

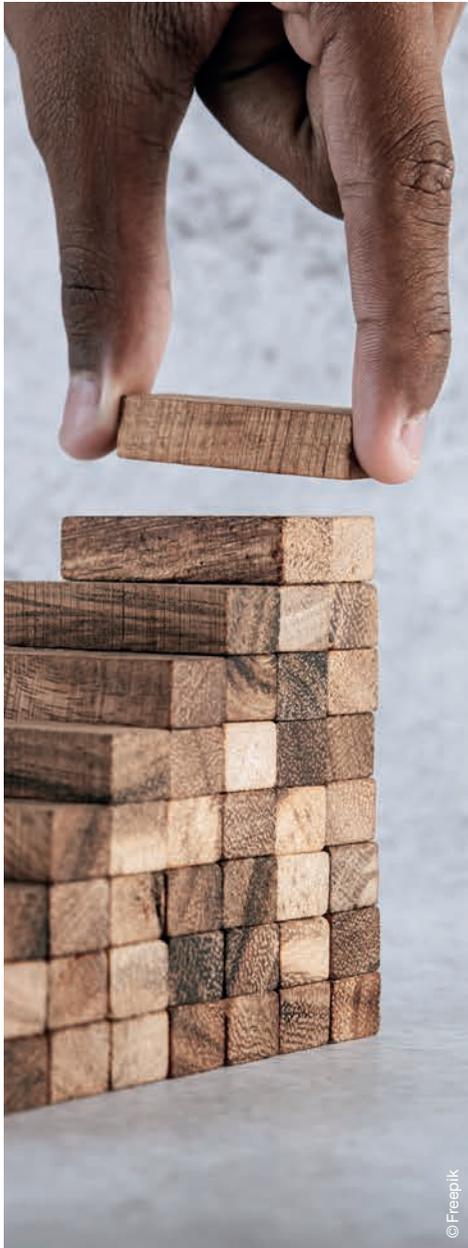


© Fotolia

DYNAMIQUES
TERRITORIALES

Comment créer une SemOp – Société d'économie mixte à opération unique





Contexte

La loi du 1^{er} juillet 2014 a introduit une nouvelle catégorie d'entreprise publique locale, la Société d'économie mixte à opération unique, appelée SemOp. Elle permet à une collectivité locale de lancer un appel d'offres en amont de la constitution de la société pour choisir l'actionnaire opérateur qui aura la charge d'exécuter le contrat attribué à la SemOp. On peut également la qualifier de « SEM contrat ».

Pour quoi faire ? Opération de construction, de logement ou d'aménagement, gestion de services publics avec le cas échéant construction d'ouvrages ou acquisition de biens nécessaires au service, ou toute autre opération d'intérêt général.

Objet, dans le temps comme dans son contenu, limité exclusivement à la mission confiée par contrat par la collectivité. Société dissoute de plein droit au terme du contrat, à la réalisation ou à l'expiration de son objet. Filiales et prises de participation impossibles.

Avec qui ? Capital détenu par la collectivité entre 34 et 85 % ; les autres actionnaires, dont l'actionnaire opérateur, détiennent entre 15 et 66 %. Le seuil minimal de capitalisation varie selon l'activité. 2 actionnaires minimum, dont une collectivité et un opérateur économique.

Où ? Intervention dans le cadre exclusif de l'unique contrat passé avec son actionnaire public et limitée au territoire de cette collectivité.

Comment ? *A minima* 34 % des voix détenues par les élus dans les instances dirigeantes. Présidence du conseil d'administration ou du conseil de surveillance de droit confiée à un élu. Les élus locaux bénéficient d'une protection juridique spécifique.

Relations contractuelles avec les collectivités locales : un unique contrat et une seule mise en concurrence initiale. La forme contractuelle dépend de la nature du contrat (délégation de service public, concession, marché public...).

