



Le Modèle des entreprises publiques locales

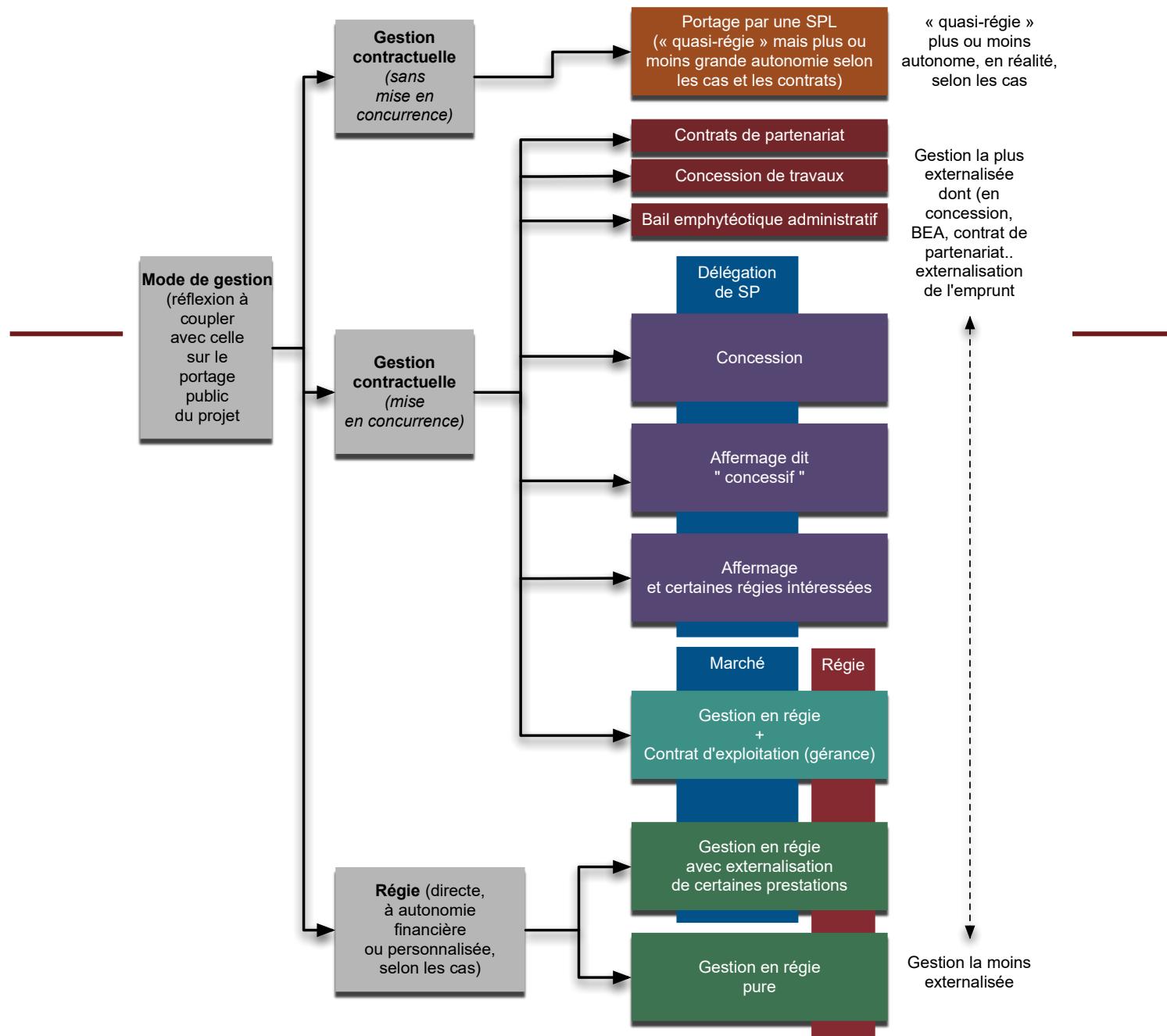
21/01/26

ERIC LANDOT
Cabinet Landot & associés
11 bd Brune - 75014 Paris
Tél. : 01 42 84 99 84
Fax. : 01 42 84 99 93
contact@landot-avocats.net

Les types de structures et leurs spécificités

La gouvernance, le modèle économique et quelques notions juridiques

A la base : un choix important en termes de modes de gestion



NB :

- les relations avec les SEML ne sont pas exonérées de règles de concurrence et de publicité sauf cas très particuliers
- pas de mise en concurrence en cas de contrat de VEFA mais sous le respect de strictes conditions
- nombre de contrats ont des dénominations qui ne sont pas juridiques et correspondent souvent à divers types de contrats en termes juridiques (ex contrats de performance énergétique sous forme de BEA ou contrat de partenariat)
- possibilité souvent de mixer divers montages (exemple contrat de partenariat pour un bâtiment abritant une gestion en régie ; passation d'une affermage avec une SPL dans un local acquis en VEFA ou en BEA ; passation d'une concession avec une clause d'option pour que le régime domanial passe en BEA...).

