



HAL
open science

Actionnariat d'une SPL et compétence partagée

Sébastien Brameret

► **To cite this version:**

Sébastien Brameret. Actionnariat d'une SPL et compétence partagée. La Semaine Juridique. Administrations et collectivités territoriales, 2017, 46, pp.2278. hal-01954040

HAL Id: hal-01954040

<https://hal.science/hal-01954040v1>

Submitted on 13 Dec 2018

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Actionnariat d'une SPL et compétence partagée
Note sous TA Montpellier, 19 sept. 2017, M. François Liberti et a.

Version de travail ; publication : JCPA, 2017/46

Sébastien BRAMERET

Maître de conférences
Univ. Grenoble Alpes, CRJ, F-38000 Grenoble

Par un jugement du 19 septembre 2017, le TA de Montpellier apporte de nouveaux éclairages à l'épineuse question de la création d'une société publique locale entre une commune et un établissement public de coopération intercommunale dont elle est membre. Le tribunal adopte une démarche (très) conciliante, autorisant la création d'une société dont l'objet social ne fait, au final, que juxtaposer certaines compétences de ses actionnaires publics.

Le jugement rendu par le Tribunal administratif de Montpellier le 19 septembre 2017 (n° 15064432, *M. François Liberti et a.*) prend place dans un dialogue jurisprudentiel entamé en 2011, autour de la question de savoir à quelles conditions des collectivités territoriales ou leurs groupements peuvent devenir actionnaires de sociétés publiques locales intervenant dans des domaines ne reflétant que partiellement leurs compétences. Pour en comprendre les enjeux, un détour par les faits de l'espèce peut être éclairant. Par une délibération du 29 juin 2015, la Communauté d'agglomération du Bassin de Thau décidé la création, conjointement avec la Commune de Sète, de la Société publique locale du Bassin de Thau (SPLBT), chargée à titre principal, de « *l'étude, l'acquisition, la location, la construction, la réhabilitation, la rénovation et l'entretien des zones, équipements et biens immobiliers à vocation économique, des stationnements de surface et des parcs de stationnement en ouvrage* » (jug. préc., consid. 7). Des membres de l'opposition communautaire ont alors saisi le tribunal d'une demande d'annulation de la délibération, au motif que la communauté d'agglomération ne pourrait être actionnaire d'une telle société, faute de disposer d'une compétence suffisante en matière de gestion des parcs de stationnement. La question posée au juge administratif était celle du degré d'adéquation nécessaire entre les compétences d'une commune et celles d'un établissement de coopération pour permettre la création d'une société publique locale en commun. Posée autrement, il s'agissait de savoir si une SPL peut être constituée autour de deux actionnaires aux compétences *a priori* aussi éloignées que le développement économique et la gestion du stationnement.

La possibilité de créer une société publique locale est doublement limitée par le législateur. D'une part, par la définition matérielle des missions pouvant leur être confiées. L'article L. 1531-1 du CGCT, reprenant les dispositions applicables aux SEML, précise qu'elles ne peuvent être créées que « *pour réaliser des opérations d'aménagement au sens de l'article L. 300-1 du code de l'urbanisme, des opérations de construction ou pour exploiter des services publics à caractère industriel ou commercial ou toutes autres activités d'intérêt général* ». Cette première limitation ne posait pas de réelles difficultés en l'espèce, la SPLBT étant chargée, à titre principal, de la construction et de la gestion d'ouvrages publics. D'autre part, la création d'une SPL est limitée par le lien devant nécessairement unir la société et ses actionnaires. Créée à l'initiative de collectivités territoriales ou de leurs groupements, une SPL ne peut pas être un moyen pour ces dernières d'intervenir hors du champ de leurs compétences, tant d'un point de vue matériel que territorial. Le législateur limite l'actionnariat des collectivités ou de leurs groupements aux sociétés intervenant « *dans le cadre des compétences qui leurs sont reconnues par la loi* » (CGCT, art. L. 1531-1). Dans le contentieux autour de la SPLBT, il s'agissait de déterminer si l'objet social de l'entreprise devait refléter exactement l'étendue des compétences de ses actionnaires. La question se posait avec d'autant d'acuité que l'EPCI ne dispose pas expressément de la compétence pour la gestion des

parcs de stationnement. Pour débouter les requérants de leur demande et valider la création de la SPL, le tribunal adopte un raisonnement dont la logique se comprend aisément, mais dont la mise en application laisse pour le moins perplexe...

