



Guide

50 Questions / Réponses sur la Société Publique Locale (SPL)

Mise à jour : janvier 2017

Editorial

La SPL transport, mode d'emploi !

Adoptée à l'unanimité des Groupes politiques, la Société publique locale (SPL) est née en 2010.

Le texte, d'application immédiate, a permis aux collectivités de se lancer dans la réflexion de la création de ce nouvel outil juridique. Certaines collectivités ont déjà franchi le pas et ont décidé de recourir à la SPL afin de reprendre en main la gestion de leur service public. Maîtrise des coûts, réactivité, souplesse de fonctionnement, absence de mise en concurrence, actionnariat public multiple, la SPL a tout pour plaire !

Au-delà du travail sur le texte législatif, AGIR a d'ores et déjà conseillé de nombreuses collectivités locales sur le sujet et en a même accompagnées dans la création de SPL Transport.

Nous avons décidé de compiler les questions les plus fréquentes et de mettre cette expertise à la disposition des collectivités conformément à l'esprit d'échange et d'entraide caractéristique de notre association.

Notre ambition : faire de ce fascicule un outil indispensable pour tous les élus et les agents territoriaux pour qui la SPL peut représenter une opportunité pour gérer les services publics de transport avec plus de souplesse et de transparence.

AGIR est à votre disposition pour tout complément d'information.

Arnaud RABIER, Secrétaire Général d'AGIR

SOMMAIRE

Comment définir une SPL ?	6
1. Qu'est-ce qu'une SPL ?	6
2. Quelle est la différence entre une SEM et une SPL ?	6
3. Quelle est la différence entre une régie et une SPL ?.....	6
4. La coexistence d'une SPL et d'un EPIC est-elle envisageable ?	7
Comment créer une SPL ?.....	7
<i>Procédure de création de la société.....</i>	<i>7</i>
5. Concrètement, comment créer une SPL ?.....	7
6. Quelles sont les modalités administratives de création d'une SPL en cas d'une SEM existante déjà exploitante du service des transports ?	7
7. Quels délais faut-il prévoir pour créer une SPL <i>ex nihilo</i> ou une SPL par transformation d'une SEM déjà exploitante du service des transports ?	8
<i>Actionnariat de la société.....</i>	<i>9</i>
8. Toutes les formes de collectivités locales peuvent-elles créer une SPL ? Qu'en est-il d'un EPIC ?.....	9
9. Un syndicat mixte peut-il être actionnaire d'une SPL ?	9
10. Quelle est la gouvernance entre les collectivités locales actionnaires d'une SPL ?	9
<i>Capital de la société.....</i>	<i>10</i>
11. Quel montant du capital social ?.....	10
12. Quelle capacité financière pour une SPL Transport ?.....	10
13. Quelles sont les règles de répartition du capital et leur conformité au Règlement européen « OSP » dans le cas d'une collectivité locale actionnaire minoritaire ? .	10
14. Comment répartir les charges entre autorités organisatrices actionnaires de taille différente ?.....	11
15. Peut-on faire évoluer une SEM en SPL ?.....	11
16. Comment s'effectue le rachat des actions des partenaires privés d'une SEM ?	12
<i>Objet social de la société</i>	<i>12</i>
17. Les collectivités doivent-elles être compétentes en transport pour créer une SPL transport ?	12
18. Une collectivité locale peut-elle être membre d'une SPL de transport sur une partie seulement de son territoire ?.....	13
19. Une commune peut-elle être actionnaire d'une SPL sur la base de sa compétence d'Autorité Organisatrice de second rang (AO2) ?.....	13

20. Les collectivités actionnaires doivent-elles toutes détenir exactement les mêmes compétences pour créer une SPL ?.....14

Comment fonctionne une SPL ?15

Gouvernance de la société..... 15

21. Est-ce qu'une SPL fonctionne comme une société anonyme ?.....15
22. Quel peut être l'organe de gouvernance d'une SPL ?15
23. Quelle est la composition de ces organes ?15
24. Existe-t-il des règles de répartition des sièges selon les collectivités actionnaires ou la répartition est-elle libre ?15
25. Des élus peuvent-ils siéger au sein du conseil d'administration de la SPL ?16
26. Est-il possible de désigner des suppléants pour les représentants des collectivités territoriales et de leurs groupements au conseil d'administration de la SPL ?.....16
27. Le personnel doit-il être représenté au conseil d'administration de la SPL ?17

Comptabilité et fiscalité de la société 17

28. Quelle comptabilité est applicable à une SPL ?.....17
29. Une SPL est-elle soumise à l'impôt sur les sociétés et à la contribution économique territoriale (CET) ?17
30. Une SPL est-elle soumise à la TVA et à la taxe sur les salaires ?18

Règles de mise en concurrence applicables à une SPL..... 20

31. Une SPL est-elle soumise aux règles de mise en concurrence ?20
32. Quelle part de sous-traitance est autorisée pour une SPL ?20
33. A quelles conditions une SPL peut-elle prendre en charge directement un service public, comme un opérateur interne, sans publicité préalable ni mise en concurrence ?21
34. Quels sont les risques encourus en cas de non-respect des critères régissant les relations de quasi-régie (ou d'opérateur interne) ?22
35. Une SPL peut-elle recevoir des aides publiques ?23

Personnel de la société 24

36. Quel est le statut du personnel d'une SPL, privé ou public ?.....24
37. Quelle convention collective appliquer en cas de pluralité d'activités de transport (urbain, interurbain) au sein de la SPL ?24
38. Est-il possible d'embaucher, dans une SPL, du personnel de droit public ?25

Activités de transport 26

39. Concrètement, comment confier une activité de transport à une SPL ? Par quel type de contrat ?26

40. Quelles activités peuvent être exercées pour le compte des actionnaires de la SPL au regard du Règlement européen « OSP » ? Sous quelle forme (attribution directe / mise en concurrence) ?	26
41. Quelle répartition des compétences entre l'Autorité Organisatrice de transport (AOT) et une SPL exploitant un service de transport ?	27
42. Une SPL peut-elle exercer des activités annexes à la marge ?.....	27
43. Une SPL peut-elle conclure d'autres contrats (à titre marginal) pour des prestations de transport avec différents clients (collèges, associations, écoles, etc.) ?	27
44. Quelle est l'incidence de la création d'une SPL sur le versement transport (VT) ?	28
<i>Evolution de la société</i>	28
45. Les participations des collectivités locales peuvent-elles évoluer au cours de la vie d'une SPL ?.....	28
46. Que se passe-t-il en cas d'entrée de nouvelles collectivités actionnaires dans le capital ?	29
47. Est-il possible de créer des filiales à la SPL ?	29
<i>Contrôle de la société</i>	30
48. Quels sont les contrôles internes exercés sur la SPL ?.....	30
49. Quels sont les contrôles externes exercés sur la SPL ?.....	30
Annexe : liste des SPL intervenant en transport	34

Comment définir une SPL ?

1. Qu'est-ce qu'une SPL ?

Une SPL est une société anonyme créée par au minimum deux collectivités territoriales dont elles détiennent la totalité du capital afin de lui confier, sans mise en concurrence, l'exploitation de services publics à caractère industriel ou commercial ou toutes autres activités d'intérêt général (article L. 1531-1 du Code général des collectivités territoriales).

Ces sociétés exercent leurs activités exclusivement pour le compte de leurs actionnaires et sur le territoire des collectivités territoriales et des groupements de collectivités territoriales qui en sont membres. Ces sociétés revêtent la forme de société anonyme régie par le Code de commerce. Elles sont également régies par le Code général des collectivités territoriales (CGCT).

2. Quelle est la différence entre une SEM et une SPL ?

Premièrement, à la différence de la société d'économie mixte (SEM), une SPL n'est créée que par des « collectivités territoriales » et pour satisfaire leurs besoins uniquement. Aucun actionnaire privé ne peut entrer dans le capital d'une SPL et celle-ci ne peut « travailler » que pour ses collectivités actionnaires.

Deuxièmement, les SPL ne sont pas mises en concurrence pour l'attribution de leurs contrats liés à leur objet statutaire. Les collectivités actionnaires d'une SPL attribuent directement leurs services à la SPL dont elles sont actionnaires. En revanche, les SEM doivent soumissionner à une procédure de mise en concurrence périodique.

3. Quelle est la différence entre une régie et une SPL ?

A la différence d'une régie, la SPL est une société anonyme. Celle-ci fonctionne donc comme une société de droit privé (avec une comptabilité de droit privé) alors que les actionnaires sont tous des collectivités territoriales (communes, départements, régions, et leurs groupements tels communautés de communes, communautés d'agglomération, etc.). La régie quant à elle fonctionne avec une comptabilité publique et relève d'un régime fiscal particulier.

Il n'y a pas de différence pour le personnel, qui est de droit privé, qu'il s'agisse d'une régie ou d'une SPL (à l'exception, dans une régie créée sous forme d'EPIC, du directeur et de l'agent comptable si celui-ci est comptable public, qui relèvent du droit public).

La SPL doit être créée par au moins deux collectivités territoriales ou leurs groupements (exemple : une SPL créée par une communauté d'agglomération et un département) tandis qu'une régie est instituée par une seule collectivité territoriale ou groupement (exemple : régie créée par une communauté d'agglomération ou par un syndicat mixte).

Le point commun majeur entre une régie et une SPL est la possibilité de leur confier directement, sans mise en concurrence, l'exploitation d'un service public industriel et commercial comme, par exemple, celui des transports de voyageurs.

4. La coexistence d'une SPL et d'un EPIC est-elle envisageable ?

Oui, dès lors que les missions confiées par la personne publique actionnaire de l'une et autorité de tutelle de l'autre sont distinctement réparties au travers des contrats conclus avec chacune des deux structures. Des synergies peuvent d'ailleurs être trouvées entre ces deux opérateurs notamment par le biais d'un Groupement d'intérêt économique (GIE).

Comment créer une SPL ?

Procédure de création de la société

5. Concrètement, comment créer une SPL ?

Les collectivités territoriales qui veulent créer ensemble une SPL se mettent d'accord sur l'objet de la SPL, la répartition du capital et des sièges, et prennent chacune une délibération en ce sens approuvant le projet de statuts de la future SPL.

Les collectivités actionnaires créent ensuite la SPL selon la procédure classique de société anonyme régie par le Code de commerce (signature et publication des statuts, immatriculation de la SPL au registre du commerce et des sociétés -RCS-).