	Charge des travaux	TVA	Optimisation autres financements	Mise en concurrence travaux	Mise en concurrence occupation	Propriété en fin de contrat	Notre avis
1/ XXX ne réalise que le clos couvert et le bénéficiaire supporte l'aménagement du bâtiment et perçoit à cette fin, une partie ou la totalité, des subventions de la DRAC.	Partagé	Risque de perte sauf option TVA pour l'association	A vérifier	Oui (sauf réel risque)	Oui (légère)	XXX	Risque
2/ XXX réalise à la fois le clos couvert (viabilisation et sécurisation du bâtiment) et l'aménagement intérieur du bâtiment et reçoit à cette fin des subventions de la DRAC	XXX	Pas de difficulté	Pas de difficulté (si mécénat alors combiner avec un fonds de dotation mais avec moins d'avantages qu'en solution 3/)	Oui	Oui (légère)	XXX	
3/ GIP culturel ou EPCC (pour gérer non pas seulement les locaux mais aussi l'activité)	XXX ou GIP ou EPCC	Pas de difficulté (et solution intéressante si mécénat)	Pas de difficulté	Oui	Non	XXX ou GIP ou EPCC	Mais ce montage est très différent de ceux envisagés à ce jour; adapté si vous voulez renforcer votre contrôle
4/ Convention d'occupation et vente à terme; l'association gère les travaux de son futur bien (et si vous n'avez aucun CBI en cours)	Au choix	Risque de perte sauf option TVA pour l'association	Association	Non si ce n'est pas perçu comme votre service public	Oui (légère)	Association	Sauf si perdre le bien et, possiblement, l'activité répondent à vos souhaits
5/ DSP concessive culturelle	Au choix	Tout dépend du montage retenu <i>in fine</i>	A vérifier (sans doute que non)	Oui (lourde) en une seule fois	XXX		Mais ce montage est très différent de ceux envisagés à ce jour; adapté si vous voulez renforcer votre contrôle



	Légalité au regard des règles de mise en concurrence?	Difficulté à se justifier au regard du régime des aides d'Etat?	Peut intégrer le cinéma et la maison des arts?	Autres	Avis du cabinet
Solution n°1 - contrat de gré à gré sans procédure de sélection préalable	NON	Sans doute que NON	Augmente le risque	A déconseiller; risque important	rouge
Solution n°2 - DSP ou marché public sans subvention ou faibles subventions	OUI	NON	OUI	Solution légale	vert
Solution n°3 - DSP ou marché public avec subventions (compensations) conséquentes	OUI	Risque faible mais à surveiller au cas par cas (SIEG)	OUI	Solution légale	vert
Solution n°4 - Conclusion d'un titre d'occupation domaniale après la mise en œuvre d'une procédure de sélection préalable SANS inclure ni le cinéma ni la maison des arts et SANS subvention	OUI sous certaines conditions (mais votre projet ressemble aux solutions 2 et 3...)	NON	NON	Solution adaptée à une phase de transition?	vert avec de notables prudences juridiques
Solution n°5 - idem solution 4 mais AVEC subvention	OUI sous certaines conditions (mais votre projet ressemble aux solutions 2 et 3...)	A limiter aux aspects culturels et sociaux qui ne sont pas requalifiables en marchés ou DSP; plus difficultés de montants	NON	Solution très délicate à sécuriser	jaune
Solution 6: idem solution 5 mais avec la maison des arts et/ou le cinéma	NON (un cinéma peut être une activité privée où le public n'est que bailleur mais nous en sommes loin en l'espèce)	Fort risque	OUI	A déconseiller	rouge
Solutions 7: passer en SCIC, en établissement public, en GIP, en EPCC, en SEMOP, en SPL...	OUI	A sécuriser au cas par cas mais sans blocage majeur	OUI	Solution qui n'est pas votre projet mais mérite d'être envisagée à moyen terme	vert

LES SPL (loi n°2010-559 du 28 mai 2010)

LA RAISON D'ÊTRE DES SOCIÉTÉS PUBLIQUES LOCALES

- Objectif : permettre aux collectivités publiques de confier la gestion de services à des sociétés dont elles détiennent les capitaux sans mise en concurrence préalable, en créant les conditions de la jurisprudence *in house* de la CJUE.
- En effet : les sociétés d'économie mixte locales (SEML) ont été obligées *in fine* d'être mises en concurrence comme les autres opérateurs pour se voir confier, éventuellement, la gestion d'un service par les collectivités publiques qui participaient à leur capital (CJCE, 11 janvier 2005, *Stadt Halle*, affaire C-26/03), contrairement à l'objectif initial du législateur français.
- D'où l'intérêt de bien comprendre les nuances de la jurisprudence *in house*.
- Et de repérer comment le législateur français en 2010 s'est adapté en créant les conditions du *in house* pour les SPL => Loi n°2010-559 du 28 mai 2010 pour le développement des sociétés publiques locales. Aucun texte réglementaire d'application.

- Rappel du principe européen : possibilité pour les collectivités publiques de signer un contrat sans mise en concurrence préalable avec un opérateur qui leur est étroitement dépendant => **exigence d'une double dépendance**
- **1ère condition** : un contrôle sur l'opérateur comparable à celui exercé sur leurs propres services, par constat d'un faisceau d'indices = **contrôle analogue**
 - **1er indice** : contrôle capitalistique des collectivités (CJCE, 6 avril 2006, *ANAV* ; CJCE, 13 novembre 2008, *Coditel Brabant*, affaire C-410/04). *Nb : ce n'est qu'une présomption de contrôle analogue.*
 - **2nd indice** : contrôle effectif des collectivités par une influence déterminante sur les objectifs stratégiques et les décisions importantes de l'opérateur (CJCE, 13 octobre 2005, *Parking Brixen*, affaire C-458/03, CJCE, 17 juillet 2008, *Commission c/ Italie*, affaire C-371/05) :
 - désignation des membres des organes de direction,
 - présence de fonctionnaires chargées d'orienter et de contrôler l'action,
 - fixation des frais de fonctionnement,
 - contrôle de la comptabilité de l'opérateur, désignation d'un agent chargé de vérifications.
- **2^{nde} condition** : une relation d'exclusivité matérielle = L'opérateur est dédié aux besoins des collectivités publiques (CJCE, 18 novembre 1999, *Teckal*, affaire C-107/98).
 - Il ne peut développer une activité secondaire que de manière marginale.
 - Il ne doit pas chercher à satisfaire une vocation commerciale et se comporter comme un opérateur sur un marché concurrentiel.

