

A S S E M B L É E N A T I O N A L E

X V ^e L É G I S L A T U R E

Compte rendu

Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République

- Examen de la proposition de loi, adoptée par le Sénat, tendant à sécuriser l'actionnariat des sociétés publiques locales (n° 1840) (M. Philippe Latombe, rapporteur)..... 2
- Informations relatives à la Commission..... 15

Mardi

30 avril 2019

Séance de 16 heures 30

Compte rendu n° 66

SESSION ORDINAIRE DE 2018-2019

**Présidence de
Mme Yaël Braun-Pivet,
*présidente***



La réunion débute à 16 heures 30.

Présidence de Mme Yaël Braun-Pivet, présidente.

La Commission examine la proposition de loi, adoptée par le Sénat, tendant à sécuriser l'actionnariat des sociétés publiques locales (n° 1840) (M. Philippe Latombe, rapporteur).

Mme la présidente Yaël Braun-Pivet. Chers collègues, nous allons examiner la proposition de loi adoptée par le Sénat tendant à sécuriser l'actionnariat des entreprises publiques locales (EPL). Ce texte est inscrit à l'ordre du jour de l'Assemblée nationale le jeudi 9 mai, journée réservée au groupe MODEM. Monsieur le rapporteur, Philippe Latombe, vous avez la parole.

M. Philippe Latombe, rapporteur. C'est une proposition de loi à l'objet bien délimité que le groupe MODEM et apparentés a fait le choix d'inscrire à l'ordre du jour de sa journée réservée. C'est aussi un texte qui se veut consensuel parmi les parlementaires : il l'a été au Sénat et, à quelques exceptions près, j'espère qu'il le sera également à l'Assemblée nationale.

La proposition de loi traite des entreprises publiques locales (EPL). Pour la mise en œuvre de leurs compétences, les collectivités territoriales peuvent recourir à différents modes de gestion du service public. Elles peuvent faire le choix de la régie directe, confier l'exécution au privé dans le cadre d'une concession, ou encore recourir à des EPL dont elles contrôlent tout ou partie du capital. On parlera de sociétés publiques locales (SPL) dans le premier cas et de sociétés d'économie mixte (SEM) dans le second.

Ces EPL sont aussi le moyen de constituer un opérateur unique pour des activités qui entrent dans le périmètre de plusieurs collectivités. Il se peut, en effet, qu'une compétence soit détenue à tous les niveaux : c'est par exemple le cas de la promotion touristique. Il se peut aussi qu'une compétence soit fragmentée entre les différents niveaux de collectivités : on peut penser aux différents modes de transport ou à la gestion complète du cycle de l'eau.

Au 1^{er} juin 2018, la France comptait 1 300 EPL en activité, dont 925 SEM, 16 sociétés d'économie mixte à opération unique (SEMOP) et 359 SPL. On dénombrait soixante-sept créations au cours de l'année précédente et cent soixante-six projets en cours. Le secteur emploie 65 300 personnes pour un chiffre d'affaires de 13,9 milliards d'euros. C'est donc un outil qui fonctionne. On le retrouve d'ailleurs dans la plupart des États européens.

La proposition de loi que nous examinons fait suite à une jurisprudence récente du Conseil d'État. La loi qui régit les EPL comporte une ambiguïté depuis l'origine. Pour qu'une collectivité territoriale soit actionnaire d'une EPL, faut-il qu'elle détienne l'ensemble des compétences couvertes par l'objet social de l'entreprise, ou une partie de ces compétences seulement ? Les juridictions administratives se sont opposées avec des décisions contradictoires pendant plusieurs années. Finalement, le Conseil d'État a tranché le 14 novembre dernier en faveur de la solution la plus stricte : il faut, selon le juge, qu'une collectivité détienne toutes les compétences que met en œuvre une EPL pour y investir valablement.