Enfin, pour les SPL Transport, chaque collectivité actionnaire (AOT) conclut un contrat d'exploitation avec la SPL portant sur les services qu'elle souhaite lui confier, sans procéder à une mise en concurrence.

6. Quelles sont les modalités administratives de création d'une SPL en cas d'une SEM existante déjà exploitante du service des transports ?

Les assemblées délibérantes de chacune des collectivités actionnaires d'une SEM sont compétentes pour créer une SPL par transformation de la SEM.

Chaque collectivité territoriale doit délibérer, conformément à l'article L. 1524 du CGCT, en vue de permettre l'accord unanime des membres du conseil d'administration de la SEM représentant les collectivités territoriales ou leurs groupements sur la transformation.

Au sein de chaque assemblée délibérante, les conditions de majorité sont celles fixées par l'article L. 2121-20 du CGCT (majorité absolue des suffrages exprimés). Les délibérations portent notamment sur :

- le principe de la création d'une SPL par transformation de la SEM,
- le montant du capital social de la SPL,
- le montant et pourcentage de participation de chaque collectivité,
- les conditions de retrait des actionnaires privés et, le cas échéant, des actionnaires publics ne souhaitant pas se maintenir au capital,
- la désignation des représentants élus au sein de la SPL ainsi que son président, et plus largement de l'ensemble des mandataires sociaux,
- l'approbation du projet de statuts.

Les délibérations sont transmises au contrôle de légalité préalablement à la signature des statuts par l'exécutif de chaque collectivité.

7. Quels délais faut-il prévoir pour créer une SPL *ex nihilo* ou une SPL par transformation d'une SEM déjà exploitante du service des transports ?

Les délais prévisionnels de création d'une société publique locale dépendent des délais de réalisation successive des étapes suivantes :

1. Publication d'un **avis de pré-information** au Journal Officiel de l'Union Européenne (JOUE) au moins un an avant l'attribution directe du contrat de service public d'exploitation, qui mentionne, conformément à l'article 7.2 du Règlement européen sur les Obligations de Service Public dans les transports (« Règlement OSP ») du 23 octobre 2007¹ :
 - a) le nom et les coordonnées de l'autorité compétente ;
 - b) le type d'attribution envisagée ;
 - c) les services et les territoires susceptibles d'être concernés par l'attribution.
2. **Convocation des assemblées** délibérantes des futures collectivités actionnaires en vue de la constitution de la SPL (selon les règles du CGCT et du Code de commerce) ;
3. **Adoption des délibérations** des assemblées délibérantes des futures collectivités actionnaires sur la constitution de la SPL après un délai minimal de 15 jours à compter de l'envoi des convocations (article R. 225-69 du Code de commerce) ;
- 4a. **Assemblée générale constitutive** de la SPL
- 4b. Signature des statuts de la SPL par les exécutifs des collectivités actionnaires ;
- 4c. Enregistrement des statuts auprès des services fiscaux et immatriculation au RCS (dépôt du dossier d'immatriculation de la SPL au centre de formalités des entreprises « CFE »)
- 4d. Publication dans un Journal d'annonces légales (JAL)² et au BODACC (*délai d'1 mois environ*) ;
- 5a. Consultation pour avis de la **commission consultative des services publics locaux** (article L. 1413-1 du CGCT) ;
- 5b. Consultation pour avis du **comité technique** (article 33 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984) : en cas de changement du mode de gestion d'un service public, le comité doit être consulté ;
6. Adoption d'une délibération de l'assemblée délibérante de la collectivité actionnaire en vue de l'adoption du contrat d'Obligations de service public (« OSP ») ;
7. **Attribution du Contrat « OSP »** d'exploitation à la SPL concernée ;
8. Signature du contrat « OSP » par la SPL.

Au total, la durée prévisionnelle de création d'une SPL peut varier de quatre à huit mois.

En cas de SEM existante, les délais sont ceux de convocation et de tenue des assemblées délibérantes de toutes les collectivités territoriales souhaitant créer la SPL ou déjà actionnaires de la SEM.

¹ Règlement (CE) n° 1370/2007 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2007 relatif aux services publics de transport de voyageurs par chemin de fer et par route, dit règlement sur les obligations de service public dans les transports (« ROSP »).

² L'avis inséré dans un journal d'annonces légales (JAL) contient les indications prévues par l'article R. 210-4 du code de commerce : cet avis est signé par l'un des fondateurs ou des premiers associés ayant reçu un pouvoir spécial à cet effet (article R. 210-3 du code de commerce) ; le plus souvent, ce pouvoir est donné à la fin des statuts.

Actionnariat de la société

8. Toutes les formes de collectivités locales peuvent-elles créer une SPL ? Qu'en est-il d'un EPIC ?

D'après l'article L. 1531-1 du CGCT, peuvent créer une SPL les « *collectivités territoriales et leurs groupements* » (, et.).

Il s'agit donc des communes, départements, régions mais également de leurs groupements tels que les communautés de communes, les communautés d'agglomération, les métropoles etc.

En revanche, les établissements publics industriels et commerciaux (EPIC) qui ne sont pas des groupements de collectivités territoriales ne peuvent créer des SPL.

9. Un syndicat mixte peut-il être actionnaire d'une SPL ?

Oui, un syndicat mixte peut être actionnaire d'une SPL. En effet, l'article L. 1531-1 du CGCT qui vise « *les collectivités territoriales et leurs groupements* » s'applique au syndicat mixte, en tant que groupement au sens des dispositions de l'article L. 5111-1 du même code³.

10. Quelle est la gouvernance entre les collectivités locales actionnaires d'une SPL ?

Toute collectivité territoriale ou groupement de collectivités territoriales actionnaire a droit au moins à un représentant au conseil d'administration ou au conseil de surveillance, désigné en son sein par l'assemblée délibérante concernée.

Les sièges sont attribués en proportion du capital détenu respectivement par chaque collectivité ou groupement (article L. 1524-5 du CGCT).

Le principe du vote à la majorité n'est pas incompatible avec la notion de contrôle analogue à celui que la personne publique exerce sur ses propres services⁴.

³ Confirmation par CAA Bordeaux, 13 mars 2012, *Préfet du Gers*, n° 11BX01860.

⁴ CJCE, 13 novembre 2008, *Coditel Brabant SA*, aff. C-324/07

11. Quel montant du capital social ?

Par référence à l'article L. 224-2 du Code de commerce relatif aux sociétés anonymes, le capital social des SPL doit être au moins égal à 37 000 euros⁵.

Le capital social de la SPL doit par ailleurs obéir à des exigences propres à toute entreprise de transport (voir infra).

12. Quelle capacité financière pour une SPL Transport ?

S'agissant des SPL de transport, l'article R.3113-31 du code des transports prévoit que « *Il est satisfait à l'exigence de capacité financière mentionnée au II de l'article 2 lorsque l'entreprise démontre, conformément à l'article R.3113-34, qu'elle dispose chaque année de capitaux et de réserves d'un montant au moins égal à 1 500 euros pour chaque véhicule n'excédant pas neuf places, conducteur compris, et, pour les véhicules excédant cette limite, 9 000 euros pour le premier véhicule et 5 000 euros pour chacun des véhicules suivants* ».

Ainsi, en principe, la capacité financière d'une SPL pour être inscrite au registre des transporteurs exige de disposer d'un montant au moins égal à 1 500 euros pour chaque véhicule n'excédant pas 9 places et de 9.000 euros pour le premier véhicule de plus de 9 places et de 5.000 euros par véhicule pour les suivants.

Par dérogation, l'article R.3113-32 du code des transports admet que les entreprises de transport public routier puissent s'affranchir de l'exigence précitée à condition de présenter des garanties dont le montant ne peut excéder la moitié de la capacité financière exigible.

13. Quelles sont les règles de répartition du capital et leur conformité au Règlement européen « OSP » dans le cas d'une collectivité locale actionnaire minoritaire ?

La loi n'impose pas qu'une collectivité détienne la majorité du capital.

En revanche, le Règlement sur les Obligations de Service Public dans les transports (ROSP) du 23 octobre 2007⁶ (article 5.2) indique que « *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* », le contrôle étant partiellement exercé grâce à la détention du capital.

⁵ A toutes fins utiles, précisons que les SPL étant soumises au titre II du livre V de la première partie du CGCT, les seuils dérogatoires prévus à l'article L. 1522-3 de ce code pour les sociétés d'économie mixte locale (SEML) d'aménagement et de construction leur sont en principe applicables. Mais ces dispositions spécifiques ne concernent pas les SPL de transport.

⁶ Règlement (CE) n° 1370/2007 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2007 relatif aux services publics de transport de voyageurs par chemin de fer et par route, dit règlement sur les obligations de service public dans les transports (ROSP) précité.

Cependant, la Cour de Justice, suivie par le Conseil d'Etat, ont jugé qu'un contrôle pouvait être exercé en commun⁷.

Ainsi, malgré la formulation du ROSP, il semble que la détention majoritaire du capital par l'une des collectivités ne soit pas nécessaire.

De même, si l'on admettait que seule la collectivité détenant la majorité du capital pouvait octroyer des missions à la SPL créée, cela rendrait inopérante la possibilité de créer un organisme à plusieurs, une seule entité pouvant éventuellement être majoritaire. La jurisprudence précitée a d'ailleurs été rendue à propos de collectivités détenant une participation minoritaire dans les organismes en cause.

Ainsi, il importe peu qu'une collectivité locale détienne une participation minoritaire (cf. question n°33).

14. Comment répartir les charges entre autorités organisatrices actionnaires de taille différente ?

La question est la même qu'au sein d'une SEM, le principe étant une forme de proportionnalité des engagements à la part de capital social détenu.

15. Peut-on faire évoluer une SEM en SPL ?

Il est possible de faire évoluer le capital d'une SEM pour la transformer en une SPL.

Le rachat des parts dans le cadre de la SEM doit être concomitant à la transformation des statuts.

En effet, une SEM ne peut être détenue à plus de 85 % par une personne publique. Aussi, au moins 15% de son capital social est détenu par un ou plusieurs actionnaires privés. Or une SPL ne peut avoir d'actionnaire privé. Les actions détenues par des actionnaires privés doivent ainsi être rachetées par un actionnaire public dans le cadre de la transformation d'une SEM en SPL.