-
- 1) La loi crée **des opérateurs susceptibles d'entrer dans la catégorie des opérateurs in house** par un nouvel article dans le CGCT => article L.1531-1 :
 - 1^{ère} règle : principe du monopole capitaliste :
 - 2^{ème} règle : principe de l'objet similaire à l'objet de la SEM :
 - 3^{ème} règle : principe de la relation d'exclusivité matérielle :
 - 4^{ème} règle : principe de la souplesse des règles de la société anonyme :
 - *NB : la loi reste muette sur les modalités de contrôle des personnes publiques sur la société. Elle leur laisse donc une marge de liberté pour organiser leur société. Elles devront être vigilantes pour poser dans ses statuts les règles d'un contrôle répondant aux exigences du contrôle analogue de la CJCE.*
 - 2) L'article L. 1411-19 du CGCT permet aux collectivités de confier une DSP à leur SPL. Les assemblées délibérantes des CT se prononcent sur le principe de toute DSP à une SPL, les cas échéant après avoir recueilli l'avis de la CCSPL, au vu d'un rapport contenant les caractéristiques des prestations. :
 - - les personnes publiques exercent sur la société un contrôle analogue au sens de la CJCE
 - - l'activité déléguée figure expressément dans les statuts de la société
 - les assemblées délibérantes se prononcent sur le principe de la DSP au vu d'un rapport présentant le document contenant les caractéristiques des prestations que doit assurer la SPL délégataire, le cas échéant après l'avis de la CCSPL.
 - 3) La loi permet aux collectivités de créer des SPLA, dans le prolongement de la loi n°2006-872 du 13 juillet 2006, en élargissant leur objet, selon les règles de la SPL.

-
- Les élus qui souhaitent créer une SPL répondent d'abord à la question : pour quoi faire ?

- => Nécessité d'un partage des valeurs, des finalités et des enjeux d'un projet
 - => **L'intérêt public local** doit présider à la création de la SPL
 - => Délimitation d'un périmètre de coopération entre les collectivités.
 - => Rédaction de l'objet social dans les statuts de la SPL

- **Marge de liberté offerte aux rédacteurs des statuts des SPL dans la définition de l'objet sociale de la SPL**

- => **art. L. 1531-1 du CGCT**

- ✓ La réalisation d'opérations (art. L. 300-1 du code de l'urbanisme)
 - ✓ La réalisation d'opérations de construction
 - ✓ L'exploitation de services publics industriels et commerciaux
 - ✓ (et/ou) L'exploitation de toutes autres activités d'intérêt général (qui ouvre largement le champ d'intervention des SPL à tous les services publics administratifs)

- **L'objet peut évoluer au cours de la vie de la SPL.**

-
- **LA LIMITATION DES COMPÉTENCES DE LA SPL => à 3 niveaux**
 - **1) La SPL ne peut agir que pour le compte de ses actionnaires, et ce de manière exclusive :**
 - => Elle n'a pas par elle-même une compétence générale pour intervenir sur un marché.
 - => Elle n'a pas vocation à exercer des activités concurrentielles de marché
 - **2) La SPL ne peut agir que dans le cadre des compétences de ses actionnaires :**
 - => Application de la clause de compétence générale pour les communes (supprimée pour les départements et les régions depuis loi NOTRe du 7 août 2015), compétences listées par la loi pour les départements et régions, principe de spécialité des groupements de collectivités
 - => Rien n'exclut qu'une collectivité devienne actionnaire dès lors qu'une des composante de l'objet social de la SPL relève de ses compétences. (TA Lille 29 mars 2012, req. n° 1201729 ; TA Melun, 7 novembre 2014, n° 120660 0).
 - **3) La SPL ne peut intervenir que sur le territoire de ses actionnaires.**

• Combien?

- ✓ Les SPL peuvent n'avoir que **deux** actionnaires (l'ordonnance n° 2015-1127 a porté à 2 membres le nombre minimal d'actionnaire d'une société anonyme). Alignement du régime des SA au régime anciennement dérogatoire des SPL.

