

Spécificités juridiques des entreprises publiques locales



Par My-Kim Yang-Paya
Avocate associée
Seban et Associés

Les collectivités locales et leurs groupements possèdent de véritables outils entrepreneuriaux pour mener à bien leurs projets. On les nomme les Entreprises Publiques Locales (EPL). Toutes sont différentes, mais obéissent toutefois à la même règle ; celle de répondre à un besoin d'intérêt général. Nous proposons d'exposer leurs caractéristiques et spécificités.

La particularité des EPL réside dans le fait qu'elles constituent une catégorie de sociétés anonymes dont le capital est en tout ou partie détenu par une ou des collectivités territoriales ou groupements de collectivités territoriales.

Ces entreprises sont des outils particulièrement importants pour ces collectivités et groupements : créées sous forme de sociétés privées avec une gestion et une comptabilité privées, elles sont dédiées à la réalisation d'opérations d'intérêt général.

On dénombre aujourd'hui cinq catégories d'EPL qui se différencient entre elles par leur objet social mais aussi par le pourcentage de détention du capital des collectivités ou leurs groupements, ce qui n'est pas sans incidence sur la soumission ou non aux règles de la commande publique pour la passation des contrats qui leur sont confiés.

Cadre juridique des EPL

Application des règles relatives aux sociétés anonymes

Les EPL sont des sociétés anonymes soumises au code de commerce et des sociétés. Qu'il s'agisse d'une Société d'Economie Mixte (SEM), d'une Société Publique Locale (SPL), d'une Société Publique Locale d'Aménagement (SPLA), d'une Société d'Economie Mixte à Objet unique (SEMOP) ou encore d'une Société Publique Locale d'Aménagement d'Intérêt National (SPLA IN), toutes sont soumises aux dispositions du code de commerce régissant les sociétés anonymes.

Ainsi, le nombre de leurs actionnaires est au minimum de deux et leurs règles de

gouvernance obéissent à celles des sociétés anonymes. De mode moniste ou dualiste, la plupart d'entre elles optent pour la mise en place d'un conseil d'administration avec à sa tête un Président et un Directeur général.

Les seules différences résident dans le fait que le président peut être la commune actionnaire (c'est même une obligation pour les SPL et SPLA). Les collectivités et leurs groupements, actionnaires de la société peuvent occuper plusieurs mandats d'administrateur car les sièges sont attribués en proportion du capital qu'ils détiennent. Les représentants permanents de ces collectivités ou groupements bénéficient de la protection fonctionnelle pour leurs mandats d'administrateur mais aussi de Président ou Président Directeur Général. Ainsi, la responsabilité de leur fonction est portée par la collectivité qu'ils représentent.

Il n'en demeure pas moins que les EPL sont de véritables sociétés commerciales et ne sauraient être assimilées à des structures à but non lucratif nonobstant leur mission d'intérêt général. Assistées de salariés de droit privé, elles génèrent chaque année un chiffre d'affaires et dégagent des bénéfices. Comme toute société anonyme, elles sont soumises aux contrôles d'un commissaire aux comptes sélectionnés dans le cadre d'une mise en concurrence préalable à leur constitution qui est organisée par l'une des collectivités actionnaires agissant pour le compte de la société en formation.

Un contrôle renforcé

Parallèlement, aux contrôles de droit commun des sociétés anonymes, les EPL sont

tenues de transmettre leurs délibérations, comptes annuels et rapport du commissaire aux comptes au représentant de l'Etat dans les quinze jours de leur adoption.

Si ce contrôle paraît une simple formalité, la non-transmission des actes visés à l'article L. 1524-1 du CGT n'étant assortie d'aucune sanction, il peut cependant aboutir à une saisine de la chambre régionale des comptes, notamment en cas d'augmentation importante et risquée de la charge financière des collectivités actionnaires.

De même en amont, les statuts et le montant de la souscription au capital des collectivités ou leurs groupements font l'objet d'une délibération de leurs assemblées délibérantes qui est transmise au contrôle de légalité. Il en est de même de tout changement qui pourrait intervenir au cours de la vie de l'EPL s'il concerne son objet social, la composition de son capital social ou les structures de ses organes dirigeants¹.

Il est important de prendre en compte l'ensemble de ces contrôles préalables dans le calendrier des différentes décisions nécessaires au bon fonctionnement de ces entreprises à statut particulier qui peuvent, à certains moments, freiner leur dynamique commerciale dans un marché de plus en plus concurrentiel.

1. Art. 1524-1 du CGCT.



Particularisme des cinq catégories d'EPL

Ces cinq catégories d'EPL se différencient entre elles par certaines particularités.

La SEML

La Société d'Economie Mixte Locale est la première entreprise publique locale qui a vu le jour en 1983². Elle est la plus connue et la plus usitée car elle permet des levées de fonds importantes, pour la réalisation de projets de grande envergure, notamment dans le domaine environnemental comme l'énergie mais également l'aménagement, la construction, l'exploitation de services publics à caractère industriel ou commercial ainsi que toutes les activités d'intérêt général. La limite étant les compétences de ses actionnaires collectivités ou groupements de collectivités.