Le rachat des parts d'un actionnaire est possible en lui faisant une offre qui contient le prix, les modalités d'évaluation et de paiement. Il n'existe pas de mécanisme contraignant. En effet, l'actionnaire, en tant que membre de la société, ne peut être privé de cette qualité sans son consentement (articles 544 et 1134 du Code civil).

Une délibération du conseil municipal sera nécessaire pour autoriser l'exécutif à signer l'acte d'achat. Cette délibération sera transmise au préfet dans le cadre du contrôle de légalité (articles L. 2131-1 et L. 2131-2 du CGCT).

⁷ CJCE, 13 novembre 2008, *Coditel Brabant SA*, aff. C-324/07 ; CE, 4 mars 2009, *Syndicat national des industries d'information de santé*, req. n° 300481

16. Comment s'effectue le rachat des actions des partenaires privés d'une SEM ?

Comme pour toute société commerciale, la méthode la plus simple se fonde sur l'actif net, c'est-à-dire, au prorata de la participation dont il s'agit, le montant du capital social, augmenté des réserves, reports à nouveaux, résultat de l'année, subventions et provisions réglementées et diminué des actifs fictifs (frais de recherche et développement, prime de remboursement) et écarts de conversions.

Cet actif net peut ensuite être revu à la hausse ou à la baisse pour tenir compte par exemple de sa liquidité (une participation majoritaire vaut plus par principe et par action qu'une minoritaire, une participation avec minorité de blocage vaut plus par action qu'une participation sans minorité de blocage).

Il existe par ailleurs beaucoup d'autres méthodes de valorisation, plus ou moins sophistiquées.

Objet social de la société

17. Les collectivités doivent-elles être compétentes en transport pour créer une SPL transport ?

En application de l'article L. 1531-1 du CGCT, les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent créer des SPL, dans le cadre des compétences qui leur sont attribuées par la loi ou en application de leur clause de compétence générale à condition, dans ce dernier cas, qu'un intérêt local justifie leur intervention sur un marché concurrentiel⁸.

A titre d'exemple, se pose la question de savoir si une autorité organisatrice de transport (AOT) et une commune ayant transféré sa compétence transport à l'AOT peuvent créer ensemble une SPL.

En effet, lorsqu'une commune transfère sa compétence en transport à un EPCI, elle n'est plus compétente pour organiser un service public de transport et ne peut donc pas devenir actionnaire d'une SPL dont l'objet serait d'exploiter tout ou partie des lignes de transport public relevant de la compétence des actionnaires.

Néanmoins, il est possible que la SPL ait un objet plus large que celui transféré et qu'il ne se limite pas à l'exploitation du service public du transport. Dans ce cas, la participation d'une commune ayant transféré sa compétence « transport » redevient envisageable pour les

⁸ Le principe de la liberté du commerce et de l'industrie est, en effet, applicable à la création d'une SPL, de sorte que la régularité de son intervention est soumise, lorsqu'elle prend en charge une activité économique, à la justification d'un intérêt public, lequel peut résulter de la carence de l'initiative privée (CE, Ass., 31 mai 2006, *Ordre des avocats au Barreau de Paris*, req. n° 275531 ; CE, 3 mars 2010, *Département de la Corrèze*, req. n° 306911).

Depuis l'adoption de la loi NOTRe du 7 août 2015, les départements et les régions ne disposent plus de la clause de compétence générale mais d'une simple capacité d'initiative leur permettant d'intervenir en dehors de leurs attributions propres lorsque la loi n'aura donné compétence à aucune autre personne publique pour intervenir dans le cadre d'un schéma d'organisation des compétences et de mutualisation des services.

autres compétences confiées à la SPL et sous réserve que la commune ait toujours compétence pour intervenir. Cette piste peut être envisagée pour les compétences de transport de type « périscolaire » (cf. *infra* question n°20).

18. Une collectivité locale peut-elle être membre d'une SPL de transport sur une partie seulement de son territoire ?

La qualité d'actionnaire ne confère pas à la SPL de mission sur le territoire de celui-ci si cette mission ne fait pas l'objet d'un contrat portant sur les obligations de service public de transport, dit contrat « OSP », conclu entre la SPL et la collectivité locale actionnaire.

C'est, en effet, l'existence d'un tel contrat qui permet à la SPL d'accomplir sa mission sur le territoire de l'actionnaire, laquelle sera ensuite mentionnée dans les statuts de la SPL relatifs à l'objet et au territoire.

En d'autres termes, un actionnaire peut parfaitement ne confier à la SPL que certaines lignes et la cantonner contractuellement à une partie seulement de son territoire. Ce choix s'opère au moyen du contrat, non des statuts de la SPL.

Ce même actionnaire pourra étendre le périmètre d'intervention de la SPL en modifiant le contrat « OSP » initialement conclu avec la SPL.

19. Une commune peut-elle être actionnaire d'une SPL sur la base de sa compétence d'Autorité Organisatrice de second rang (AO2) ?

Pour rappel, les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent créer des SPL, dans le cadre des compétences qui leur sont attribuées par la loi. En tant qu'AOT, elles peuvent donc créer des SPL de transport de voyageurs.

Quant aux AO2, elles peuvent être compétentes en transports scolaires, réguliers ou à la demande en vertu d'une convention conclue avec l'autorité organisatrice des transports compétente au regard de la loi (sur le fondement de l'article L.3111-9 du Code des transports pour les transports scolaires et de l'article L.1111-8 du CGCT pour le transport régulier et le transport à la demande).

Dans ces cas de figure, les AO2 ne bénéficient pas réellement de « transfert » de compétence dans la mesure où l'organisation de la prise en charge des transports est réalisée par une simple convention.

La qualité d'AO2 ne paraît donc pas constituer un support juridique suffisant pour permettre l'actionnariat d'une personne publique, dépourvue de compétence transport propre, dans une SPL.

Au demeurant, le caractère limité dans le temps de la convention conclue avec l'AO2 et donc de la qualité d'AO2 rendrait difficile la participation à une SPL dès lors que la perte de cette qualité devrait entraîner le retrait immédiat de la SPL, voire la dissolution de celle-ci s'il ne subsiste qu'un seul actionnaire.

20. Les collectivités actionnaires doivent-elles toutes détenir exactement les mêmes compétences pour créer une SPL ?

La question se pose de savoir si les actionnaires d'une SPL :

- 1^{er} cas : doivent détenir toutes les compétences pour lesquelles la SPL a été créée ;
ou
- 2nd cas : peuvent détenir seulement une partie des compétences pour lesquelles la SPL a été créée.

Selon une interprétation stricte de certains praticiens, seules les compétences partagées permettraient à plusieurs collectivités d'être actionnaires d'une même société. Cela signifierait que les actionnaires de la SPL devraient posséder chacun toutes les compétences qu'ils attribuent à la SPL qu'ils créent ensemble. En somme, l'objet social devrait correspondre à une compétence partagée entre toutes les collectivités actionnaires⁹.

Selon une interprétation large d'autres praticiens, une SPL peut avoir un objet qui excède les compétences de certains actionnaires. Ainsi, les actionnaires peuvent être compétents pour une partie seulement de l'objet social et ne contractualisent avec la SPL que pour l'exécution de prestations se rattachant à cette partie de l'objet social. Cette interprétation de la loi est fondée sur l'objectif recherché par les personnes publiques qui créent une SPL pour disposer d'un outil d'exploitation sans pour autant que sa création exige un transfert de compétences de la part des collectivités actionnaires. Dès lors, les collectivités actionnaires sont fondées à définir un objet statutaire de la SPL suffisamment large afin que chaque collectivité actionnaire puisse lui confier, par voie contractuelle, l'exploitation d'un service public ou une activité d'intérêt général relevant d'une compétence qu'elle détient de la loi. Cette position est celle retenue par plusieurs juridictions administratives¹⁰.

Dans une décision du 4 octobre 2016 (req. n°15LY01393), la Cour administrative d'appel de Lyon a jugé qu'une partie prépondérante des missions de la SPL doit relever de la compétence de ses actionnaires pris individuellement, sans toutefois préciser ce critère de la prépondérance. On peut toutefois interpréter ce critère comme signifiant que la CAA de Lyon n'exige pas une identité parfaite mais au moins une adéquation réelle entre l'actionnariat et la SPL. Cette décision fait l'objet d'un recours en cassation devant le Conseil d'Etat, qui n'a pas statué à ce jour.

Cette question fait ainsi l'objet d'un débat jurisprudentiel, qui devrait être tranché par le Conseil d'Etat.

L'actionnariat des SPL intervenant en transport peut ainsi être varié d'une SPL à l'autre (cf. Annexe). *Par exemple*, les SPL intervenant en transport peuvent avoir pour actionnaires un syndicat mixte, une communauté d'agglomération et une communauté de communes, à l'instar de la Société de transports de l'arrondissement de Douai (STAD) ; ou encore une communauté d'agglomération et une communauté de communes, comme c'est le cas de la SIBRA ou enfin, une communauté d'agglomération et une commune.

⁹ Cette position est celle adoptée par la Cour administrative d'appel de Nantes dans une décision du 19 septembre 2014 (n°13NT01683) confirmant un jugement du tribunal administratif de Rennes du 11 avril 2013 (n°1203243).

¹⁰ Saisi de la question, le tribunal administratif de Lille a rendu une ordonnance en ce sens (29 mars 2012, Communauté de communes Sambre Avesnois, n°1201729). Le tribunal administratif de Melun a également jugé dans le même sens pour une société publique locale d'aménagement (7 novembre 2014, n°1206600).

Comment fonctionne une SPL ?

Gouvernance de la société

21. Est-ce qu'une SPL fonctionne comme une société anonyme ?

L'article L. 1531-1 du CGCT instituant les SPL renvoie au livre II du Code de commerce régissant les sociétés anonymes (droit privé). Il n'y apporte expressément qu'une seule dérogation : le nombre minimum d'actionnaires est fixé à deux et non sept.

Par ailleurs, les SPL sont soumises au titre II du livre V de la première partie du CGCT, relatif aux SEM.

22. Quel peut être l'organe de gouvernance d'une SPL ?

Les actionnaires ont le choix entre deux modes de gouvernance de la société :

- soit, le plus souvent, avec un directeur général, un conseil d'administration et un président ou un président-directeur général et un conseil d'administration : les membres du conseil d'administration participent à la gestion de la société en déterminant les orientations générales de son activité et veillent à leur mise en œuvre par le directeur général ;
- soit, plus rarement, avec un directoire et un conseil de surveillance : la gestion de la société est confiée au directoire, le contrôle de gestion au conseil de surveillance.