I. Un raisonnement théorique compréhensible

Le Tribunal administratif de Montpellier retient que « *si les collectivités territoriales et leurs groupements ne peuvent, en application de ces dispositions, être actionnaires d'une société publique locale dont l'objet social ne comporterait aucune des compétences qui leur sont attribuées, ces mêmes dispositions n'imposent pas, en revanche, que les actionnaires d'une société publique locale doivent être compétents pour exercer l'ensemble des activités entrant dans l'objet social de la société publique locale* » (jug. préc. consid. 6). Ce faisant, les magistrats prennent clairement position dans un débat qui agite les juridictions du fond depuis quelques années.

Confrontées à la question de la validité de la création de SPL intervenant dans des domaines de compétences partagées entre différents actionnaires, les juridictions du fond ont, schématiquement, adoptées deux lectures différentes de l'article L. 1531-1 du CGCT. D'une part, une lecture restrictive, au terme de laquelle l'intégralité des compétences de la société doit être détenue par l'ensemble des actionnaires. Cette position a été initiée par le TA de Rennes (11 avril 2013, n° 1203243, 1203244, 1203245, 1203246, 1203247 et 1203248, *Préfet des Côtes d'Armor*), confirmée par CAA Nantes (19 septembre 2014, n° 13NT01683, *Synd. Intercommunal de la Baie*), pour laquelle « *la participation d'une commune et d'un établissement public de coopération intercommunale à une société publique locale (...) n'est possible que lorsque l'objet social de celle-ci se rapporte à une compétence partagée* ». Par conséquent, dès lors qu'une compétence est intégralement transférée d'une commune vers un EPCI, il n'est plus possible d'envisager la création conjointe d'une SPL.

D'autre part, d'autres juridictions ont développé une lecture plus souple du CGCT, au terme de laquelle une commune peut rester actionnaire (minoritaire) d'une société publique locale intervenant dans un champ de compétence transféré à un EPCI. Dans sa décision du 29 mars 2012, le TA de Lille a ainsi vérifié que les deux actionnaires avaient « *des compétences complémentaires mais néanmoins distinctes* » (n° 1201729, *Communauté de communes Sambre Avesnois*). Cette position a été reprise par le TA de Clermont-Ferrand, qui a validé la création de la société, dès lors que la commune « *partage au moins une des compétences entrant dans l'objet social de la nouvelle société publique locale* » (1^{er} juillet 2014, n° 1301728, 1301729, 1301730, 1301731 et 1301732, *SEMARAP* ; 10 mars 2015, n° 1400480, *Préfet du Puy-de-Dôme*). Selon cette lecture, l'objet social de l'entreprise peut comprendre des compétences propres à différents type d'actionnaires, mais il faut toujours qu'existe un lien (le partage d'au moins une des compétences) pour que la société puisse exister.

Les deux positions pouvaient paraître se rejoindre, par la référence commune à l'idée de compétences « *complémentaires* » ou « *partagées* ». Cependant la CAA de Lyon, saisie en appel dans l'affaire de la SEMARAP, a au contraire considéré qu'une collectivité ou son groupement ne peut pas être actionnaire d'une société « *dont la partie prépondérante des missions outrepasserait son domaine de compétence* », confirmant l'idée de la nécessité d'une grande analogie entre les compétences des actionnaires et l'objet social de l'entreprise.

La décision du TA de Montpellier est intéressante en ce qu'elle prend, à un double titre, le contrepied de la position des juges d'appel de Lyon. D'une part, le TA considère que les SPL sont « *des simples outils d'intervention économique mis à la disposition des collectivités publiques* », lesquelles ne leur transfèrent aucune compétence. Dès lors, il est possible d'adopter une lecture relativement souple du lien entre compétence et objet social. Dans cette perspective, le juge ne sanctionne que les abus manifestes, dans les cas où plusieurs collectivités ou groupements

