

Chambre régionale  
des comptes  
Corse



20180216 - CPC « FAUX BILAN » SPTP - PIÈCE ANNEXE **028**  
**ANNEXE 028** À DESCRIPTION DES FAITS  
LIENS DE RETOUR VERS PAGE D'APPEL DE CETTE ANNEXE :  
⇒ RETOUR PAGE ... **09 - 32 - 67 - XX - XX - XX - XX - XX - XX**

## RAPPORT D'OBSERVATIONS DÉFINITIVES

# SEML DU PORT DE TOGA

Exercices 2000 à 2016

Observations définitives  
délibérées le 23 février 2017

Le contrôle de la société d'économie mixte Port Toga a été engagé, en application des dispositions de l'article L. 211-8 du code des juridictions financières, par lettres du 24 novembre 2015 adressées à M. Michel Rossi, président du conseil d'administration depuis le 21 juillet 2014, et à M. Emile Zuccarelli, président du conseil d'administration jusqu'au 20 juillet 2014. Il s'est achevé par un entretien de fin de contrôle, facultatif<sup>1</sup> pour les organismes non soumis aux règles de la comptabilité publique, qui s'est tenu le 14 septembre 2016 avec M. Michel Rossi et le 22 septembre 2016 avec M. Emile Zuccarelli.

Le rapport d'observations provisoires, délibéré par la chambre le 14 octobre 2016, a été adressé au président du conseil d'administration, qui en a accusé réception le 21 novembre 2016. Sa réponse a été enregistrée au greffe de la chambre le 16 janvier 2017.

Des extraits du rapport d'observations provisoires ont été adressés à M. Emile Zuccarelli et à 10 tiers mis en cause.

Six réponses ont été transmises à la chambre : celle de la société Artelia Ville & Transport (anciennement dénommée Sogreah Consultants), enregistrée au greffe le 3 janvier 2017, celle du maire de Ville di Pietrabugno, enregistrée le 16 janvier 2017, celle du maire de Bastia, enregistrée le 18 janvier 2017, celle de l'entreprise Jean Spada, enregistrée le 19 janvier 2017, celle de la société du port de Toga, enregistrée le 20 janvier 2017 et celle du cabinet Kalliste Fiduciaire, enregistrée le 20 janvier 2017.

N'ont pas répondu aux extraits du rapport d'observations provisoires qui leur avaient été adressés : M. Emile Zuccarelli, le Bureau d'Etudes Insulaires, la société Toga location nautique, la société du port de plaisance de Toga et M. Dubost, commissaire aux comptes.

Après avoir pris en compte les réponses reçues, la chambre régionale des comptes de Corse, délibérant en formation collégiale le 23 février 2017, a adopté le rapport d'observations définitives ci-après développé.

Après avoir examiné ces réponses, la chambre, lors de sa séance du 23 février 2017, a arrêté ses observations définitives, objet du présent rapport. Elles ont été adressées le 27 février 2017 à M. Michel Rossi, président de la SEML, au maire de Ville di Pietrabugno, et au maire de Bastia, qui en ont accusé réception le 2 mars 2017. Un extrait a également été adressé à M. Emile Zuccarelli, ancien ordonnateur, qui en a accusé réception le 2 mars 2017.

Seule la réponse de M. Michel Rossi est parvenue à la chambre et a été enregistrée au greffe le 10 avril 2017. Elle est jointe au présent rapport.

---

<sup>1</sup> Articles L. 243-2, R. 241-8 et R. 241-14 du code des juridictions financières.

## **SOMMAIRE**

1. SYNTHÈSE	5
2. LES RECOMMANDATIONS DE LA CHAMBRE ET LES RAPPELS A LA RÉGLEMENTATION	7
2.1. Recommandations	7
2.2. Rappels à la réglementation	7
3. PRÉSENTATION DU PORT DE TOGA	8
4. LA GOUVERNANCE INTERNE DE LA SEML	10
4.1. Le conseil d'administration	10
4.1.1. Des irrégularités affectant la sécurité juridique des délibérations	10
4.1.2. Un manque de rigueur dans la tenue des procès-verbaux	11
4.1.3. Le non-respect de certaines dispositions concernant spécifiquement la fonction de président	12
4.1.4. Les rapports de gestion du conseil d'administration	13
4.2. Le contrôle de légalité des délibérations du conseil d'administration et de l'assemblée générale	14
5. LE PERSONNEL DE LA SEML	15
5.1. La structure de l'effectif	15
5.2. Les charges de personnel	16
6. L'ACTIVITÉ DE LA SEML	17
6.1. La gestion du plan d'eau et des anneaux	19
6.2. La fixation des tarifs du port	20
6.3. La perception du produit des anneaux	22
6.4. La répartition des charges communes entre les trois entités composant le port de Toga	23
6.5. La gestion réglementaire du domaine concédé	23
6.5.1. La police du port	24
6.5.2. La redevance domaniale	25
6.5.3. Les droits d'occupation	26
7. LA SITUATION FINANCIÈRE DE LA SEML	27
7.1. Des résultats d'exploitation équilibrés jusqu'en 2014	27
7.2. Le bilan de la société est marqué par la dégradation du passif sur la période 2010-2014	29
7.3. Une situation inquiétante en 2015	31

8. LA SEML A SUPPORTE LES DEFAILLANCES DE SES SOUS-CONCESSIONNAIRES	36
8.1. La prise de participation de la SEML dans le capital de la SPTP	37
8.2. L'achat par la SEML en 2003 de postes d'amarrage et la redéfinition du capital social de la SPTP	38
8.3. Des relations contractuelles complexes	41
8.4. Les modalités de gouvernance mises en place par la SEML vis-à-vis de ses sous-concessionnaires	44
9. LES TRAVAUX REALISES SUR LA DIGUE PAR LA SEML PORT TOGA	45
9.1. Les dégâts occasionnés par la tempête du 28 novembre 2008	46
9.2. La mission d'assistance à maîtrise d'œuvre	47
9.3. Les études préalables au lancement des travaux	48
9.4. Les travaux de remise en état de la carapace intérieure	49
9.5. Les travaux de remise en état de la carapace extérieure	52
9.6. Les observations au regard de l'ordonnance du 6 juin 2005	55
9.6.1. L'absence de rigueur dans la tenue des pièces des marchés conclus par la SEML	55
9.6.2. Le régime juridique applicable aux marchés de la SEML	56
9.6.3. Les irrégularités affectant le marché de maîtrise d'œuvre conclu avec la société BEI	58
9.6.4. Les irrégularités relatives au marché de travaux concernant la réparation de la carapace intérieure	60
9.6.5. Les irrégularités relatives au marché de réparation de la carapace extérieure	63
10. GLOSSAIRE	65

Réponse de Michel Rossi, président de la SEML Port Toga

## 1. SYNTHÈSE

La société d'économie mixte locale (SEML) du Port de Toga est détenue à 80 % par des collectivités locales, les communes de Bastia et de Ville di Pietrabugno pour 40 % chacune, et à 20 % par un partenaire privé, l'entreprise Jean Spada.

Créée en 1990, la SEML a pour objet la gestion du port de plaisance de Toga, construit en 1988, dont l'emprise foncière est à cheval sur les deux communes. A ce titre, elle est concessionnaire du plan d'eau et des terre-pleins, qu'elle a respectivement sous-concédés à des sociétés d'attribution : la société du port de Toga plaisance (SPTP) et la société du port de Toga (SPT). La SEML détient, depuis 2003, près de 51 % du capital de la SPTP.

L'examen par la chambre de la gestion de la SEML a porté sur les exercices 2000 à 2016.

Cette période a été marquée en 2008 par un évènement imprévisible, une tempête qui a fortement endommagé la digue principale, alors que le port présentait déjà des fragilités structurelles, qui perdurent aujourd'hui. Ainsi, alors qu'un allongement des digues avait été nécessaire en 1997, le franchissement de la digue par la mer et l'affaissement de la dalle sur laquelle est installé le chantier naval ont généré à partir de 2002, outre des investissements pour la réparation, un contentieux avec la SPTP, au titre du préjudice d'exploitation, qui s'est soldé par une indemnité mise à sa charge de 1,3 million d'euros (M€) occasionnant son placement sous sauvegarde en juillet 2015.

Cette période est également marquée par des relations financières difficiles entre la SEML et ses sous-concessionnaires, principalement en raison du non-paiement par la SPT des charges appelées par la SEML. Malgré la signature d'un protocole en 2003, qui aurait dû permettre de solder les dettes et d'assainir les relations pour l'avenir, la situation s'est à nouveau dégradée depuis 2010. Au 31 décembre 2015, la créance de la SEML sur la SPT s'élevait à 1,4 M€.

Pour faire face à ces désordres techniques et financiers, la SEML, dont le président du conseil d'administration assume la fonction de directeur général de la société, a manqué d'encadrement. Avec seulement quatre salariés permanents, employés pour gérer l'activité du plan d'eau et des quais, la société n'a pas disposé en interne des compétences administratives, juridiques et financières lui permettant d'anticiper et de traiter les problèmes qui surgissaient, d'autant que son action est limitée financièrement du fait des créances non recouvrées qu'elle détient sur la SPT.

Cette insuffisance de moyens administratifs et financiers s'est traduite par une insécurité juridique au niveau des actes pris par les organes de la SEML, qui ne respectent pas les formes requises par les statuts. De même, des domaines entiers de l'activité qui incombaient à la société, en sa qualité de concessionnaire du port, n'ont pas été mis en œuvre (pilotage et contrôle des sous-concessionnaires, police du port, calcul de la redevance et autorisations d'occupation du domaine public). Enfin, la passation et l'exécution des marchés d'études et de travaux pour la réparation de la digue ont été entachées de nombreuses irrégularités.

Alors que l'exploitation du port présente, en elle-même, des comptes équilibrés sur la période, la défaillance pendant de nombreuses années de la SPT, qui ne règle pas ses charges à la SEML, a conduit cette dernière à assumer à plusieurs reprises les défaillances de ses sous-concessionnaires. Cette situation, conjuguée aux investissements lourds qui ont dû être effectués sur le port et au contentieux entre la SPTP et le chantier naval, que la SEML a finalement décidé de prendre entièrement à sa charge, fait peser un risque certain sur l'équilibre financier de la concession et sur l'avenir de la SEML.

Les comptes de l'exercice 2015, arrêtés en mai 2016 par le conseil d'administration et approuvés par l'assemblée générale ordinaire du 20 janvier 2017, montrent un effondrement des capitaux propres qui deviennent inférieurs à la moitié du capital social. L'assemblée générale extraordinaire du 20 janvier 2017 s'est prononcée en faveur d'une opération de restructuration financière de la SEML pour consolider le capital. Celle-ci, qui avait été au préalable acceptée par les deux communes actionnaires, ne permettra, au mieux, que d'assainir la situation sur un exercice, mais non de doter la société des moyens financiers dont elle aurait besoin pour poursuivre son activité, au regard notamment des travaux en cours, et alors que le partenaire privé de la SEML, l'entreprise Spada, reste redevable de dettes importantes envers la SPT, et donc envers la SEML.

## 2. LES RECOMMANDATIONS DE LA CHAMBRE ET LES RAPPELS A LA REGLEMENTATION

### 2.1. Recommandations

*Page 22*

**Recommandation n° 1 :** le conseil d'administration doit expressément voter chaque année les tarifs du port, après consultation du conseil portuaire.

*Page 26*

**Recommandation n° 2 :** la SEML doit s'acquitter du paiement de la redevance domaniale due pour l'occupation du domaine public, après détermination de ses modalités de calcul en lien avec les autorités concédantes.

*Page 27*

**Recommandation n° 3 :** la SEML doit régulariser l'occupation du domaine concédé, par le biais de la signature de conventions avec les occupants.

### 2.2. Rappels à la réglementation

*Page 11*

**Rappel n° 1 :** la société doit veiller au respect des règles de quorum applicables aux réunions du conseil d'administration prévues par l'article 19 de ses statuts.

*Page 13*

**Rappel n° 2 :** la société doit veiller au respect des dispositions prévues par les articles 18 et 22 de ses statuts s'agissant de la durée du mandat de président et des conditions de son élection.

*Page 15*

**Rappel n° 3 :** il appartient à la SEML de veiller au respect des règles de transmission au préfet des actes unilatéraux qu'elle prend, conformément aux dispositions de l'article L. 1524-1 du code général des collectivités territoriales.

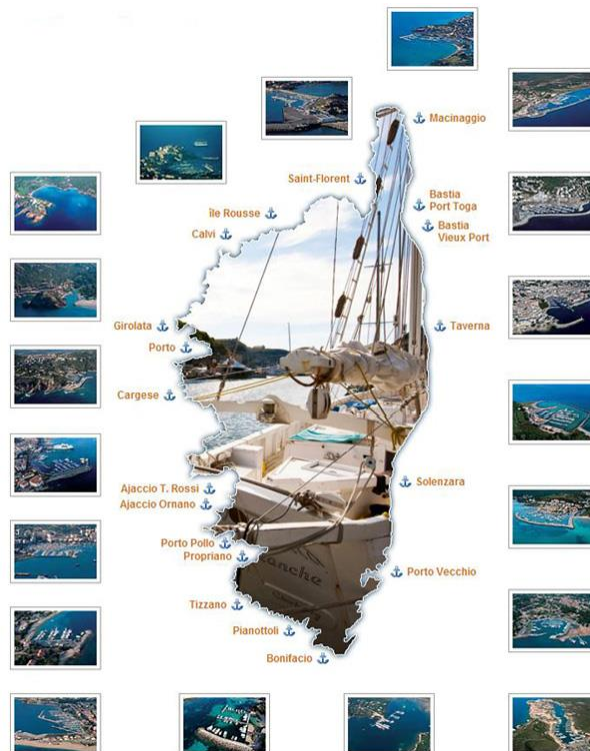
*Page 56*

**Rappel n° 4 :** la SEML doit veiller au respect des dispositions relatives au délai utile d'archivage des pièces constitutives des marchés publics.

### 3. PRESENTATION DU PORT DE TOGA

La Corse compte 19 ports de plaisance, dont sept situés en Haute-Corse.

**Carte n° 1 : Localisation géographique des ports de plaisance de Corse**



(Source : Site internet de l'union des ports de plaisance de Corse)

Ouvert depuis le 1<sup>er</sup> juillet 1990, le port de Toga a une capacité d'accueil de 359 anneaux permettant l'accueil des bateaux de 5,5 à 25 mètres, ce qui le place en 5<sup>ème</sup> position en termes de capacité d'accueil, derrière Saint-Florent (750 places), Macinaggio (585 places), Calvi et Taverna (500 places chacun). Le Vieux-Port de Bastia et celui de l'Ile-Rousse possèdent respectivement 270 places et 250 places.



**Photo n° 1 : Vue aérienne du port de Toga**



(Source : Google)

Le port, qui se situe à cheval sur les communes de Bastia et de Ville di Pietrabugno, se compose en 2016 :

- d'un bassin de 359 anneaux,
- d'une capitainerie,
- d'une station d'avitaillement,
- d'une aire de carénage,
- de 160 locaux, représentant 8 562 m<sup>2</sup> de surface hors œuvre nette (SHON), dont 127 commercialisés au 31 décembre 2015 (soit 5 238 m<sup>2</sup> de SHON), répartis dans huit bâtiments, accueillant des activités variées (bars, restaurants, boîtes de nuit, bureaux administratifs de la Communauté d'agglomération de Bastia (CAB) et de la commune de Ville di Pietrabugno, professions libérales, shipchandler, ...).

Durant la saison 2015, le port a enregistré sur la période estivale (juillet et août) le passage de 1 211 bateaux pour un total de 4 235 nuitées (soit une moyenne de 3,5 nuitées par bateau), contre 1 275 bateaux pour un total de 4 479 nuitées sur la même période de l'année précédente.

Il est géré par une société d'économie mixte locale, la SEML du Port de Toga, immatriculée au registre du commerce et des sociétés le 13 mars 1990. Son capital de 305 000 € est divisé en 20 000 actions de 15 € chacune, réparties de la façon suivante : les communes de Bastia et de Ville di Pietrabugno détiennent chacune 8 000 actions (soit 40 % du capital pour chacune) et l'entreprise Jean Spada 4 000 actions (soit 20 % du capital)<sup>2</sup>.

En vertu de l'article 2 de ses statuts du 22 février 1990, la SEML a pour objet la gestion, l'administration, l'exploitation et la mise en valeur, par tous moyens, des ouvrages et équipements du port de plaisance de Toga.

---

<sup>2</sup> Lors de sa création, quatre personnes physiques travaillant au sein de l'entreprise Jean Spada détenaient une action chacune (soit 0,02 % du capital), l'entreprise Jean Spada ne possédant alors que 19,98 % du capital.

## **4. LA GOUVERNANCE INTERNE DE LA SEML**

### **4.1. Le conseil d'administration**

Selon l'article L. 225-51-1 du code de commerce, « la direction générale de la société est assumée, sous sa responsabilité, soit par le président du conseil d'administration, soit par une autre personne physique nommée par le conseil d'administration et portant le titre de directeur général. Dans les conditions définies par les statuts, le conseil d'administration choisit entre les deux modalités d'exercice de la direction générale ». La SEML Port Toga a choisi la première option, comme l'indique l'article 22 des statuts aux termes duquel : « le président du conseil d'administration assume, sous sa responsabilité, la direction générale de la société. Il représente la société dans ses rapports avec les tiers ».

Le conseil d'administration de la SEML Port Toga est composé de sept membres, dont six pour les collectivités territoriales, conformément à l'article 15 des statuts de la société :

- trois membres désignés par le conseil municipal de Bastia ;
- trois membres désignés par le conseil municipal de Ville di Pietrabugno ;
- un membre désigné par le groupe Spada.

Sur la période contrôlée (2000-2016), aucune rémunération n'a été versée et aucun avantage en nature n'a été octroyé au président du conseil d'administration.

L'examen du fonctionnement du conseil d'administration sur la période 2009-2016 conduit à recenser des irrégularités portant sur la sécurité juridique des délibérations et sur la fonction de président, ainsi qu'une insuffisance dans la tenue des actes du conseil d'administration :

#### **4.1.1. Des irrégularités affectant la sécurité juridique des délibérations**

Concernant les règles de quorum, l'article 19 des statuts de la société indique que la présence effective des deux tiers au moins des membres composant le conseil d'administration (arrondi à l'entier immédiatement supérieur) est nécessaire pour la validité des délibérations. En application de cette règle, la présence effective de cinq membres est donc nécessaire pour assurer la validité des délibérations. Ce n'est pourtant pas l'analyse qui en est faite par les présidents successifs du conseil d'administration, puisque figure sur chacun des procès-verbaux la mention erronée selon laquelle « le président du conseil d'administration constate que les administrateurs présents réunissent la moitié au moins des membres en fonction et que le conseil peut valablement délibérer ».

Ainsi, à quatre reprises, lors des conseils d'administration des 24 avril 2012, 24 mai 2013, 24 février 2014 et 10 février 2016, les dispositions prévues par l'article 19 n'ont de fait pas été respectées puisque moins de cinq membres étaient effectivement présents.

L'article 19 prévoit également que les délibérations sont prises à la majorité des deux tiers des voix des membres présents ou représentés, chaque administrateur disposant d'une voix et l'administrateur mandataire d'un de ses collègues de deux voix. En cas de partage des voix, celle du président est prépondérante. Sur la période 2009-2016, toutes les délibérations ont été prises à l'unanimité dans des conditions de présence ou de représentation respectant la règle des deux tiers des membres, à l'exception de la réunion du conseil d'administration du 24 mai 2013 (seulement trois personnes présentes et une représentée) et de celle du 10 février 2016 (seulement quatre personnes présentes).

Cette analyse conduit la chambre à rappeler à la SEML qu'elle doit respecter les statuts qu'elle s'est imposés et qu'elle n'a jamais modifiés.

En réponse aux observations provisoires, le président du conseil d'administration a reconnu que la présence effective de cinq membres était nécessaire pour la tenue du conseil d'administration, mais a fait valoir que cette règle statutaire n'était pas adaptée au bon fonctionnement de la société. De fait, le conseil d'administration du 20 janvier 2017 a arrêté les termes du rapport du président tendant à une modification des statuts sur ce point. La nouvelle règle de quorum exigeant la présence de la moitié au moins des membres (et non plus les deux tiers) devrait être proposée au vote des actionnaires.

Nonobstant cette évolution souhaitée par les instances dirigeantes de la SEML, la chambre maintient son rappel à la réglementation.

**Rappel à la réglementation n° 1 : la SEML doit veiller au respect des règles de quorum applicables aux réunions du conseil d'administration prévues par l'article 19 de ses statuts.**

#### **4.1.2. Un manque de rigueur dans la tenue des procès-verbaux**

L'article 19 des statuts prévoit que « le conseil d'administration se réunit aussi souvent que l'intérêt de la société l'exige sur la convocation de son président ou, en son absence, du vice-président, soit au siège social, soit en tout autre endroit indiqué sur la convocation ».

Entre 2009 et 2016, le conseil d'administration s'est réuni une fois par an, voire deux fois en 2010, 2011 et 2014. Le suivi des réunions du conseil d'administration s'est toutefois révélé difficile, dans la mesure où chaque réunion débute par l'adoption du procès-verbal de la dernière réunion du conseil, sans que la date de celle-ci ne soit indiquée. Un dossier dédié aux réunions du conseil d'administration n'étant pas tenu au sein de la SEML, la chambre a dû procéder par recoupements et interrogations pour obtenir les 11 procès-verbaux de la période. Deux incertitudes demeurent toutefois : lors des réunions du 24 avril 2012 et du 10 juillet 2015, le président a annoncé la tenue prochaine d'une réunion du conseil d'administration pour délibérer sur des points particuliers (transfert de domanialité en 2012 et contentieux entre la SPTP et la société Toga Location Nautique (TLN) en 2015). Aucun procès-verbal n'a cependant pu être communiqué par la SEML concernant la tenue de ces deux réunions.

Lors de la réunion du conseil d'administration du 21 juillet 2014, il a été omis d'approuver le procès-verbal de la précédente réunion, en l'occurrence celle du 24 février 2014.