23. Quelle est la composition de ces organes ?

Le conseil d'administration est composé de 3 à 18 membres maximum (article L. 225-17 du Code de commerce).

Le conseil de surveillance : 3 à 18 membres (L. 225-69 du Code de commerce) et le directoire : 5 maximum (L. 225-58 du Code de commerce).

24. Existe-t-il des règles de répartition des sièges selon les collectivités actionnaires ou la répartition est-elle libre ?

Selon l'article L. 1524-5 du CGCT (dérogation au droit commun des sociétés), toute collectivité territoriale ou groupement de collectivités territoriales actionnaire a droit au moins à un représentant au conseil d'administration ou au conseil de surveillance, désigné en son sein par l'assemblée délibérante concernée.

Dans une proportion au plus égale à celle du capital détenu par l'ensemble des collectivités territoriales ou de leurs groupements actionnaires par rapport au capital de la société, les statuts fixent le nombre de sièges dont ils disposent au conseil d'administration ou de surveillance, ce nombre étant éventuellement arrondi à l'unité supérieure. Les sièges sont attribués en proportion du capital détenu respectivement par chaque collectivité ou groupement.

Les petits actionnaires siègent au conseil d'administration si le nombre d'administrateurs (limité à 18) le permet. A défaut, ils doivent créer une assemblée spéciale, qui désigne un représentant des « petits actionnaires » siégeant au conseil d'administration avec voix délibérative. Lorsqu'une assemblée spéciale est créée, elle se réunit préalablement aux conseils d'administration pour délibérer sur les questions soumises à l'ordre du jour de celui-ci, afin que le (ou les) représentant(s) puissent exercer un contrôle analogue sur la société (voir question 33).

25. Des élus peuvent-ils siéger au sein du conseil d'administration de la SPL ?

La présence des élus locaux dans les SEM est permise par l'article L. 1524-5 du CGCT, applicable aux SPL.

Un élu peut donc *a priori* prendre part aux discussions et votes des délibérations relatives à la SPL où il siège.

Toutefois, les élus doivent veiller au respect des règles de la commande publique. par exemple, ils ne peuvent participer à une commission d'appel d'offres relative à un marché ou une délégation de service public à laquelle la SEM qu'il représente est candidate.

La rémunération des élus locaux représentant les collectivités dans les SEM n'est pas constitutive d'un délit si elle a été autorisée par une délibération expresse de l'assemblée qui l'a désigné (L. 1524-5 du CGCT).

Sur ce point, le régime d'une SEM est applicable à une SPL.

26. Est-il possible de désigner des suppléants pour les représentants des collectivités territoriales et de leurs groupements au conseil d'administration de la SPL ?

Il est possible de désigner un suppléant appelé à remplacer le représentant permanent d'une collectivité territoriale ou d'un groupement au conseil d'administration, en cas de révocation, de démission ou de décès de ce dernier. Le nom du successeur est ainsi connu par avance, ce qui permet d'éviter toute rupture si les fonctions du titulaire prennent fin inopinément.

En revanche le suppléant ne peut pas se substituer au titulaire en cas d'empêchement momentané de ce dernier. Dans cette hypothèse, le représentant permanent peut seulement donner mandat à un autre administrateur de la société de le représenter à une séance du conseil d'administration (R. 225-19 du Code de commerce). Ce mandat doit être donné par écrit : par exemple, par lettre, télécopie ou courrier électronique.

Deux éléments sur le régime de cette représentation sont à signaler :

- concernant le quorum : le conseil d'administration ne délibère valablement que si la moitié de ses membres sont présents physiquement, ou par visioconférence. Il n'est pas tenu compte des administrateurs représentés (L. 225-37 du Code de commerce) ;

- concernant la majorité : les décisions sont prises à la majorité des membres présents, ou représentés (L. 225-37 du Code de commerce).

27. Le personnel doit-il être représenté au conseil d'administration de la SPL ?

En application de l'article L.2323-62 du code du travail, deux membres du comité d'entreprise assistent avec voix consultative aux séances du conseil d'administration ou du conseil de surveillance.

Comptabilité et fiscalité de la société

28. Quelle comptabilité est applicable à une SPL ?

L'article L. 1531-1 du CGCT instituant les SPL renvoie aux dispositions applicables aux sociétés anonymes et aux SEM. Dans les deux hypothèses, une comptabilité privée et commerciale est prévue (articles L. 225-1 et suivants du Code de commerce). Ainsi, le régime de la comptabilité publique n'est pas applicable aux SPL.

29. Une SPL est-elle soumise à l'impôt sur les sociétés et à la contribution économique territoriale (CET) ?

Pour rappel, en application de l'article L. 1531-1 du CGCT, les SPL sont soumises :

- d'une part, aux règles applicables aux sociétés anonymes de droit commun,
- d'autre part, aux règles particulières prévues par le législateur pour les SEML (société d'économie mixte locale), par renvoi du dernier alinéa de l'article susvisé.

D'un point de vue fiscal, les textes ayant institué les SPL ne contiennent aucune disposition dérogatoire.

Par conséquent, le régime fiscal applicable aux SPL est déterminé conformément aux règles de droit commun.

S'agissant de l'impôt sur les sociétés (IS), les SPL étant juridiquement constituées sous la forme de sociétés anonymes, elles entrent dans le champ d'application de l'impôt sur les sociétés quel que soit leur objet (Cf. article 206 du Code général des impôts -CGI-).

Il convient d'attirer l'attention sur le fait que, bien que le régime juridique applicable aux SPL soit, à défaut de disposition contraire, celui applicable aux SEML, les SPL ne bénéficient, contrairement aux SEM, d'**aucune exonération en matière d'impôt sur les sociétés (IS)**.

En effet, les exonérations d'impôt constituent des dérogations aux règles de droit commun.

En vertu du principe fondamental du droit fiscal selon lequel ces dérogations sont d'interprétation stricte, elles ne peuvent être étendues à d'autres situations même par voie d'analogie.

S'agissant de la CET, les SPL qui exercent à titre habituel une activité professionnelle non salariée entrent dans le champ d'application de la CET.

La contribution économique territoriale (CET) est composée de deux éléments distincts :

- d'une part, de la cotisation foncière des entreprises (CFE), laquelle est due par toutes les personnes exerçant en France une activité professionnelle non salariée et qui n'entre pas dans l'un des cas d'exonération de plein droit ou facultative limitativement prévus par la loi (articles 1447 et suivants du CGI),
- d'autre part, de la cotisation sur la valeur ajoutée des entreprises (CVAE) laquelle est due par les personnes physiques ou morales ainsi que les sociétés non dotées de la personnalité morale, qui exercent une activité imposables à la CFE et dont le chiffre d'affaires hors taxes est supérieur à 152 500 euros (articles 1586 et suivants du CGI).

Sous réserve de règles nouvelles, au cas particulier de l'exploitation du service public de transport de voyageurs, aucune mesure d'exonération n'est prévue par le CGI.

30. Une SPL est-elle soumise à la TVA et à la taxe sur les salaires ?

Le choix du mode de contractualisation entre l'AOT et la SPL impacte le coût fiscal global de l'exploitation du service public de transport de voyageurs.

Pour rappel, les dispositions de l'article 256 B du CGI soumettent obligatoirement à la TVA les prestations de transport de personnes effectuées par une personne morale de droit public.

Ainsi, les personnes morales de droit public sont en principe assujetties à la TVA dans le cadre de l'exploitation du service public de transport de voyageurs.

Toutefois, le mode juridique de gestion du service public par l'AOT a de fortes incidences sur l'application de la TVA.

Il convient en effet de distinguer deux situations, selon que l'AOT a ou non la qualité fiscale d'exploitant du service, c'est-à-dire, pour l'administration fiscale, « *court l'aléa commercial du service, c'est-à-dire supporte la charge des déficits d'exploitation ou perçoit le produit des excédents ; il est réputé fournir la prestation de transports aux usagers et il est le redevable de la taxe sur la valeur ajoutée (BOI 3 D-1-85 n°2)* ».

En pratique, l'AOT conserve la qualité d'exploitant lorsqu'elle exploite directement le service avec ses propres moyens ou en recourant à des sous-traitants, dans le cadre de marchés publics. En revanche, lorsque le risque de l'exploitation est transféré à un tiers dans le cadre d'une délégation de service public, c'est le délégataire qui a fiscalement la qualité d'exploitant.

Il convient de distinguer deux hypothèses.

- Contrat d'obligations de service public (« OSP ») de type « délégation de service public » :

Dans cette hypothèse, l'opérateur interne exploite les services à ses risques et périls et l'AOT lui verse une contribution forfaitaire.

L'AOT ne peut alors pas être considérée d'un point de vue fiscal comme étant l'exploitant du service du transport public de voyageurs. Partant, elle n'a pas la qualité de redevable de la

TVA. Elle ne peut alors récupérer la TVA ayant grevé les dépenses d'investissement qu'elle a supportées au titre de l'activité de transport public de voyageurs que par le biais du mécanisme de transfert du droit à déduction prévu à l'article 210 de l'annexe II au CGI.

En revanche, dans cette hypothèse, la SPL doit être considérée comme étant l'exploitant fiscal du service public de transport de voyageurs. Elle est alors assujettie à la TVA sur l'ensemble des recettes tarifaires qu'elle perçoit des usagers dans les conditions de droit commun. Elle peut par conséquent déduire la TVA qu'elle a supportée sur les dépenses de fonctionnement engagées en amont pour les besoins de l'exploitation du service public en cause.

Conformément aux principes applicables à la taxation des subventions en matière de TVA :

- les subventions directement liées au prix des opérations imposables sont soumises à la TVA (subventions compléments de prix et subventions ayant pour contrepartie directe une prestation de services ou une livraison de biens) ;
- les subventions non directement liées au prix des opérations imposables ne sont pas soumises à la TVA (subventions d'équilibre, de fonctionnement ou d'équipement).

Dans ce schéma envisagé (contrat OSP de type « DSP »), la SPL perçoit une subvention de fonctionnement non soumise à la TVA pour les raisons rappelées ci-avant, ce qui peut conduire la SPL à entrer dans le champ d'application de la taxe sur les salaires.