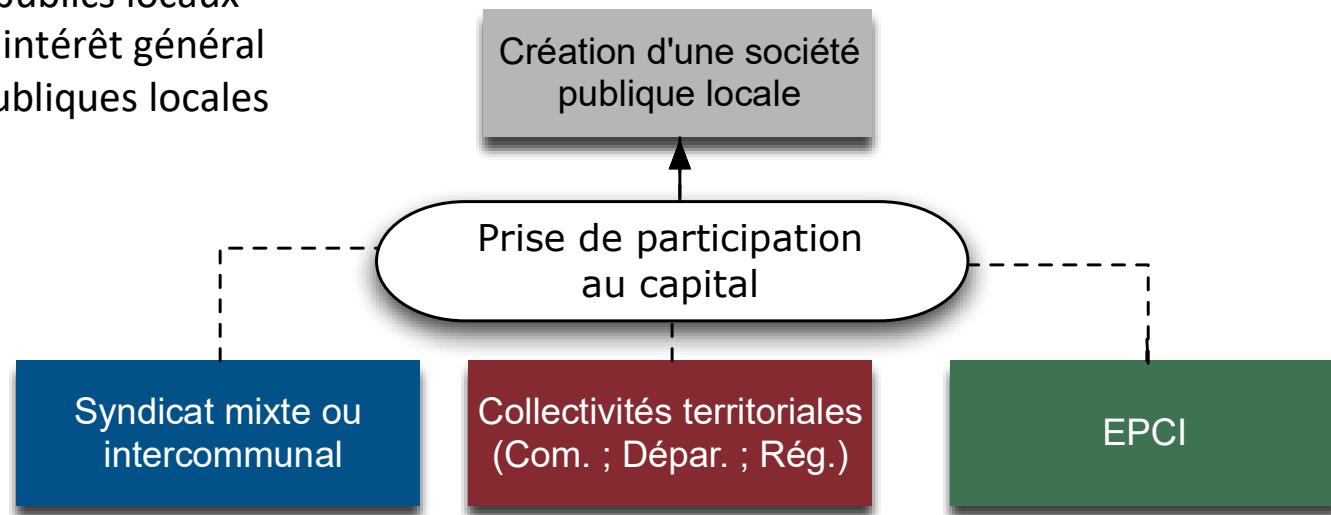
• Lesquels?

- ✓ Des **collectivités territoriales et leurs groupements** :

CAA Bordeaux 13 mars 2012, n° 11BX01860 : un syndicat mixte peut, dans le cadre des compétences qui lui sont attribuées par la loi, créer une SPL (ex. domaine des déchets).

- ✓ Ainsi **sont exclus**:

- X les actionnaires privés
- X les établissements publics locaux
- X les Groupements d'intérêt général
- X d'autres sociétés publiques locales



• bÄGnš

• ÜGİLLİ

- r s + ſ G ■
 - r s ■ ſ r s r t J Ā ř Č
 - r s + Ā ř Č ſ r s l l n t Ā ■ ũ ř n l

• a • Č Č

✓ **لُّهُمَّ إِنِّي أَخْرُجُكُمْ مِّنْ دِيْنِكُمْ وَمِنْ أَنْوَارِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ بِأَنْوَارٍ مُّنْهَجُونَ**

- ووی دی خ ووی دی / D/ قس اللہ

وَيَوْمَ يُنَزَّلُ الْكِتَابُ هُنَّ عَنْهُ مُنَزَّلٌ وَيَوْمَ يُنَزَّلُ الْكِتَابُ هُنَّ عَنْهُ مُنَزَّلٌ

• **Les apports en capital:**

✓ Les apports en capital peuvent être effectués :

- **Soit en numéraire:**

- Les actions souscrites en numéraire doivent être libérées de la moitié au moins de leur valeur nominale lors de la constitution de la SPL, le surplus pouvant être libéré dans les 5 ans à compter de l'immatriculation.

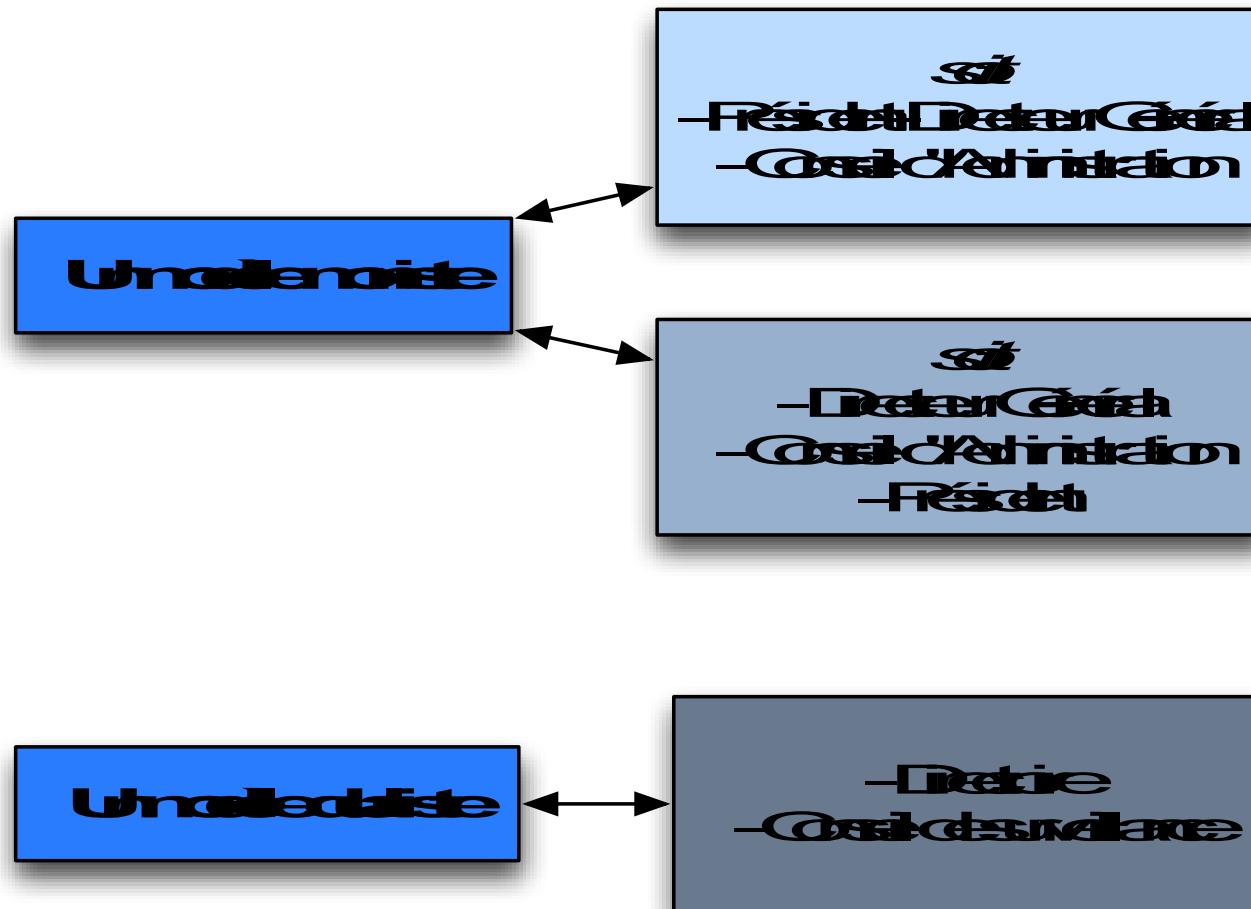
- **Soit en nature (par exemple, apports d'immeubles):**