Il appartient à la SEML de faire preuve de plus de rigueur dans la rédaction des procès-verbaux. A cet égard, la chambre constate que la SEML a tenu compte de cette observation dans le procès-verbal du conseil d'administration du 20 janvier 2017 qui mentionne la date du précédent conseil dont le procès-verbal est adopté.

#### **4.1.3. Le non-respect de certaines dispositions concernant spécifiquement la fonction de président**

En vertu des dispositions de l'article 18 des statuts, « le conseil d'administration nomme parmi des membres un président et un vice-président, élus pour deux années. Le président peut toujours être réélu. Toutefois, il ne peut être réélu immédiatement à cette fonction ».

Malgré cette interdiction, M. Zuccarelli, président du conseil d'administration depuis le 25 juillet 2000, a été réélu président pour une durée de six ans lors du conseil d'administration du 30 mai 2001. Au total, il a exercé cette fonction de président durant 14 années consécutives au cours de la période contrôlée.

L'actuel président de la SEML a été élu le 21 juillet 2014. La chambre observe qu'en février 2017, soit plus de deux ans après son élection, il occupe toujours ces fonctions.

En réponse aux observations provisoires, le président du conseil d'administration a soutenu que le fait qu'un président ne puisse être réélu immédiatement ne permettait pas une bonne administration de la société, dès lors que le règlement des problématiques du port prend du temps. Selon lui, les changements réguliers de président nuiraient à la bonne continuité du suivi de ces dossiers et c'est pour cette raison que les présidents sont restés plus longtemps en place, avec l'accord de tous les administrateurs. Lors du conseil d'administration du 20 janvier 2017, les administrateurs ont adopté le rapport du président tenant à une modification de l'article 18 des statuts afin de permettre que le président soit réélu immédiatement après cette fonction. Cette modification devrait être soumise au vote des actionnaires.

Le dernier alinéa de l'article 22 des statuts précise que les représentants des collectivités locales ne peuvent accepter de fonctions dans la société, telles que celles de président du conseil d'administration, qu'en vertu d'une délibération de l'assemblée qui les a désignés. La SEML n'a pas pu produire les délibérations de la commune de Bastia concernant les élections successives de M. Zuccarelli. M. Rossi a, pour sa part, été autorisé à présider la SEML par une délibération du 25 juillet 2016 du conseil municipal de Ville di Pietrabugno, intervenue deux ans après son élection.

Il est rappelé à la SEML qu'elle doit veiller au respect des dispositions prévues par les articles 18 et 22 de ses statuts.

**Rappel à la réglementation n° 2 : la SEML doit veiller au respect des dispositions prévues par les articles 18 et 22 de ses statuts, s'agissant de la durée du mandat de président et des conditions de son élection.**

#### 4.1.4. Les rapports de gestion du conseil d'administration

Conformément aux dispositions de l'article L. 232-1<sup>3</sup> du code de commerce, applicables aux diverses sociétés commerciales, le conseil d'administration rédige chaque année un rapport de gestion qu'il communique aux actionnaires en vue de la tenue de l'assemblée générale ordinaire. Ce rapport de gestion doit rendre compte de l'activité de la société. Il constitue un instrument privilégié de communication entre les organes de direction et les associés. A ce titre, il devrait *a minima* faire état de la composition, des conditions de préparation et d'organisation des travaux du conseil d'administration, présenter l'activité principale et les activités les plus significatives de la société, récapituler les événements intervenus durant l'exercice et ceux prévisibles, fixer les objectifs de l'année suivante et les investissements à réaliser, rendre compte de l'activité et des résultats des filiales.

Au cas présent, il a été constaté la faiblesse, sur l'ensemble de ces points, des rapports de gestion communiqués à l'assemblée générale au titre des années 2010 à 2015, comme le montrent les quelques citations suivantes relatives aux perspectives d'avenir :

- « L'année 2011 devrait être marquée par une certaine stabilité de notre activité et un résultat bénéficiaire sensiblement équivalent à celui de l'exercice écoulé » (rapport de gestion 2010) ;
- « Les perspectives 2012 s'inscrivent dans le prolongement des efforts engagés les années précédentes avec continuité de la politique de gestion mise en place dans notre structure » (rapport de gestion 2011) ;
- « Les perspectives 2013 s'inscrivent dans le prolongement des efforts engagés les années précédentes avec continuité de la politique de gestion mise en place dans notre structure » (rapport de gestion 2012) ;
- « L'année 2014 devrait être marquée par une certaine stabilité de notre activité et un résultat bénéficiaire sensiblement équivalent à celui de l'exercice écoulé » (rapport de gestion 2013) ;
- « Nous espérons que la conjoncture n'absorbera pas nos efforts afin de maintenir un rythme bénéficiaire » (rapport de gestion 2014).

Aucun événement important n'est mentionné dans ces rapports, alors même que la SEML rencontre des difficultés récurrentes de recouvrement des charges dues par ses sous-concessionnaires, ce qui l'a conduit à envisager, en 2015, la signature d'un nouveau protocole d'accord en vue de purger les retards de paiements, ou encore que, depuis 2010, suite à la tempête de 2008, la société a lancé de nombreuses études et a mis en œuvre des chantiers de réparation de la digue<sup>4</sup>. En outre, il n'est jamais rendu compte de l'activité et des résultats de la SPTP, filiale de la SEML.

<sup>3</sup> L'article L. 232-1 du code de commerce est ainsi rédigé : « II. Le rapport de gestion expose la situation de la société durant l'exercice écoulé, son évolution prévisible, les événements importants survenus entre la date de la clôture de l'exercice et la date à laquelle il est établi, ses activités en matière de recherche et de développement. Il y est fait mention des succursales existantes ».

<sup>4</sup> Cf. partie 9 du rapport.

Seuls sont mentionnés comme éléments marquants la nomination d'un nouveau président en 2014 et le litige entre la SPTP et la société TLN qui pourrait appeler une opération de restructuration et d'augmentation de capital<sup>5</sup>.

Le côté « lisse » de ces rapports de gestion, comme des rapports d'activité de la société qui seront analysés par la suite, ne reflète pas son activité réelle et les problématiques auxquelles elle est confrontée, en même temps qu'il traduit une absence de pilotage d'ensemble de la structure.

#### **4.2. Le contrôle de légalité des délibérations du conseil d'administration et de l'assemblée générale**

Il a été demandé à la société d'apporter la preuve de la transmission au préfet, au titre du contrôle de légalité des actes des SEML, des délibérations prises depuis 2010 par le conseil d'administration et par l'assemblée générale.

En effet, les dispositions de l'article L. 1524-1 du code général des collectivités territoriales (CGCT) prévoient que les délibérations du conseil d'administration et des assemblées générales des SEML sont communiquées dans les 15 jours suivant leur adoption au représentant de l'Etat, ainsi que les comptes annuels et les rapports du commissaire aux comptes.

En réponse, la SEML a communiqué la copie des courriers suivants de transmission au préfet :

- un courrier daté du 25 juillet 2012 (notifié le 26 suivant) et trois courriers datés du 8 août 2012 (sans preuve de leur notification) par lesquels étaient adressés les comptes annuels de 2009 à 2011 ;
- un courrier daté du 11 février 2016 (sans preuve de sa notification) concernant l'envoi des délibérations, rapports et comptes pour l'exercice 2014 ;
- un courrier daté du 25 juin 2016 (sans preuve de sa notification) concernant l'envoi des comptes 2015.

La chambre observe le retard systématique dans la transmission des comptes et des délibérations, celle-ci ne se faisant en outre qu'à la suite de rappels émanant des services de la préfecture. Alors que ces courriers sont adressés en recommandé avec accusé de réception, la preuve des notifications n'a pas pu être apportée par la SEML, hormis pour un seul de ces courriers. Enfin, aucun courrier n'a été produit concernant les transmissions des documents relatifs aux exercices des années 2012 et 2013.

Ce constat amène la chambre à considérer que l'obligation légale qui s'attache, d'une part, à la transmission de ces pièces et, d'autre part, à une transmission dans les délais requis, n'est pas respectée. Il est, en conséquence, rappelé à la SEML qu'elle se doit de veiller au respect des dispositions de l'article L. 1524-1 du CGCT.

---

<sup>5</sup> Cf. partie 7.3 du rapport.



Dans sa réponse, le président du conseil d'administration a informé la chambre qu'afin de parfaitement sécuriser la transmission et la réception des délibérations du conseil d'administration et de l'assemblée générale, une nouvelle procédure va être mise en œuvre et que, désormais, les actes soumis au contrôle de légalité seront transmis par voie électronique par le biais du système d'information @CTES.

**Rappel à la réglementation n° 3 : il appartient à la SEML de veiller au respect des règles de transmission au préfet des actes unilatéraux qu'elle prend, conformément aux dispositions de l'article L. 1524-1 du CGCT.**

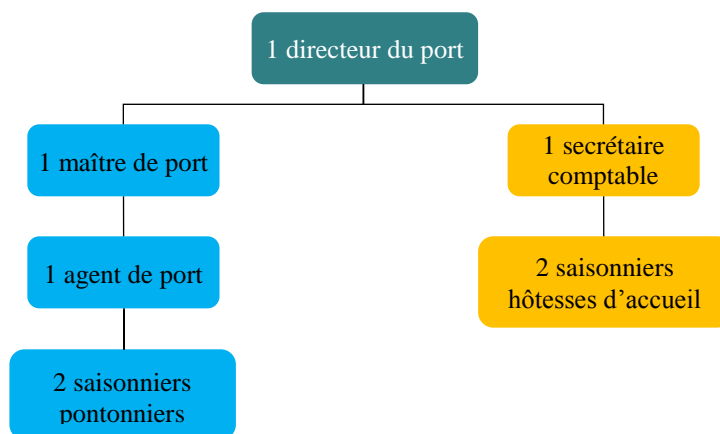
## 5. LE PERSONNEL DE LA SEML

### 5.1. La structure de l'effectif

Les personnels des ports de plaisance sont régis par la convention collective nationale du 8 mars 2012, telle que modifiée par un accord collectif du 3 octobre 2013.

L'effectif en 2016 de la SEML Port Toga est composé de quatre personnes en contrats à durée indéterminée et de quatre saisonniers recrutés chaque année, en juillet et août, en contrat à durée déterminée :

Schéma n° 1 : Organigramme de la SEML en 2016



(Source : SEML)

L'effectif est très stable, puisque le directeur du port, ancien officier de marine marchande, et le maître de port ont été recrutés en 1990, au moment de la création de la SEML, la secrétaire comptable en 1999 et l'agent de port en 2001.

S'agissant du directeur du port, dans le courrier du 4 juillet 1990 portant acceptation de son recrutement, le président de la SEML lui a assigné l'objectif de « satisfaire aux besoins immédiats de la gestion du port ». Le contrat de travail prévoit que ses attributions seront notamment les suivantes : « coordination de toutes les activités du port et direction du personnel mis sous ses ordres ». Il est précisé que « ces attributions seront exercées (...) sous l'autorité et dans le cadre des instructions données par le président-directeur général de la société ».

Cet organigramme présente une faiblesse structurelle d'encadrement au niveau des fonctions administratives et financières. De fait, l'obtention des informations nécessaires au contrôle de la chambre, principalement en matière juridique ou financière, a été rendue difficile, faute d'interlocuteur. Alors même que la fonction de directeur de la société relève du président de la SEML dans la mesure où la société a fait le choix, dans ses statuts, de confier au président du conseil d'administration la responsabilité de la direction générale de la société, c'est l'expert-comptable de la société qui était souvent le seul à même de transmettre les documents attendus et les réponses aux questions posées par la chambre.

Par ailleurs, chaque année, en juillet et en août, la société recrute quatre emplois saisonniers, deux pour assurer des fonctions de pontonniers et deux pour des fonctions d'accueil. Des contrats saisonniers sont établis avec les intéressés pour un ou deux mois. Entre trois et huit contrats sont ainsi signés chaque été.

La société ne produit pas de bilan social compte-tenu de cet effectif réduit. Les chiffres sur l'absentéisme ne sont pas significatifs.

## 5.2. Les charges de personnel

Compte-tenu de la stabilité des emplois, les charges de personnel évoluent peu sur la période 2010-2015, passant de 221 000 € à 227 000 € (soit une augmentation de 3 % entre 2010 et 2015).

**Tableau n° 1 : Charges de personnel sur la période 2010-2015**

(En €)	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Salaires et traitements	163 573	171 251	175 060	171 357	161 788	170 009
Charges sociales	57 019	59 279	61 799	65 223	54 426	57 137
Total	220 592	230 530	236 859	236 580	216 214	227 146
Evolution annuelle		+ 4,5 %	+ 2,7 %	- 0,1 %	- 8,6 %	+ 5,1 %

(Source : comptes annuels de la SEML)

Interrogée sur la baisse de 8,6 % observée entre 2013 et 2014, la SEML a indiqué qu'elle provenait du départ à la retraite, le 17 juillet 2013, de la personne chargée du ménage. La société a précisé que ce poste n'avait pas été remplacé et que le ménage des locaux était assuré depuis le mois de juillet 2013 par un prestataire extérieur.



Les charges de personnel représentent en moyenne, sur la période 2010-2015, 32 % des charges d'exploitation.

**Tableau n° 2 : Part des charges de personnel sur les charges d'exploitation de 2010 à 2015**

(En €)	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Charges de personnel (1)	220 592	230 530	236 859	236 580	216 214	227 146
Total des charges d'exploitation (2)	660 747	672 671	802 940	704 373	718 790	732 737
(1)/(2)	33 %	34 %	29 %	34 %	30 %	31 %

(Source : comptes annuels de la SEML)

Dans sa réponse, le président du conseil d'administration partage l'analyse de la chambre sur le caractère stable des charges de personnel et sur le fait que l'effectif est composé d'agents opérationnels. Malgré cet effectif réduit, il relève que les dépenses de personnel, qui représentent 32 % des charges d'exploitation, laissent peu de marges de manœuvre à la société et rendent inenvisageables le renforcement de l'organigramme actuel par l'embauche d'un responsable administratif et financier dont la SEML aurait effectivement besoin.

## 6. L'ACTIVITE DE LA SEML

Le gestionnaire d'un port de plaisance est soumis à des obligations de service public. Il doit assurer la continuité du service offert, respecter l'égalité des usagers, appliquer la réglementation française et européenne et mettre les moyens répondant aux exigences du cahier des charges. Il perçoit des redevances en fonction des prestations offertes : amarrage, fourniture d'eau et d'électricité, sanitaires, récupération des déchets, utilisation des outillages, etc.

La SEML Port Toga exerce plusieurs activités : entretien et gestion du plan d'eau au travers notamment de la fixation des tarifs du port, encaissements des recettes liées aux anneaux et répartition des charges du port entre les sous-concessionnaires.

Sur ce dernier point, il convient de préciser que la commune de Ville di Pietrabugno, par arrêté du 18 juin 1990, et la commune de Bastia, par arrêté du 2 juillet 1990, ont concédé à la SEML Port Toga l'établissement et l'exploitation du port de plaisance, pendant une durée de 50 ans, soit jusqu'en 2041, moyennant une rémunération exclusivement assurée par la perception des droits sur les usagers du port et des terre-pleins (amodiataires).

La faculté de signer des sous-traités, prévue par les dispositions de l'article 29 du cahier des charges de la concession<sup>6</sup>, a été immédiatement mise en œuvre par la SEML qui, dans la foulée de la concession, a signé deux sous-traités le 3 juillet 1990 : l'un avec la SPT concernant la poursuite de la construction et la commercialisation des terre-pleins (opération de promotion immobilière), l'autre avec la SPTP concernant la commercialisation des anneaux.

Le premier sous-traité d'établissement et d'exploitation des terre-pleins du port a été signé entre la SEML et la SPT, pour une durée de 50 ans, afin que cette dernière réalise le programme immobilier prévu. La superficie des terrains concernés est de 3,10 hectares environ. En vertu de l'article 4 du sous-traité, les terre-pleins peuvent donner lieu à l'établissement de bâtiments, équipements et installations de caractère touristique, nautique, commercial, artisanal ou tertiaire, ayant un rapport avec l'exploitation du port ou de nature à contribuer à son animation et à son développement. Selon l'article 6, le sous-traitant supportera 60 % des charges de gestion du port. L'article 8 prévoit notamment qu'en cas de non-paiement de ces charges de gestion, le sous-traité pourra être résilié par le concessionnaire.

Le second sous-traité a été signé entre la SEML avec la SPTP, à charge pour le sous-concessionnaire de réaliser les ouvrages suivants : signalisation maritime, capitainerie, placettes, voirie lourde et raccordement des réseaux<sup>7</sup>. La durée de ce sous-traité est également de 50 ans. Selon l'article 5, le sous-traitant supportera 40 % des charges de fonctionnement du port.

SPT et SPTP sont des sociétés d'attribution, détenues en 1990 à 100 % par l'entreprise Spada, constituées afin de permettre la division par fraction de l'ensemble des biens immobiliers construits en vue de les attribuer en jouissance aux actionnaires ou de les louer pour le compte des actionnaires.

A ce titre, le capital social de la SPTP est divisé en 20 000 actions de 15 € chacune : 18 825 actions « A » (jouissance d'un poste à quai pour l'amarrage et le mouillage d'un bateau) et 1 175 actions « B » (jouissance des immeubles destinés au chantier naval et à une station d'avitaillement), tandis que le capital social de la SPT est divisé en 100 000 actions de 15 € chacune : 25 300 actions « C » (usage commercial), 15 200 actions « D » (usage de bureaux et services) et 59 500 actions « E » (usage d'hôtels et de résidences de tourisme).

---

<sup>6</sup> Sous-traités d'exploitation : le concessionnaire peut, avec le consentement de l'autorité concédante, confier à des entreprises l'exploitation de tout ou partie des ouvrages prévus par la concession et la perception corrélative des redevances fixées par les barèmes de tarifs annexés aux conventions de sous-traité. Dans tous les cas, les sous-traités font l'objet d'une convention soumise, à peine de nullité, à l'approbation de l'autorité concédante.

<sup>7</sup> Ces ouvrages avaient pourtant déjà été réalisés par la SPT. Le sous-traité, mal rédigé, avait plutôt vocation à confier à la SPTP la gestion des anneaux et des ouvrages en lien avec l'activité portuaire, ce qu'elle fera du reste.

## **6.1. La gestion du plan d'eau et des anneaux**

Les 359 anneaux du port sont répartis de la manière suivante :

- 56 pour le port public, affectés de façon quasi-exclusive aux contrats annuels ;
- 213 gérés par la SEML Port Toga (138 en contrepartie de droits d'usage accordés par la SPTP via la détention d'une partie de son capital social et 75 en concession) ; 60 % de ces anneaux sont affectés à la location annuelle et 40 % à la location d'hivernage et de passage ;
- 90 aux amodiataires en contrepartie de droits d'usage accordés par la SPTP via la détention d'une partie de son capital social ; leur affectation dépend des orientations locatives que ces derniers souhaitent pratiquer, sachant que la SEML perçoit 10 % du montant de la location des anneaux qui lui sont donnés en gestion (environ 70 % de ces anneaux, les 30 % restants étant occupés par les amodiataires).

En conséquence, la SEML gère 213 anneaux pour son propre compte (en qualité d'amodiataire ou de concessionnaire) et environ 60 anneaux pour le compte d'autres amodiataires.

Pour ce faire, la SEML dispose depuis seulement l'année 2012 d'un logiciel de gestion portuaire (MAGELAN).

Dans ses rapports annuels d'activité, la SEML décrit les travaux d'entretien courant auxquels elle a procédé chaque année, notamment les travaux d'électricité de plomberie sur les blocs sanitaires ou sur les quais, avec le concours des agents de port. L'évolution et les perspectives, rédigées dans des termes identiques et succincts d'une année sur l'autre, mentionnent une stabilité de l'activité et font état d'une modification de la politique de gestion afin de réguler le quota des locations annuelles au profit des occupations hivernales et de passage.

A la lecture de ces rapports, il ressort que c'est uniquement l'activité portuaire qui est envisagée et non pas l'activité de la SEML. En fait, ces rapports émanent du directeur du port, qui n'est pas le directeur de la société. La SEML n'ayant pas de structure administrative, les autres dimensions de l'activité de la société (gestion et répartition des charges, fixation des tarifs, perception des redevances, politique d'occupation du domaine public, etc.) ne sont pas abordées dans ces rapports, ce qui est regrettable, car la qualité de l'information des organes de direction et des associés n'est que partielle. Dans le même ordre d'idées, la SEML a indiqué ne pas tenir de statistiques sur le taux d'occupation du plan d'eau.

## **6.2. La fixation des tarifs du port**

Les tarifs du port concernent les tarifs de longue durée (locations annuelles et d'hivernage, bateaux occupés) et les tarifs de passage différents selon que l'on se trouve en basse, moyenne ou haute saison. Ces tarifs sont fonction de la taille du bateau. Ils sont affichés dans un tableau prévu à cet effet situé sur le mur extérieur de l'entrée de la capitainerie.

L'article 21 des statuts de la SEML prévoit que « le conseil d'administration a les pouvoirs les plus étendus pour agir au nom de la société et pour faire ou autoriser toutes les opérations intéressant l'activité de la société, telle qu'elle est fixée dans l'objet social... Tous actes d'administration et même de disposition qui ne sont pas expressément réservés à l'assemblée générale par la loi et par les présents statuts sont de sa compétence ». Dès lors qu'il n'apparaît pas dans les statuts que la fixation des tarifs du port relèverait de la compétence de l'assemblée générale, et dans le silence du cahier des charges de la concession sur cette question, c'est le conseil d'administration qui détient cette compétence en application de l'article 21 précité.