En effet, les SPL ne bénéficient pas de mesures particulières d'exonération en matière de taxe sur les salaires.

Elles sont donc soumises à cette taxe aux conditions de droit commun.

Ainsi, la perception par la SPL d'une subvention de fonctionnement non soumise à la TVA est susceptible d'entraîner son assujettissement à la taxe sur les salaires, dès lors qu'elle impacte le rapport d'assujettissement (Pour rappel, la taxe sur les salaires est régie par les articles 231 et suivants du CGI. Elle est due par les employeurs domiciliés ou établis en France qui n'ont pas été assujettis à la TVA ou ne l'ont pas été sur 90 % au moins de leur chiffre d'affaires l'année civile précédant celle du versement des rémunérations).

➤ Contrat OSP de type « marché de prestations de services »

Dans cette seconde hypothèse, l'AOT est fiscalement considérée comme étant l'exploitant fiscal du service public du transport public de voyageurs en supportant directement les risques d'exploitation.

La SPL est un prestataire de service fournissant des services à l'AOT dans le cadre de l'exploitation du service public en cause.

La qualité d'exploitant de l'AOT impliquerait qu'elle mette en place un budget annexe propre à l'activité de transport de voyageurs (BAT), selon la norme comptable M43.

Cela entraînerait également l'assujettissement de l'AOT à la TVA dans les conditions de droit commun.

Elle devrait alors collecter la TVA sur le prix de toute prestation de transport de voyageurs effectuée à titre onéreux, conformément aux dispositions des articles 256 et 256 B du CGI, et reverser cette TVA au Trésor Public.

Par ailleurs, le statut de redevable de la TVA dont bénéficie l'AOT dans ce schéma lui permettrait de déduire la TVA qu'elle supporte sur ses achats de biens et de service dans les

conditions de droit commun, qu'il s'agisse de dépenses de fonctionnement ou d'investissement.

La SPL, en tant que prestataire de service effectuant des prestations à titre onéreux au profit de l'AOT, serait également assujettie à la TVA dans les conditions de droit commun. Elle collecterait de la TVA sur la prestation qu'elle fournit à l'AOT et déduirait celle supportée en amont pour les besoins de son activité économique.

Dans l'hypothèse d'un contrat de type « marché de prestations de services », la SPL serait assujettie à la TVA sur les opérations qu'elle effectue.

Elle ne percevrait pas de subventions de la part de l'AOT, celle-ci étant propriétaire des recettes, et assumant donc directement le risque lié à l'exploitation du service public de transport de voyageurs.

Partant, la SPL ne serait pas assujettie à la taxe sur les salaires, son chiffre d'affaires étant assujetti à plus de 90 % à la TVA.

Règles de mise en concurrence applicables à une SPL

31. Une SPL est-elle soumise aux règles de mise en concurrence ?

Il faut distinguer deux types de contrats.

Pour les contrats passés entre la SPL et les collectivités actionnaires :

Si les conditions les plus strictes du « *in house* » sont respectées, les procédures de publicité et mise en concurrence peuvent être écartées en application de l'ordonnance du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics ou de l'ordonnance du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concessions.

Pour les contrats passés par la SPL pour ses propres besoins :

La SPL doit, pour répondre à ses besoins propres, respecter les règles de passation des marchés prévues par¹¹ :

- L'ordonnance n°2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics ;
- Le décret n°2016-360- du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics.

32. Quelle part de sous-traitance est autorisée pour une SPL ?

La SPL peut sous-traiter ses missions dans le cadre d'une mise en concurrence.

A ce titre, il convient d'indiquer que l'article 5 e) du Règlement européen « OSP » du 23 octobre 2007 prévoit qu'un opérateur interne est tenu d'assurer lui-même la *majeure partie* du service public de transport de voyageurs.

¹¹ Le respect de ces règles a été rappelé par l'Autorité de la concurrence dans son avis n° 11-A-18 du 24 novembre 2011 relatif à la création des sociétés publiques locales.

33. A quelles conditions une SPL peut-elle prendre en charge directement un service public, comme un opérateur interne, sans publicité préalable ni mise en concurrence ?

Dans la circulaire du 29 avril 2011 relative aux SPL¹², le ministère de l'intérieur rappelle que, pour pouvoir être reconnu comme opérateur interne, dit « *in house* », et être ainsi dispensée des obligations de publicité et de mise en concurrence pour les contrats conclus pour le compte de leurs actionnaires, **la SPL doit présenter des statuts satisfaisant aux deux conditions cumulatives dégagées par la jurisprudence communautaire**¹³ :

- **Le critère du contrôle analogue**

Le pouvoir adjudicateur doit exercer sur l'entité en cause un contrôle analogue à celui qu'il exerce sur ses propres services.

A ce titre, si l'existence d'un actionnariat public est une condition indispensable à la reconnaissance d'une relation « *in house* », elle n'est toutefois pas suffisante pour garantir le respect de ce premier critère¹⁴.

En effet, l'absence d'autonomie de l'entité est vérifiée par le juge grâce à un faisceau d'indices concordants dont il résulte qu'une société détenue par plusieurs actionnaires publics ne peut être considérée comme étant dans une relation de « *in house* » avec l'ensemble de ses actionnaires, y compris minoritaires¹⁵, uniquement s'il existe un lien de dépendance institutionnel très fort avec l'autorité publique¹⁶.

Pour les SPL, il s'agit, en plus des garanties créées par la loi¹⁷, de prévoir dans leurs statuts des modalités de contrôle renforcé par les collectivités actionnaires sur les organes de gestion de la société (exemple : prévoir des réunions régulières du conseil d'administration, créer des organes ou comités de pilotage dans lesquels les collectivités s'assurent une représentation et un pouvoir effectif de décision, etc).

Ce contrôle analogue doit nécessairement exister dans les statuts afin de retenir la qualification d'opérateur interne dans chaque contrat de prestation intégrée souscrit entre un actionnaire et l'entité bénéficiant du « *in house* ».

¹² Circulaire n° COT/B/11/08052/C du 29 avril 2011 relative au régime juridique des SPL et des SPLA. Voir également l'avis de l'Autorité de la concurrence n° 11-A-18 du 24 novembre 2011 relatif à la création des SPL.

¹³ CJCE, 18 novembre 1999, *Teckal*, aff. C-107/98.

¹⁴ CJCE, 11 janvier 2005, *Stadt Halle*, aff. C-26/03 ; CJCE, 11 mai 2006, *Carbotermo*, aff. C-340/04.

¹⁵ CJCE, 19 avril 2007, *Asemfo*, aff. C-295/05.

¹⁶ Parmi les principaux indices relevés par le juge communautaire : contrôle permettant à l'autorité publique d'avoir une influence déterminante sur les objectifs stratégiques et décisions importantes de l'entité (CJUE, 13 octobre 2005, *Parking Brixen GmbH*, aff. C-458/03), absence d'autonomie de l'entité dans son fonctionnement et dans son activité (CJUE, 19 avril 2007, *Asemfo*, aff. C-295/05), contrôle organique de l'entité (CJCE, 17 juillet 2008, *Commission c/ Italie*, aff. C-371/05).

¹⁷ L'article 1524-5 du CGCT dispose que toute collectivité territoriale ou groupement de collectivités territoriales actionnaire a droit au moins à un représentant au conseil d'administration ou au conseil de surveillance, désigné en son sein par l'assemblée délibérante concernée (aliéna 1) et que les organes délibérants des collectivités territoriales et de leurs groupements actionnaires doivent se prononcer sur le rapport écrit qui leur est soumis au moins une fois par an par leurs représentants au conseil d'administration ou au conseil de surveillance (alinéa 14). De plus, l'article L. 1524-1 du CGCT prévoit que le représentant d'une collectivité actionnaire ne peut donner son accord à une modification portant sur l'objet social, la composition du capital ou les structures des organes dirigeants de la société sans une délibération préalable de son assemblée délibérante approuvant la modification.

- **Cas du contrôle analogue conjoint**

Le contrôle peut être exercé conjointement. Par exemple, l'utilisation du vote à la majorité est sans incidence sur l'établissement d'un contrôle (conjoint) par tous les pouvoirs adjudicateurs participants¹⁸.

Pour que le critère du contrôle analogue soit rempli, il est nécessaire que chacun des autorités publiques participent au capital mais aussi aux organes de direction de l'entité concernée¹⁹. Le Conseil d'Etat adopte cette analyse et vérifie la réalité du contrôle exercé par les petits actionnaires, en vérifiant par exemple que les statuts et le règlement de la société permettent à la personne publique minoritaire d'exercer conjointement un contrôle effectif sur les décisions importantes et les objectifs stratégiques de cette société²⁰. Un actionnaire minoritaire doit détenir un pouvoir décisionnel en siégeant, par exemple, au sein du conseil d'administration. Si une assemblée spéciale est mise en place, son représentant doit avoir une voix délibérative (cf. question n°24).

- **Le critère de l'opérateur dédié**

L'entité doit réaliser l'essentiel de son activité pour la ou les collectivités qui le détiennent.

Pour les SPL, le respect de ce second critère ne devrait pas poser de difficultés puisqu'elles exercent leurs activités exclusivement pour le compte de leurs actionnaires et sur le territoire de ceux-ci (article L. 1531-1 alinéa 3 du CGCT).

34. Quels sont les risques encourus en cas de non-respect des critères régissant les relations de quasi-régie (ou d'opérateur interne) ?

Comme rappelé dans la circulaire ministérielle susvisée²¹, la méconnaissance du double critère attestant d'une relation « *in house* », constituerait, lors des commandes passées par la SPL, une violation des règles de la commande publique, ainsi qu'un délit pénal pour les mandataires y ayant participé.

➤ Violation des règles de la commande publique

Par principe, tout contrat de la commande publique doit être précédé d'une procédure adéquate de publicité et de mise en concurrence²².

La quasi-régie n'étant qu'une exception à ce principe général de transparence, si une mission est confiée directement à une SPL par une collectivité actionnaire, sans que la relation « *in house* » ne s'avère effective, une violation des règles de procédure encadrant la passation du contrat concerné sera établie.

Dès lors, la délibération de la collectivité actionnaire confiant la mission à la SPL et/ ou la convention les liant sont susceptibles d'être annulées par le juge pour irrégularité.