- Leur valeur doit être évaluée par un commissaire aux apports. (Cette procédure imposant des délais supplémentaires, il est recommandé, aux porteurs de projets désireux que la création de la SPL intervienne dans les meilleurs délais, de préférer des apports en numéraire)

• **La répartition du capital:**

✓ La loi ne fixe aucune règle particulière, ainsi on peut imaginer tout type de configurations

- Les actionnaires peuvent choisir entre:



La Gouvernance : Réunions

	<u>SA Moniste</u> Conseil d'administration	<u>SA Dualiste</u> Conseil de surveillance / Directoire
<u>Réunion</u>	Au moins 1 réunion par an pour arrêter les comptes sociaux et établir un rapport de gestion à présenter à l'assemblée générale ordinaire annuelle.	Au moins 5 réunions par an : 1 réunion pour l'approbation des comptes et 4 réunions trimestrielles. Réunion trimestrielle obligatoire: le Directoire établit chaque trimestre un rapport sur la marche de la société qui est présenté au Conseil de surveillance.

La Gouvernance : Composition

	<u>SA Moniste</u> Conseil d'administration	<u>SA Dualiste</u> Conseil de surveillance	Directoire
Composition	<p>3 à 18 membres au plus, nommés par les statuts ou l'AG : élus mandataires des collectivités et groupements actionnaires.</p> <p>Mandat prend fin lors du renouvellement de l'organe délibérant et jusqu'à la désignation de nouveaux mandataires.</p> <p>NB : Si CA de la SPL supérieur à 750 K€, l'élu président, directeur général (délégué), de SPL est tenu d'effectuer déclaration de patrimoine dans le mois de la nomination et lors de la cessation de ses fonctions.</p>	<p>1 à 5 membres au plus, nommés par le Conseil de Surveillance, pour une durée comprise entre 2 et 6 ans (prévue par les statuts).</p>	

La Gouvernance : Composition

	<u>SA Moniste</u> Conseil d'administration	<u>SA Dualiste</u> Conseil de surveillance
Composition	<p>Les sièges sont attribués <u>en proportion du capital détenu respectivement par chaque collectivité territoriale</u> ou groupement de collectivités territoriales actionnaire.</p> <p><u>Toute collectivité publique actionnaire a droit à un représentant au CA ou au CS.</u></p> <p><u>NB.</u> <i>Afin de respecter cette disposition, par dérogation aux dispositions de l'article L. 225-69 du Code de commerce, et conformément aux dispositions de l'article L. 1524-5 du CGCT, pour assurer la représentation des collectivités ayant une participation réduite au capital, les représentants de ces collectivités seront réunis en assemblée spéciale, un siège au moins leur étant réservé.</i></p>	

L'ATTRIBUTION À LA SPL DE SES MISSIONS *IN HOUSE*

- Dès lors que la SPL est une entité *in house* par rapport à ses collectivités territoriales actionnaires, ces dernières peuvent lui confier la réalisation de prestations de travaux, de fournitures ou de services (publics) pour la satisfaction de leurs besoins ou l'exercice opérationnel de leurs compétences sans avoir à appliquer le Code de la commande publique.
- Délibération des assemblées délibérantes des collectivités actionnaires au vu d'un « document » contenant les caractéristiques des prestations que doit assurer la SPL (Article L.1411-19 CGCT) => prévoir en pratique **une convention ad hoc** décrivant :
 - les droits et obligations des deux parties,
 - la durée de cette mission,
 - les sanctions encourues en cas de manquement aux obligations contractuelles,
 - les contrôles des actionnaires,
 - la nature et l'étendue des flux financiers entre la société et ses actionnaires,
 - la faculté de voir ces derniers passer des commandes à la société.

LES CONTRATS DES SPL

- En premier lieu, les SPL concluent des contrats pour réaliser les opérations qui leur sont confiées par leurs collectivités actionnaires :
 - Application du **Code de la commande publique** en qualité :
 - - de personne morale de droit privé créée pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial, dont l'activité est financée majoritairement par un pouvoir adjudicateur ou la gestion est soumise à un contrôle par un pouvoir adjudicateur ou l'organe d'administration, de direction ou de surveillance est composé de membres dont plus de la moitié sont désignés par un pouvoir adjudicateur ;
 - organisme de droit privé dotés de la personnalité juridique constitué par des pouvoirs adjudicateurs en vue de réaliser certaines activités en commun.
- En second lieu, Les SPL concluent des contrats pour répondre à leurs propres besoins matériels et humains
 - Application du **Code de la commande publique**
 - Application de législations spécifiques notamment s'agissant du personnel :
 - Contrats de travail => code du travail
 - Conventions de détachements de mise à disposition, de mise en disponibilité =>régimes légaux et règlementaires.

