

Document
mis en distribution
le 15 décembre 2008



N° 1303

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958
TREIZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 9 décembre 2008.

PROPOSITION DE LOI

relative aux sociétés publiques locales,

(Renvoyée à la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, à défaut de constitution d'une commission spéciale dans les délais prévus par les articles 30 et 31 du Règlement.)

présentée par Mesdames et Messieurs,

Jean-Pierre BALLIGAND, Jean-Marc AYRAULT, Patricia ADAM, Sylvie ANDRIEUX, Jean-Paul BACQUET, Gérard BAPT, Claude BARTOLONE, Christian BATAILLE, Gisèle BIEMOURET, Serge BLISKO, Daniel BOISSERIE, Maxime BONO, Jean-Michel BOUCHERON, Christophe BOUILLON, Pierre BOURGUIGNON, Danielle BOUSQUET, Alain CACHEUX, Thierry CARCENAC, Martine CARRILLON-COUVREUR, Bernard CAZENEUVE, Guy CHAMBEFORT, Jean-Paul CHANTEGUET, Gérard CHARASSE, Alain CLAEYS, Jean-Michel CLÉMENT, Marie-Françoise CLERGEAU, Pierre COHEN, Catherine COUTELLE, Frédéric CUVILLIER, Pascal DEGUILHEM, Michèle DELAUNAY, Michel DELEBARRE, Guy DELCOURT, Bernard DEROSIER, Julien DRAY, Jean-Pierre DUFAU, William DUMAS, Jean-Louis DUMONT, Jean-Paul DUPRÉ, Yves DURAND, Odette DURIEZ, Olivier DUSSOPT, Albert FACON, Geneviève FIORASO, Valérie FOURNEYRON, Michel FRANÇAIX, Jean-Claude FRUTEAU,

Jean-Louis GAGNAIRE, Geneviève GAILLARD, Catherine GÉNISSON, Jean-Patrick GILLE, Joël GIRAUD, Daniel GOLDBERG, Marc GOUA, Jean GRELLIER, Élisabeth GUIGOU, François HOLLANDE, Christian HUTIN, Monique IBORRA, Jean-Louis IDIART, Françoise IMBERT, Michel ISSINDOU, Serge JANQUIN, Henri JIBRAYEL, Régis JUANICO, Marietta KARAMANLI, Jean-Pierre KUCHEIDA, Conchita LACUEY, Colette LANGLADE, Jean LAUNAY, Jean-Yves LE DÉAUT, Annick LE LOCH, Bruno LE ROUX, Marylise LEBRANCHU, Michel LEFAIT, Patrick LEMASLE, Catherine LEMORTON, Jean-Claude LEROY, Serge LETCHIMY, Michel LIEBGOTT, Martine LIGNIÈRES-CASSOU, Albert LIKUVALU, François LONCLE, Jean MALLOT, Louis-Joseph MANSCOUR, Jacqueline MAQUET, Jeanny MARC, Jean-René MARSAC, Martine MARTINEL, Frédérique MASSAT, Gilbert MATHON, Michel MÉNARD, Kléber MESQUIDA, Pierre-Alain MUET, Philippe NAUCHE, Henri NAYROU, Alain NÉRI, Marie-Renée OGET, Jean-Luc PÉRAT, Jean-Claude PÉREZ, Philippe PLISSON, François PUPPONI, Catherine QUÉRÉ, Jean-Jack QUEYRANNE, Dominique RAIMBOURG, Marie-Line REYNAUD, Bernard ROMAN, René ROUQUET, Alain ROUSSET, Patrick ROY, Christophe SIRUGUE, Pascal TERRASSE, Philippe TOURTELIER, Jean-Jacques URVOAS, Daniel VAILLANT, Jacques VALAX, Manuel VALLS, Michel VERGNIER, André VÉZINHET, Alain VIDALIES, Jean-Michel VILLAUMÉ et les membres du groupe socialiste, radical, citoyen et divers gauche ⁽¹⁾ et apparentés ⁽²⁾,

députés.