¹⁸ CJUE, arrêt *Asemfo* (19 avril 2007, aff. C-295/05) et *Coditel Brabant* (13 novembre 2008, aff. C-324/07)

¹⁹ CJUE, 29 novembre 2012, *Econord SpA*, C-182/11

²⁰ CE, 6 novembre 2013, *Assoc. pour la défense du cadre de vie Marsannay-la-Côte*, req. n°365079

²¹ Circulaire n° COT/B/11/08052/C du 29 avril 2011 relative au régime juridique des SPL et des SPLA.

²² CJCE, 7 décembre 2000, *Telaustria et Telefonadress*, aff. C-324/98.

➤ Exposition au délit de favoritisme

L'article 432-14 du Code pénal instaure le délit de favoritisme (ou délit d'octroi d'avantages injustifiés) dans les termes suivants : « *Est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30000 euros d'amende le fait par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public ou exerçant les fonctions de représentant, administrateur ou agent de l'Etat, des collectivités territoriales, des établissements publics, des sociétés d'économie mixte d'intérêt national chargées d'une mission de service public et des sociétés d'économie mixte locales ou par toute personne agissant pour le compte de l'une de celles susmentionnées de procurer ou de tenter de procurer à autrui un avantage injustifié par un acte contraire aux dispositions législatives ou réglementaires ayant pour objet de garantir la liberté d'accès et l'égalité des candidats dans les marchés publics et les délégations de service public.* »

En application de ces dispositions, si une SPL ne respecte pas les critères du « in house », l'élu mandataire qui aurait participé aux délibérations confiant à la société, la gestion d'un service public risquerait d'être poursuivi pour délit de favoritisme.

35. Une SPL peut-elle recevoir des aides publiques ?

Selon l'Autorité de la concurrence²³, le financement des SPL par les collectivités territoriales est compatible avec le droit communautaire des aides d'Etat si trois conditions sont remplies :

- 1) Il existe un mandat spécifiant notamment la nature et la durée des obligations de service public, l'entreprise et le territoire concerné, la nature des droits exclusifs ou spéciaux éventuels octroyés à l'entreprise, les paramètres de calcul, de contrôle et de révision d'aide, ainsi que les modalités de remboursement des éventuelles surcompensations et les moyens d'éviter les surcompensations ;
- 2) La compensation ne doit pas dépasser ce qui est nécessaire pour couvrir les coûts encourus pour l'accomplissement des obligations de service public, un calcul de tous les coûts ainsi que des recettes de tout type reçues devant être réalisé ;
- 3) Les États membres doivent mettre en place des autorités de contrôle des éventuelles surcompensations attribuées²⁴.

²³ Autorité de la concurrence, avis n° 11-A-18 du 24 novembre 2011 relatif à la création des SPL.

²⁴ Cette analyse, comme celle portant sur le respect du critère analogue par les SPL, a été contestée par le Mouvement des Entreprises de France (MEDEF) dans une plainte adressée en décembre 2011 à la Commission européenne qui a été rejetée le 28 juin 2012.

36. Quel est le statut du personnel d'une SPL, privé ou public ?

Le personnel d'une SPL de transport relève du statut de droit privé²⁵.

En effet, en application d'une jurisprudence constante²⁶, le statut du personnel affecté à un service public industriel et commercial (SPIC) relève du droit privé.

Or, le service de transport de voyageurs est qualifié par la loi de service public industriel et commercial (article 7-II de la loi n°82-1153 du 30 décembre 1982 dite loi LOTI devenu l'article L. 1221-3 du Code des transports).

Dès lors, le statut du personnel d'un service public de transport de voyageurs relève du droit privé. Il est soumis au droit du travail et à la convention collective applicable.

37. Quelle convention collective appliquer en cas de pluralité d'activités de transport (urbain, interurbain) au sein de la SPL ?

Selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation en la matière, **l'activité principale** de l'entreprise détermine la convention collective applicable dans l'entreprise.

Ce principe d'application exclusive de la convention collective correspondant à l'activité principale de l'entreprise répond à la nécessité de maintenir l'unicité du statut social au sein de l'entreprise. Les dispositions conventionnelles s'appliquent ainsi à l'ensemble des salariés, et même à ceux qui se trouvent affectés à une activité secondaire ou accessoire et/ou complémentaire à l'activité principale de l'entreprise.

Il ne peut donc pas y avoir d'option, ni par l'employeur, ni par les salariés, pour une convention collective autre que celle correspondant à l'activité principale de l'entreprise, ni même une application simultanée de deux conventions collectives.

Ce principe jurisprudentiel a d'ailleurs été codifié à l'article L.2261-2 du Code du travail.

En matière de services de transports, c'est le critère du chiffre d'affaires qui doit être retenu pour apprécier l'activité principale²⁷.

A cette règle de principe, demeure l'exception fondée sur d'activités nettement différenciées et d'un centre d'activité autonome.

En effet, selon la jurisprudence, une entreprise qui exerce plusieurs activités, relevant de conventions collectives de branche différentes, doit appliquer à l'ensemble de son personnel la convention collective dont relève son activité principale.

²⁵ A toutes fins utiles, il convient de préciser que les régies exploitant un service public de transport de voyageurs emploient également du personnel de droit privé.

²⁶ Conseil d'Etat, 26 janvier 1923, *de Robert Lafreygère*, Lebon p. 67 ; CE, Sect., 8 mars 1957, *Jalenques de Labeau*, Lebon p. 158 ; Cour de Cassation, Soc., 26 novembre 1980, *Carletti*.

²⁷ Cass.soc. du 4 décembre 2007, n°06-42.463, *Sté Autobus Auréliens c/ CFDT Transports Urbains*

C'est seulement au cas où les activités sont nettement différenciées et sont exercées dans des centres d'activités autonomes que chacun de ces centres est soumis à la convention collective dont relève sa propre activité.

Il est à noter toutefois que la Cour de cassation fait une appréciation restrictive de la notion de centre d'activité autonome. Ainsi, le fait de constater qu'une entreprise exerce deux activités différenciées sur un même site n'est pas suffisant pour caractériser l'existence d'un centre d'activité autonome²⁸.

De même, l'existence d'un seul centre regroupant l'ensemble des activités, sans structures spécifiques dévolues (matériel, personnel, ...) ne caractérise pas la notion de centre d'activité autonome²⁹.

38. Est-il possible d'embaucher, dans une SPL, du personnel de droit public ?

Pour les fonctionnaires :

Il est possible d'envisager le détachement de fonctionnaire, en vertu de l'article 64 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 et du décret n°86-68 du 13 janvier 1986. Le détachement ne peut intervenir que sur demande du fonctionnaire, après saisine de la commission administrative paritaire. Seuls les titulaires d'un grade de la fonction publique territoriale peuvent en bénéficier. Les fonctionnaires stagiaires en sont exclus. Le détachement auprès d'une entreprise privée, d'un organisme privé ou d'un groupement d'intérêt public ne peut cependant excéder cinq années. Le fonctionnaire continue de bénéficier des droits à l'avancement et à la retraite relatifs à ce cadre d'emplois.

Le fonctionnaire peut également être mis en disponibilité au titre de l'article 61 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984. Cependant, dans cette hypothèse, le fonctionnaire, placé hors de son administration ou service d'origine, cesse de bénéficier de ses droits à l'avancement et à la retraite.

Pour les agents contractuels :

Les agents non titulaires de la fonction publique territoriale bénéficiant d'un contrat à durée indéterminée peuvent être mis à disposition d'une SPL (article 35-1, I du décret n°88-145 du 15 février 1988).

Les agents contractuels en contrat à durée déterminée n'ont pas cette possibilité. Pour ces derniers, il est possible de mettre fin aux relations contractuelles de manière amiable et de proposer un nouveau contrat de travail, avec la SPL comme employeur.

²⁸ Cass.soc. du 26 janvier 2000 n° 97-40.550

²⁹ A contrario : Cass.soc. du 14 octobre 2009 n° 08-40.576, Cass.soc. du 11 janvier 2012 n° 10-10.938

39. Concrètement, comment confier une activité de transport à une SPL ? Par quel type de contrat ?

L'AOT doit être actionnaire de la SPL pour lui confier une activité de transport en la matière.

Dans ce cas, elle publie un avis de pré-information au plus tard un an avant l'attribution directe du contrat.

Ensuite, elle élabore un contrat d'exploitation du service qui sera conclu avec la SPL. C'est ce contrat qui est attribué directement à la SPL, sans mise en concurrence.

Ce contrat doit être conforme aux dispositions du Règlement « OSP » du 23 octobre 2007. Au cours de son exécution, il peut également faire l'objet d'avenant(s).

Une SPL peut se voir confier par ses actionnaires tout type de contrat de la commande publique. Il peut s'agir notamment :

- d'un contrat à prix kilométrique forfaitaire avec un transfert des recettes à l'AOT, de type « marché public de services » ;
- d'un contrat de type « délégation de service public » sous la forme d'un affermage.

Il n'est pas nécessaire que les autres collectivités actionnaires de la SPL soient parties au contrat ou signent une convention particulière avec la SPL.

Les autres actionnaires auront toutefois connaissance du contrat avec la SPL dès lors que leurs représentants au conseil d'administration de la SPL seront appelés à en autoriser la signature par la SPL.

Chaque actionnaire doit conclure un contrat distinct avec la SPL et ce pour chaque mission qui lui est confiée. Cette individualisation des contrats permet à chaque actionnaire de savoir combien coûte son contrat et de prévenir les risques de contribuer à la réalisation d'un service pour un autre actionnaire.

40. Quelles activités peuvent être exercées pour le compte des actionnaires de la SPL au regard du Règlement européen « OSP » ? Sous quelle forme (attribution directe / mise en concurrence) ?

Le Règlement OSP permet d'éviter toute mise en concurrence pour les « *activités de transport public de voyageurs sur le territoire de l'autorité locale compétente, nonobstant d'éventuelles lignes sortantes et autres éléments accessoires à cette activité se prolongeant sur le territoire d'autorités locales compétentes voisines.* »

L'article L. 1531-1 du CGCT instituant les SPL cantonne l'exercice de leurs activités au « *territoire des collectivités territoriales ou des groupements de collectivités territoriales qui en sont membres* ».

Si un véritable contrôle de la SPL est bien institué, aucune mise en concurrence ne devra être mise en œuvre pour les activités de transport public de voyageurs sur le territoire des collectivités territoriales actionnaires (article 5.1 du ROSP, jurisprudence communautaire).