AVANTAGES ET INCONVÉNIENTS DES SPL

Avantages de la SPL	Inconvénients de la SPL
Une mutualisation des moyens financiers avec un partage des risques, mutualisation des personnels et des équipements, entre collectivités et	Risque financier pesant sur les actionnaires
Un champ de compétences très large	Risque lié à la pluralité d'actionnaires (question de la gouvernance à plusieurs)
Un actionnariat aisé à constituer (au moins 2 actionnaires)	Risque au regard du droit de la concurrence
Un contrôle total sur la société qui est totalement dédiée à ses légitime et facilite la gestion quotidienne de la société	
Une absence de mise en concurrence préalable par les collectivités actionnaires publics dans le cas où elles exercent sur la SPL un contrôle analogue => gain de temps et gain d'argent	
Un outil de régularisation avec une gestion 100% publique	
Un cadre juridique relativement sécurisé	
Un statut des dirigeants dérogatoire au droit des sociétés (rémunération possible, principe d'irresponsabilité civile)	
Une possibilité d'extension de l'activité de la SPL au moyen de filiales (avec un contrôle analogue)	

LES SEML

-
- **Qu'est-ce qu'une SEM ? Une SEML ?**
 - Une société d'économie mixte (SEM) est une société commerciale dont les capitaux sont pour partie publics et pour partie privés.
 - Les collectivités locales peuvent participer à des SEM. Dans l'immense majorité des cas, il s'agit alors de « sociétés d'économie mixte locales » (SEML), régies par une loi du 7 juillet 1983, aujourd'hui codifiée aux articles L. 1521-1 et suivants du Code général des collectivités territoriales (CGCT).
 - La SEML est toujours une société anonyme (soit avec un conseil d'administration et un président du conseil d'administration ; soit avec un directoire et un conseil de surveillance). Ce ne peut être une SARL ni une EURL.

-
- **Le capital social des SEML doit être détenu, à hauteur :**
 - d'au moins 50 % par des collectivités locales ou des groupements de collectivités locales ;
 - d'au moins 15 % de capital par d'autres personnes. Ce point a été modifié par la loi du 2 janvier 2002 (20 % auparavant).
 - **Le capital doit atteindre certains seuils pour les SEML immobilières ou d'aménagement.**

-
- Tout actionnaire public local a droit au moins à un représentant au conseil d'administration (ou de surveillance), désigné en son sein par son assemblée délibérante.
 - Les collectivités locales et leurs groupements doivent avoir un nombre de sièges égal, au maximum, au pourcentage de capital qu'ils détiennent à eux tous. Ainsi, si les collectivités locales et leurs groupements ont 70 % à eux tous... ils auront au maximum 70 % des sièges. Ensuite, au sein de ce volume, les sièges sont attribués à chaque collectivité ou à chaque groupement en proportion du capital détenu par chacun.
 - Un conseil d'administration ou de surveillance de société anonyme doit comprendre entre 3 et 24 membres. Si les collectivités sont trop nombreuses pour que chacun soit représenté, une procédure particulière de désignation de représentants au second degré, « l'assemblée spéciale », a été mis en place.
 - N.B. : un régime particulier de « délégué spécial » a été instauré pour toute collectivité qui garantit un emprunt de la SEML sans être directement représentée au sein du conseil d'administration ou de surveillance.
 - Le conseil d'administration (ou de surveillance) élit ensuite le président et un ou plusieurs directeurs généraux (ou les membres du directoire, dans les sociétés duales).

-
- L'objet social d'une SEML peut être : des opérations d'aménagement ou de construction ; l'exploitation « des services publics à caractère industriel ou commercial » ; « toute autre activité d'intérêt général ».
 - Des textes particuliers régissent certaines SEML (SEML sportives locales ; entreprises publiques locales transfrontalières ; sociétés locales du câble ; SEML d'étude, d'exécution et d'exploitation de divers travaux utiles pour la gestion des eaux).
 - Une SEML peut exercer plusieurs activités, mais celles-ci doivent être « complémentaires » entre elles.
 - Naturellement, une collectivité ou un groupement ne peut être actionnaire d'une SEML que pour des activités entrant dans le cadre de ses compétences.
 - Enfin, la participation d'une collectivité au sein d'une SEML ne doit pas violer le principe de la liberté du commerce et de l'industrie. Le juge administratif a, par exemple, censuré la fondation d'une SEML fabriquant du bitume, faute de « carence de l'initiative privée » en la matière....

La SEM à opération unique (SEMOP)

Fondements :

- Origine communautaire, la CJUE interprétant les dispositions du Traité comme autorisant l'attribution directe d'un service public à une SEM spécialement créée à cette fin et ayant un objet social unique, à condition que l'associé privé soit sélectionné sur AO public.
- Instituée par la loi n°2014-744 du 1^{er} juillet 2014
- Codifiée aux articles L. 1541-1 à L. 1541-3 du CGCT

Définition :

Société d'économie mixte *ad hoc*, créée par une CT ou un groupement de CT avec un ou plusieurs opérateurs privés, pour une durée limitée, en vue de la conclusion et de l'exécution d'un contrat à objet unique avec la ou les CT.