Le montant minimum de son capital social varie en fonction de son activité (37 000 € pour les SEM de services, 150 000 € pour celles d'aménagement et 225 000 € pour celles de construction).

La composition de son capital est très large mais elle doit rester dans le respect d'un rapport 51/85% de participation pour les collectivités ou les groupements de collectivités et 49/15% pour les autres actionnaires dits privés. Il est donc usuel qu'un pacte d'actionnaires soit adossé aux statuts pour garantir une stabilité de l'actionariat, mais aussi pour les investisseurs privés d'obtenir une certaine rentabilité.

Travaillant tout autant pour ses actionnaires que pour son propre compte, les SEML exercent pleinement leurs activités dans le champ concurrentiel des autres entreprises

de droit commun. Elles sont cependant soumises aux règles de la commande publique pour la passation de leurs contrats.

Les SPLA, SPL et SPLA IN

De création plus récente, en 2006 pour les SPLA, 2010 pour les SPL et 2017 pour les SPLA IN, leur originalité est qu'elles sont détenues intégralement par des collectivités territoriales et/ou des groupements de collectivités (avec l'Etat, les établissements publics nationaux, Grand Paris Aménagement et les EP fonciers et d'aménagement de Guyane et de Mayotte pour les SPLA IN) et ne travaillent que pour le compte de leurs actionnaires. On dit qu'elles sont 100 % publiques.

De ce fait, l'attribution de contrats (marchés publics ou concessions) se fait de gré à gré, donc avec absence de publicité et de mise en concurrence en application du régime de quasi-régie ou du « *in house* ».

Elles doivent respecter les trois conditions posées par les ordonnances 2015-899 du 23 juillet 2015 et 2016-65 du 29 janvier 2016 qui prévoient des contrôles analogues à ceux exercés par le pouvoir adjudicateur sur ses propres services. Ce pouvoir s'exerce sur plus de 80 % de son activité par le pouvoir adjudicateur qui la contrôle. Ces sociétés ne peuvent avoir de participation directe dans des capitaux privés.

Elles exercent donc leurs activités exclusivement sur le territoire de leurs actionnaires et sont dans l'impossibilité de disposer d'un patrimoine propre (hormis leur siège social) et de créer des filiales ou prendre des participations. De même, si le nombre légal maximum des membres de conseil d'administration ou de son conseil de surveillance ne suffit pas à assurer la représentation directe des collectivités territoriales ou de leurs groupements ayant une participation réduite au capital, ils sont réunis en assemblée spéciale, un siège au moins leur étant

réservé. Cette assemblée spéciale désigne alors parmi les élus des ces collectivités ou groupement le ou les représentants communs qui siègeront au conseil d'administration ou de surveillance.

L'objet social des SPLA est l'aménagement alors que celui des SPL recouvre celui des SEM. Quant aux SPLA IN, elles ont un statut à part, car elles ne peuvent être créées qu'à l'initiative de l'Etat pour organiser, réaliser ou contrôler des opérations d'intérêt national associant les collectivités territoriales concernées.

La SEMOP

Créée par la loi 2014-744 du 1^{er} juillet 2014, c'est la seule EPL, dans laquelle l'actionnaire publique, en l'occurrence la collectivité initiatrice du projet objet du contrat pour lequel elle est créée, peut être minoritaire. En effet, sa part de détention dans le capital peut varier entre 34 à 85 % contre 15 à 66 % pour l'associé privé choisi après une mise en concurrence pour constituer la société qui aura un objet unique. La SEMOP sera donc dissoute à l'achèvement de son objet social qui correspond au terme de sa mission ou de son contrat.



Les collectivités territoriales et/ou leurs groupements possèdent un panel de sociétés dont le mode de fonctionnement a évolué au gré de leurs besoins. C'est en matière d'énergies renouvelables que le législateur est allé encore plus loin, car sans offrir une nouvelle structure aux personnes publiques, il leur a permis de participer au capital d'une société anonyme ou d'une société par actions simplifiée dont l'objet social est la production d'énergies renouvelables par des installations situées sur leurs territoires ou sur des territoires situés à proximité et participant à l'approvisionnement énergétique de leur territoire³. ■

2. Loi n° 83-597 du 7 juillet 1983.

3. Art.L. 2253-1 du CGCT issu de la loi 2017-257 du 28 février 2017.



**LA BOUTIQUE
D'EXPERTS-COMPTABLES SERVICES**

50 QUESTIONS POUR COMPRENDRE LES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES

Grâce à cet ouvrage, vous disposerez d'une vision synthétique des collectivités territoriales à travers 50 fiches organisées autour de 5 chapitres : la définition, l'organisation, les finances, les contrats, les spécificités de certaines activités.

À commander dès maintenant sur WWW.BOUTIQUE-EXPERTS-COMPTABLES.COM