L'examen des procès-verbaux des réunions du conseil d'administration depuis 2010 permet les constats suivants :

- Lors du conseil d'administration du 4 août 2011, l'expert-comptable a mentionné qu'il serait opportun de procéder à une augmentation des tarifs en 2012 de l'ordre de 20 %. Le procès-verbal ne fait état d'aucune discussion et d'aucun vote sur cette proposition ;
- Lors du conseil d'administration du 24 avril 2012, l'expert-comptable est revenu sur cette augmentation opportune des tarifs de 20 %, cette fois-ci au titre de l'année 2013. Cette augmentation a été approuvée à l'unanimité ;
- Lors du conseil d'administration du 24 mai 2013, sur proposition du directeur du port, le président a soumis au vote du conseil la majoration des tarifs à hauteur de 3 %, en précisant que cette augmentation était quasiment identique chaque année. Cette augmentation de 3 % a été votée ;
- Enfin, le conseil d'administration du 24 février 2014 a délibéré pour la fixation des tarifs 2014.

Les grilles de tarifs communiquées permettent de constater qu'en dehors de l'année 2012 où les tarifs sont restés identiques à 2011, ils ont plutôt augmenté de 4 % en moyenne chaque année et de 20 % entre 2012 et 2013, conformément à la décision du conseil d'administration.

A titre d'illustration, sont reportés dans le tableau ci-après les tarifs pratiqués en haute saison pour les bateaux de passage sur la période 2008-2015.

**Tableau n° 3 : Tarifs de passage en haute saison (juillet-août)  
de 2008 à 2015 (en €)**

Longueur x largeur (en m)	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
5,50 x 2,25	12,50	13	13,50	14	14	17	17,50	18
7 x 2,60	16,50	17	17,50	18	18	21,50	22	23
8,50 x 3,25	23	24	25	26	26	31	32	33
10 x 3,75	29	30	31	32	32	38,50	40	41
12 x 4,10	40	41	42,50	44	44	53	54,50	56
15 x 4,80	59	61	63	65	65	78	80	82,50
> 15 x 4,80	1,19 €/m <sup>2</sup>	1,23 €/m <sup>2</sup>	1,26 €/m <sup>2</sup>	1,29 €/m <sup>2</sup>	1,29 €/m <sup>2</sup>	1,55 €/m <sup>2</sup>	1,60 €/m <sup>2</sup>	1,65 €/m <sup>2</sup>

(Source : SEML)

Si le conseil d'administration exerce en général sa compétence sur la fixation des tarifs du port, la chambre observe cependant qu'aucune prise de décision n'est portée aux procès-verbaux des conseils d'administration au titre des tarifs des années 2010 et 2015. En outre, le caractère succinct de ces procès-verbaux ne permet pas de disposer d'éléments de contexte justifiant que les tarifs ne soient pas modifiés entre 2011 et 2012 ou au contraire, qu'ils soient subitement relevés de 20 % entre 2012 et 2013. Il n'est, à la lecture de ces documents, pas possible de savoir de quelles informations précises ont disposé les membres du conseil d'administration pour se prononcer.

Les articles R. 5314-17 et suivants du code des transports, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2015<sup>8</sup>, instituent dans les ports relevant de la compétence des communes un conseil portuaire représentant l'ensemble des usagers. Selon ces dispositions, chaque titulaire d'un contrat ou d'un titre de location dispose d'une voix pour désigner les représentants des plaisanciers au sein de ce conseil. Outre les plaisanciers, le conseil portuaire est composé de représentants du concessionnaire, de la collectivité territoriale, du personnel et des autres usagers du port. Dans les ports dont les installations s'étendent sur plusieurs communes, le conseil portuaire est complété par un représentant désigné en son sein par le conseil municipal de chacune des autres communes sur le territoire desquelles s'étend le port. Le conseil portuaire émet des avis sur les affaires du port et dans certains cas, sa consultation est obligatoire, notamment s'agissant du budget, des tarifs, des travaux, des règlements particuliers et de la délimitation du domaine portuaire.

Lors de la réunion du 24 avril 2012, le conseil d'administration a approuvé à l'unanimité, sur proposition de l'expert-comptable, la mise en œuvre du conseil portuaire. Alors que ce sujet était inscrit à l'ordre du jour du conseil d'administration du 24 mai 2013, le procès-verbal ne fait état d'aucune discussion sur ce sujet.

<sup>8</sup> Dispositions remplaçant notamment les articles R. 622-1 et R. 622-3 du code des ports maritimes.

Le conseil municipal de Ville di Pietrabugno avait approuvé la constitution d'un conseil portuaire unique du port de plaisance de Toga, lors de sa réunion du 22 février 2012, et avait désigné un représentant de la commune le 9 avril 2014.

Malgré ces initiatives, ce n'est qu'en février 2015 que les communes de Bastia et de Ville di Pietrabugno ont nommé leurs représentants au conseil portuaire. Celui-ci ne s'est réuni pour la première fois que le 17 mai 2016, afin notamment d'adopter son règlement intérieur. Au cours de cette réunion, il a émis un avis sur les tarifs 2016 du port.

La chambre recommande à la SEML de proposer chaque année au vote du conseil d'administration les tarifs du port, après consultation du conseil portuaire.

**Recommandation n° 1 : le conseil d'administration doit expressément voter chaque année les tarifs du port, après consultation du conseil portuaire.**

### 6.3. La perception du produit des anneaux

Ainsi que le montre le tableau suivant, les produits des anneaux perçus par la SEML ont diminué de 8 % entre 2010 et 2011, avant de progresser à partir de 2012, mais le niveau des produits de 2010 n'a été rattrapé et même dépassé qu'en 2014. Les recettes en 2013 sont ainsi légèrement inférieures à 2010, alors que les tarifs du port ont augmenté de plus de 20 %. L'année 2015 marque une augmentation substantielle par rapport à 2014, de l'ordre de 4 %.

**Tableau n°4 : Produits des anneaux perçus par la SEML entre 2010 et 2015**

Prestations (en €)	2010	2011	2012	2013	2014	2015
<b>Loyers « anneaux SEML » dont :</b>	<b>461 462,10</b>	<b>425 677,10</b>	<b>452 707,84</b>	<b>460 999,54</b>	<b>498 869,70</b>	<b>514 751,73</b>
Locations passage	239 916,96	220 021,00	224 629,40	229 555,61	259 166,42	242 229,94
Locations annuelles	146 058,40	132 591,48	141 349,13	144 651,58	147 825,94	171 486,36
Locations hivernages	75 486,74	73 064,62	86 729,31	86 792,35	91 877,34	101 035,43
<b>Loyers « anneaux du port public » dont :</b>	<b>43 442,66</b>	<b>39 527,80</b>	<b>39 282,12</b>	<b>38 965,78</b>	<b>37 532,33</b>	<b>44 209,01</b>
Locations passage	7 228,72	5 013,43	4 964,32	2 796,93	4 124,66	2 899,01
Locations annuelles	31 448,66	32 576,10	32 140,39	34 059,82	30 332,44	37 462,93
Locations hivernages	4 745,28	1 938,27	2 177,41	2 109,03	3 075,23	3 847,07
<b>Commission sur anneaux amodiataires</b>	<b>6 238,00</b>	<b>8 005,84</b>	<b>7 169,37</b>	<b>9 300,08</b>	<b>5 167,05</b>	<b>3 647,47</b>
<b>Taxes de séjour</b>	<b>3 060,27</b>	<b>2 585,00</b>	<b>2 952,60</b>	<b>3 606,01</b>	<b>4 626,00</b>	<b>4 155,00</b>
<b>Total</b>	<b>514 203,03</b>	<b>475 795,74</b>	<b>502 111,93</b>	<b>512 871,41</b>	<b>546 195,08</b>	<b>566 763,21</b>

(Source : Cabinet d'expertise-comptable de la SEML)

Les rapports d'activité du directeur du port, comme indiqué précédemment dans la partie 6.1, ne mentionnent pas ces variations d'activité. La SEML considère que « cette baisse de fréquentation...a, entre autre, comme origine des conditions météo particulièrement défavorables ».

#### **6.4. La répartition des charges communes entre les trois entités composant le port de Toga**

Dans le cadre de son activité de concessionnaire du port et des terre-pleins, la SEML engage l'ensemble des charges communes, qui sont constituées des charges financières (dotations aux amortissements et dotations aux provisions pour grosses réparations), sachant que les produits des anneaux du port public viennent en déduction de ces charges.

Ces charges communes sont réparties ensuite par la SEML sur les sous-concessionnaires, conformément à l'avenant n° 2 au sous-traité port du 22 juillet 2004 : 40 % pour la SPT, 42,40 % pour la SPTP et 17,60 % pour la SEML, alors qu'à sa création, la SEML ne supportait aucune charge commune, celles-ci étant réparties à hauteur de 40 % pour la SPTP et de 60 % pour la SPT.

En outre, en sa qualité d'actionnaire de la SPTP, avec 7 248 actions de type A, la SEML prend à sa charge 50,67 % des charges de sa filiale. La participation de la SEML dans les charges du port, au titre des actions qu'elle détient dans la SPTP, s'établit ainsi à 21,48 % (50,67 % x 42,4 %), contre 20,92 % pour les autres actionnaires.

En conséquence, la participation totale de la SEML dans les charges du port représente 39,08 % (17,6 % + 21,48 %). Pour l'exercice 2015, elle a supporté 187 476 € de charges communes, tandis que 191 255 € étaient répartis sur la SPT et 99 405 € sur les autres actionnaires de la SPTP (soit un total de charges communes de 478 137 €).

#### **6.5. La gestion règlementaire du domaine concédé**

Par arrêté préfectoral 4 décembre 1986, l'Etat avait transféré aux communes de Bastia et de Ville di Pietrabugno la gestion du domaine public maritime pour une durée de 55 ans. Un transfert de gestion complémentaire avait été accordé par arrêté du 25 octobre 1996 afin de réaliser les travaux d'allongement et de mise en sécurité du port. En vertu d'un arrêté préfectoral du 22 décembre 2014, mettant un terme aux précédents transferts de gestion, le port de plaisance de Toga fait désormais partie intégrante du domaine public portuaire des deux communes.



### **6.5.1. La police du port**

L'article 26 du cahier des charges de la concession prévoit qu'un règlement du port précisant les mesures de police et les consignes d'utilisation doit être pris par l'autorité concédante, à charge pour le concessionnaire de porter à la connaissance des usagers et du public, par voie d'affichage, les consignes relatives au respect de l'utilisation des services, ouvrages et outillages. Le dernier alinéa de cet article prévoit que « la police du port est assurée par un officier de port ou par un surveillant désigné par l'autorité concédante et secondé par un ou plusieurs agents du concessionnaire dûment assermentés ».

Dans sa réponse, le président du conseil d'administration a informé la chambre que les maires des deux communes, en collaboration avec un assistant à maîtrise d'ouvrage en matière de gestion domaniale, avaient élaboré un règlement particulier de police portuaire, conformément aux dispositions conjuguées du code des transports et du CGCT. Ce règlement de police, approuvé par le conseil portuaire dans ses séances du 17 mai 2016 et du 16 décembre 2016, porte sur tous les volets tenant à la gestion et l'exploitation portuaire, ainsi que sur la réglementation relative aux établissements commerciaux et administratifs recevant du public. Il précise que son application sur le site doit être mise en œuvre par le directeur du port, ainsi que par les agents portuaires placés sous sa responsabilité et que, de manière concomitante, les autorités de police feront appel autant que nécessaire aux agents de la police municipale ainsi qu'à la police nationale.

Dans sa réponse, le maire de Ville di Pietrabugno a indiqué que ce règlement de police avait été porté à la connaissance de l'assemblée délibérante le 25 juillet 2016 et qu'il était entré en vigueur sur le territoire de la commune par arrêté du 5 septembre 2016.

Par ailleurs, s'agissant de la surveillance, de la prévention et de la lutte contre la pollution du plan d'eau, mises à la charge du concessionnaire par les dispositions de l'article 15.2 du cahier des charges, il est indiqué par la SEML que les agents de la capitainerie procèdent de façon quotidienne à une ronde générale et à un pointage des bateaux présents sur le plan d'eau. Ils rendent compte au capitaine des différentes observations et anomalies relevées, tant sur les navires que sur la qualité du plan d'eau concédé. Les services de la capitainerie, en cas de pollution constatée (suite à une avarie sur un bateau) font appel aux pompiers de la ville et requièrent toutes installations nécessaires auprès de différents organismes possédant des moyens de lutte anti-pollution.

Dans sa réponse, le maire de Ville di Pietrabugno a informé la chambre de son souhait d'obtenir des financements européens pour la mise en conformité des installations portuaires, notamment du plan d'eau (opération port propre) pour ce qui concerne les actions pouvant être menées directement par la commune. En outre, un dossier intitulé « Cap sur la Mer » serait en cours d'instruction par les services de la collectivité territoriale de Corse. Par ailleurs, la création récente d'un Parc Marin du Cap-Corse viendrait appuyer les initiatives prises par la commune sur la prévention et la lutte contre la pollution du plan d'eau.



### 6.5.2. La redevance domaniale

L'article 48 du cahier des charges de la concession prévoit que « le concessionnaire paiera à la caisse du receveur des impôts de Bastia, avant le 1<sup>er</sup> juillet de chaque année, (...), la redevance domaniale due pour l'occupation du domaine public constituant l'assiette des ouvrages, appareils et de leurs dépendances, et tenant compte des avantages de toute nature susceptibles d'être retirés de la présente concession ».

Les formules de calcul de cette redevance sont déclinées en distinguant trois périodes : les trois années de lancement commercial du port, l'année suivante, puis toutes les autres. Sont également prévues les modalités de révision.

Cet article 48, s'il pose le principe du paiement de la redevance domaniale et s'il envisage les modalités du calcul de celle-ci, est cependant totalement inapplicable. En effet :

- le terme de la première période a été laissé en blanc dans l'article 48 : « La redevance exigible pendant la période de construction et de lancement commercial du port, soit jusqu'au 31 décembre ... » ; *a priori*, il s'agirait du 31 décembre de la 3<sup>ème</sup> année suivant la date de conclusion du traité mais l'exemplaire produit n'est pas daté ;
- la redevance exigible pendant cette première période est obtenue en multipliant le montant de la part fixe avec l'indice travaux publics des trois années en question ; or, là encore, la valeur de la partie fixe a été laissée en blanc dans le cahier des charges ;
- le calcul des années suivantes intègre le coefficient de remplissage du port mais en se basant toujours par référence à la valeur de la part fixe, non déterminée depuis l'origine.

Depuis 25 ans, la redevance domaniale n'a jamais été liquidée, ni versée à l'administration fiscale, sans que les insuffisances du cahier des charges ne soient modifiées par les parties co-contractantes. L'obligation de paiement de la redevance pesait pourtant sur le concessionnaire. Cette situation a constitué un manque à gagner pour les collectivités et une économie pour les sous-concessionnaires, sur lesquels la redevance devait être répercutée.

Interrogée sur cette situation, la société a fait valoir, que, compte-tenu des contentieux et des aléas juridiques qui avaient précédé la réalisation des biens immobiliers et des équipements portuaires prévus au plan d'aménagement initial du port, et eu égard au retard pris ensuite dans les travaux, les autorités concédantes n'avaient pas pu mettre en œuvre le calcul et le recouvrement de la redevance domaniale. Selon la société, dès lors que l'aménagement du port est désormais terminé, même s'il reste une grande partie des surfaces récemment construites à commercialiser, les autorités concédantes pourront s'engager, avec l'avis circonstancié de France Domaine, à procéder au calcul du montant de la redevance domaniale due respectivement par le concessionnaire et les sociétés exploitantes et à la mettre en recouvrement en concertation avec le comptable local des finances publiques.

Il appartient à la SEML de s'acquitter du paiement de la redevance domaniale due pour l'occupation du domaine public. Il convient pour cela qu'elle se rapproche des autorités concédantes pour définir les modalités de détermination des éléments permettant le calcul du montant de cette redevance.

En réponse aux observations provisoires, le président du conseil d'administration a confirmé qu'en l'absence de chiffrage de la partie fixe de la redevance qui tient compte de l'avantage procuré au concessionnaire par l'apport initial de l'autorité concédante, les différentes formules de calcul de la redevance domaniale étaient inapplicables en pratique. Il a transmis ses courriers du 4 janvier 2017 adressés aux maires des deux communes les invitant à lui faire connaître le montant de la redevance domaniale due annuellement par la SEML à ces dernières. Il a précisé que la SEML va logiquement répercuter le paiement de cette redevance sur les sociétés sous-concessionnaires.

Dans sa réponse, le maire de Ville di Pietrabugno a informé la chambre qu'une réunion de travail avec les services France Domaine avait été organisée le 10 janvier 2017, qu'un courrier a été adressé le jour même pour un avis sur le montant de la redevance et que le mode de calcul, assez complexe, doit faire l'objet d'une attention particulière avant d'être intégré dans le cahier des charges en vue de la modification de l'article 48.

**Recommandation n° 2 : la SEML doit s'acquitter du paiement de la redevance domaniale due pour l'occupation du domaine public, après détermination de ses modalités de calcul en lien avec les autorités concédantes.**

### **6.5.3. Les droits d'occupation**

S'agissant des garanties d'usage de la station d'avitaillement et de l'aire de carénage, prévues par les dispositions de l'article 3 du sous-traité conclu avec la SPTP, la SEML expose qu'il s'agit de conventions d'occupation du domaine public portuaire. Les titulaires de ces occupations ont des droits réels qui leur confèrent les mêmes prérogatives et obligations que celles d'un propriétaire. Pour tenir compte des nouvelles dispositions du code général de la propriété des personnes publiques et du CGCT, ainsi que des droits commerciaux reconnus par la loi Pinel sur le domaine public, la SEML a indiqué que les autorités concédantes devraient procéder à moyen terme à l'établissement de conventions d'occupation réactualisées pour la période restante de la concession.

Il en va de même, s'agissant de l'établissement de conventions d'occupation du domaine public portuaire constitutives de droits réels pour les occupants commerciaux, industriels et administratifs du port, qui n'ont toujours pas été formalisées, ce qui entraîne une utilisation parfois anarchique de l'espace portuaire, notamment par les cafetiers et les restaurateurs.

Dans ce contexte, il est recommandé à la SEML de régulariser l'occupation par les tiers du domaine concédé, par le biais de la signature de conventions d'occupation temporaire.

Dans sa réponse aux observations provisoires, le président du conseil d'administration a indiqué que, pour la période résiduelle de la concession, soit environ 25 ans, les autorités concédantes allaient établir des conventions d'occupation du domaine public portuaire constitutives de droits réels et permettant l'établissement de baux commerciaux sur le domaine public, pour les établissements commerciaux et industriels. A cet effet, les services de la SEML et les communes, en collaboration avec leur assistant à maîtrise d'ouvrage, ont déjà établis un projet de convention d'occupation pour l'aire de carénage qui fixe le cadre juridique et administratif d'occupation et qui sera progressivement généralisé aux autres établissements.

Le maire de Ville di Pietrabugno, en réponse, a informé la chambre que, dans sa séance du 19 juin 2015, le conseil municipal avait procédé notamment à la fixation des droits résultant d'occupations temporaires sur le port de plaisance de Toga mais que cette délibération n'est pas applicable en l'état.

**Recommandation n° 3 : la SEML doit régulariser l'occupation du domaine concédé, par le biais de la signature de conventions avec les occupants.**

## **7. LA SITUATION FINANCIERE DE LA SEML**

### **7.1. Des résultats d'exploitation équilibrés jusqu'en 2014**

Les comptes approuvés des exercices 2010 à 2014 font apparaître une situation globalement équilibrée.

Sur la période, les produits d'exploitation augmentent de 7 %, tandis que les charges d'exploitation progressent de 8 %. Les achats et les dépenses de personnels (salaires, traitements et charges sociales) sont contenus sur l'ensemble de la période. Le résultat d'exploitation est positif, progressant de 3 % entre 2010 et 2014.

**Tableau n° 5 : Résultat d'exploitation de 2010 à 2014**

<i>(en €)</i>	2010	2011	2012	2013	2014	Variation 2010/2014
<b>Total des produits d'exploitation</b>	<b>844 310</b>	<b>799 494</b>	<b>885 663</b>	<b>868 833</b>	<b>908 951</b>	<b>+ 7 %</b>
<i>dont</i>						
Chiffre d'affaires net	791 965	746 595	807 497	820 173	846 464	
Reprises (dépréciation, provisions, transferts de charges)	48 020	47 619	74 211	44 438	55 241,13	
<b>Total des charges d'exploitation</b>	<b>660 747</b>	<b>672 671</b>	<b>802 940</b>	<b>704 375</b>	<b>718 789</b>	<b>+ 8 %</b>
<i>dont</i>						
Achats	232 959	218 960	332 045	219 689	252 683	
Salaires et traitements	163 573	171 251	175 059	171 357	161 788	
Charges diverses	87 876	96 388	94 360	91 909	95 855	
Charges sociales	57 019	59 278	61 799	65 226	54 426	
Fiscalité	57 291	60 378	64 568	66 223	67 527	
Dotations aux provisions	57 268	56 657	53 109	55 566	60 579	
<b>Résultat d'exploitation (produits – charges)</b>	<b>183 563</b>	<b>126 822</b>	<b>82 723</b>	<b>164 458</b>	<b>190 161</b>	<b>+ 3 %</b>

(Source : comptes de la SEML)

Sur la période, le résultat net varie de 18 000 € en 2012, son niveau le plus bas, à 105 000 € en 2014, son niveau le plus haut. La société disposait, au 31 décembre 2014, d'une capacité d'autofinancement représentant 26 % de son chiffre d'affaires.

**Tableau n° 6 : Le résultat net et l'autofinancement de 2010 à 2014**

<i>(en €)</i>	2010	2011	2012	2013	2014
Résultat d'exploitation	183 563	126 822	82 723	164 458	190 161
(-) Charges financières	38 285	36 310	35 590	34 848	34 085
Résultat courant avant impôt	145 278	90 511	47 132	129 609	156 076
(-) Produits exceptionnels	959	28 428	0	0	0
(-) Charges exceptionnelles	0	160	13 015	0	0
(-) Impôt sur bénéfices	48 751	39 227	16 135	41 324	50 985
Résultat net	97 487	79 553	17 982	88 285	105 091
(+) Provisions grosses réparations	45 456	46 592	47 757	48 951	50 174
(+) Amortissement techniques et de caducité	92 632	98 650	110 890	123 297	114 812
(-) Reprise provisions grosses réparations	32 150	35 869	61 515	41 380	45 966
Capacité d'autofinancement	203 425	188 926	115 114	219 153	224 111

(Source : chambre régionale des comptes d'après les comptes de la SEML)

## **7.2. Le bilan de la société est marqué par la dégradation du passif sur la période 2010-2014**

Le passif s'est dégradé au cours de la période, passant de 5,7 M€ en 2010 à 6,8 M€ en 2014.