créent une société dont l'objet social ne porte sur « aucune des compétences qui leurs sont attribuées » (jug. préc. consid. 6). Cette vision utilitariste conduit d'autre part les juges à rejeter l'idée selon laquelle cette liaison entre compétence et objet social serait imposée par la construction européenne et la réception française de la théorie des prestations intégrées. Pour la CAA de Lyon, les dispositions du code doivent être lues « à la lumière du droit de l'Union européenne » (arrêt préc., consid. 4). Dès lors, les directives « font obstacle à ce qu'une telle personne publique puisse être actionnaire d'une société publique locale dont la partie prépondérante des missions outrepasserait son domaine de compétence » (id.). Pour le TA de Montpellier, « la circonstance qu'une collectivité territoriale ou un groupement actionnaire ne dispose pas de l'ensemble des compétences entrant dans l'objet social de la société publique locale entraîne comme seule conséquence pour la société publique locale l'impossibilité de pouvoir intervenir au titre des prestations intégrées sur le territoire de cette collectivité ou de ce groupement pour la ou les compétences qu'il ne détiendrait pas » (jug. préc. consid. 6). Cette lecture des conditions du *in house* paraît plus conforme à l'esprit de la construction européenne et présente également l'avantage de simplifier la constitution des SPL autour d'une pluralité d'actionnaires dont les compétences sont complémentaires, sans être identiques.

II. Une application pratique étonnante

L'application de la solution retenue par le tribunal laisse davantage perplexe, pour au moins plusieurs raisons. Le TA énumère l'ensemble des missions correspondant à l'objet social de la SPLBT. Celle-ci est chargée, de façon générale, de « l'étude, l'acquisition, la location, la construction, la réhabilitation, la rénovation et l'entretien des zones, équipements et biens immobiliers à vocation économique, des stationnements de surface et des parcs de stationnement en ouvrage », mais également la gestion ou l'exploitation de ces biens (jug. préc., consid. 7). La complémentarité entre les missions de développement économique et de gestion du stationnement évoquée par les statuts interpelle. Le tribunal valide pourtant l'actionnariat de la communauté d'agglomération, alors même que celle-ci n'a aucune compétence en matière de stationnement. Pour ce faire, il retient que l'EPCI « a compétence en matière de développement économique, la conduisant à poursuivre des projets de création ou réhabilitation de zones d'activité économique et à exploiter de telles zones mais aussi en matière d'opérations d'aménagement (...), opérations ou missions entrant dans l'objet social de la SPL BT » (jug. préc., consid. 7). N'est-on pas en présence d'une société constituée de façon manifestement artificielle, autour de compétences très éloignées ?

La notion de complémentarité est ici abordée de façon extrêmement souple, la société étant clairement chargée de deux missions très différentes. D'ailleurs la répartition du capital social de façon à peu près équivalente entre les deux actionnaires (55,55% pour l'EPCI, 44,55% pour la commune) accentue cette impression d'artificialité de l'opération. Les magistrats auraient pu s'interroger sur la réalité de la complémentarité de telles missions. En pratique, la société semble constituée à titre principal pour la gestion des parcs de stationnement (comme en témoigne son recensement par la Fédération des Entreprises publiques locales au sein de son annuaire). L'adjonction de la référence au développement économique pourrait dès lors apparaître comme une tentative des actionnaires de justifier l'actionnariat de l'EPCI, par contournement de l'esprit, si ce n'est de la lettre, des dispositions de l'article L. 1531-1 du CGCT. Au final, le tribunal valide la création d'une SPL par juxtaposition de compétences relevant d'actionnaires différents (le développement économique pour l'EPCI, le stationnement pour la commune). C'est précisément contre ce type de dérive de la pratique du secteur public local que la décision de la CAA de Lyon tentait, de façon peut-être excessive ou maladroite, de lutter. Au final, l'occasion est manquée de prévenir une dérive de la pratique du recours aux SPL. Cela fragilise d'autant la lecture souple (et pourtant logique) adoptée par le tribunal. L'effet risque d'être contreproductif en cas d'appel de la décision.

Le jugement du 19 septembre 2017 du TA de Montpellier fait curieusement écho au référé de la Cour des comptes du 15 juin 2017 (v. S. Brameret, « Faut-il réformer les entreprises publiques locales ? », JCPA, 2017, à paraître), dans lequel la Cour appelle à une réforme législative conduisant, sur ce point, à ce que « *à ce que l'actionnariat de ces sociétés soit cohérent avec les compétences transférées. Si un actionnariat conjoint peut être souhaitable en cas de compétences partagées entre collectivités, il n'est pas cohérent qu'une collectivité ou un groupement puisse être actionnaire d'une entreprise publique locale dont l'objet social excède ses compétences* » (Cour des comptes, référé préc., p. 10). Sans revenir à une conception excessivement restrictive, il serait souhaitable que la loi permette de trouver un juste équilibre en matière d'adéquation des compétences à l'objet social des SPL.