(1) *Ce groupe est composé de Mesdames et Messieurs* : Patricia Adam, Sylvie Andrieux, Jean-Marc Ayrault, Jean-Paul Bacquet, Dominique Baert, Jean-Pierre Balligand, Gérard Bapt, Claude Bartolone, Jacques Bascou, Christian Bataille, Delphine Batho, Jean-Louis Bianco, Gisèle Biemouret, Serge Blisko, Patrick Bloche, Daniel Boisserie, Maxime Bono, Jean-Michel Boucheron, Marie-Odile Bouillé, Christophe Bouillon, Monique Boulestin, Pierre Bourguignon, Danielle Bousquet, François Brottes, Alain Cacheux, Jérôme Cahuzac, Jean-Christophe Cambadélis, Thierry Carcenac, Christophe Caresche, Martine Carrillon-Couvreur, Laurent Cathala, Bernard Cazeneuve, Jean-Paul Chanteguet, Alain Claeys, Jean-Michel Clément, Marie-Françoise Clergeau, Gilles Cocquempot, Pierre Cohen, Catherine Coutelle, Pascale Crozon, Frédéric Cuvillier, Claude Darciaux, Pascal Deguilhem, Michèle Delaunay, Guy Delcourt, Michel Delebarre, François Deluga, Bernard Derosier, Michel Destot, Julien Dray, Tony Dreyfus, Jean-Pierre Dufau, William Dumas, Jean-Louis Dumont, Laurence Dumont, Jean-Paul Dupré, Yves Durand, Odette Duriez, Philippe Duron, Olivier Dussopt, Christian Eckert, Henri Emmanuelli, Corinne Erhel,

Laurent Fabius, Albert Facon, Martine Faure, Hervé Féron, Aurélie Filippetti, Geneviève Fioraso, Pierre Forgues, Valérie Fourneyron, Michel Françaix, Jean-Claude Fruteau, Jean-Louis Gagnaire, Geneviève Gaillard, Guillaume Garot, Jean Gaubert, Catherine Génisson, Jean-Patrick Gille, Jean Glavany, Daniel Goldberg, Gaëtan Gorce, Pascale Got, Marc Goua, Jean Grellier, Élisabeth Guigou, David Habib, Danièle Hoffman-Rispal, François Hollande, Sandrine Hurel, Monique Iborra, Jean-Louis Idiart, Françoise Imbert, Michel Issindou, Éric Jalton, Serge Janquin, Henri Jibrayel, Régis Juanico, Armand Jung, Marietta Karamanli, Jean-Pierre Kucheida, Conchita Lacuey, Jérôme Lambert, François Lamy, Jack Lang, Colette Langlade, Jean Launay, Jean-Yves Le Bouillonnet, Marylise Lebranchu, Patrick Lebreton, Gilbert Le Bris, Jean-Yves Le Déaut, Michel Lefait, Jean-Marie Le Guen, Annick Le Loch, Patrick Lemasle, Catherine Lemorton, Annick Lepetit, Bruno Le Roux, Jean-Claude Leroy, Bernard Lesterlin, Michel Liebgott, Martine Lignières-Cassou, François Loncle, Victorin Lurel, Jean Mallot, Louis-Joseph Manscour, Jacqueline Maquet, Marie-Lou Marcel, Jean-René Marsac, Philippe Martin, Martine Martinel, Frédérique Massat, Gilbert Mathon, Didier Mathus, Sandrine Mazetier, Michel Ménard, Kléber Mesquida, Jean Michel, Didier Migaud, Arnaud Montebourg, Pierre Moscovici, Pierre-Alain Muet, Philippe Nauche, Henri Nayrou, Alain Néri, Marie-Renée Oget, Françoise Olivier-Coupeau, Michel Pajon, George Pau-Langevin, Christian Paul, Germinal Peiro, Jean-Luc Pérat, Jean-Claude Perez, Marie-Françoise Pérol-Dumont, Philippe Plisson, François Pupponi, Catherine Quéré, Jean-Jack Queyranne, Dominique Raimbourg, Marie-Line Reynaud, Alain Rodet, Bernard Roman, René Rouquet, Alain Rousset, Patrick Roy, Michel Sainte-Marie, Michel Sapin, Odile Saugues, Christophe Sirugue, Pascal Terrasse, Jean-Louis Touraine, Marisol Touraine, Philippe Tourtelier, Jean-Jacques Urvoas, Daniel Vaillant, Jacques Valax, André Vallini, Manuel Valls, Michel Vauzelle, Michel Vergnier, André Vézinhel, Alain Vidalies, Jean-Michel Villaumé, Jean-Claude Viollet et Philippe Vuilque.