Les capitaux propres retraités, qui représentent 3,1 M€ en 2014, intègrent les avances conditionnées. Celles-ci correspondent aux amortissements de caducité<sup>9</sup> comptabilisés dans les comptes de la SEML Port Toga (amortissements titres SPTP ; amortissements liés à l'annulation des 5 937 actions représentant 75 anneaux suite au protocole de 2003 ; amortissements des travaux de la carapace intérieure de la digue). Selon la SEML, ces amortissements sont comptabilisés en avances conditionnées, conformément au plan comptable général.

Les emprunts sont constitués des remboursements aux deux communes (à raison d'un capital restant dû de 421 792 € chacune) et au groupe Spada (à raison d'un capital restant dû de 232 397 €), à la suite d'un emprunt contracté auprès de la Société Générale en 1990 pour lequel les actionnaires de la SEML ont été appelés en garantie<sup>10</sup>.

S'agissant du remboursement de cet emprunt à l'entreprise Spada, la SEML a indiqué que, « compte tenu des retards pris par l'entreprise Jean Spada dans le paiement des appels de charges de la société SPT (aucun règlement concernant les appels de charges de 2011 à 2015), cette dernière a été dans l'impossibilité de payer ses charges communes à la SEML Port Toga qui, par voie de conséquence, a décidé de ne pas honorer ses échéances d'emprunt auprès de l'entreprise Jean Spada à partir de l'exercice 2012, tant que celle-ci ne régulariserait pas sa situation avec la SPT. Un accord entre les différentes sociétés du Port de Toga (SEML - SPT - SPTP - Entreprise Jean Spada) est en cours de discussion afin de régulariser cette situation »<sup>11</sup>.

En 2014, les dettes fournisseurs intègrent notamment 374 000 € au profit de l'entreprise réalisant les travaux de réfection de la digue extérieure.

---

<sup>9</sup> L'amortissement de caducité est l'amortissement du moyen de financement du bien. Il n'est pratiqué que sur un bien de retour qui est financé par le concessionnaire et qui doit être remis gratuitement au concédant en fin de concession.

<sup>10</sup> Cf. partie 8.1 du rapport.

<sup>11</sup> Cf. partie 8.3 du rapport.

**Tableau n° 7 : Détail des comptes du passif de 2010 à 2014**

<i>(en €)</i>	2010	2011	2012	2013	2014
Capitaux propres	1 906 902	2 455 217	2 765 961	2 943 141	3 137 126
<i>Dont capital social</i>	304 898	304 898	304 898	304 898	304 898
<i>Dont autres réserves</i>	268 800	361 400	436 900	453 900	539 900
<i>Dont résultat de l'exercice</i>	97 487	79 553	17 981	88 288	105 091
<i>Dont avances conditionnées</i>	1 122 219	1 570 981	1 883 742	1 972 635	2 061 528
Provisions pour grosses réparations	468 139	478 862	465 104	472 674	476 883
Emprunt établissements de crédits	1 204 505	1 180 259	1 155 293	1 134 879	1 118 999
Emprunts divers et associés	609 898	609 898	609 898	616 715	630 346
Dettes fournisseurs	80 419	269 199	227 911	217 010	441 840
Dettes fiscales et sociales	310 912	302 516	269 127	326 884	341 225
Autres dettes	1 029 668	498 428	556 436	599 223	554 601
Produits constatés d'avance	115 087	137 440	135 669	130 226	164 376
<b>Total passif</b>	<b>5 725 534</b>	<b>5 931 822</b>	<b>6 185 402</b>	<b>6 440 756</b>	<b>6 865 399</b>

(Source : Comptes de la SEML)

L'actif net de la société est constitué principalement d'immobilisations incorporelles correspondant aux concessions (1,9 M€ au titre des 75 anneaux mis en concession), d'immobilisations financières (1,8 M€ représentant les titres détenus dans la SPTP) et de créances (1,9 M€ dont 1,4 M€ de charges communes dues par la SPT).

**Tableau n° 8 : Détail des comptes de l'actif de 2010 à 2014**

<i>(en €)</i>	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Immobilisations incorporelles	1 910 914	1 909 843	1 920 338	1 907 701	1 908 138	1 905 612
Immobilisations corporelles	734 581	699 238	699 698	710 213	1 020 681	1 037 143
Immobilisations financières	1 852 877	1 852 877	1 852 877	1 852 877	1 852 877	1 852 877
<b>Total immobilisations</b>	<b>4 498 372</b>	<b>4 461 958</b>	<b>4 472 913</b>	<b>4 470 791</b>	<b>4 781 696</b>	<b>4 795 633</b>
Créances	1 630 246	1 122 219	1 309 314	1 738 209	1 908 030	2 420 329
Disponibilités	239 533	319 123	395 588	222 704	161 986	88 400
Charges constatées d'avance	8 162	8 521	7 587	9 053	13 685	13 986
<b>Total actif</b>	<b>6 376 313</b>	<b>5 911 821</b>	<b>6 185 402</b>	<b>6 440 757</b>	<b>6 865 398</b>	<b>7 318 351</b>

(Source : Comptes de la SEML)

Le fonds de roulement s'apprécie positivement sur l'ensemble de la période.

**Tableau n° 9 : le fonds de roulement et la trésorerie de 2010 à 2014**

<i>(en €)</i>	2010	2011	2012	2013	2014
(+) Créances	1 630 246	1 122 219	1 309 314	1 738 209	1 908 030
(+) Charges constatées d'avance	8 162	8 521	7 587	9 053	13 685
<b>= Actif circulant</b>	<b>1 638 408</b>	<b>1 130 740</b>	<b>1 316 901</b>	<b>1 747 262</b>	<b>1 921 715</b>
(+) Dettes fournisseurs	80 419	269 199	227 911	217 010	441 840
(+) Dettes fiscales et sociales	310 912	302 516	269 127	3 268 884	341 225
(+) Autres dettes	1 029 668	498 428	556 436	599 223	554 601
(+) Produits constatés d'avance	115 087	137 440	135 669	130 226	164 376
<b>= Passif circulant</b>	<b>1 536 088</b>	<b>1 207 285</b>	<b>1 189 145</b>	<b>1 273 345</b>	<b>1 502 043</b>
<b>Besoin en fonds de roulement (actif - passif)</b>	<b>102 319</b>	<b>-76 544</b>	<b>127 755</b>	<b>473 916</b>	<b>419 672</b>
(+) Capitaux propres	1 906 920	2 455 217	2 765 961	2 943 141	3 137 126
(+) Provisions pour grosses réparations	468 139	478 862	465 104	472 674	476 883
(+) Emprunts	1 204 505	1 180 259	1 155 293	1 134 879	1 118 999
(+) Emprunts divers et associés	609 898	609 898	609 898	616 715	630 346
(+) Amortissement des immobilisations	41 729	48 644	68 396	102 205	127 905
<b>= Ressources stables</b>	<b>4 231 175</b>	<b>4 772 880</b>	<b>5 064 652</b>	<b>5 269 661</b>	<b>5 491 260</b>
<b>Emplois stables</b>	<b>3 889 323</b>	<b>4 510 602</b>	<b>4 541 309</b>	<b>4 573 041</b>	<b>4 909 602</b>
<b>Fonds de roulement (ressources stables - emplois stables)</b>	<b>341 852</b>	<b>262 278</b>	<b>523 343</b>	<b>696 620</b>	<b>581 658</b>
<b>Trésorerie</b>	<b>239 534</b>	<b>319 122</b>	<b>395 589</b>	<b>222 705</b>	<b>161 986</b>

(Source : chambre régionale des comptes d'après les comptes de la SEML)

Dans sa réponse, le maire de Ville di Pietrabugno a informé la chambre qu'il saisirait très prochainement la SEML pour l'instruction d'un programme d'aménagement des parkings payants situés dans l'enceinte du port, afin de permettre d'augmenter les recettes et d'abonder la trésorerie de la SEML.

### **7.3. Une situation inquiétante en 2015**

Les comptes de l'exercice 2015, arrêtés par le conseil d'administration du 26 mai 2016 et approuvés par l'assemblée générale ordinaire du 20 janvier 2017, laissent apparaître un résultat net déficitaire de 1,17 M€, ce qui viendra très fortement dégrader la situation financière de la société.

Cette situation est le résultat de la volonté de la SEML de prendre à sa charge une somme de 1,3 M€ née d'un contentieux opposant la société TLN, attributaire du chantier naval, à la SPTP.



La société TLN a initié une procédure judiciaire en 2002 à l'encontre de la SPTP, en raison de pertes d'exploitation subies par suite de troubles de jouissance résultant à la fois de la submersion par la houle de la digue protégeant l'aire de carénage, et des malfaçons ainsi que des désordres affectant la structure de l'aire de manutention des bateaux. Après plus de 10 ans de procédure et une vingtaine d'actes ou de décisions de justice, un jugement du 21 mars 2014 du tribunal de commerce de Bastia a condamné la SPTP à verser à la société TLN la somme de 1,2 M€, avec intérêts légaux à compter de décembre 2011. La Cour d'appel de Bastia, par un arrêt du 27 mai 2015, a confirmé ce jugement dans toutes ses dispositions.

En raison du caractère exécutoire de cet arrêt et du fait que la SPTP n'était pas en mesure de l'exécuter, cette dernière a sollicité auprès du tribunal de commerce de Bastia le bénéfice d'une procédure de sauvegarde, qui a été ouverte par jugement du 21 juillet 2015.

Le rapport du commissaire aux comptes de la SEML, portant sur l'exercice 2014 et rendu en novembre 2015, appelait l'attention de la société sur ce contentieux. Plus particulièrement, il indiquait, en renvoyant à une annexe des comptes annuels arrêtés par l'expert-comptable, que « la SPTP, ayant décidé de se pourvoir en cassation et contestant le bien fondé du montant de cette indemnisation, n'a comptabilisé aucune provision pour risque au titre de l'exercice clos le 31 décembre 2014 (au titre des événements postérieurs à la clôture) ».

Dans le cadre de cette procédure de sauvegarde, la société TLN a produit une créance d'un montant de 3,1 M€, comprenant, outre la condamnation au principal, les intérêts légaux et autres préjudices, notamment pour perte du fonds.

Par un protocole transactionnel conclu le 26 janvier 2016 entre la SPTP et la société TLN, les parties ont décidé, d'une part, la remise en état et la sécurisation de la dalle de l'aire de carénage, d'autre part, de fixer à 1,3 M€ les prétentions de la société TLN vis-à-vis de la SPTP. Les parties se sont engagées également à renoncer à toute action contentieuse. Ce protocole a été approuvé par le conseil d'administration de la SEML du 10 février 2016, séance au cours de laquelle le conseil a estimé que la somme serait entièrement supportée par la SEML dans la mesure où « il ne serait pas logique que les actionnaires minoritaires de la SPTP assument une problématique à laquelle ils sont étrangers ».

Dans sa réponse aux observations provisoires, le président du conseil d'administration souligne que l'élément majeur retranscrit dans ces comptes est la prise en charge par la SEML de la somme de 1,3 M€ liée au règlement du contentieux entre la SPTP et la société TLN, alors que l'application des règles de répartition des charges de la SPTP aurait eu pour conséquence de limiter à 0,96 M€ la part du préjudice revenant à la SEML.

L'inscription de cette somme dans les comptes de l'exercice 2015 de la SEML, alors qu'elle résulte d'une décision prise en février 2016, a été rendue possible sur le plan comptable dans la mesure où il s'agit d'un événement survenu après la clôture des comptes de 2015 mais avant que n'intervienne leur approbation. Par ailleurs, la décision impactant les comptes de la SEML réside dans la défaillance financière de la SPTP datant de juillet 2015.



La prise en charge par la SEML de la dette de la SPTP pèsera lourdement sur ses comptes. En effet, le résultat déficitaire constaté en 2015 est tel qu'un retour à l'équilibre ne sera pas possible avant 10 ans (sur la base du résultat net de l'exercice 2014 de 105 000 €), du fait du report à nouveau et du plafonnement des recettes d'exploitation. Le fonds de roulement se dégrade.

Les conséquences sur le bilan sont lourdes : l'effondrement des capitaux propres qui deviennent inférieurs à la moitié du capital social a nécessité qu'une assemblée générale extraordinaire se prononce sur la poursuite d'activité de la société, au plus tard dans les quatre mois qui suivront l'assemblée générale ordinaire chargée d'approuver les comptes.

Cette situation fait peser un risque financier important sur les deux communes actionnaires de la SEML, qui auront à supporter plus de 1 M€ chacune :

- les dettes de la SEML envers les communes sont importantes (421 000 € pour chacune) ;
- chacune des communes va prendre à sa charge 40 % de l'indemnité transactionnelle due à TLN (soit 520 000 € chacune) ;
- les communes doivent faire chacune un apport de 130 000 € à la SPTP (325 000 € au total, répartis au prorata des actionnaires) pour lui permettre de financer les travaux de réaménagement de l'aire de carénage qui ont commencé en juillet 2016 et qu'elle ne peut assumer ;
- les travaux sur la digue vont être financés pour partie par un emprunt de 400 000 €, garanti par les communes, chacune à hauteur de 40 % (soit 160 000 €).

Une opération de restructuration financière de la SEML a, en conséquence, été envisagée pour consolider le capital et lui permettre d'effectuer l'apport en compte courant prévu auprès de la SPTP. Les modalités proposées par l'expert-comptable sont les suivantes :

- phase 1 : augmentation du capital social de 609 796 € par compensation des comptes courants d'associés qui constituent des créances liquides et exigibles sur la société et réduction du capital social de 614 694 € par imputation sur les pertes (diminution de la valeur nominale des actions) ;
- phase 2 : augmentation du capital de 375 000 € par apports en numéraire pour réaliser l'apport en compte courant dans la SPTP.

Dans sa réponse aux observations provisoires, le maire de Bastia a transmis à la chambre la délibération du 8 novembre 2016 par laquelle le conseil municipal a approuvé la restructuration financière de la SEML du port de Toga et a décidé de participer à l'augmentation de capital par souscription de 30 000 actions à émettre par la SEML au nominal de 5 €, soit une somme de 150 000 € à libérer.

Dans sa réponse, le maire de Ville di Pietrabugno a communiqué à la chambre les deux délibérations des 11 avril et 16 décembre 2016 par lesquelles l'assemblée délibérante a décidé de se porter acquéreur de 30 000 actions, pour un coût total de 150 000 €.

L'assemblée générale extraordinaire du 20 janvier 2017 a approuvé cette opération de recapitalisation de la SEML

Cette restructuration ainsi actée est toutefois qualifiée de minimale par l'expert-comptable, dès lors qu'elle ne tient pas compte du financement des travaux en cours de réalisation sur la carapace extérieure et des investissements futurs qui seraient à réaliser sur le port. Elle ne permet pas davantage de supporter une année supplémentaire de retards de paiement des charges par la SPT.

S'agissant précisément du financement des études et des travaux de réparation de la digue, qui ont débuté en 2010 et qui ont été achevés en décembre 2016, la SEML a bénéficié de quatre sources externes de financement :

- L'assurance a versé la somme de 400 000 €, montant accepté par la SEML le 16 mars 2011.
- Par un arrêté du 17 octobre 2011, le préfet de Corse a attribué une subvention de l'Etat à la SEML Port Toga pour l'opération de « sécurisation du port Toga avec augmentation de capacité d'accueil ». Le montant maximal de cette aide, financée dans le cadre du contrat de projets Etat-Collectivité territoriale de Corse 2007-2013, est de 351 980 €, ce qui représente 20 % du coût prévisionnel éligible de 1 759 900 €. L'arrêté prévoit des dates à respecter impérativement : début des travaux au plus tard le 15 mai 2011 et achèvement des travaux au plus tard le 17 novembre 2011.

Le 11 mai 2012, la SEML a sollicité le versement d'un acompte. Par un courrier en réponse du 16 août 2012, le directeur régional de l'environnement, de l'aménagement et du logement de Corse a informé la société que la date d'achèvement des travaux avait été dépassée et qu'il convenait de justifier de ce retard pour envisager un arrêté de prorogation des délais. Le 19 novembre 2012, la préfecture de Corse a autorisé le paiement de l'acompte, d'un montant de 111 235,52 €. Aucune information n'ayant pu être communiquée par la SEML sur une éventuelle prorogation de cet arrêté, la chambre s'interroge sur l'éventualité du versement du solde, voire sur le risque de devoir rembourser l'acompte versé en 2012 en raison du dépassement du délai fixé. Il appartient, en tout état de cause, à la SEML de demander le versement du solde, dès lors que les travaux sont terminés.

- Par un arrêté n° 2012-18 du 4 avril 2012, l'Agence du tourisme de la Corse (ATC) a accordé une aide de 351 980 € pour « la création d'anneaux avec restructuration du port de plaisance, dont le coût total s'élève à 1,759 M€ HT<sup>12</sup> ». Il est indiqué que le maître d'ouvrage devra justifier dans un délai de 36 mois à compter de la notification de l'arrêté de la réalisation totale du programme. Cet arrêté, arrivant à caducité le 4 avril 2015, a été prorogé jusqu'au 16 décembre 2015 par un arrêté n° 2015-28 du 16 mars 2015. Un nouvel arrêté n° 2015-98 du 26 novembre 2015 a prorogé le délai de réalisation jusqu'au 26 juillet 2016. Par un courrier du 19 juillet 2016, la SEML a sollicité une nouvelle prorogation jusqu'au 30 octobre 2016, en raison de l'impossibilité pour l'entreprise attributaire du marché de travaux de mettre à disposition l'outillage nécessaire. Cette prorogation a été accordée par un arrêté n° 2016-03 du 25 juillet 2016 de l'ATC.

---

<sup>12</sup> HT : hors taxes.

- Un contrat de prêt à taux fixe de 400 000 € a été signé le 7 avril 2016 avec un organisme bancaire. Ce prêt, consenti sur une durée de 15 ans au taux annuel de 3,86 %, a été cautionné à hauteur de 40 % par chacune des deux collectivités actionnaires (délibérations du 16 octobre 2015 du conseil municipal de Ville di Pietrabugno et du 26 janvier 2016 du conseil municipal de Bastia). Cette caution n'est pas supportée par l'actionnaire privé de la SEML, l'entreprise Spada. En l'absence de transmission, par la SEML, du tableau d'amortissement, la chambre a estimé le coût des intérêts financiers à environ 130 000 €, hors assurance.

Ainsi, en l'état des dépenses et des recettes prévisionnelles, la SEML devra supporter sur ses fonds propres la somme de 173 679 €, à condition que le solde de 241 000 € de la subvention Etat soit versé, et sans compter les intérêts du prêt.

**Tableau n° 10 : Financement prévisionnel au 15 septembre 2016  
des travaux de remise en état de la digue**

Dépenses TTC (en €)		Recettes (en €)	
<b>Etudes</b>	110 989	<b>Subventions</b>	
<b>Assistance à maîtrise d'œuvre</b>	159 971 <sup>1</sup>	<b>Etat</b>	351 980 <sup>4</sup>
<b>Autres interventions<sup>2</sup></b>	19 753	<b>ATC</b>	351 980
<b>Travaux</b>	1 386 926 <sup>3</sup>	<b>Assurances</b>	
		<b>TRANSMER</b>	400 000
		<b>Emprunt bancaire</b>	
		<b>Société générale</b>	400 000
<b>Total</b>	<b>1 677 639</b>	<b>Total</b>	<b>1 503 960</b>

(Source : chambre régionale des comptes d'après les éléments communiqués par la SEML)

1 dont 116 564,96 € versés (dernière facture présentée, situation n° 11, du 7 août 2015).

2 accompagnement pour la déclaration au titre de la loi sur l'eau (17 497,48 € en 2013) et pour le contrôle technique (2 255,66 € en 2011).

3 dont 512 892 € payés au titre de la carapace intérieure en 2011 et 325 380 € déjà versés au titre de la carapace extérieure.

4 sous réserve du versement du solde, d'un montant de 240 744,48 €.

Dans sa réponse, le maire de Ville di Pietrabugno conclut sur le fait qu'il est difficile de résumer la diversité des problèmes rencontrés et des réponses à apporter par l'ensemble des partenaires pour remédier à cette situation, mais il assure la chambre que les observations définitives seront prises en considération et que tout sera mis en œuvre par la commune de Ville di Pietrabugno pour assainir cette situation, quand bien même s'opèrera le transfert de la compétence économique liée aux zones d'activités des ports de plaisance à la CAB.

En effet, la loi NOTRe du 7 août 2015 a consacré l'intercommunalité dans son rôle d'autorité organisatrice du développement économique local. A ce titre, les communautés d'agglomération doivent devenir entièrement compétentes pour la création, l'entretien et la gestion des zones d'activité notamment portuaires. Les dispositions de la loi NOTRe sont applicables depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017 pour les communautés existant à la date de publication de la loi. Concrètement, cela signifie que le transfert de compétences des communes vers la CAB devra être suivi, au plus tard dans l'année qui suit, du transfert des biens et des charges du port de Toga, ce qui nécessitera notamment qu'une valorisation financière du transfert de la zone d'activité soit établie. Cela entraînera également des modifications dans le capital social de la SEML du port de Toga puisque le second alinéa de l'article L. 1521-1 du CGCT précise que : « La commune actionnaire d'une société d'économie mixte locale dont l'objet social s'inscrit intégralement dans le cadre d'une compétence qu'elle a transférée à un établissement public de coopération intercommunale peut continuer à participer au capital de cette société à condition qu'elle cède à l'établissement public de coopération intercommunale plus des deux tiers des actions qu'elle détenait antérieurement au transfert de compétences ».