Niveau de contrôle des collectivités locales : la collectivité garde

dans tous les cas une minorité de blocage et est impérativement impliquée dans les décisions stratégiques.

Cadre réglementaire : Code de commerce et Code général des collectivités territoriales

Bilan d'étape : 25 SemOp ont été constituées. La moitié dans les services publics d'eau et d'assainissement, et les autres dans des secteurs très variés : aménagement, gestion d'équipement (golf), mobilités, réseaux de chaleur, restauration scolaire et services à la personne.

Un unique contrat
et une seule mise
en concurrence
initiale.

Étapes

ÉTAPE 1

Définition d'un objet clair : marché ou concession ?

- Modalités financières :
 - rémunération du délégataire,
 - part de subventions,
 - fiscalité,
 - redevance.
- Biens et durée :
 - biens de retour,
 - incidence sur la durée d'amortissement,
 - durée du contrat,
 - amortissement de caducité,
 - inventaire,
 - garantie.
- Clauses d'évolution :
 - clause de modification,
 - clause de résiliation.

ÉTAPE 2

Élaborer un rétro-planning

- Temps pour la mise en concurrence et étapes à franchir jusqu'au KBis.
- Temps pour assimiler le projet et l'interner dans sa gouvernance.

ÉTAPE 3

Les documents propres à la consultation sur le contrat et le choix du recours à la SemOp

- Le cahier des charges.
- Le projet de contrat.
- Le document de préfiguration :
 - parts dans le capital social,
 - règles de gouvernance de la société,
 - modalités de contrôle, *via* les statuts et le pacte d'actionnaires.



ÉTAPE 4

Les documents propres à la constitution d'une société anonyme, nature juridique d'une SemOp

- Documents obligatoires :
 - le récépissé du dépôt du capital social,
 - les statuts,
 - l'acte de nomination des dirigeants.
- Documents facultatifs mais courants :
 - le pacte d'actionnaires,
 - un règlement intérieur éventuellement.

ÉTAPE 5

En parallèle

- Reprise de personnel (audit social si besoin).

ÉTAPE 6

Choix du candidat

- La collectivité délibère sur le choix de l'opérateur retenu et la constitution de la SemOp + désignation des mandataires sociaux.

ÉTAPE 7

Constitution de la SemOp

- Contrôle de légalité.
- Dépôt du capital social / l'étape Trésor Public.
- Dépôt du rapport du commissaire aux apports, le cas échéant.
- Choix d'un commissaire aux comptes titulaire et éventuellement suppléant.
- Récépissé des dépôts de capital social.
- Tenue de l'AG constitutive – formalités au RGS.

NB : signature du contrat entre la délibération de la collectivité et l'immatriculation de la SemOp.

RETOUR D'EXPÉRIENCE

DOLÉA, 1^{ère} SemOp de France

La gestion des services publics de l'eau et de l'assainissement de la Ville de Dole était assurée en délégation de service public. En 2005, la ville a conclu 3 contrats d'affermage avec Lyonnaise des Eaux (devenue Suez) pour la gestion de l'eau et de l'assainissement. Échéance des contrats au 31/12/2015.

La collectivité a exprimé une volonté politique forte de mettre en place un nouveau modèle, capable d'avoir une gouvernance renforcée avec plus de transparence au bénéfice de la collectivité et des usagers et de s'appuyer auprès d'une société apportant technicité, expertise et capacité d'innovation.

Méthodologie employée

- Accompagnement par un bureau d'études (analyse des DSP en cours et analyse comparative des modes de gestion envisageables).
- Accompagnement juridique de la Fédération des EPL.
- Communication et concertation : organisation d'un débat sur l'eau en 2014, 3 présentations en Conseil Municipal (2014/2015), avis de la CCSPL, présentation en Commission « fonctionnement de l'institution »...

Gouvernance renforcée de la collectivité

- Présidence du Conseil d'Administration, choix du Directeur Général, choix du Commissaire aux Comptes, CODIR.

