours relatif à la construction d'un conservatoire de musique, danse et art dramatique.

Le montant de ce marché de maîtrise d'œuvre a été chiffré à 838 925 € HT.

Les travaux ont, quant à eux, été estimés à 5,75 M€HT dans l'acte d'engagement de novembre 2004. Ils ont été réalisés au travers de 19 lots (le marché du lot n° 6 ayant été résilié et redistribué entre trois nouveaux lots 17,18 et19).

Le premier ordre de service de commencement d'études, notifié le 25 novembre 2004 au maître d'œuvre, prévoyait des délais de réalisation allant du 29 novembre 2004 à septembre 2007.

A la suite d'un avenant approuvé le 12 juillet 2005, l'enveloppe financière des travaux a été portée de 5,690 M€ HT à 6,4 M€ HT.

La rémunération du maître d'œuvre est passée, quant à elle, de 838 925 € HT à 933 760 € HT.

Cette augmentation a été validée, selon le rapport de présentation de la direction achats/marchés de la commune, « *au vu des études acoustiques menées par l'équipe de maîtrise d'œuvre, de la finalité du futur équipement et compte tenu des contraintes fortes du site (proximité du métro et de la rue Martre, classée grande circulation)* ». Il est, en effet, apparu nécessaire « *de réaliser le traitement des vibrations du métro* » chiffré à « *345 000 € HT* ».

Le conseil municipal a ensuite décidé, le 19 juin 2008, de réaliser des ajustements financiers des marchés de travaux avec les sociétés concernées, en raison de retards d'exécution sur le chantier ayant nécessité la prolongation du délai d'exécution jusqu'au 30 septembre 2008.

Les difficultés rencontrées pour la programmation, le suivi et l'exécution de ce marché ont été particulièrement lourdes s'agissant de deux lots : le lot n° 1 « gros œuvre » et le lot n° 6 « menuiseries extérieures ».

L'achèvement de la réalisation de la « Maison des musiques » de Clichy s'est traduit par un coût final de 9 393 023 € HT, dont :

- 987 528 € HT pour le maître d'œuvre ;
- des avenants, concernant neuf lots de travaux et portant sur un montant total de 553 465 € HT ;
- un avenant au marché de maîtrise d'œuvre de 125 000 € HT.

Chiffré initialement à près de 6,6 M€ HT (travaux et maîtrise d'œuvre), ce marché aura vu son coût global dépasser très fortement ce premier chiffrage.

L'ouverture, initialement programmée en 2007, a été repoussée à septembre 2008 et le nouvel équipement a finalement ouvert au printemps 2009. L'ordonnateur, tout en reconnaissant les aspects négatifs de cette opération, précise qu'elle « *relève d'un choix, assumé par la commune, dont la qualité de la réalisation a été reconnue par la remise de l'Equerre d'Argent, grand prix d'architecture* ».

Reste qu'en conclusion, s'agissant de la difficile réalisation de cet important équipement communal, deux observations peuvent être faites.

En premier lieu, l'ouvrage étant situé juste à la sortie de la bouche de métro « Mairie de Clichy » (rue Martre), il est très étonnant qu'un avenant ait dû être passé, six mois seulement après l'attribution du marché, afin de résoudre les contraintes acoustiques liées à la proximité du métro et à la circulation automobile, contraintes qui étaient parfaitement connues et nullement imprévisibles.

En second lieu et plus globalement, la chambre relève une faiblesse certaine dans l'évaluation et la programmation initiale d'un ouvrage, aux contraintes assez complexes, ce qui a finalement abouti à un achèvement très retardé, et à un surcoût de près de 40 % par rapport aux prévisions d'origine.