41. Quelle répartition des compétences entre l'Autorité Organisatrice de transport (AOT) et une SPL exploitant un service de transport ?

Le contrat de service public liant l'AOT à la SPL détermine les droits et obligations de chacune des parties :

- L'AOT exerce, à titre exclusif, les compétences qui lui sont dévolues par le Code des transports, ainsi que celles résultant du Règlement européen « OSP ». Elle ne peut, en aucun cas, transférer ses propres prérogatives à la SPL, laquelle n'est qu'un exploitant de transport. Toutefois, pour l'exercice de ses compétences, l'AOT associe ou, à défaut, consulte la SPL, cette dernière s'engageant à lui apporter son assistance, notamment sur un plan technique et commercial.
- La SPL peut être chargée d'une mission d'exploitation et de gestion du réseau de transport. Elle dispose des pouvoirs et compétences reconnus à un « exploitant » au sens du Code des transports ou à un « opérateur de service public » visé par le Règlement européen « OSP ». Elle se doit d'assurer l'exécution du service public et sa continuité. Dans le cadre de ses missions, la SPL élabore et propose les solutions permettant de concourir à la réalisation des objectifs définis par l'AOT.

42. Une SPL peut-elle exercer des activités annexes à la marge ?

Par principe, une SPL ne peut exercer que les activités prévues par son objet statutaire et sur le territoire de ses actionnaires. D'où l'intérêt de prévoir un large objet statutaire, permettant à la SPL d'intervenir pour ses actionnaires pour des activités annexes, prévues par les statuts

43. Une SPL peut-elle conclure d'autres contrats (à titre marginal) pour des prestations de transport avec différents clients (collèges, associations, écoles, etc.) ?

La SPL ne peut avoir aucun autre « client » que ses actionnaires puisqu'en application de l'article L. 1531-1 du CGCT, les SPL exercent leurs activités « *exclusivement pour le compte de leurs actionnaires* », dans le cadre des compétences qui sont attribuées à ces derniers, par la loi. A défaut, la SPL perdrait son statut d'opérateur « *in-house* » et devrait être mise en concurrence par ses actionnaires.

Ceci étant précisé, rien ne s'oppose par exemple, à ce qu'une commune³⁰ devienne actionnaire de la SPL pour lui confier des prestations de « transport périscolaire ».

³⁰ Qui, en tant que collectivité territoriale, peut créer une SPL

En effet, l'article L. 212-4 du Code de l'éducation attribue aux communes la charge des écoles publiques et de leur fonctionnement, de sorte qu'elles sont tenues, notamment, d'assurer le service de transport des activités en lien avec l'enseignement (visites scolaires, piscines dans le cadre de l'école, etc.). Ainsi, lorsqu'une commune dispose effectivement d'une compétence « transport » (qui n'est pas nécessairement la compétence « transports réguliers » et ne le sera jamais si la commune est membre d'un EPCI doté de cette compétence), rien ne s'oppose à ce que cette commune exerce cette compétence, souvent dénommée « transport périscolaire ».

L'exercice de cette compétence peut être réalisé au travers d'une SPL, sous réserve que la commune en soit actionnaire.

Par ailleurs, une collectivité actionnaire pourrait confier à la SPL un service de transport à condition que ce service réponde à un intérêt général pour la collectivité et que les statuts de la SPL l'y autorisent (exemple : service de transport des personnes âgées).

La circonstance que cette compétence ne soit pas systématiquement un service public local ne pose pas de difficulté au regard du droit des SPL puisque celles-ci sont compétentes pour des SP locaux comme pour des activités d'intérêt général.

Par exemple, la SPL D'un point à l'autre a pour actionnaire la commune de Gaillac, ainsi que la SPL Trans-Landes dont la commune de Biscarosse est actionnaire ou encore la SPL Chartres Métropole Transports avec la commune de Chartres (cf. Annexe : liste des SPL intervenant en transport).

44. Quelle est l'incidence de la création d'une SPL sur le versement transport (VT) ?

Le choix d'instaurer un VT sur un territoire est indépendant du mode de gestion du service public de transport de voyageurs.

La création d'une SPL n'a donc aucune incidence sur le VT.

Evolution de la société

45. Les participations des collectivités locales peuvent-elles évoluer au cours de la vie d'une SPL ?

Oui, les participations des collectivités territoriales peuvent évoluer, comme dans une SEM, soit au travers de cessions d'actions, soit au travers d'augmentations ou de réductions de capital.

Une augmentation de capital permet, par exemple, d'accroître l'activité de la SPL en lui confiant de nouveaux contrats.

La procédure suivie est encadrée par les articles L. 225-127 et suivants du Code de commerce applicables aux sociétés anonymes. Ainsi, la décision de procéder à une augmentation de capital revient à l'Assemblée Générale extraordinaire de la société, selon les conditions de quorum et de majorité précisés par l'article L. 225-96 dudit Code. Il en résulte, notamment, qu'un actionnaire minoritaire ne peut décider, seul, d'une augmentation de capital.

Dans ces conditions, il est possible d'anticiper une augmentation future de capital liée, entre autres, à de nouveaux contrats attribués à la SPL, en prévoyant, dès la rédaction du pacte d'actionnaires, une clause de rendez-vous.

46. Que se passe-t-il en cas d'entrée de nouvelles collectivités actionnaires dans le capital ?

L'intégration de nouveaux actionnaires peut avoir pour effet d'étendre le périmètre géographique d'intervention de la SPL.

En effet, le périmètre de la SPL s'étendra à l'ensemble des périmètres de chacune des collectivités actionnaires.

Toutefois, la SPL de transport ne sera compétente que pour les services qui lui auront été confiés par chaque collectivité actionnaire, par contrat.

47. Est-il possible de créer des filiales à la SPL ?

Le régime des sociétés anonymes autorise la création de filiales.

L'article L. 1524-5 du CGCT prévoit un accord exprès des collectivités territoriales actionnaires pour toute prise de participation dans le capital d'une société commerciale.

Cependant, cette possibilité doit être mise en perspective avec la loi sur les SPL : la SPL doit exercer ses activités exclusivement pour le compte de ses actionnaires. Cette obligation doit s'entendre de l'exercice direct comme de l'exercice indirect de ses activités, au risque de priver d'effet utile cette disposition.

Dès lors, si une SPL crée une filiale, le champ d'application matériel et territorial de cette filiale devra être finement étudié afin de ne pas entraîner la perte de la qualification d'opérateur « *in house* » de la société mère. A priori, la création de la filiale ne sera donc possible que si les activités exercées par la filiale ne confèrent pas à la société mère une vocation de marché (CJCE, 13 octobre 2005, *Parking Brixen*, aff. C-458/03).

La circulaire de 2011 sur les SPL avertit ceux qui seraient tentés par la prise de participation de SPL dans le capital d'autres sociétés commerciales des risques encourus :

« Ainsi, l'intérêt limité d'une prise de participation doit être mis en relation avec les risques importants que les élus locaux peuvent courir si les conditions de régularité d'une telle opération viennent à manquer et si, de ce fait, la relation entre les collectivités et la SPL ou la SPLA perd sa qualité de quasi-régie. Dans ces conditions, il ne peut qu'être déconseillé aux collectivités d'engager la SPL ou la SPLA à laquelle elles appartiennent dans la prise de participation d'une autre société commerciale ».

48. Quels sont les contrôles internes exercés sur la SPL ?

Comme mentionné ci-dessus (cf. question 32), les collectivités ou groupements de collectivités doivent exercer sur les SPL dont elles sont actionnaires un contrôle analogue à celui exercé sur leurs propres services.

Ainsi, l'article L. 1524-5 alinéa 1 du CGCT prévoit que : « *Toute collectivité territoriale ou groupement de collectivités territoriales actionnaire a droit au moins à un représentant au conseil d'administration ou au conseil de surveillance, désigné en son sein par l'assemblée délibérante concernée.* »

Ce même article exige également « *Les organes délibérants des collectivités territoriales et de leurs groupements actionnaires se prononcent sur le rapport écrit qui leur est soumis au moins une fois par an par leurs représentants au conseil d'administration ou au conseil de surveillance, et qui porte notamment sur les modifications des statuts qui ont pu être apportées à la société d'économie mixte. Lorsque ce rapport est présenté à l'assemblée spéciale, celle-ci assure la communication immédiate aux mêmes fins aux organes délibérants des collectivités et groupements qui en sont membres.* » (article L. 1524-5 aliéna 14).

De plus, l'article L. 1524-1 du CGCT dispose que « *A peine de nullité, l'accord du représentant d'une collectivité territoriale, d'un groupement ou d'un établissement public de santé, d'un établissement public social ou médico-social ou d'un groupement de coopération sanitaire sur la modification portant sur l'objet social, la composition du capital ou les structures des organes dirigeants d'une société d'économie mixte locale ne peut intervenir sans une délibération préalable de son assemblée délibérante approuvant la modification. [...]* ».

Toutefois, si la loi organise de la sorte le contrôle de la SPL par les collectivités associées, ces modalités, l'a rappelé le ministère de l'intérieur³¹, n'apparaissent pas suffisantes pour garantir que les actionnaires entretiennent avec leur SPL des relations de quasi-régie, dans les conditions posées par la jurisprudence communautaire.

Pour s'en assurer, les statuts et règlements des SPL doivent instituer de plus amples modalités de contrôle par les collectivités actionnaires sur les organes de gestion de la société³².

49. Quels sont les contrôles externes exercés sur la SPL ?

En leur qualité de sociétés anonymes, la circulaire du 29 avril 2011 relative aux SPL, rappelle que ces sociétés sont soumises aux **contrôles d'un commissaire aux comptes**, conformément aux dispositions de l'article L. 225-218 du code de commerce.

Le commissaire aux comptes est chargé de vérifier les comptes de la société. Il certifie que les comptes annuels sont réguliers et sincères, et donnent une image fidèle du résultat des

³¹ Circulaire n° COT/B/11/08052/C du 29 avril 2011 relative au régime juridique des SPL et des SPLA.

³² Même circulaire.

opérations de l'exercice écoulé ainsi que de la situation financière et du patrimoine de la société à la fin de cet exercice.

En application de l'article L. 234-1 du code de commerce, il dispose également d'un pouvoir d'alerte qui lui permet de demander des explications au président du conseil d'administration ou du directoire, qui est tenu de répondre dans un délai de quinze jours, sur tout fait de nature à compromettre la continuité de l'exploitation.