Cette solution jurisprudentielle porte un coup dur au développement des EPL et à leur financement, comme l'a indiqué en audition la Caisse des dépôts et consignation (CDC). De plus, elle met en question la démarche partenariale qui avait présidé aux actions des collectivités depuis des années. Elle pose également des problèmes pratiques : si des collectivités sont contraintes à des cessions forcées, qui sera désigné acheteur forcé, sinon d'autres collectivités ? Et à quel prix ?

La proposition de loi adoptée par le Sénat a été déposée à l'initiative du sénateur Hervé Marseille et de plusieurs de ses collègues de différents groupes politiques. Elle n'a qu'un objectif : renverser la position du Conseil d'État et faire prévaloir l'interprétation souple à laquelle s'étaient tenues plusieurs cours administratives d'appel. Il est donc précisé que les collectivités qui interviennent dans une EPL doivent le faire au titre d'une des compétences qui leur est octroyée par la loi. Si une EPL mène plusieurs activités, celles-ci doivent répondre à une condition de complémentarité.

Après avoir entendu les différentes parties prenantes, je vous recommanderai l'adoption de ce texte en des termes identiques à ceux retenus par le Sénat : l'application stricte de la position sans nuance du Conseil d'État menacerait clairement la bonne marche des services publics dans les territoires et soulèverait des problèmes considérables de cession capitalistique.

Je dois signaler à la Commission que le Gouvernement avait émis plusieurs réserves au Sénat, que je trouve pertinentes.

En premier lieu, il convient qu'une EPL ne puisse poursuivre une compétence que ne détient aucune des collectivités actionnaires. Je considère que la rédaction qui nous est soumise le prévoit expressément.

En second lieu, le mécanisme que nous adoptons ne doit pas donner lieu à des abus de droit, à des détournements qui permettraient à une collectivité de financer 90 % d'une EPL alors que ses compétences ne seraient que marginalement couvertes par l'action de cette dernière. Je crois qu'il s'agit là d'une règle évidente qui n'a pas besoin d'être répétée : les EPL ne sont pas un moyen de revenir subrepticement sur la répartition des compétences.

En troisième lieu, divers rapports ont formulé récemment des préconisations en faveur d'une modernisation du statut des EPL. J'y suis très favorable. Mais je constate que la Cour des comptes remettra très bientôt une étude en ce sens à la commission des Finances, que la fédération des EPL travaille de son côté à un Livre blanc de propositions, enfin que les amendements qui transcriraient ces évolutions restent à écrire et, le cas échéant, à soumettre au Conseil d'État. Par ailleurs, je rappelle l'objet limité de cette proposition de loi, corollaire de son inscription dans une niche parlementaire : elle n'a pas vocation à grossir de plusieurs dizaines d'articles. Je m'en remettrai donc au Gouvernement pour synthétiser les points de vue, dans la concertation, en vue du dépôt d'un projet de loi dans les mois qui viennent.

Voilà, mes chers collègues, les raisons qui me poussent à soutenir en l'état cette proposition de loi.

Mme la présidente Yaël Braun-Pivet. Nous en venons à la discussion générale.

Mme Hélène Zannier. Cela vient d'être rappelé, le texte qui nous est soumis répond à une situation d'urgence, née de la jurisprudence du Conseil d'État qui vient de remettre en

cause, par un arrêt du 14 novembre dernier, les conditions dans lesquelles les collectivités territoriales peuvent devenir actionnaires d'une EPL. Cette jurisprudence a soulevé de grandes craintes dans le secteur de l'économie mixte : si la décision du Conseil d'État devait être suivie dans toute sa rigueur, de nombreuses entreprises se trouveraient irrégulièrement constituées. Leurs actes courent ainsi le risque d'être menacés par le contrôle de légalité. Elles sont également à la merci de recours de tiers qui pourraient contester la légalité de leur formation. Dans ces conditions, c'est tout le secteur qui risque d'être paralysé.