- Capacité d'investissement renforcée : apport en capital de l'opérateur privé, garantie de l'opérateur privé sur l'emprunt, augmentation significative des investissements (près de 3 ans de chiffre d'affaires) + investissements financés par la SemOp sur la durée de la DSP.
- Nouvelle relation à l'usager : identification forte du nouveau service (marque dédiée « Doléa » et visibilité du service), suivi du traitement des réclamations par la Ville, accueil local dédié ouvert 5j/7, site internet dédié (www.dolea.fr), simplification de la tarification et baisse de la facture d'eau de 7 %.

Principales caractéristiques constitutives de la SemOp Doléa

- Durée du contrat de DSP de 13 ans.
- Répartition des parts du capital : Ville de Dole 49 % - Suez 51 %.

- Gouvernance de type moniste : 1 conseil d'administration, avec un Président représentant de la Ville de Dole et un Directeur Général proposé par l'actionnaire.
- Capital social : 408 000 €.

Les instances de suivi, une gouvernance conjointe définie par les statuts et le pacte d'actionnaires

- Le Conseil d'Administration (semestriel *a minima*) : représentation paritaire avec 3 voix pour chaque actionnaire (6 administrateurs au total).
- Le Comité de Direction (1 fois/mois) composé du Directeur général, de l'adjoint désigné par la Ville, du responsable de l'exploitation de l'opérateur, du Directeur des Services Techniques de la Ville, du DGS et d'une Directrice.

Retours d'expérience GOUVERNANCE

- Les choix et orientations pour le service sont pris par le CA en amont de chaque exercice (et pas *a posteriori* comme dans une DSP classique).
- Contrôle commun des dépenses en fonction des seuils définis par le pacte.

Retours d'expérience EN EXPLOITATION

- Expertise et capacité d'innovation du privé.
- Une gouvernance achat pour les appels d'offres : SemOp non soumise aux règles de publicité issues de l'ordonnance du 6 juin 2005 (pouvoir adjudicateur = opérateur privé).
- Meilleure coordination entre la SemOp et les services de la collectivité.

Retours d'expérience POUR LA GESTION DU PERSONNEL

- Mise à disposition 90 % Suez - 10 % collectivité (14 ETP + 1 DG).
- La mixité renforce la transparence et la coordination au quotidien.

Retours d'expérience EN FINANCES

- Pilotage commun du budget et des investissements.
- Financement des emprunts et de la ligne de trésorerie par une banque locale.
- Retombées pour la collectivité : suppression du budget annexe, dividendes en fin d'exercice, loyer, économies de charge de personnel...
- Un montage SemOp avec un actionnaire privé majoritaire est déconso- lidant pour la Collectivité.

Retours d'expérience SUR L'IMAGE DU SERVICE

- Forte visibilité de la SemOp (nom, logos...).
- Simplification de la facture (plus de surtaxe).

CALENDRIER DE MISE EN ŒUVRE DE «DOLEA EAU»

	ÉCHÉANCES
PHASE 1 : VALIDATION DE LA SOLUTION SEMOP	Novembre - Décembre 2014
Présentations en Conseil Municipal	
Présentation en CCSP et Commission	
PHASE 2 : CONSULTATION DES ENTREPRISES	Février - Mai 2015
Publication AAPC, DCE et document de préfiguration	Avril
Date limite de remise des offres	Mai
PHASE 3 : CHOIX DE L'ACTIONNAIRE	Juin - Octobre 2015
Analyse des offres et négociations avec les candidats	Juin - Août
Délibération du Conseil Municipal	Octobre
Signature des statuts	Octobre
AG constitutive de la SEMOP + 1 ^{er} CA	Octobre
Immatriculation de la SEMOP au RCS	Novembre
Signature de la convention de DSP	Novembre
Création de la SEMOP	Janvier 2016

Conclusion

- La SemOp n'est pas un type de contrat... c'est une société (SEM) dédiée à la réalisation d'un contrat.
- Nouvel équilibre entre public/privé, des élus dans le cœur décisionnel de la gestion de leurs services publics.
- Des bénéficiaires pour les deux parties à tous niveaux :
 1. une gouvernance moderne donnant une meilleure visibilité du service,
 2. une gestion opérationnelle renforcée au service des usagers,
 3. une image nouvelle et novatrice des services publics.