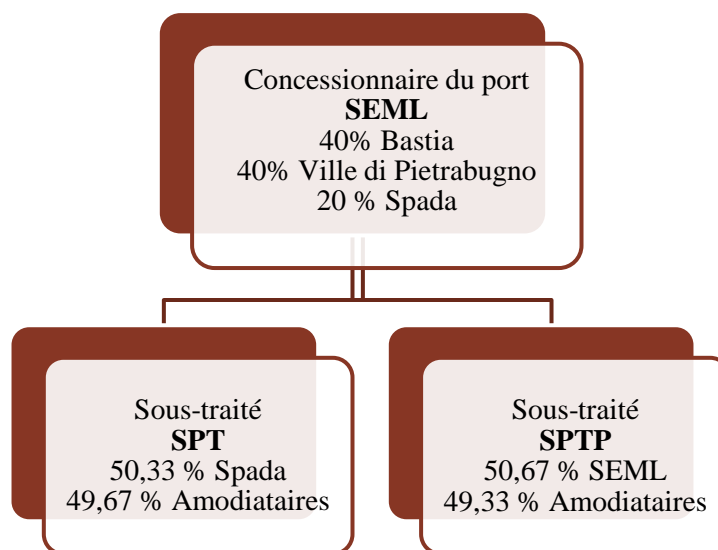
## **8. LA SEML A SUPPORTE LES DEFAILLANCES DE SES SOUS-CONCESSIONNAIRES**

Il ressort de l'ensemble des constats effectués que si l'activité du port peut être regardée comme équilibrée, les relations financières entre la SEML et ses sous-concessionnaires, et au-delà avec le partenaire privé, l'entreprise Jean Spada, sont la cause des désordres de gestion.

Le montage juridique ayant prévalu, en 1990, à la constitution des deux sociétés SPT et SPTP reposait sur l'hypothèse d'un désengagement progressif du capital de ces sociétés par l'entreprise Jean Spada, au fur et à mesure de la vente des actions aux amodiataires.

Or, au 31 décembre 2015, alors que la concession est arrivée à la moitié de sa durée de vie, d'une part, l'entreprise Jean Spada détient toujours une participation très importante du capital de la SPT représentant des droits immobiliers en attente de commercialisation (plus de 50 %), d'autre part, c'est la SEML qui détient 50,67 % du capital de la SPTP.

**Schéma n° 2 : Répartition du capital de la SEML et des sociétés  
sous-concessionnaires au 31 décembre 2015**



(Source : chambre régionale des comptes)

Dans sa réponse aux observations provisoires, l'entreprise Jean Spada a indiqué qu'au 31 décembre 2016, elle détenait 47,15 % du capital de la SPT, le reste (52,85 %) appartenant à d'autres associés. La SPT, dans sa réponse, a confirmé cette participation à hauteur de 47,15 %.

### **8.1. La prise de participation de la SEML dans le capital de la SPTP**

Dès sa création, la SEML Port Toga a souhaité obtenir la jouissance d'anneaux en propre. Pour ce faire, elle a acquis 7 258 actions dans la SPTP, pour un prix de 1,95 M€, ce qui lui a permis d'entrer au capital de cette société à hauteur de 36 %.

L'acquisition de ces actions a nécessité de contracter, le 30 septembre 1990 auprès d'un organisme bancaire, un prêt de 1,3 M€ d'une durée de 15 ans, au taux de 10,35 %. Les actionnaires de la SEML se sont portés caution du remboursement à hauteur de 100 % de l'emprunt consenti. Si la société a assuré correctement le paiement des cinq premières annuités (1991-1995) permettant le remboursement de 229 000 € de capital, elle n'a plus été en mesure, à compter de l'annuité échue en octobre 1996, d'assurer le service de la dette, du fait que la SPT n'honorait pas le paiement de ses charges.

Après la mise en jeu des cautions par l'organisme bancaire, l'emprunt a été totalement remboursé par les communes et l'entreprise Spada pour une somme de 1,4 M€. De ce fait, la SEML était débitrice envers les deux communes de la somme de 560 000 € chacune et envers l'entreprise Spada de la somme de 280 000 €. Par une délibération du 14 septembre 2000, la commune de Bastia a constaté cette dette et a envisagé le principe du remboursement. Une convention a été signée le 14 septembre 2000. Par une délibération du 20 novembre 2000, la commune de Ville di Pietrabugno a informé les conseillers municipaux du projet de signature d'une convention engageant les différents partenaires et fixant les conditions de remboursement par la SEML des sommes dues aux communes, à savoir 41 annuités avec un taux d'intérêt de 3 %, soit 24 200 € par an pour chacune des communes. La convention a été signée le 11 décembre 2000. Enfin, une convention de remboursement à taux fixe a également été signée avec l'entreprise Spada.

Interrogé par le préfet sur la régularité de ces délibérations, le trésorier-payeur général de la Haute-Corse, dans une note du 31 janvier 2001, a indiqué qu'il n'avait pas d'observations à faire valoir sur le plan de leur légalité. Il a néanmoins appelé l'attention du préfet sur le fait que l'incidence financière de la mise en jeu de cette garantie d'emprunt allait peser lourdement sur les finances communales et notamment sur le budget de la commune de Ville di Pietrabugno.

## **8.2. L'achat par la SEML en 2003 de postes d'amarrage et la redéfinition du capital social de la SPTP**

En 2002, les communes et la SEML ont constaté le non-respect des engagements contenus dans le protocole du 31 octobre 1989<sup>13</sup> ayant prévalu à la création de la SEML, pour deux motifs : programme immobilier non achevé et défaut de paiement par la SPT des charges du port qu'elle devait supporter à hauteur de 60 % (soit 1,2 M€<sup>14</sup>).

---

<sup>13</sup> Protocole signé entre les communes de Bastia et de Ville di Pietrabugno, l'entreprise Jean Spada et la SPT aux termes duquel les cocontractants s'engageaient à participer à la constitution d'une SEML détenue à 40 % par chacune des deux communes et à 20 % par le groupe Spada. Parallèlement, le groupe Spada s'engageait à procéder à ses frais à l'apport partiel d'actif de la société SPT à la future SPTP, cet apport devant être constitué par les droits afférents au port existant dans la SPT. Ces droits se décomposaient ainsi : 411 anneaux (61 pour la SEML et 350 à titre privé) pour 4,89 M€, une aire de carénage pour 250 000 € et une aire d'avitaillement pour 53 000 €, soit un total de 5,2 M€.

<sup>14</sup> Somme se décomposant en 223 204,81 € au titre des charges afférentes aux bâtiments prévus par le permis de construire délivré sur la commune de Bastia et 999 660,01 € au titre des charges calculées sur la base du permis annulé.

Ces deux motifs étaient liés. Il faut rappeler que la zone des terre-pleins devait recevoir des constructions à usage d'habitation, de bureaux et de commerces, des hôtels, une résidence de tourisme, des aires de stationnement et des aires de jeux et de sport. Un premier permis a été délivré à la SPT le 6 octobre 1988 au nom de l'Etat sur la commune de Bastia pour environ 6 500 m<sup>2</sup> de SHON. Un second permis a été délivré le 2 novembre 1988 par la commune de Ville di Pietrabugno en vue de la réalisation d'un ensemble immobilier composé de quatre bâtiments à vocation hôtelière, de commerces et de bureaux et de quatre bâtiments résidentiels à usage d'habitation, pour un total de 10 900 m<sup>2</sup> de SHON environ. Une copropriété située au-dessus des parcelles concernées a contesté ce permis devant le tribunal administratif de Bastia. Par un jugement du 15 juillet 1992, le tribunal administratif a fait partiellement droit à cette requête en annulant le permis concernant les quatre bâtiments à usage d'habitation. Saisi en appel, le Conseil d'Etat, se fondant sur l'ampleur du projet dans une zone ne permettant qu'une extension limitée de l'urbanisation, a annulé le 10 mai 1996 la totalité du permis de construire, eu égard au caractère non divisible de l'opération immobilière projetée.

L'annulation du permis de construire délivré par la commune de Ville di Pietrabugno avait privé la SPT d'un droit à construire et donc de la possibilité de répercuter sur les actionnaires les charges afférentes à la gestion du port qui avaient été calculées en tenant compte de l'importance des constructions à édifier. Pour autant, les communes et la SEML reprochaient à la SPT le non achèvement du programme immobilier prévu par le permis de construire délivré sur la commune de Bastia, qui, lui, n'avait été ni contesté, ni annulé. La SPT estimait, pour sa part, avoir subi un préjudice du fait de l'illégalité du permis de construire annulé par le Conseil d'Etat et avait formulé une demande d'indemnisation auprès de l'Etat et des communes.

Pour sortir de cette impasse, les parties ont décidé de transiger. Par un protocole d'accord du 15 juillet 2003, modifiant le protocole du 31 octobre 1989, il fût décidé :

- d'une part, que la SPT et l'entreprise Jean Spada renonçaient à toute demande d'indemnisation du chef de l'annulation du permis de construire, d'autre part, que les communes et la SEML renonçaient à poursuivre la résiliation du sous-traité conclu avec la SPT ; la SEML s'engageait également à renoncer à poursuivre le recouvrement des arriérés de charges dus par la SPT à concurrence de 1 M€ correspondant aux bâtiments prévus par le permis de construire annulé ;
- que l'entreprise Spada indemnisait la SEML à hauteur de 838 469,50 € pour le préjudice résultant de l'inachèvement des constructions autorisées par le permis de construire délivré sur la commune de Bastia ;
- que la SEML retirait du sous-traité conclu avec la SPT 5 937 actions non commercialisées par l'entreprise Spada correspondant à 75 postes d'amarrage privés, moyennant une indemnité forfaitaire de 1 905 612,71 €, à charge pour la SPT de dédommager les actionnaires de la perte des droits attachés à ces actions.



Pour le règlement de cette indemnité, la SEML renonçait au versement des 838 469,50 € et au versement des arriérés de la SPT, soit 223 204,81 €, au bénéfice de la SPTP. Elle s'engageait à verser à la SPTP 305 000 €, conditionnés au financement des travaux de renforcement de la contre-digue. Le surplus de l'indemnité, représentant 538 938,40 €, devait être versé en trois tranches<sup>15</sup>.

En situation nette, le bilan de cet arrangement s'est traduit donc par 1,8 M€ mis à la charge de la SEML, dont la participation au capital de la SPTP est passée, sous l'effet de la diminution du nombre d'actions représentatives du capital social de la SPTP, de 36 % à 51 %.

**Tableau n° 11 : Achat d'actions et de droits d'amarrage par la SEML**

Année	Nombre d'actions	Modalités	Prix payé
1990	7 528	Acquisitions d'actions par la SEML	1,95 M€
2003	5 937	Achats de droits d'amarrage, actions retirées du capital de la SPTP	1,9 M€

(Source : Documents contractuels communiqués par la SEML)

S'agissant du programme immobilier, il avait été demandé à la SPT de déposer une nouvelle demande de permis de construire auprès de la commune de Ville di Pietrabugno portant sur une SHON de 3 000 m<sup>2</sup> et de rechercher un investisseur ou un exploitant intéressé par la reprise de l'hôtel dont la construction était demeurée inachevée.

Enfin, les parties avaient convenu, eu égard à la réduction imposée du volume des constructions, de revoir la clé de répartition des charges de fonctionnement du port avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> janvier 2002. Cela a été acté par un avenant au sous-traité port, du 22 juillet 2004, signé entre la SEML et la SPT, qui a ramené les charges de gestion du port de 60 % à 40 % pour la SPT. Par un avenant signé le même jour avec la SPTP, les charges de gestion la concernant sont passées de 40 % à 42,40 %, les 17,60 % restants étant à la charge de la SEML.

Aux termes de cet arrangement, la SEML a donc abandonné le recouvrement d'1 M€ de charges non réglées par la SPT, a déchargé l'entreprise Spada de 5 937 actions que celle-ci détenait dans la SPTP et qu'elle n'arrivait pas à commercialiser, et a acté une modification des charges à répartir entre les deux sociétés, aboutissant à ce que la SEML supporte, *in fine*, environ 40 % de celles-ci.

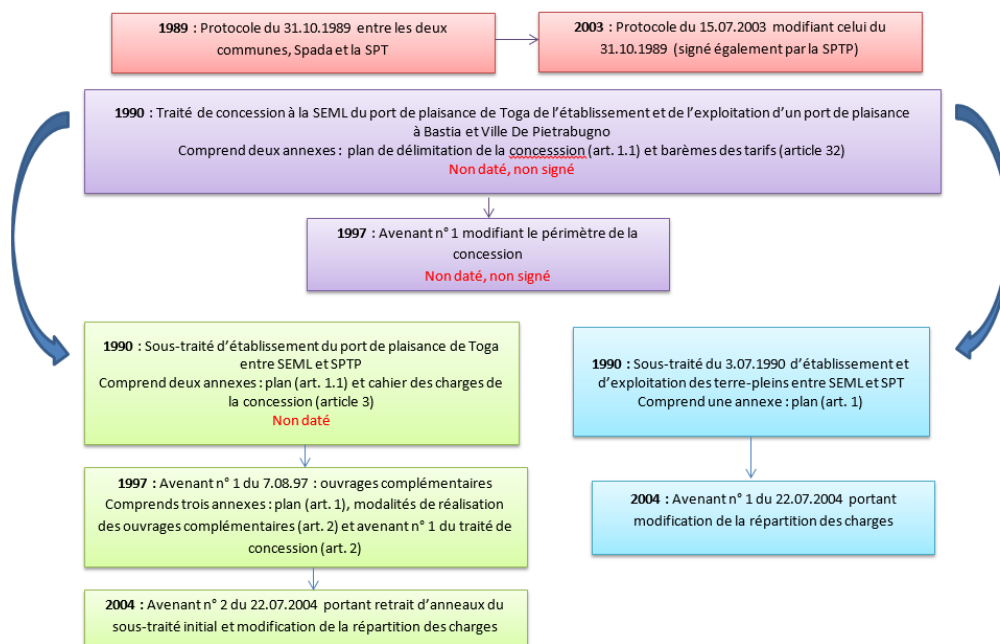
<sup>15</sup> 25 % en sept échéances annuelles débutant à l'achèvement des travaux de la contre-digue, 25 % en sept échéances débutant à la mise hors d'eau et hors d'air de l'hôtel qui devait être achevé sur la zone du terre-plein situé sur la commune de Bastia et, enfin, 50 % en autant d'échéances que de tranches de programme réalisés sur la partie du terre-plein situé sur la commune de Ville di Pietrabugno.

### 8.3. Des relations contractuelles complexes

Sur le plan des relations contractuelles, le schéma suivant illustre la complexité des liens entre les différents intervenants (communes, Spada, SPT et SPTP) puisque sur une période de 15 ans (1989-2004), neuf contrats ont été signés :

- un protocole en 1989, modifié par un nouveau protocole en 2003 ;
- un traité de concession en 1990, modifié par avenant en 1997 ;
- un sous-traité de gestion du plan d'eau en 1990, modifié par deux avenants en 1997 et 2004 ;
- un sous-traité d'établissement des terre-pleins, modifié par avenant en 2004.

#### Schéma n° 3 : Liens contractuels entre les différents intervenants entre 1989 et 2004



(Source : chambre régionale des comptes d'après les documents transmis par la SEML)

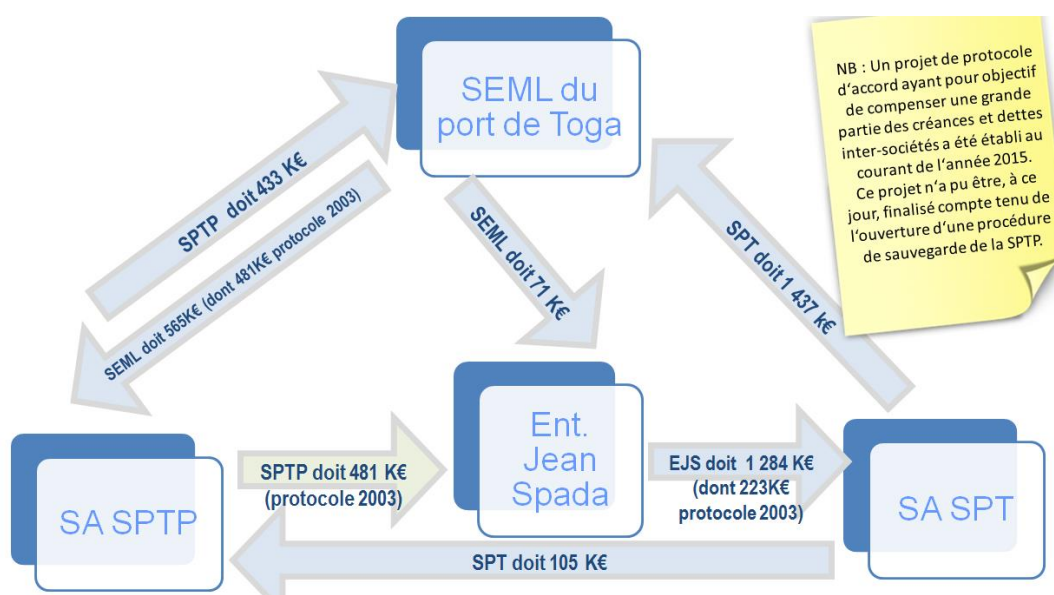
Le protocole du 15 juillet 2003 et les deux avenants de 2004 aux sous-traités ont été conclus pour tenter de régler un différend opposant la SEML Port Toga à la SPT. En effet, en raison du retard pris dans la construction des terre-pleins, la SPT n'avait pas réglé les charges afférentes à la gestion du port. Au 31 décembre 2001, cette dette envers la SEML représentait 1,22 M€, ainsi que cela est indiqué dans le protocole du 15 juillet 2003.

Les efforts respectifs consentis par les parties pour éviter un contentieux et pour assainir leurs relations financières n'ont manifestement pas porté leurs fruits dans la durée, puisque, au 31 décembre 2015, la créance de la SEML sur la SPT représentait 1,43 M€. Il apparaît en effet que cette dernière restait redevable à cette date d'un solde de charges de l'année 2009 et de la totalité des charges au titre des années 2010 à 2015.

Cette situation est la conséquence du non-versement par l'entreprise Jean Spada de ses charges à la SPT. Alors qu'elle était à jour du paiement de ses charges jusqu'en 2008, elle ne s'est plus acquittée de sa quote-part dans la SPT ce qui représentait, au 31 décembre 2015, la somme de 1,28 M€.

Les conséquences en cascade de ces défauts de paiements sont édifiantes.

**Schéma n° 4 : Situation au 31 décembre 2015 des créances et des dettes entre les sociétés<sup>16</sup>**



(Source : Bilan au 31 décembre 2015 établi par l'expert-comptable de la SEML)

Dans sa réponse aux observations provisoires, l'entreprise Jean Spada conteste ces chiffres dans la mesure où seule une partie de l'information aurait été reprise dans les comptes de la SEML au 31 décembre 2015. Elle soutient que la SEML devait à la SPTP non pas 565 000 € mais 666 000 € en raison notamment de factures non encore émises par cette dernière, que la SEML devait à l'entreprise Spada 284 000 €, et non pas 71 000 €, représentant pour l'essentiel la totalité des échéances relatives à l'emprunt de 1990 pour lequel l'entreprise Spada s'était portée en garantie, que la SPT devait à la SEML 1,418 M€ et non pas 1,437 M€, et qu'enfin, les 223 000 € issus du protocole de 2003 n'ont jamais été actés comme des charges devant être supportées par l'entreprise Spada.

<sup>16</sup> K€ : milliers d'euros

Dans sa réponse, la SPT conteste également ces chiffres en soutenant que l'absence d'encaissement des charges de l'entreprise Spada dans ses livres, ainsi que le non-paiement des charges dues à la SEML, pour la période de 1996 à 2002, ont été purgés par le protocole de 2003. Elle confirme que si, de 2003 à 2011, les charges ont été apurées régulièrement par l'actionnaire Spada et si la SPT a apuré de la même manière ses charges à la SEML, les charges de l'actionnaire majoritaire ne sont plus encaissées depuis 2011 et celles de la SEML ne sont donc plus payées. La société précise que l'entreprise Spada n'est pas le seul actionnaire à ne pas honorer ses charges, d'autres propriétaires d'actions accusent de lourds retards. Selon elle, la somme à recouvrer auprès des actionnaires minoritaires était de l'ordre de 263 000 € au 31 décembre 2015 et une dizaine de procédures contentieuses étaient en cours afin de récupérer les arriérés les plus importants. Elle estime sa dette totale envers la SEML à 1,418 M€ au 31 décembre 2015.

Selon les informations communiquées par l'expert-comptable de la SEML, un projet de protocole d'accord ayant pour objectifs la compensation d'une grande partie des dettes de la SPT et de l'entreprise Jean Spada a été établi dans le courant de l'année 2015 mais n'a pu être finalisé compte-tenu de l'ouverture, le 21 juillet 2015, d'une procédure de sauvegarde de la SPTP. Ce projet devrait être repris afin d'être soumis rapidement pour homologation au tribunal de commerce de Bastia. La communication de ce projet de protocole d'accord a été demandée à la SEML, laquelle a répondu le 13 juillet 2016 « qu'à ce jour, aucun projet de protocole n'a été rédigé. Toutefois, les différentes parties ont déjà validé les créances et dettes réciproques entre l'ensemble des sociétés au 31 décembre 2015 ».

La SEML a précisé que « l'ensemble des parties prenantes au port de plaisance de Toga sont prêtes pour effectuer une compensation la plus large possible ». Selon les explications données par la SEML, avant l'établissement d'un protocole global, il est prévu la cession par l'entreprise Jean Spada de sa créance de 481 194,91 € sur la SPTP à la SEML Port Toga. Une demande de cession de créance a été faite à l'entreprise Jean Spada qui a donné son accord par courrier du 6 juin 2016.

Cette étape préalable présenterait, selon les dires de la SEML, deux avantages :

- une compensation en quasi-totalité de la dette de la SEML Port Toga (490 000 €) dans les livres de la SPTP correspondant au protocole de 2003 ;
- le regroupement des créances de l'entreprise Jean Spada au sein de la SEML Port Toga.