Création de la SEMOP :

- Pour toute activité d'intérêt général autre qu'une mission de souveraineté.
- Opérateurs privés sélectionné(s) après mise en concurrence. L'AAPC doit respecter les procédures normalement applicables au contrat qui sera conclu entre la SEMOP et la CT.
- Le contrat conclu entre la SEMOP et la CT est un contrat administratif: CT dispose du pouvoir de direction et de contrôle

Régime de la SEMOP

Nature de la SEMOP:

- Société anonyme composée d'au moins 2 actionnaires
- Entre 34 et 85% de capitaux publics (l'actionnaire majoritaire peut donc être privé: premier cas de SEM à capitaux privés). Plus les capitaux sont publics, plus la CT participe aux risques de l'opération.
- La CT doit détenir minimum 34% des voix dans les organes délibérants: même en cas de capitaux privés majoritaires, la CT dispose toujours d'une minorité de blocage.

Objet de la SEMOP: prévu par l'article L. 1541-1 CGCT

- La conclusion et l'exécution d'un contrat à objet unique. Dissolution de plein droit au terme du contrat.
- Objet unique limitativement énuméré, 2 cas spéciaux et 1 cas général:
 - Réalisation d'une opération de construction, de développement du logement, ou d'aménagement.
 - Gestion d'un SP, avec la possibilité d'inclure la construction des ouvrages ou l'acquisition des biens nécessaires au service.
 - Toute autre opération d'intérêt général relevant de la compétence de la CT.
- Le contrat conclu ne peut être un marché de partenariat (L. 1414-1 CGCT interdit à la CT de participer au capital de la société cocontractante).
- Le contrat conclu peut prévoir la conclusion d'un BEA entre SEMOP et CT.

Régime de la SEMOP

L'essentiel à retenir:

- mise en œuvre d'une unique procédure de mise en concurrence pour :
 - électionner le ou les opérateurs économiques qui seront actionnaires de la SEMOP
 - attribuer directement à cette société un contrat relevant de la commande publique dans les secteurs susmentionnés
- La Semop est dissoute de plein droit une fois l'opération menée à son terme

Procédure de mise en concurrence

- Spécificité du régime des SEMOP : la mise en concurrence des candidats se fait lors du choix de l'actionnaire de la société et non lors de l'attribution du contrat, comme cela est le cas pour les SEM dites « classiques ».
- Pour respecter les contraintes du droit de la commande publique, la relation entre la collectivité ou le groupement et son partenaire doit être la résultante d'une transparence.
- Cette mise en concurrence passe ainsi par un appel à manifestation d'intérêt, celui de participer à la société afin d'obtenir le contrat.

Le document de préfiguration

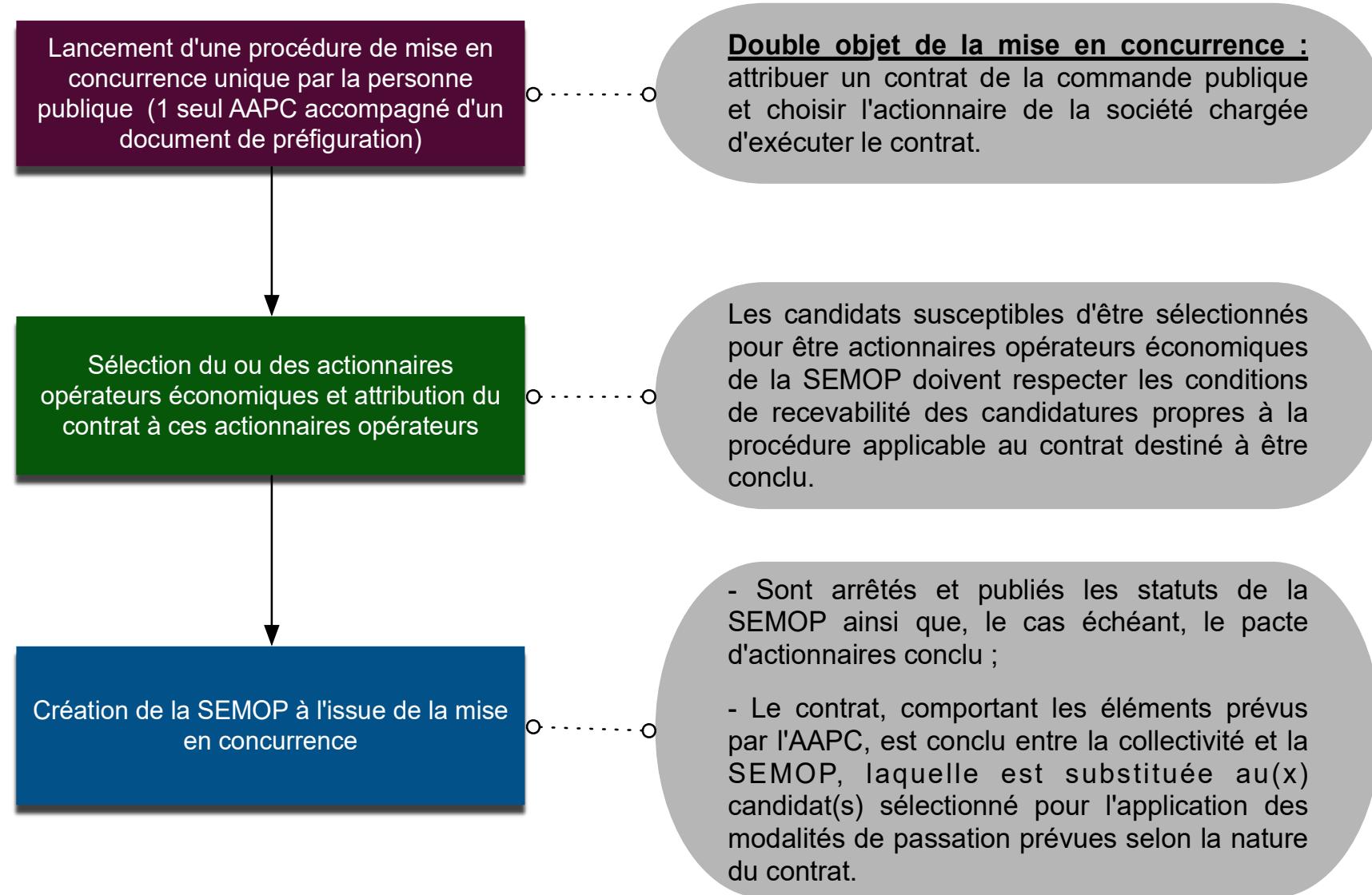
- **Au delà des pièces classiques de la consultation, la collectivité actionnaire devra publier un document de préfiguration.**
- **Mentions contenues dans ce document:**
 - part de capital que la personne publique souhaite détenir ;
 - règles de gouvernance souhaitées, le cas échéant, dans le cadre d'un pacte d'actionnaires ;
 - modalités de contrôle dont la personne publique souhaite disposer sur l'activité de la société, le cas échéant, dans le cadre d'un pacte d'actionnaires ;
 - règles de dévolution des actifs et passifs de la société lors de sa dissolution.
 - coût prévisionnel global de l'opération pour la personne publique, celui-ci étant apprécié en tenant compte de la souscription au capital et au financement de la SEMOP, ainsi que la décomposition de ce coût.