(2) Chantal Berthelot, Guy Chambefort, Gérard Charasse, René Dosière, Paul Giacobbi, Annick Girardin, Joël Giraud, Christian Hutin, Serge Letchimy, Albert Likuvalu, Jeanny Marc, Dominique Orliac, Sylvia Pinel, Martine Pinville, Simon Renucci, Chantal Robin-Rodrigo, Marcel Rogemont et Christiane Taubira.

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

Le droit communautaire issu de la jurisprudence de la Cour de justice des communautés européennes a été amené depuis les dix dernières années à préciser les conditions dans lesquelles une collectivité peut être dispensée d'appliquer les règles communautaires en matière de marchés publics. Cette jurisprudence élaborée par la Cour est connue sous le nom de « in house » ou de « prestations intégrées ».

L'arrêt Teckal du 18 novembre 1999 a posé deux conditions pour qu'un contrat puisse être qualifié de « in house » : il convient que la collectivité « exerce sur son cocontractant un contrôle analogue à celui qu'elle exerce sur ses propres services » et que ce cocontractant « réalise l'essentiel de son activité » avec la ou les collectivités qui le détiennent.

Dans son arrêt Stadt Halle du 11 janvier 2005, la Cour a précisé que la participation, fût-elle minoritaire, d'une entreprise privée dans le capital d'une société à laquelle participe également le pouvoir adjudicateur en cause exclut en tout état de cause que ce pouvoir adjudicateur puisse exercer sur cette société un contrôle analogue à celui qu'il exerce sur ses propres services.

Depuis l'arrêt Asemfo du 19 avril 2007, le contexte du « in house » est aujourd'hui clairement défini. Sous réserve du respect des deux conditions fixées par l'arrêt Teckal, les sociétés dont le capital est entièrement détenu par des collectivités sont vis-à-vis de ces dernières, dans une situation de « in house ».

Les sociétés d'économie mixte françaises, compte tenu de la présence obligatoire d'au moins un actionnaire privé à leur capital, ne peuvent être dans une relation « in house » avec leurs collectivités. Il en va autrement dans tous les autres pays de l'Union européenne qui disposent dans leur dispositif juridique, d'outils leur permettant d'appliquer pleinement le droit communautaire.

Seules les sociétés publiques locales d'aménagement, se trouvent, en droit français, dans cette situation.

En effet, l'article 20 de la loi n°2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement, codifié à l'article L. 327-1 du code de l'urbanisme, prévoit la création de sociétés publiques locales d'aménagement (SPLA), nouvel outil à disposition des collectivités territoriales qui permet de résoudre les difficultés liées à la jurisprudence communautaire quant aux limites du « in house ». Une SPLA peut être constituée par les collectivités territoriales et leurs groupements, à titre expérimental, pour une durée de 5 ans, lesdites collectivités détenant la totalité du capital.

Ces sociétés ne sont compétentes que pour réaliser des opérations d'aménagement.

Il est évident que la gestion d'un service public sous la forme d'une société anonyme détenue par les collectivités territoriales, offrirait à celles-ci des avantages indéniables en termes d'efficacité, de réactivité et de sécurité, avantages dont les solutions juridiques disponibles, établissement public ou association loi 1901, sont dépourvues.