S'agissant du calendrier prévisionnel de mise en œuvre de ce projet, la SEML a indiqué que la cession de créance et la compensation dans la société SPTP étaient prévues pour le dernier quadrimestre de 2016.

Dans ce contexte ainsi décrit (défaut de paiement de ses charges par l'entreprise Spada à deux reprises, avant 2003 et depuis 2009, entraînant des dettes en cascade entre les trois sociétés), la chambre a interrogé la SEML pour savoir si elle avait envisagé, au cours de la période 2000-2014, de mettre en œuvre les dispositions de l'article 8 du traité de sous-concession qui prévoient notamment qu'en cas de non-paiement des charges de gestion, le sous-traité pourra être résilié par le concessionnaire.

La SEML a répondu qu'elle n'avait pas envisagé de résiliation anticipée, en faisant valoir, d'une part, que de 2003 à 2010 l'entreprise Jean Spada s'était régulièrement acquittée de ses charges auprès de la SPT et que cette dernière réglait également ses charges auprès de la SEML, d'autre part, que, de 2011 à 2014 l'entreprise Jean Spada avait édifié sur ses propres deniers les derniers bâtiments afin que le port soit complètement terminé.

Or, la chambre constate que, si la SPT a réglé ses charges entre 2003 et 2010, cela n'a pas été le cas entre 1996 et 2002, puis entre 2011 et 2016, représentant une période totale de 13 ans sur les 26 premières années de la concession (1990-2016). La circonstance que l'entreprise Spada ait construit les bâtiments afin de terminer le port résulte de son engagement contractuel et ne saurait donc venir atténuer les manquements de la SPT envers la SEML.

Dans sa réponse, l'entreprise Spada rappelle que les défauts de paiement avant 2003 étaient liés à l'annulation des permis de construire et ont été soldés par le protocole de 2003. Selon elle, à compter de 2011, le non-paiement des charges à SPT est la conséquence du non-respect du protocole de 2003 par la SPTP et du non-respect de la convention de remboursement du prêt à taux fixe par la SEML, cet ensemble de ces défaillances ayant entraîné la demande de compensation en 2014. Elle affirme qu'elle a, quant à elle, respecté les engagements du protocole de 2003, en obtenant de nouveaux permis de construire sur les deux communes et en faisant réaliser les constructions pour un montant d'environ 7 M€, soit la totalité de ses disponibilités, alors même qu'elle se trouvait dans une période de plan de continuation. L'entreprise précise, qu'en 2011 et 2012, avant de bloquer le paiement de ses charges, elle seule avait respecté la totalité des termes du protocole et que, dès lors que les autres partenaires du protocole ont été défaillants, elle a essayé de les convaincre de respecter leurs engagements en ne payant pas les charges à concurrence du montant qui lui était dû. L'entreprise Spada affirme qu'à la signature de l'accord de compensation, elle soldera ses dettes. Pour ces motifs, elle n'accepte pas d'être considérée comme défaillante, au regard de l'intérêt qu'elle porte au dossier, de l'énergie qu'elle a mis à faire avancer l'achèvement du port et des sommes qu'elle y a investies dans une période difficile pour elle.

#### **8.4. Les modalités de gouvernance mises en place par la SEML vis-à-vis de ses sous-concessionnaires**

Il a été demandé à la SEML d'indiquer quelles étaient les modalités de gouvernance mises en place pour s'assurer du respect par les sous-concédants des clauses du traité de concession et pour contrôler et piloter la bonne gestion par les sous-concédants du périmètre qui leur avait été sous-concédé.

En réponse, la SEML a fait valoir que tant les différents contentieux que les retards pris dans la réalisation complète de l'aménagement du port de plaisance n'avaient pu permettre la mise en place des modalités de gouvernance vis-à-vis des sous-traitants.

Elle soutient qu'étant donné que tous les équipements et immeubles prévus initialement dans le plan d'aménagement sont dorénavant réalisés, elle devrait mettre en œuvre un processus de remise à niveau de la gestion du port.

Concrètement, cette nouvelle gouvernance se traduirait par :

- la réactualisation des sous-traités, qui sont anachroniques, eu égard à la nouvelle configuration de l'espace portuaire ;
- la modification du cahier des charges de la concession pour prendre en compte les nouvelles données juridiques et jurisprudentielles ;
- l'établissement de conventions d'occupation du domaine public portuaire constitutives de droits réels pour les occupants commerciaux, industriels et administratifs du port,
- le contrôle de l'actionnariat des sociétés sous-traitantes avec autant que possible la mise en place d'un pacte d'actionnaires, conformément à la jurisprudence du Conseil d'Etat ;
- la convocation biannuelle du conseil portuaire comme prévu par le code des transports, pour qu'il émette son avis consultatif mais obligatoire sur les orientations de la politique portuaire et la gestion qui en découle ;
- la convocation biannuelle du comité local des usagers du port prévue par le code des transports.

En conséquence, la chambre constate qu'aucune politique de gouvernance et de pilotage n'a été mise en place depuis 25 ans et que, de fait, la SEML n'exerce aucun contrôle effectif sur ses sous-concessionnaires.

Dans sa réponse, le président de la SEML fait valoir qu'un marché d'assistance à maîtrise d'ouvrage pour la gestion et l'administration du Port de Toga a été lancé par les deux communes concédantes qui a abouti à la conclusion d'un contrat d'assistance, en octobre 2015, pour un montant annuel de 13 700 €, portant sur les sujets suivants : l'établissement de nouveaux sous-traités de concession, la voirie intra portuaire, les limites administratives du port, le règlement de police du port, l'occupation des terre-pleins et la refondation des liens contractuels unissant la SEML aux sociétés exploitantes sous-traitantes avec l'obligation de constitution d'un pacte d'actionnaires. Elle soutient, en outre, qu'en tant qu'actionnaire majoritaire au capital de la SPTP, elle dispose de la majorité au conseil d'administration de cette société et, qu'à ce titre, elle opère un contrôle permanent sur la gestion de la SPTP.

## **9. LES TRAVAUX REALISES SUR LA DIGUE PAR LA SEML PORT TOGA**

En 1997, le périmètre de la concession a été modifié par les communes de Bastia et de Ville di Pietrabugno pour y intégrer des ouvrages complémentaires à réaliser :

- une digue brise lame de 60 m à l'est, en prolongement de la digue existante ;
- des renforcements de la digue principale et de la contre jetée existante.

Ces travaux avaient pour objet de sécuriser davantage le port qui était trop exposé à la houle et aux entrées maritimes. Pour le financement de ces travaux, en vertu du protocole d'accord du 15 juillet 2003, la SEML a versé à la SPTP la somme de 305 000 €.

En novembre 2008, une très forte tempête a occasionné des dégâts importants sur les infrastructures du port. La SEML a pris à sa charge les études et les travaux de réparation, qui se sont échelonnés de 2010 à 2016.



### 9.1. Les dégâts occasionnés par la tempête du 28 novembre 2008

La tempête du 28 novembre 2008, qui a duré environ 24 heures, a été d'une intensité exceptionnelle avec des houles de six à neuf mètres pendant toute la matinée, s'apparentant davantage à un phénomène centennal que quinquennal. Les infrastructures du port, conçues pour rester stables en cas de tempête quinquennale, ont plutôt bien résisté mais ont été endommagées.

Ainsi que l'expose le directeur du port dans la déclaration de sinistre adressée le 1<sup>er</sup> décembre 2008 à l'assureur, le port a subi d'importants dégâts en raison de franchissements très importants dans la partie sud de la digue du large : sur une vingtaine de mètres, et sur la hauteur totale de la digue intérieure, de nombreux blocs ont été emportés et une travée de l'appontement situé à cet endroit a été arrachée, entraînant les bateaux qui y étaient amarrés. L'importance des franchissements a, en outre, généré dans les deux tiers des bassins du port un important mouvement de houle et de ressac qui a submergé les pontons et les quais, causant la rupture, le déplacement de différents organes de mouillage et la destruction totale ou partielle de plusieurs bateaux. Une quarantaine de bornes de distribution d'électricité ont été détruites. Par ailleurs, la dalle de l'aire de carénage présentait de nombreuses fissures.

Une première estimation du coût des travaux de remise en état des infrastructures portuaires, effectuée le 8 décembre 2008 en vue de la demande de reconnaissance de l'état de catastrophe naturelle du port de plaisance, s'établissait à 366 382,09 €, se décomposant de la manière suivante, sans compter le compactage du terre-plein et la démolition et l'évacuation de la dalle :

- remise en état de l'aire de carénage : 112 025,18 €
- expertise et suivi des travaux de l'aire de carénage : 4 713,44 €
- remise en état de la digue : 205 712 €
- travaux d'électricité : 43 931,47 €.

Cette première estimation du coût de remise en état de la digue a finalement été revue très largement à la hausse, puisque la SARL Bureau d'Etudes Insulaires (BEI), dans un rapport d'avril 2011, a chiffré ce coût à 1 644 732 €.

**Tableau n° 12 : Chiffrage en 2011 du coût de remise en état de la digue**

	Montant des travaux (en €)
Carapace intérieure	521 400
Carapace extérieure	1 001 500
Total HT	1 522 900
TVA 8 %	121 832
<b>Total TTC<sup>17</sup></b>	<b>1 644 732</b>

(Source : rapport du BEI)

<sup>17</sup> TTC : toutes taxes comprises.



## 9.2. La mission d'assistance à maîtrise d'œuvre

Sur la base d'une délibération du 23 janvier 2009 du conseil d'administration, un marché de maîtrise d'œuvre a été confié au BEI le 17 avril 2009, portant sur la réparation des dégâts de la tempête de 2008. Cette mission de maîtrise d'œuvre<sup>18</sup>, attribuée sans mise en concurrence préalable, concernait la remise en état de la digue du large et la remise en état de la travée effondrée du deuxième appontement. L'estimation prévisionnelle du coût des travaux était fixée à 950 000 € HT, soit un forfait de rémunération pour le BEI de 90 225 € HT.

L'objet de la mission intitulé « réparation des dégâts de la tempête » n'est pas très explicite. On peut supposer que l'indication « remise en état de la digue du large et remise en état de la travée effondrée du deuxième appontement » englobait la réparation de la totalité de la digue endommagée. Il s'avère pourtant que cela ne concernait en réalité que l'opération de réparation de la carapace intérieure puisque la mission initiale a été étendue, par avenant n° 1 du 20 avril 2011, à la réparation partielle de la carapace extérieure (estimation des travaux supplémentaires : 1 001 500 € HT), soit un forfait pour le maître d'œuvre passant de 90 225 € HT à 147 066,10 € HT (représentant une augmentation de 56 841,10 € HT ou 67 981,95 € TTC).

Un avenant n° 2 a été signé le 27 février 2015. Le maître d'ouvrage ayant décidé d'annuler la procédure négociée ayant trait à la réparation de la carapace extérieure, le marché mis au point n'a pas été signé, ce qui a conduit le maître d'œuvre à relancer la procédure dans le cadre cette fois-ci d'un appel d'offres avec toutes les démarches inhérentes à une nouvelle opération, qui se sont étalées de 2012 à 2016. Le marché de travaux a été signé le 25 juillet 2014 pour un démarrage des travaux en mars 2015. Dans ce contexte, l'avenant n° 2 a eu pour objet d'intégrer notamment le coût de ce doublement de procédure de dévolution. Le coût du forfait global est passé de 147 066,10 € HT à 133 309,30 € HT (159 971,16 € TTC), soit finalement une diminution de 13 756,80 € HT en raison d'une remise de 44 % consentie par le BEI sur le forfait afférent à la deuxième tranche.

---

<sup>18</sup> Elle comprenait les éléments suivants : projet, assistance du maître d'ouvrage pour la passation des contrats de travaux, visa des études d'exécution réalisées par les entreprises, direction de l'exécution des contrats de travaux et assistance au maître d'ouvrage lors des opérations de réception et pendant l'année de garantie de parfait achèvement.

Au final, l'avenant n° 1 a eu pour conséquence une augmentation de 63 % du montant du forfait initial, ramenée à 48 % dans le cadre de la signature du deuxième avenant.

**Tableau n° 13 : Coût total de la mission d'assistance à maîtrise d'œuvre confiée au BEI**

Document contractuel	Date	Objet	Estimation HT du montant des travaux (en €)	Montant HT du forfait (en €)	Pourcentage d'augmentation du forfait
Marché de maîtrise d'œuvre	17 avril 2009	Réparation des dégâts de la tempête	950 000	90 225	
Avenant n° 1	20 avril 2011	Réparation partielle carapace extérieure	1 001 500	56 841	
<b>Total sur la base de l'avenant n° 1</b>			<b>1 951 500</b>	<b>147 066</b>	<b>+ 63 %</b>
Avenant n° 2	27 février 2015	Relance procédure sur carapace extérieure	794 576	43 084 (1)	
<b>Total sur la base de l'avenant n° 2</b>			<b>1 368 126</b>	<b>133 309</b>	<b>+ 48 %</b>

(Sources : Contrat et avenants transmis par la SEML)

(1) Après rabais de 44 % consenti par le BEI.

### 9.3. Les études préalables au lancement des travaux

- Au cours des années 2010 et 2011, quatre études ont été commandées par la SEML :
- diagnostic de la carapace (commande du 25 février 2010), confié au BEI (avec la société SOGREAH Consultants en tant que sous-traitant) ;
  - inspection de la digue en blocs acropodes (2010), confiée à la société SOGREAH Consultants ;
  - étude de houle (proposition de novembre 2010, accord du 28 janvier 2011), confiée à la société SOGREAH Consultants ;
  - étude portant sur la réparation d'urgence de la carapace extérieure (lettre de commande du 3 mai 2011), confiée à la société SOGREAH Consultants.

Le coût total de ces études s'est élevé à 110 989 € (dont 99 029 € au bénéfice de la société SOGREAH et 11 960 € au bénéfice du BEI).

**Tableau n° 14 : Montant des études commandées par la SEML en 2010 et 2011**

Etudes	Année	Montant TTC (en €)	Bénéficiaire
Diagnostic de la carapace	2010	11 960	BEI
Inspection de la digue	2010	22 485	SOGREAH
Etude de houle	2011	15 548	SOGREAH
Etude réparation urgence carapace extérieure	2011	60 996	SOGREAH
<b>Total</b>		110 989	

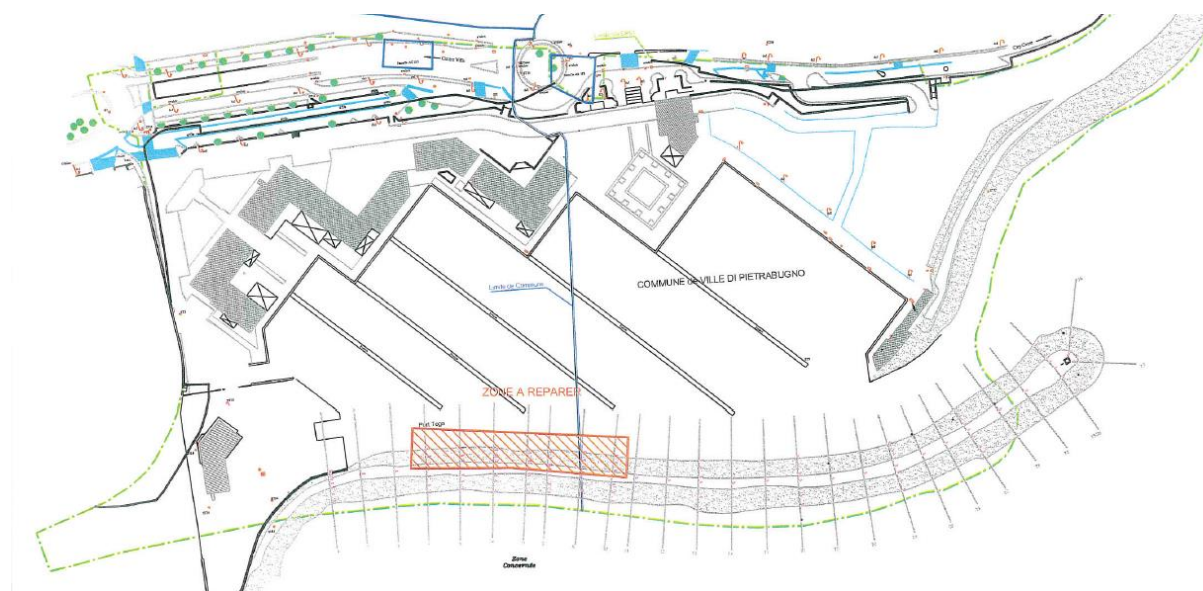
(Source : SEML)

Dans sa réponse aux observations provisoires, la société ARTELIA Ville & Transport (anciennement dénommée Sogreah Consultants) a confirmé qu'elle avait bien été attributaire de trois études commandées par la SEML en 2010 et 2011 :

- une inspection de la digue en 21010 pour un montant de 24 637 € TTC diminué en cours de marché à 22 484,80 € TTC ;
- une étude de houle en 2011 pour un montant de 15 548 € TTC ;
- une étude de réparation d'urgence de la carapace extérieure en 2011 pour un montant de 60 996 € TTC.

#### 9.4. Les travaux de remise en état de la carapace intérieure

**Plan n° 1 : Zone à réparer au titre de la carapace intérieure**



(Source : SEML)

En vue de la reconstruction de la carapace intérieure et de la remise en place de la travée effondrée, un avis d'appel à la concurrence a été publié le 11 janvier 2010. Selon ce document, le marché devait être négocié avec l'entrepreneur présentant la meilleure offre. Le délai d'exécution était fixé à 10 semaines maximum, pour une période de réalisation allant de février à avril 2010. La date limite de remise des offres était arrêtée au 25 janvier 2010. Elle a été reportée au 28 janvier suivant, à la demande d'un des candidats.

Le règlement de la consultation faisait état, quant à lui, d'un appel d'offres ouvert. Pour le choix de l'offre économiquement la plus avantageuse, le règlement indiquait qu'il serait tenu compte :

- 1/ de la valeur technique de l'offre tenant compte de la méthodologie et des moyens techniques et humains proposés pour la réalisation des travaux, y compris le planning ;
- 2/ du prix des prestations.

La commission d'ouverture des plis s'est tenue le 1<sup>er</sup> mars 2010 à la mairie de Bastia.

Selon le rapport d'analyse des offres, établi par le BEI le 3 mars 2010, 10 dossiers ont été retirés et trois offres ont été reçues.

**Tableau n° 15 : Offres reçues dans le cadre de la réparation de la carapace intérieure**

Candidat	Montant HT (en €)	Montant TTC (en €)
<b>Société A</b>	627 344,90	677 532,49
<b>Groupement B</b>	Selon décomposition du prix	
	533 400	576 072
	Selon acte d'engagement	
	572 100	617 868
<b>Société C</b>	538 315	581 380,20
<b>Estimation BEI</b>	<b>573 550</b>	<b>619 434</b>

(Sources : Rapport d'analyse des offres du BEI)

Dans ce rapport, le BEI observait, d'une part, que l'offre du candidat B comportait une différence de 38 700 € entre le montant HT indiqué dans l'acte d'engagement et celui indiqué dans la décomposition du prix. Il suggérait d'interroger l'entrepreneur sur ce point de nature à modifier le classement au regard du prix. D'autre part, il recommandait de ne pas retenir l'offre du candidat A qui se situait à 9 % au-dessus de l'estimation et dont le mémoire était médiocre. Il proposait que des précisions soient demandées aux deux autres candidats dont les offres étaient intéressantes mais pour lesquelles quelques points restaient en suspens.

Alors que les délais annoncés à la fois dans l'avis d'appel public à la concurrence et dans le règlement de consultation concernant la période de réalisation des travaux étaient encore tenables, la chronologie de la suite des événements laisse perplexe. En effet, entre le rapport d'analyse des offres de mars 2010 et la fin d'année 2010, la SEML n'a manifestement pris aucune décision, situation que n'a pas manqué de relever le BEI, qui, dans un courrier du 17 novembre 2010, regrettait que les administrateurs de la SEML n'aient pas encore choisi d'entrepreneur suite à la consultation de début d'année.

Le 10 janvier 2011, sur instruction sans doute de la SEML, le BEI a rédigé les projets de courrier à l'attention des entreprises B et C afin de les interroger sur la validité de leur offre de janvier 2010.

En réponse le 18 janvier 2011, la société B a indiqué qu'elle maintenait son offre pour un montant cependant ramené à 521 400 € HT (563 112 € TTC), soit une diminution de 12 000 €, du fait de la possibilité d'utilisation de son matériel interne, et le 19 janvier 2011, la société C a informé le BEI qu'elle maintenait son offre. On déduit de la réponse de la société B qu'elle validait ainsi le fait que son offre de prix était celle mentionnée dans le décompte du prix forfaitaire et global et non celle mentionnée dans l'acte d'engagement, même s'il n'apparaît pas que la question lui ait été posée, comme le proposait pourtant le BEI.

Malgré le maintien de ces offres, le conseil d'administration de la SEML a décidé, le 15 mars 2011, de considérer l'appel d'offres infructueux, de renégocier le montant des offres dans les meilleurs délais et de lancer sans tarder la consultation de la deuxième tranche pour la carapace extérieure. Dans un courrier du même jour, le 15 mars 2011, le BEI a indiqué qu'il avait pris bonne note de cette délibération et a fait part de son inquiétude sur le retard pris.

Le 23 mars 2011, le BEI a sollicité, en vue d'une négociation, les trois entreprises ayant soumissionné en janvier 2010. Le 4 avril 2011, il a fait part des deux réponses parvenues suite à la décision d'engager une procédure négociée : la société B maintenait son offre corrigée du 18 janvier 2011 d'un montant de 521 400 € HT et la société C baissait son offre à 529 285 € HT au lieu de 538 315 € HT.

Aucun document émanant de la SEML ne fait état du choix de l'attributaire du marché, et le rapport d'analyse des offres du BEI n'a pas été retrouvé par la SEML, mais le 3 mai 2011, le président de la SEML a attribué le marché au groupement d'entreprises B et a signé l'offre valant acte d'engagement, ainsi que le bordereau des prix, le cahier des clauses administratives particulières et le cahier des clauses techniques particulières.