FAQ SemOp

Les SemOp sont-elles une nouvelle forme de contrat de la commande publique ?

Non, les SemOp sont des entreprises à part entière et non un nouveau type de contrat.

La procédure retenue pour l'appel d'offres sera toujours l'une de celles déjà connues et pratiquées pour l'attribution de contrats de service public en France. Elle dépendra de la nature du contrat attribué à la SemOp : délégation de service public, marché public, concession d'aménagement...

En matière de contrats, la SemOp relève donc intégralement du droit commun.

Est-ce une exception française ?

Non, ce type de dispositif est largement utilisé dans des pays européens (Espagne, Italie, Allemagne...) avec des caractéristiques communes : un actionnaire public unique qui détient a minima la minorité de blocage, un actionnaire opérateur unique sélectionné à l'issue d'un appel d'offres, la présidence assurée par un élu, une intervention territorialement délimitée et une durée de vie limitée à l'exécution d'un contrat.

Quel est le régime de protection pour les élus ?

Les élus administrateurs des SemOp bénéficient de la même sécurité juridique que dans les autres Epl. Le statut de mandataire élu d'une collectivité actionnaire protège les élus et leur évite de se voir considérer comme « conseillers intéressés » ou comme « entrepreneurs de services publics ». Ce statut, qui transfère la responsabilité civile à la collectivité actionnaire, permet également d'éloigner le risque de « prise illégale d'intérêts ».

Seules les collectivités de grande taille peuvent-elles recourir aux SemOp ?

Non, le dispositif SemOp permet aux collectivités, notamment les plus petites, de contrôler pleinement des activités qui leur paraissent essentielles. Il leur est parfois compliqué de concrétiser cette volonté en raison de leurs ressources financières et techniques inextensibles et de leurs difficultés à recruter les équipes requises. Avec les SemOp, les « petites villes » bénéficieront de l'expertise, des ressources financières, techniques et humaines d'un opérateur tout en disposant d'une réelle maîtrise publique.

Comment est assurée la maîtrise publique de la SemOP ?

Par plusieurs dispositions :

- la présidence de la SemOp exercée de droit par un élu,
- la liberté pour les collectivités de choisir d'être ou non majoritaires au capital,
- la minorité de blocage garantie aux élus si la collectivité décide d'être minoritaire,
- l'existence de clauses statutaires ou d'un pacte d'actionnaires permettant à la collectivité de bénéficier d'un pouvoir décisionnel renforcé en matière de choix stratégique,
- un reporting assuré aux élus comme c'est le cas pour toutes les Epl : rapport annuel des administrateurs, rapport du délégué...



RÉFÉRENCES JURIDIQUES

- Loi n° 2014-744 du 1^{er} juillet 2014 permettant la création de sociétés d'économie mixte à opération unique.

CODE DE LA COMMANDE PUBLIQUE

- Ordonnance n° 2018-1074 du 26 novembre 2018.

CODE DE COMMERCE

- Articles 225-38 à 40 et 225-40.

CODE DU TRAVAIL (ARTICLE L1224-1 ET L1224-2)

- Conventions collectives.
- Accords collectifs au sein des entreprises.
- Loi n° 2019-828 du 6 août 2019.

SITE INTERNET

- www.lesepl.fr



CONTACTS

ADGCF · Katia Paulin · katia.paulin@adgcf.fr

SUEZ · Anne Gourault · anne.gourault@suez.com