En outre, les SPL relevant, sauf dispositions contraires, des règles applicables aux SEML, elles se verront appliquer les mêmes mesures de contrôle que celles-ci, et principalement :

➤ **Le contrôle du Représentant de l'Etat**

Les SPL peuvent être concernées par **deux types de contrôle du représentant de l'Etat** :

- d'une part, le contrôle de légalité de droit commun sur les actes des collectivités territoriales actionnaires,
- d'autre part, le contrôle spécifique, plus restreint, sur les activités de la société.

Le contrôle de légalité sur les actes des collectivités territoriales actionnaires :

Les actes concernés sont :

- les délibérations des collectivités territoriales ou de leurs groupements décidant la création d'une SPL, fixant le montant de leur participation au capital social et approuvant les statuts de la société ;
- les délibérations portant sur les relations entre la SPL et les collectivités territoriales ou leurs groupements actionnaires ;
- les marchés et contrats conclus entre les collectivités territoriales ou leurs groupements actionnaires et la SPL, lorsqu'ils sont soumis à obligation de transmission par les articles L. 2131-2³³, L. 3131-2³⁴ et L. 4141-2³⁵ du CGCT. Il s'agit, selon ces dispositions, des conventions relatives aux emprunts, marchés et accords-cadres d'un montant supérieur à un seuil défini par décret³⁶, des contrats de délégation de service public (concession ou affermage) et des contrats de partenariat conclus entre la SPL et ses collectivités ou groupements actionnaires.

³³ Article L. 2131-2 du CGCT : « Sont soumis aux dispositions de l'article L. 2131-1 les actes suivants : [...] »

4° Les conventions relatives aux emprunts, aux marchés et aux accords-cadres, à l'exception des conventions relatives à des marchés et à des accords-cadres d'un montant inférieur à un seuil défini par décret, ainsi que les conventions de concession ou d'affermage de services publics locaux et les contrats de partenariat ; [...] ».

³⁴ Article L. 3131-2 du CGCT : « Sont soumis aux dispositions de l'article L. 3131-1 les actes suivants : [...] » :

4° Les conventions relatives aux emprunts, aux marchés et aux accords-cadres, à l'exception des conventions relatives à des marchés et à des accords-cadres d'un montant inférieur à un seuil défini par décret, ainsi que les conventions de concession ou d'affermage de services publics locaux et les contrats de partenariat ; [...] ».

³⁵ Article L. 4141-2 du CGCT : « Sont soumis aux dispositions de l'article L. 4141-1 les actes suivants : [...] » :

3° Les conventions relatives aux emprunts, aux marchés et aux accords-cadres, à l'exception des conventions relatives à des marchés et à des accords-cadres d'un montant inférieur à un seuil défini par décret, ainsi que les conventions de concession ou d'affermage de services publics locaux et les contrats de partenariat ; [...] ».

³⁶ Article D. 2131-5-1 du CGCT : « Le seuil mentionné aux articles L. 2131-2, L. 3131-2 et L. 4141-2 est fixé à 200 000 € hors taxes. » (Décret n° 2011-2027 du 29 décembre 2011 modifiant les seuils applicables aux marchés et contrats relevant de la commande publique, article 6).

La transmission de ces actes au préfet est une **condition de leur caractère exécutoire**. Ce contrôle de légalité est exercé suite à la transmission, par les collectivités actionnaires, des actes concernés.

Les délibérations transmises au représentant de l'Etat doivent être accompagnées des documents qui leur sont annexés (comme les statuts de la société créée par exemple)³⁷.

En présence d'un doute sur la légalité d'un acte, le préfet peut demander qu'il soit retiré ou modifié. En cas de refus, il peut saisir le Tribunal administratif.

Le contrôle spécifique sur les actes propres à la SPL :

L'article L. 1524-1 du CGCT³⁸ donne un droit d'information au représentant de l'Etat en organisant une procédure de transmission obligatoire de certains actes, différente du contrôle de légalité exercé sur les actes des collectivités actionnaires de la société.

Ainsi, pour les SPL, doivent être communiquées au préfet : les délibérations du conseil d'administration ou de surveillance, accompagnées des rapports établis en vue de leur adoption, ainsi que les décisions des assemblées générales ordinaires et extraordinaires et des pièces qui s'y rapportent.

Les délibérations du CA ou du conseil de surveillance doivent être transmises dans un délai de 15 jours suivant la date de réunion desdits conseils, sans que puisse être invoqué le caractère non définitif du procès-verbal dont l'approbation n'intervient généralement qu'au cours de la séance suivante.

Les comptes annuels sont, quant à eux, transmis dans un délai de 15 jours suivant la séance du CA ou du conseil de surveillance au cours de laquelle ils ont été approuvés.

L'absence de transmission des actes mentionnés à l'article L. 1524-1 du CGCT n'est pas sanctionnée par la loi. Elle est cependant, et sous réserve de l'appréciation des tribunaux de commerce, susceptible d'engager la responsabilité du président du CA de la société vis-à-vis des tiers.

Conformément à l'article L. 1524-2 du CGCT, le contrôle spécifique du représentant de l'Etat peut entraîner une saisine de la chambre régionale des comptes (CRC) si le préfet estime qu'une délibération est de nature à augmenter gravement la charge financière des collectivités concernées ou à accroître leur risque dans le cas où elles ont accordé leur garantie à un emprunt contracté par la société.

³⁷ CE, Sect., 13 janvier 1988, *Mutuelle générale personnelle des collectivités locales*, req. n° 68166.

³⁸ Article L. 1524-1 du CGCT : « *Les délibérations du conseil d'administration ou du conseil de surveillance et des assemblées générales des sociétés d'économie mixte locales sont communiquées dans les quinze jours suivant leur adoption au représentant de l'Etat dans le département où se trouve le siège social de la société.*

Il en est de même des contrats visés à l'article L. 1523-2, ainsi que des comptes annuels et des rapports du commissaire aux comptes.

A peine de nullité, l'accord du représentant d'une collectivité territoriale, d'un groupement ou d'un établissement public de santé, d'un établissement public social ou médico-social ou d'un groupement de coopération sanitaire sur la modification portant sur l'objet social, la composition du capital ou les structures des organes dirigeants d'une société d'économie mixte locale ne peut intervenir sans une délibération préalable de son assemblée délibérante approuvant la modification. Le projet de modification est annexé à la délibération transmise au représentant de l'Etat et soumise au contrôle de légalité dans les conditions prévues aux articles L. 2131-2, L. 3131-2, L. 4141-2, L. 5211-3, L. 5421-2 et L. 5721-4. »

➤ **Le contrôle financier des chambres régionales des comptes (CRC)**

La vérification des comptes :

En application de l'article L. 211-4 du Code des juridictions financières, la chambre régionale des comptes peut procéder à la vérification des comptes des SPL.

Le contrôle de gestion :

L'article L. 211-8 du Code des juridictions financières habilite les chambres régionales des comptes à examiner la gestion des collectivités territoriales, de leurs établissements publics ainsi que de leurs sociétés. Les CRC peuvent également assurer ces vérifications sur demande motivée, soit du préfet dans la région ou le département, soit de l'autorité territoriale.

L'examen de la gestion porte sur la régularité des actes de gestion, sur l'économie des moyens mis en œuvre et sur l'évaluation des résultats atteints par rapport aux objectifs fixés par l'assemblée délibérante ou par l'organe délibérant. L'opportunité de ces objectifs ne peut faire l'objet d'observations.

Annexe : liste des SPL intervenant en transport

Sociétés publiques locales de transport de voyageurs		
Dénomination	Collectivités ou groupements actionnaires	Date de création
Sud Bourgogne Transport Mobilité	Département de Saône-et-Loire Région Bourgogne	2011
Saumur Agglobus	Communauté d'agglomération Saumur Loire Développement Ville de Saumur	2011
Société des Transports de l'Agglomération Nazairienne (STRAN)	Communauté d'agglomération de la région Nazairienne et de l'Estuaire (CARENE) Ville de Saint-Nazaire Conseil général de Loire Atlantique Les 9 communes de la CARENE, autres que Saint-Nazaire	2011
SPL D'un point à l'autre	Département du Tarn Commune de Gaillac Communauté de communes Tarn et Dadou	2011
SPL des transports intercommunaux Sambre-Avesnois (SPL TISA)	Syndicat mixte du Val de Sambre (SMVS) Communauté d'agglomération de Maubeuge	2011
Trans-Landes	Département des Landes Communauté d'agglomération du Grand Dax Communauté de communes Marenne Adour Côte-Sud (MACS) Ville de Biscarosse Communauté de Communes du Pays d'Orthe	2012
SPL Sud Rhône Alpes Déplacements Drôme Ardèche	Département de la Drôme Syndicat Mixte Valence Drôme Déplacement Région Rhône Alpes Département de l'Ardèche	2012
Baie d'Armor Transports	Saint-Brieuc agglomération Département des Côtes d'Armor	2012
Société de transports de l'arrondissement de Douai (STAD)	Syndicat Mixte des Transports du Douaisis Communauté d'agglomération du Douai Communauté de communes Cœur d'Ostrevent	2013
Stabus	Communauté d'Agglomération du Bassin d'Aurillac Villes d'Aurillac et d'Arpajon-sur-Cère	2013
SPL Trans Fensch	SMITU Thionville Fensch Ville de Thionville	2013
SPL Façonéo	- Métropole Aix-Marseille Provence - Communes d'Aubagne, Auriol, Belcodène, Cuges-les-Pins, La Bouilladisse, La Destrousse, La EPnne sur Huveaune, Peypin, Roquevaire, Saint-Savournin, Saint-Zacharie	
Chartres Métropole Transports (Filibus)	Chartres Métropole Ville de Chartres	2014

Société intercommunale des bus de la région annécienne (SIBRA)	Communauté d'agglomération d'Annecy Communauté de communes de Rumilly	2015
Ametarra SPL	Communauté d'agglomération du Pays Ajaccien Ville d'Ajaccio	2016
SPL Pau	<ul style="list-style-type: none"> - Syndicat Mixte des Transports Urbains Pau Porte des Pyrénées - Ville de Pau 	2017

Important : Dans le cadre du transfert de la compétence transport routier de voyageurs prévu par la loi NOTRe du 7 août 2015 du département à la région, l'actionnariat des SPL listées ci-dessus est susceptible d'évoluer.