Conclusion du contrat

- Une fois la mise en concurrence unique effectuée, le contrat est conclu entre la personne publique et la SEMOP, laquelle est ainsi substituée au(x) candidat(s) sélectionné(s).
- La particularité liée à la procédure de création de la SEMOP tient ainsi, du point de vue de la personne publique, à la nécessité d'anticiper l'ensemble de ses besoins au moment du lancement de l'unique mise en concurrence permettant de sélectionner ses futurs partenaires institutionnels et contractuels.

Procédure d'attribution d'un contrat à une SEMOP

tnol't rjns r[AOAH'LjG] r]j l[Ch[CAj[s {9a ht



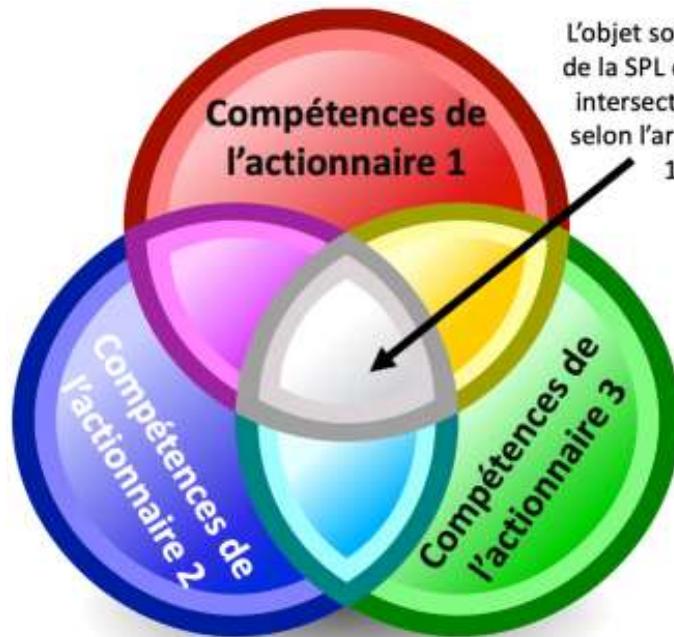
Comparaison SEM/SEMOP

	SEM « classique »	SEMOP
Objet de la société	La SEM peut exercer plusieurs complémentaires.	L'objet de la SEMOP est unique.
Délai de création	Délai de création de la société très mais mise en concurrence pour l'attribution du contrat long.	Délai de création égal à la durée de sélection des candidats (mais de mise en concurrence en aval).
Nombre d'actionnaires	2 minimum	2 minimum
Capital social minimum requis	37 000 euros pour les SEM de services, 150 000 pour SEM d'aménagement et 225 000 pour les SEM de construction.	
Répartition entre le capital public et privé	Actionnaires de droit (50 à 85%) et de droit (au moins 15%).	Actionnaires de droit (au moins 34 %) et de privé (ne peut être inférieure à 15 %).

Questions financières à étudier

- TVA – FCTVA : exemples de Metz, d'un projet francilien en cours
- Versus efficacité
- Voire politique sociale et regroupements : exemples de Illkirch-G. et des Sables d'O.
- Attention aux politiques d'amortissement : ex de Brest

Autres Compétences et objet social : loi de 2019



Depuis la loi du 17 mai 2019, l'objet social de la SEML ou de la SPL peut porter sur tout ou partie de ces trois ronds, peu importe, du moment que l'on y retrouve un peu des compétences de chaque actionnaire



N.B. : il a toujours été, et demeure, interdit de prendre des actions de SEM ou de SPL pour une collectivité ou un EPCI qui n'aurait aucune intersection de compétences avec l'objet social de cette SEM ou de cette SPL...

+ hypothèse particulière (mais non nouvelle) de l'intercommunalisation d'une compétence permettant à une commune de conserver des actions (max. 1/3) dans une société alors qu'elle n'a plus les compétences correspondantes (art. L. 1521-1 du CGCT)

- **Compétences et objet social**
- **Lien entre structures (exemple de Strasbourg p ex)**
- **Gare au in house (arrêt Marsannay la C.)**