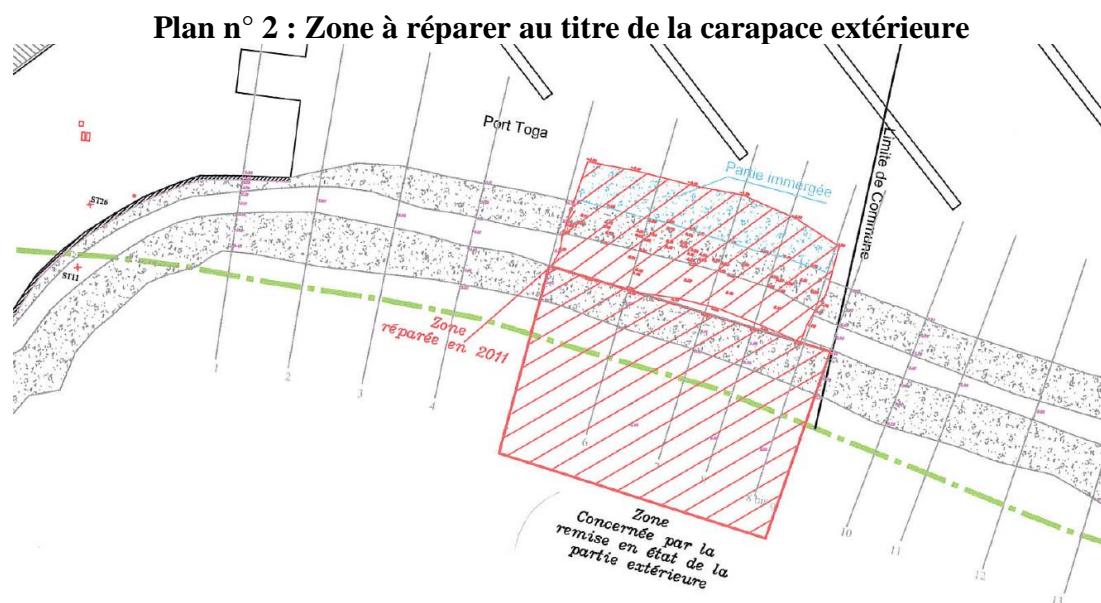
L'acte d'engagement mentionne le choix d'un marché négocié. Le prix du marché, forfaitaire, est fixé à 563 112 € TTC. Les délais d'exécution sont fixés à 10 semaines à compter de la date arrêtée par l'ordre de service. Celui-ci est signé le 3 mai 2011 et notifié en mains propres le jour même.

Lors de la réunion n° 1 préparatoire au démarrage des travaux, le BEI, maître d'œuvre, a noté que le démarrage des travaux était prévu le 16 mai 2011 pour une fin le 25 juillet 2011. Par ordre de service n° 2 du 19 juillet 2011, le délai d'exécution des travaux a été reporté du 25 juillet au 12 août 2011, en raison des difficultés de mise en œuvre, de tri et d'appareillage des blocs. Puis, par ordre de service n° 3 du 25 août 2011, ce délai a de nouveau été prorogé jusqu'au 5 septembre 2011, soit 43 jours supplémentaires au total, en raison d'un incident mécanique.

Selon l'état de solde non daté produit par le groupement, le marché aura finalement coûté 512 892 € TTC, soit environ 50 000 € (9 %) de moins que ce qui était prévu (563 112 € TTC).

Par courrier du 12 septembre 2011, le BEI a informé le président de la SEML que les travaux de remise en état de la carapace intérieure de la jetée étaient achevés et que les opérations préalables à la réception avaient eu lieu. Le 14 octobre 2011, les travaux ont été réceptionnés sans réserve.

#### 9.5. Les travaux de remise en état de la carapace extérieure



(Source : SEML)

Dans un courrier adressé à l'entreprise B le 24 mai 2012, la SEML Port Toga, rappelant que cette entreprise avait réalisé en 2011 les travaux de remise en état de la carapace intérieure, a fait état de son intention de procéder à la remise en état de la carapace extérieure et a demandé à l'entreprise de faire une proposition chiffrée qui serait examinée dans le cadre d'une prochaine négociation prévue par l'ordonnance du 6 juin 2005 et ses décrets d'application. Il était précisé qu'en cas d'accord, le BEI, maître d'œuvre, soumettrait à l'entreprise un projet de marché.



Faisant suite à ce courrier, l'entreprise B, dans un courrier du 20 juin 2012, a transmis à la SEML son offre pour la réalisation des travaux de réparation de la carapace extérieure. La décomposition du prix forfaitaire global a été arrêtée à la somme de 950 752,16 € HT, soit 1 026 812,33 € TTC.

Dans son courrier du 5 juillet 2012 adressé à la SEML Port Toga, le BEI a procédé à l'analyse de l'offre faite par l'entreprise B. Il ressort de ce courrier qu'une première estimation du prix faite en avril 2011 s'élevait à 1 111 950 € HT, tandis qu'à la même date, SOGREAH avait estimé les travaux à 1 571 138,66 € HT. Le BEI a rappelé son estimation d'avril 2012 fixée à 1 081 000 € HT, ramenée à 950 075 € HT dans sa dernière estimation par suite d'une possibilité de réduire les coûts d'installation de chantier. Au total, le BEI a estimé que l'offre de l'entreprise B était très proche de ce chiffre, bien que le prix de la mise à disposition des engins soit relativement élevé. Le BEI a donc proposé à la SEML d'accepter cette offre. Cependant, au regard des délais, le BEI estimait que le calendrier ne permettait pas d'envisager les travaux en 2012 (période estivale puis risque de grosses mers voire de tempêtes d'octobre à janvier). Il a suggéré d'organiser les travaux entre mars et mai 2013.

Presque un an plus tard, dans un courriel du 27 mai 2013, le BEI a rappelé qu'il avait suggéré à la SEML de passer un marché négocié avec l'entreprise B. Il justifiait le choix de cette procédure au regard de l'ordonnance du 6 juin 2005, en précisant qu'au-dessous du seuil alors en vigueur de 4 854 000 € HT, l'entité adjudicatrice n'était pas tenue d'utiliser une procédure formalisée et que les marchés étaient passés selon des modalités librement définies par elle.

La SEML s'est rapproché d'un conseil juridique, le 1<sup>er</sup> août 2013, afin d'obtenir une expertise quant aux modalités de conclusion du marché de travaux envisagé. En réponse, le 17 septembre suivant, l'avocat concluait que les marchés passés par la SEML Port Toga, non pour ses besoins propres mais pour ceux relevant des missions qui lui ont été confiées par les communes fondatrices, relèvent des règles définies par l'ordonnance du 6 juin 2005 et par son décret d'application du 30 décembre 2005. Il précisait que, pour autant, la circonstance que le pouvoir adjudicateur puisse librement définir les modalités de passation d'un marché ne saurait s'interpréter comme la faculté laissée à ce dernier de s'affranchir du respect des principes généraux régissant la commande publique et qu'en conséquence, la mise en application de ces principes se traduit par les obligations de publicité et de mise en concurrence et que le marché de travaux dont s'agit, s'il n'est pas soumis, de par son montant, à la mise en œuvre d'une procédure formalisée devra tout de même faire l'objet d'une procédure adaptée.

Dans un courrier à la SEML du 20 novembre 2013, le BEI, après avoir pris connaissance de cette analyse, a fait part de l'intention de la SEML de ne pas donner suite au projet de marché négocié et de préparer une mise en concurrence. Il proposait en ce cas de choisir une procédure dite « adaptée » au sens de l'article 28 du code des marchés publics.



Par un avis d'appel public à la concurrence du 23 janvier 2014, la SEML, se fondant sur les dispositions de l'ordonnance du 6 juin 2005, a lancé une procédure librement choisie par le pouvoir adjudicateur sur la base des dispositions de l'article 10 du décret du 30 décembre 2005 en vue des travaux de réparation partielle de la carapace extérieure. Il était précisé que le maître d'ouvrage pourrait engager une négociation sur tous les éléments de l'offre avec les candidats ayant remis une offre recevable. La date limite de réception des offres était fixée au 7 février 2014 pour une date prévisionnelle de commencement des travaux en avril 2014.

Le dossier de consultation des entreprises indiquait que les travaux seraient réalisés d'avril à juin 2014 et que le délai maximal d'exécution était fixé impérativement à 120 jours. L'article 2.7 précisait que ce délai maximal d'exécution comprenait la préparation, les études, la fabrication et les extractions en carrière. Par ailleurs, étaient retenus trois critères pour le jugement des offres pondérés sur la base suivante :

1. la valeur technique de l'offre jugée sur la base du mémoire technique (50 %),
2. le prix des prestations (40 %),
3. le délai (10 %).

Le registre électronique des retraits du dossier de consultation faisait état, au 29 janvier 2014, de l'intention de réponse de cinq entreprises sur les 10 qui l'avaient consulté.

Selon le rapport d'analyse des offres du 21 février 2014 signé par le BEI, deux candidatures ont finalement été reçues et acceptées. L'offre présentée par l'entreprise B s'est vu attribuer la note de 48/50 sur la valeur technique, contre 24/50 pour l'entreprise C, la note de 40/40 en termes de prix, contre 37/40 pour sa concurrente, et la note de 2,75/10 pour les délais, contre 7,25/10 pour la société C. Au total, l'offre de l'entreprise B a été classée 1<sup>ère</sup> avec la note totale de 90,75/100 et, celle de C, seconde avec la note de 68,25/100. Il était donc proposé de retenir le groupement d'entreprises B pour un marché d'un montant de 794 576 € HT, soit 874 033,60 € TTC.

Le 10 mars 2014, les deux candidats ont été informés du choix effectué, à savoir le rejet de l'offre de l'entreprise C et l'acceptation de l'offre du groupement B.

L'acte d'engagement a été conclu le 25 juillet 2014, ainsi que le cahier des clauses administratives particulières, le cahier des clauses techniques particulières, le bordereau des prix du marché de travaux et la décomposition du prix global et forfaitaire. La notification du marché a été signée le même jour.

Le 1<sup>er</sup> septembre 2014, un ordre de service n° 1 invitant l'entreprise à commencer les travaux a été adressé à la société B, dont elle a accusé réception le 3 septembre 2014. Dans la foulée, la fabrication des acropodes a été lancée.

Cependant, les travaux n'ont concrètement débuté sur la digue que le 30 juin 2016. Après une interruption de chantier du 29 juillet au 29 août 2016, la nouvelle date contractuelle de réalisation des travaux a été fixée, par ordre de service n° 3, au 23 septembre 2016.

Il ressort du procès-verbal du 20 janvier 2017 du conseil d'administration de la SEML que les travaux ont été achevés le 16 décembre 2016.

Un délai de presque deux ans s'est donc écoulé entre le premier ordre de service marquant le point de départ de la fabrication des acropodes et le démarrage effectif des travaux, lesquels ont duré quasiment six mois. Dans un courrier du 2 mai 2016 adressé au BEI, l'entreprise B a fait valoir que les deux situations adressées après préfabrication des acropodes en vue d'un démarrage des travaux sur site pendant l'été 2015 n'étaient toujours pas réglées, que le chantier est soumis à des contraintes spécifiques (intervention sur site seulement possible en période estivale, obligation de traiter toute la zone en une seule phase et contraintes d'accès au port de commerce pour le transbordement des acropodes) et que l'entreprise a été dans l'obligation d'accepter d'honorer d'autres engagements, ne pouvant rester immobilisée à attendre le règlement des prestations déjà effectuées.

On observera qu'on est bien loin des quatre mois d'exécution prévus par le dossier de consultation des entreprises qui incluait aussi bien la fabrication des acropodes que les travaux eux-mêmes. A cet égard, les deux situations dont fait état la société B concernant la demande de paiement des acropodes ont été adressées à la SEML le 28 octobre 2014 (acompte n° 1 d'un montant de 210 540 €) et le 3 décembre 2014 (acompte n° 2 pour un montant de 114 840 €). Ainsi, en tout état de cause, le délai de 120 jours avait déjà été consommé pour la seule fabrication des acropodes, ce qui interroge sur la pertinence de l'estimation prévisionnelle faite par le BEI.

## **9.6. Les observations au regard de l'ordonnance du 6 juin 2005**

### **9.6.1. L'absence de rigueur dans la tenue des pièces des marchés conclus par la SEML**

La chambre a constaté l'absence de tenue dans les locaux de la SEML de l'intégralité des pièces générales des marchés en cause, dont l'exécution n'est pourtant pas si ancienne, voire toujours en cours, et des documents internes permettant de comprendre le déroulement des différentes procédures suivies. En outre, certaines pièces ont été égarées.

Il appartient à la SEML, en sa qualité de maître d'ouvrage, de faire preuve de rigueur dans l'archivage des pièces justificatives des marchés publics qu'elle doit être en mesure de produire lors de contrôles.

La chambre appelle donc l'attention de la SEML sur la nécessité de concentrer en un même lieu, facilement accessible, les pièces générales des marchés.

Outre cette règle de gestion, l'article 34 de l'ordonnance du 6 juin 2005, applicable jusqu'en mars 2015, prévoyait que : « Les entités adjudicatrices conservent, pendant au moins quatre ans après la date d'attribution d'un marché, des informations relatives à ce marché dans des conditions définies par décret en Conseil d'Etat ». Ces dispositions ont été abrogées et remplacées par l'article 108 du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 qui fixe la règle de la manière suivante, s'agissant du délai utile d'archivage : « L'acheteur conserve les pièces constitutives du marché public pendant une durée minimale de cinq ans pour les marchés publics de fournitures ou de services et de dix ans pour les marchés publics de travaux, de maîtrise d'œuvre ou de contrôle technique à compter de la fin de l'exécution du marché public. L'acheteur conserve les candidatures et les offres ainsi que les documents relatifs à la procédure de passation pendant une période minimale de cinq ans à compter de la date de signature du marché public. ». Il est rappelé à la SEML qu'elle doit veiller au respect des dispositions relatives au délai utile d'archivage des pièces constitutives des marchés publics.

Dans sa réponse, le président du conseil d'administration reconnaît que la SEML n'a pas disposé des ressources internes suffisantes pour superviser les marchés de travaux concernant la réparation des carapaces intérieures et extérieures et pour archiver de façon rigoureuse les pièces des marchés. Afin de sécuriser la commande publique sans obérer les finances de la SEML, le président a informé la chambre qu'il s'était rapproché de la mairie de Bastia, en janvier 2017, afin de solliciter un partenariat visant à mutualiser le service dédié aux marchés publics. Dans cette optique, le service marché de la mairie de Bastia assisterait la SEML afin qu'elle puisse respecter scrupuleusement les dispositions de l'ordonnance du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2016

**Rappel à la réglementation n° 4 : la SEML doit veiller au respect des dispositions relatives au délai utile d'archivage des pièces constitutives des marchés publics.**

### 9.6.2. Le régime juridique applicable aux marchés de la SEML

En tant qu'organisme de droit privé créé pour satisfaire un besoin d'intérêt général, la SEML Port Toga dépendait, au cours de la période sous contrôle, de la catégorie des pouvoirs adjudicateurs soumis aux dispositions de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics.

En effet, l'article 3-I-1° de cette ordonnance soumet à son régime :

« Les organismes de droit privé ou les organismes de droit public autres que ceux soumis au code des marchés publics dotés de la personnalité juridique et qui ont été créés pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial, dont :

- a) soit l'activité est financée majoritairement par un pouvoir adjudicateur soumis au code des marchés publics ou à la présente ordonnance ;
- b) soit la gestion est soumise à un contrôle par un pouvoir adjudicateur soumis au code des marchés publics ou à la présente ordonnance ;
- c) soit l'organe d'administration, de direction ou de surveillance est composé de membres dont plus de la moitié sont désignés par un pouvoir adjudicateur soumis au code des marchés publics ou à la présente ordonnance ».

Au regard de cette qualification, compte tenu de la nature de son activité, la SEML relève du décret n° 2005-1742 du 30 décembre 2005 fixant les règles applicables aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance du 6 juin 2005.

Aux termes du paragraphe II de ce même article 3, les dispositions de cette ordonnance ne font pas obstacle à la possibilité pour la SEML d'appliquer volontairement les règles prévues par le code des marchés publics de 2006 en vigueur au cours de la période sous revue jusqu'au 1<sup>er</sup> avril 2016.

La circulaire du 14 février 2012 relative au « Guide de bonnes pratiques en matière de marchés publics » précise que ce choix peut être effectué :

- soit de manière générale, pour l'ensemble des achats ou pour certains achats déterminés en fonction de leur objet (tel ou tel type de fournitures, par exemple) ou de leur destination (dans le cadre de telle ou telle opération d'achats, pour des achats effectués en commun avec un autre acheteur ou pour les achats de tel ou tel service utilisateur, par exemple), ce qui suppose une décision expresse de l'autorité compétente ;
- soit de manière ponctuelle, à l'occasion d'un marché particulier, en faisant une référence explicite aux articles du code dans les documents de la consultation et les pièces contractuelles du marché.

Dans la mesure où aucune délibération du conseil d'administration n'a été prise en ce sens, la SEML relève du régime de l'ordonnance précitée et de son décret d'application du 30 décembre 2005 pour la mise en œuvre des règles de publicité et de mise en concurrence.

De la même manière que pour les marchés relevant du code des marchés publics, les marchés soumis à l'ordonnance du 6 juin 2005, dans la mesure où ils rentrent dans la sphère de la commande publique, doivent respecter les trois grands principes rappelés à l'article 6 de ce texte : liberté d'accès à la commande publique, égalité de traitement des candidats, transparence des procédures.

Afin de respecter ces principes, la SEML est libre de définir les procédures de passation et de publicité en-dessous des seuils au-delà desquels il est fait obligation de conclure les procédures formalisées définies à l'article 7 du décret du 30 décembre 2005. Comme le précise le tableau suivant, de 2008 à aujourd'hui, ces seuils, fixés à l'article 7-I de ce même décret, sont identiques à ceux qui ont été appliqués, en cette matière, par le code des marchés publics au regard des collectivités territoriales.

**Tableau n° 16 : Evolution des seuils des procédures formalisées au regard de l'ordonnance du 6 juin 2005, de 2008 à 2016**

Périodes	Fournitures et services HT	Travaux HT
Au 1 <sup>er</sup> janvier 2008 au 31 décembre 2009	206 000 €	5 150 000 €
Du 1 <sup>er</sup> janvier 2010 au 31 décembre 2011	193 000 €	4 845 000 €
Du 1 <sup>er</sup> janvier 2012 au 31 décembre 2013	200 000 €	5 000 000 €
Du 1 <sup>er</sup> janvier 2014 au 31 décembre 2015	207 000 €	5 186 000 €
A compter du 1 <sup>er</sup> janvier 2016	209 000 €	5 225 000 €

(Source : Article 7-I modifié du décret n° 2008-1742 du 30 décembre 2005).

Il est important de noter que, contrairement aux dispositions de l'ancien code des marchés publics de 2006 qui fixait un seuil en-dessous duquel il était possible de ne pas recourir obligatoirement à un marché, le décret du 30 décembre 2005 ne retient pas d'autres seuils intermédiaires de procédure, ce qui a pour effet de laisser à la SEML le choix des moyens lui permettant d'assurer, à sa convenance, dès le premier euro, le respect des principes de la commande publique et partant, l'efficacité et le bon emploi des deniers publics.

Le contrôle a toutefois permis de constater que, contrairement à la pratique exercée en la matière, la SEML n'a pas adopté de règlement intérieur de la commande publique pour fixer, notamment en raison de l'absence de seuil intermédiaire, le niveau des achats pouvant être réalisés sur simples factures ou mémoires sans publicité ni mise en concurrence ou celui au-delà duquel, dans le cas de la conclusion d'un marché, elle exigerait le recours à une commission d'examen des offres et sa composition.

### **9.6.3. Les irrégularités affectant le marché de maîtrise d'œuvre conclu avec la société BEI**

#### *. Une appréciation erronée de la notion d'urgence*

La passation du marché de maîtrise d'œuvre avec le BEI n'a pas donné lieu à une mise en concurrence préalable.

La SEML justifie cette situation par l'urgence qu'il y avait à réaliser les travaux à partir du moment où le tiers environ de l'épaisseur de la digue s'était effondré à l'intérieur, dans le chenal du port. Elle explique également que le choix du BEI était justifié par le fait que ce bureau d'études avait une connaissance parfaite du site pour être déjà intervenu en qualité de sous-traitant dans le cadre d'une mission de maîtrise d'œuvre d'exécution, de surveillance, de suivi du chantier et de réception de l'ouvrage pour les travaux de rehaussement et de rallongement de la digue du large en 1998.

Il doit être rappelé qu'en vertu des dispositions du 1° du paragraphe II de l'article 33 du décret du 30 décembre 2005, fixant les règles applicables aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance du 6 juin 2005 précitée, les pouvoirs adjudicateurs peuvent passer des marchés négociés sans publicité préalable et sans mise en concurrence « dans la mesure strictement nécessaire, quand une urgence impérieuse résultant de circonstances imprévisibles pour le pouvoir adjudicateur et n'étant pas de son fait, n'est pas compatible avec les délais exigés par les procédures d'appel d'offres ou de marchés négociés avec publicité et mise en concurrence préalable, et notamment les marchés conclus pour faire face à des situations d'urgence impérieuse relevant d'une catastrophe technologique ou naturelle ».

En l'espèce, la chambre observe que si les dégâts ont été constatés sur la digue dès le passage de la tempête le 28 novembre 2008, le marché de maîtrise d'œuvre a été signé le 17 avril 2009. Les cinq mois écoulés entre ces deux dates ne permettent pas d'invoquer une urgence impérieuse justifiant l'absence de mise en concurrence. De plus, les premiers travaux, du moins ceux de remise en état de la digue intérieure, ont débuté en mai 2011.

*. La conclusion de deux avenants entraînant des augmentations substantielles du montant du marché*

L'avenant n° 1 du 20 avril 2011 au marché de maîtrise d'œuvre conclu avec le Cabinet BEI, en intégrant dans la mission la réparation de la carapace extérieure, a eu pour effet, pour une estimation des travaux supplémentaires de 1 001 500 € HT, de faire passer le montant HT de la rémunération de 90 225 € à 147 066,10 €, d'où une augmentation de 56 841,10 € (67 981,95 € TTC), soit 63 % du montant du marché initial. L'avenant n° 2 du 27 février 2015 a ramené cette augmentation à 48 % du montant initial du marché.