Or, il est des domaines d'activités autres que l'aménagement où l'existence de sociétés 100% publiques présenterait le même intérêt que les SPLA.

En effet, nombre de sociétés d'économie mixte ne travaillent que pour leurs collectivités actionnaires, pour le compte desquelles elles exploitent un service ou un équipement public. Il en va ainsi dans les domaines de la construction, et de la gestion de logements, de l'eau et de l'assainissement, du stationnement, des transports. Il convient de noter que le règlement européen relatif aux transports publics de voyageurs du 23 octobre 2007, définit la notion d'opérateur interne comme suit : « *une entité juridiquement distincte sur laquelle l'autorité locale compétente ou, dans le cas d'un groupement d'autorités, au moins une autorité locale compétente, exerce un contrôle analogue à celui qu'elle exerce sur ses propres services* ».

De nombreuses Sem agissant dans ces secteurs correspondent bien à cette définition.

Il convient donc d'étendre ce dispositif à d'autres domaines d'activités que l'aménagement afin que les élus locaux puissent avoir à leur disposition, dans tous les domaines de compétence visés par la loi, l'outil leur permettant d'appliquer pleinement le droit communautaire ainsi que le principe de libre administration des collectivités territoriales.

Dotées de compétences élargies et renforcées, les sociétés publiques locales ne viendront pas se substituer, cependant, aux sociétés d'économie mixte dont le statut conservera toute son attractivité dès lors que des collectivités territoriales veulent s'associer à des partenaires privés pour entreprendre en commun des projets d'intérêt général.

Il convient de souligner que les sociétés publiques locales seront assujetties aux règles du code général des collectivités territoriales propres aux Sem, qu'il s'agisse des contrôles auxquelles celles-ci sont soumises (chambre régionale des comptes, commissaire aux comptes...) ou des dispositions visant à assurer la sécurité juridique des élus administrateurs de Sem, notamment au regard de leur responsabilité civile.

Par ailleurs, le texte proposé tire les enseignements pratiques de l'expérimentation des sociétés publiques locales dans le domaine de l'aménagement, en permettant aux collectivités territoriales de déroger au code de commerce qui impose, s'agissant des sociétés anonymes, un minimum de sept actionnaires. Cette obligation peut se heurter, en effet, à des difficultés réelles lorsque la société a pour objet la réalisation d'un projet ou la gestion d'un équipement intéressant un nombre inférieur de partenaires publics.

PROPOSITION DE LOI

Article 1^{er}

- ① L'article L. 1522-1 du code général des collectivités territoriales est complété par cinq alinéas ainsi rédigés :
- ② « Les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent créer, éventuellement associés à des établissements publics, et dans le cadre des compétences qui leur sont attribuées par la loi, des sociétés publiques locales dont elles détiennent majoritairement le capital.
- ③ « Ces sociétés sont compétentes pour réaliser des opérations d'aménagement au sens de l'article L. 300-1 du code de l'urbanisme, des opérations de construction ou pour exploiter des services publics à caractère industriel ou commercial ou toutes autres activités d'intérêt général.
- ④ « Ces sociétés exercent leurs activités pour le compte de leurs actionnaires.
- ⑤ « Ces sociétés revêtent la forme de société anonyme régie par le livre II du code de commerce et sont composées, par dérogation à l'article 225-1 du même code, d'un ou plusieurs actionnaires.
- ⑥ « Elles sont soumises au titre II du livre V de la première partie du présent code. »

Article 2

Les charges qui pourraient résulter de l'application de la présente loi pour les collectivités territoriales sont compensées, à due concurrence, par le relèvement de la dotation globale de fonctionnement et, corrélativement, pour l'État, par la création d'une taxe additionnelle aux droits sur les tabacs prévus par les articles 575 et 575 A du code général de impôts.