Nonobstant la tolérance d'ordre jurisprudentiel toute relative de 15 %, il est un principe constant, au regard des règles qui gouvernent la mise en concurrence des opérateurs économiques, selon lequel la conclusion d'un avenant ne peut conduire à remettre en cause l'économie du marché. En effet, une aggravation du montant du marché au bénéfice du titulaire tend à gratifier ce dernier d'une rente de situation sans que les conditions globales du marché, qui peuvent évoluer avec le temps, aient pu faire l'objet d'une remise en concurrence dont l'issue pourrait conduire le pouvoir adjudicateur à retenir un autre opérateur.

La conclusion de ces avenants, dont le second a eu pour effet de doubler le montant du marché de maîtrise d'œuvre, méconnaît les principes fondamentaux précités, énoncés à l'article 6 de l'ordonnance du 6 juin 2005.

*. La commande d'études sans mise en concurrence et en l'absence d'un règlement de la commande publique*

En marge de l'examen de ce marché de maîtrise d'œuvre, la SEML a indiqué que les études commandées entre 2010 et 2011 n'avaient pas fait l'objet d'une mise en concurrence, dès lors qu'elles s'inscrivaient dans la stricte exécution du marché du 17 avril 2009.

Une telle interprétation n'est pas recevable pour deux raisons essentielles :

- d'une part, ces études ont sans doute été diligentées en complément ou à l'appui de la mission de maîtrise d'œuvre exercée par le BEI mais ne sauraient se confondre avec celle-ci dans la mesure où des contrats distincts ont été conclus avec les titulaires respectifs (BEI et SOGREAH) ;
- d'autre part, le règlement de ces études n'a pas été décompté dans les sommes réglées au BEI au titre du marché de maîtrise d'œuvre.

Au regard tant des principes fondamentaux que des procédures rappelés ci-dessus, si la SEML est libre de choisir la procédure et de définir les modalités des achats dont le coût est inférieur au seuil rendant obligatoire le respect des procédures formalisées, le défaut d'adoption d'un règlement intérieur de la commande publique, ou à tout le moins l'absence de fixation du seuil à partir duquel une mise en concurrence doit être effectuée, a été particulièrement dommageable dans la mesure où, faute de règles clairement définies, l'absence de mise en concurrence a été la règle aussi bien pour une étude ayant coûté près de 12 000 € que pour une étude en ayant coûté près de 61 000 €, ou un marché de maîtrise d'œuvre de plus de 100 000 €.

Il est porté à l'attention de la SEML que l'ordonnance du 6 juin 2005 a été abrogée par l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2016. L'article 15 du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 fixe désormais un seuil de 25 000 €.

#### **9.6.4. Les irrégularités relatives au marché de travaux concernant la réparation de la carapace intérieure**

*. La mention d'une procédure différente entre l'avis d'appel public à la concurrence (AAPC) et le règlement de la consultation*

En vue de la reconstruction de la carapace intérieure et de la remise en place de la travée effondrée, l'AAPC publié le 11 janvier 2010 mentionne qu'il s'agit d'un marché négocié mais le règlement de la consultation indique quant à lui qu'il s'agit d'un appel d'offres ouvert.



L'article 12 de l'ordonnance du 6 juin 2005 mentionne quatre procédures formalisées à la disposition du pouvoir adjudicateur :

- les procédures d'appel d'offres dans lesquelles le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice choisit l'attributaire, sans négociation, sur la base de critères objectifs ;
- les procédures de dialogue compétitif, dans lesquelles le pouvoir adjudicateur dialogue avec les candidats admis à participer à la procédure en vue de développer une ou plusieurs solutions correspondant à ses besoins sur la base de laquelle ou desquelles les candidats sont invités à remettre une offre ;
- les procédures négociées, dans lesquelles les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices négocient les conditions du marché avec un ou plusieurs opérateurs économiques ;
- les procédures de concours, dans lesquelles le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice choisit l'attributaire après qu'un jury a donné son avis sur des prestations réalisées par les candidats.

Ces procédures sont précisées par le décret du 30 décembre 2005.

Dans la mesure où le pouvoir adjudicateur retient une procédure qui induit notamment un mode particulier de sélection des offres, celle-ci doit être immuable tout au long de la consultation jusqu'à la conclusion du marché dans le respect du principe de la transparence posé à l'article 6 de l'ordonnance et du principe plus général de sécurité juridique.

L'évocation de deux procédures, pour le moins contradictoires dans leur déroulement et au regard des modalités finales de sélection des offres, est de nature à vicier les principes en cause.

*. L'absence de clarté au regard des critères d'appréciation des offres*

L'AAPC mentionne de manière très succincte que « le marché sera négocié avec l'entrepreneur présentant la meilleure offre » et aucun critère d'appréciation des offres n'est spécifié.

Le règlement de la consultation précise que, pour le choix de l'offre économiquement la plus avantageuse, il sera tenu compte des deux paramètres suivants : « 1/ valeur technique de l'offre tenant compte de la méthodologie et des moyens techniques et humains proposés pour la réalisation des travaux, y compris le planning ; 2/ le prix des prestations ».

L'article 24-III du décret du 30 décembre 2005 prévoit que : « Lorsque plusieurs critères sont prévus, le pouvoir adjudicateur précise leur pondération. Le poids de chaque critère peut être exprimé par une fourchette dont l'écart maximal est approprié. Lorsque le pouvoir adjudicateur estime pouvoir démontrer que la pondération n'est pas possible, il indique les critères par ordre décroissant d'importance. La pondération ou la hiérarchisation des critères est indiquée dans l'avis d'appel à concurrence ou dans les documents de la consultation. Dans la procédure de dialogue compétitif, elle peut aussi être indiquée dans le programme fonctionnel ».

Le recours à la hiérarchisation devra pouvoir être justifié par l'impossibilité de recourir à la pondération. Le principe est donc la pondération et la hiérarchisation l'exception<sup>19</sup>.

En l'espèce, le pouvoir adjudicateur n'a pas précisé le niveau de pondération des critères retenus, ni dans l'AAPC, ni dans le règlement de la consultation. En procédant à une numération des deux critères retenus, il a donc entendu les classer par ordre décroissant d'importance conformément aux prescriptions de l'article 24-III.

Toutefois, dans ce cas précis, il est exigé que le pouvoir adjudicateur puisse « démontrer que la pondération n'est pas possible ». Cette démonstration n'est pas apportée par l'analyse des pièces du marché.

*. L'absence de raisons qui ont conduit à déclarer l'appel d'offres initial infructueux*

Après avoir lancé la procédure d'appel d'offres, la SEML a déclaré le marché infructueux sans en préciser les motifs et a procédé à des négociations avec les entreprises ayant répondu.

L'article 33-II-3° du décret du 30 décembre 2005 prévoit que peuvent être négociés sans publicité préalable et sans mise en concurrence : « Les marchés qui, après appel d'offres, n'ont fait l'objet d'aucune offre ou d'aucune offre appropriée ou pour lesquels aucune candidature n'a été déposée, pour autant que les conditions initiales du marché ne soient pas substantiellement modifiées et qu'un rapport soit communiqué à la Commission européenne à sa demande. Est appropriée une offre qui correspond à l'objet du marché. »

Une offre est irrégulière si elle ne comporte pas de prix, si elle n'est pas signée, si elle ne correspond pas aux cahiers des charges de consultation.

Une offre est inacceptable lorsque les offres sont régulières mais qu'aucune de celles-ci ne paraît acceptable au vu des critères d'attribution du marché définis par le pouvoir adjudicateur.

En l'espèce, le pouvoir adjudicateur n'a pas fait la démonstration que les offres présentées par les entreprises étaient irrégulières ou inacceptables. En conséquence, les conditions posées par l'article 33-II-3° n'étant pas réunies, le pouvoir adjudicateur ne pouvait changer de procédure en déclarant le marché sur appel d'offres infructueux et poursuivre la consultation sur la base d'une négociation.

*. L'absence d'autorisation pour signer le marché*

Appelée à préciser en vertu de quelle décision le président de la SEML avait été autorisé à signer ce marché, la société a indiqué que le président avait été autorisé à signer le marché à la suite d'une décision prise par le conseil d'administration.

---

<sup>19</sup> Fédération des SEM, Le guide des marchés des SEM, janvier 2007, p 68.

Or, en 2011, le conseil d'administration ne s'est réuni qu'une fois, le 4 août, soit postérieurement à la date de signature du marché en cause, le 3 mai, et il n'est pas fait état dans le procès-verbal du choix d'attribuer le marché.

En vertu de l'article 22 des statuts de la société, « le conseil d'administration délègue au président les pouvoirs qu'il juge convenable dans les limites de ses attributions ». L'article 23 prévoit que « tous les actes qui engagent la société, ceux autorisés par le conseil, les mandats, retraits de fonds, souscriptions, endos ou acquis d'effets de commerce ainsi que les demandes d'ouverture de comptes bancaires ou de chèques postaux sont signés par le président ou par le vice-président, à moins d'une délégation spéciale donnée à plusieurs mandataires spéciaux soit par le président, soit par le vice-président ».

En l'absence d'une autorisation spécifique du conseil d'administration et alors qu'une délégation générale de pouvoirs n'est pas invoquée, le président n'était pas autorisé à signer le marché en cause.

#### **9.6.5. Les irrégularités relatives au marché de réparation de la carapace extérieure**

##### *. L'absence d'autorisation pour signer le marché*

Là encore, la SEML a indiqué que le président a été autorisé à signer le marché à la suite de la décision prise par le conseil d'administration.

Cependant, le procès-verbal de la réunion du 21 juillet 2014, qui s'est tenue quelques jours avant la signature du contrat, le 25 juillet, ne fait pas état de cette décision.

##### *. L'absence du respect de la notion d'opération*

Le 1<sup>er</sup> alinéa de l'article 2 de l'ordonnance du 6 juin 2005 précise que : « Les marchés de travaux sont les marchés conclus avec des entrepreneurs qui ont pour objet soit l'exécution, soit conjointement la conception et l'exécution d'un ouvrage ou de travaux de bâtiment ou de génie civil répondant à des besoins précisés par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice. Un ouvrage est le résultat d'un ensemble de travaux de bâtiment ou de génie civil destiné à remplir par lui-même une fonction économique ou technique ».

Au regard de la méthode de calcul de la valeur estimée des marchés, les 2<sup>ème</sup> à 4<sup>ème</sup> alinéas de l'article 11-I du décret du 30 décembre 2005 précisent que : « Le pouvoir adjudicateur ne peut pas se soustraire à l'application du présent décret en scindant ses achats ou en utilisant des modalités de calcul de la valeur estimée des marchés autres que celles prévues par le présent article.

1<sup>o</sup> En ce qui concerne les travaux, sont prises en compte la valeur globale des travaux se rapportant à une opération portant sur un ou plusieurs ouvrages ainsi que la valeur des fournitures et services nécessaires à leur réalisation que le pouvoir adjudicateur met à disposition de l'opérateur. Il y a opération de travaux lorsque le pouvoir adjudicateur prend la décision de mettre en œuvre, dans une période de temps et un périmètre limités, un ensemble de travaux caractérisé par son unité fonctionnelle, technique ou économique ».

Au cas d'espèce, la SEML aurait dû considérer l'ensemble des travaux à réaliser, pour la remise en état de la carapace intérieure et de la carapace extérieure, comme ne constituant qu'une seule et même opération pour l'application des règles relatives à la délimitation du besoin à satisfaire fixées à l'article 11-I du décret du 31 décembre 2005.

Cette exigence s'imposait à la SEML, dans la mesure où les dégâts occasionnés à la digue Est du port de plaisance de Toga sont intervenus :

- en une seule et même circonstance de temps, le 28 novembre 2008 ;
- sur une portion commune des deux versants, extérieur et intérieur, de la carapace ;
- à l'encontre de matériaux de construction de même nature ;
- dans des conditions nécessitant une réparation cohérente et coordonnée de l'ouvrage.

L'ensemble de ces circonstances, résultant d'une appréciation concrète des faits à laquelle se livre la jurisprudence en la matière, vérifie bien la définition retenue pour caractériser la notion d'opération de travaux exigeant de « mettre en œuvre, dans une période de temps et un périmètre limités, un ensemble de travaux caractérisé par son unité fonctionnelle, technique ou économique ».

Le fait que la SEML ne disposait pas de ressources suffisantes au moment de la survenance des dégâts est sans effet sur l'obligation qui pesait sur elle, dans le cadre de l'appréciation du besoin à satisfaire conformément aux règles fixées par le décret de 2005, de procéder à une mise en concurrence de l'ensemble des travaux à réaliser, au besoin en les scindant par la suite dans le cadre de deux tranches (intérieure et extérieure), ou en prévoyant une tranche ferme (intérieure) et une tranche conditionnelle (extérieure).

Cette exigence d'ordre juridique aurait également eu pour vertu de mettre en concurrence les cabinets d'études pour une seule opération et d'éviter la conclusion d'un avenant bouleversant l'économie du marché de maîtrise d'œuvre conclu avec le Cabinet BEI lors de l'extension de ce marché aux travaux de la carapace extérieure.

Eu égard à l'ensemble de ces irrégularités, soit qu'elles concernent l'absence de mise en concurrence pour trois études et le marché de maîtrise d'œuvre par défaut de fixation d'un seuil dans le cadre d'un règlement intérieur, soit qu'elles concernent la modification substantielle de ce même marché d'œuvre, soit qu'elles concernent la préparation et la passation des trois marchés de travaux, il est rappelé à la SEML qu'elle doit appliquer les règles relatives à la commande publique qui s'imposent à elle.

## **10.GLOSSAIRE**

AAPC : Avis d'appel public à la concurrence

ATC : Agence du tourisme de la Corse

BEI : SARL Bureau d'Etudes Insulaires

CAB : Communauté d'agglomération de Bastia

CGCT : Code général des collectivités territoriales

HT : Hors taxes

M€ : Million d'euros

SEML Port Toga : société d'économie mixte locale du Port de plaisance de Toga

SHON : Surface hors œuvre nette

SPT : Société du port de Toga

SPTP : Société du port de Toga plaisance

TLN : Société Toga Location Nautique

TTC : Toutes taxes comprises

REPONSE DE M. MICHEL ROSSI  
PRESIDENT DE LA SEML PORT DE TOGA



Monsieur le Président,

**SOCIÉTÉ D'ÉCONOMIE MIXTE LOCALE DU PORT DE PLAISANCE DE TOGA**

SIÈGE SOCIAL : CAPITAINERIE — PORT DE PLAISANCE DE TOGA, 20200 VILLE DI PIETRABUGNO

TÉL. : 04 95 34 90 70 (LIGNES GROUPÉES) — TÉLÉCOPIE : 04 95 34 90 71

COURRIEL : port.toga@orange.fr



J'ai pris connaissance avec attention de votre rapport d'observations définitives relatif à l'examen de la gestion de la SEML du Port de Plaisance de Toga pour les exercices 2000 à 2016.

Force est de constater que depuis sa création à la fin des années 80, le Port de Toga a connu de nombreuses vicissitudes : l'annulation du permis de construire initial sur la commune de Ville-di-Pietrabugno ; la redéfinition d'un programme immobilier de substitution bien plus réduit que celui prévu initialement ; la tempête du 28 novembre 2008, d'une exceptionnelle intensité, qui a causé d'importants dégâts par franchissements avec l'effondrement partiel de la carapace intérieure de la jetée et la déstabilisation d'une grande partie de la carapace extérieure ; le franchissement de la digue par la mer et les désordres affectant la dalle de l'aire de carénage qui sont à l'origine d'un long et lourd contentieux entre la SPTP et la société Toga Location Nautique et enfin les sérieuses difficultés rencontrées dans la commercialisation du programme immobilier, achevé en 2014, dues notamment à la durée résiduelle de la concession insuffisante pour envisager un retour sur investissement suffisant pour les potentiels investisseurs.

Dans ce contexte difficile, le conseil d'administration de la SEML, pleinement conscient des potentialités du port de Toga mais également de ses faiblesses, a mis en œuvre, depuis 2014, un plan de mesures visant à régler les différentes problématiques du port.

Tout d'abord, une issue a été trouvée dans le litige avec la société Toga Location Nautique dont les conséquences financières ont été circonscrites au mieux des intérêts des sociétés SPTP et SEMLDU PORT DE PLAISANCE DE TOGA grâce au protocole âprement négocié par le Président de la SPTP. Les travaux de rénovation de la digue extérieure et de la dalle de l'aire de carénage qui devaient impérativement être engagés sont à ce jour parfaitement achevés et ce, dans les délais prévus afin que la société puisse encaisser les subventions octroyées pour la rénovation de la digue.

Ensuite, la restructuration financière de la SEML dont les termes ont été arrêtés par le conseil d'administration du 26 mai 2016 a été adoptée par l'assemblée générale du 20 janvier 2017. Cette restructuration du capital doit permettre d'assurer la pérennité de la société. En parallèle, le protocole d'accord ayant pour objectif de compenser une grande partie des créances et dettes inter-sociétés (SEML, SPT, SPTP et Entreprise Jean Spada) qui avait été suspendu suite à l'ouverture de la procédure de sauvegarde de la SPTP est en cours de finalisation.



Enfin, un marché d'assistance à maîtrise d'ouvrage pour la gestion et l'administration du Port de Toga a été lancé par les deux communes concédantes qui a abouti à la conclusion d'un contrat d'assistance, en octobre 2015, portant sur les sujets suivants :

- ✓ les sous traités d'exploitation ;
- ✓ la voirie intra portuaire ;
- ✓ les limites administratives du port ;
- ✓ le règlement de police du port ;
- ✓ l'occupation des terre-pleins ;
- ✓ la refondation des liens contractuels unissant la SEML aux sociétés exploitantes sous-traitantes.

Le conseil d'administration ayant une bonne appréhension de la situation administrative et juridique du Port de Toga, vos recommandations et rappels à la réglementation ont été parfaitement pris en compte et l'ensemble des mesures correctrices ont déjà été mises en œuvre et ce, avant même la finalisation de votre rapport.

**Sur la gouvernance interne, trois rappels à la réglementation ont été formulés.**

En ce qui concerne le non-respect des articles 18 et 19 des statuts qui font l'objet des rappels à la réglementation n°1 et n°2, il apparaît que ces dispositions statutaires n'étaient plus adaptées au bon fonctionnement de la société. En conséquence, le conseil d'administration du 20 janvier 2017 a arrêté une modification de ces articles qui sera proposée à la prochaine assemblée générale de la société.

Quant au respect des règles de transmission au préfet des actes unilatéraux de la SEML, conformément aux dispositions de l'article L. 1524-1 du CGCT, objet du rappel à la réglementation n°3, une nouvelle procédure a déjà été mise en place pour sécuriser la transmission et la réception des délibérations du conseil d'administration et de l'assemblée générale.

**Sur l'activité de la société, trois recommandations ont été formulées.**

En ce qui concerne la fixation des tarifs du port après consultation du conseil portuaire, cette recommandation a déjà été appliquée pour les tarifs de 2016. En effet, au cours de la première réunion du conseil portuaire organisée le 17 mai 2016, ce dernier a donné un avis favorable sur les tarifs de 2016 proposés par le directeur du port.

Dans la mesure où le conseil portuaire est désormais opérationnel, le conseil d'administration de la SEML n'arrêtera désormais les tarifs du port qu'après avis du conseil portuaire.

Quant au paiement de la redevance domaniale due pour l'occupation du domaine public, le Président de la SEML s'est déjà rapproché des autorités concédantes pour déterminer ses modalités de calcul.

La dite redevance devra être calculée selon les critères fixés en l'espèce par le Conseil d'Etat à savoir :

- Une part fixe correspondant à la valeur vénale de l'espace portuaire occupé,
- Une part variable représentant les avantages économiques retirés de l'exploitation portuaire.

Là encore votre recommandation a déjà été prise en compte et les démarches sont d'ores et déjà engagées pour régulariser cette situation liée à une formulation dans le traité de concession rendant impossible le calcul de cette redevance.

Enfin concernant la régularisation de l'occupation du domaine concédé, par le biais de la signature de conventions avec les occupants police du port et avant même votre recommandation, les services de la SEML et les communes en collaboration avec un assistant à maîtrise d'ouvrage, ont entrepris ce travail de régularisation. A ce titre, a été établie une convention d'occupation pour l'aire de carénage. Cette convention fixe le cadre juridique et administratif d'occupation qui sera progressivement généralisé aux autres établissements.

**Sur les travaux réalisés sur la digue par la SEML**, un rappel à la réglementation est formulé sur les dispositions relatives au délai utile d'archivage des pièces constitutives des marchés publics.

Comme cela est souligné dans votre rapport, l'effectif de la société, composé très principalement d'agents opérationnels, est stable et les frais de personnel évoluent peu sur la période 2010-2015. Toutefois, malgré un effectif réduit et une gestion rigoureuse, les charges de personnel représentent en moyenne, sur la période 2010-2015, 32% des charges d'exploitation.

Dans ces conditions, les marges de manœuvre de la société sont réduites et rendent inenvisageables le renforcement de l'organigramme actuel par l'embauche d'un responsable administratif et financier.

Afin de pallier cette faiblesse de l'organisation en place et notamment de sécuriser la passation des marchés, la SEML s'est rapprochée de la mairie de Bastia afin d'établir un partenariat visant à améliorer le service dédié à la passation et au suivi des marchés publics.

Le but étant d'assister la SEML afin qu'elle puisse respecter scrupuleusement les dispositions de l'ordonnance n°2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2016.

Tels sont les éléments que je tenais à vous adresser au terme de vos travaux dont je considère qu'ils arrivent à un moment clé de « notre histoire », et tant ils s'avèrent d'ores et déjà utiles à la poursuite de nos missions.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma haute considération.

Le Président de la SEML

Ville de Bastia  
le 7 Aug 2017



Michel ROSSI