Au surplus, la solution retenue par le Conseil d'État empêche qu'une commune et un EPCI se retrouvent en situation de coopération au sein d'une même SPL, ce qui, vous en conviendrez, est peu conforme à l'idée qu'on peut se faire de la coopération locale.

La jurisprudence du Conseil d'État donne donc de la loi une interprétation discutable et porteuse de conséquences aussi lourdes que problématiques. Le secteur est en effet crucial pour les collectivités territoriales : il représente 1 300 entreprises mobilisant 65 000 employés. Dans ces conditions, sa mise en danger par la jurisprudence était vraiment problématique. Il fallait réagir. C'est ce qu'a fait le Sénat avec une proposition de loi qui revient sur l'interprétation du Conseil d'État : une collectivité territoriale peut prendre part à une EPL à partir du moment où la réalisation de l'objet de l'entreprise locale concourt bien à l'exercice d'au moins une de ses compétences. Cette proposition a, fait remarquable, recueilli l'unanimité au Sénat. L'intention du législateur est donc claire et le texte a un objet précis : il s'agit simplement d'apporter aux EPL une sécurité juridique. Comme l'a rappelé le rapporteur, nous souhaitons revenir à l'état du droit antérieur à la décision du Conseil d'État tout en éclaircissant le critère permettant à une collectivité territoriale de devenir actionnaire d'une EPL – rien de plus.

Eu égard à l'importance des enjeux et au consensus auquel il est possible de parvenir sur ce point précis, le groupe parlementaire La République en marche est partisan de l'adoption de cette proposition de loi sans modification, ce afin d'assurer qu'une solution soit le plus vite possible apportée à ce qui constitue un vif sujet d'inquiétude dans nos territoires.

Je souligne également que ce texte est attendu par les associations de collectivités ainsi que par les différents acteurs du développement des territoires. Comme le rapporteur, nous espérons qu'un consensus pourra être trouvé entre tous les groupes politiques.

M. Raphaël Schellenberger. Je tiens à rassurer notre collègue Hélène Zannier : nous prendrons part au consensus sur ce texte. Nous sommes rassurés par ses propos car nous craignons de voir le groupe majoritaire profiter de cette proposition de loi pour lui ajouter certains sujets. Il s'agit avant tout d'une disposition technique qui sécurise des outils que nous connaissons bien dans nos territoires et auxquels nous tenons. Les différentes EPL ont déjà beaucoup évolué du fait du droit de la concurrence européen et permettent dans les territoires de répondre à une carence de l'initiative privée. La plupart des SEM et des SPL ressortissent bien à cette logique ou à une volonté de maîtriser des stratégies d'aménagement et de service public essentielles, mais qui ne sont pas les mêmes d'un territoire à l'autre.

L'arrêt du Conseil d'État du 14 novembre 2018 remet tout cela en cause. Il est particulièrement désagréable par son interprétation du rôle des collectivités territoriales et de leurs outils que sont les EPL, dans la mesure où est préjugée une forme d'irresponsabilité de leur part. J'entends que l'on puisse se poser des questions de droit, de pure forme, sur des tutelles ou des exercices de compétences qui ne seraient pas légalement attribuées aux collectivités. Mais si le Conseil d'État connaissait un peu mieux les SEM et les SPL, il saurait

que ce ne sont pas des outils de concurrence entre collectivités mais bien des instruments de rassemblement, de complémentarité, de coconstruction, de coopération. Cet arrêt montre une méconnaissance de la réalité du terrain.

Nous serons favorables à ce texte et à son adoption conforme pour que tout cela soit rapidement sécurisé. Plusieurs préfets – en Seine-Saint-Denis, dans les Hauts-de-Seine, en Haute-Loire, dans les Pyrénées-Orientales ou en Haute-Savoie – ont déjà pris des circulaires pour demander à des organismes de se conformer à l'arrêt du Conseil d'État. Il faut agir vite pour permettre à ces outils au service de nos concitoyens et du développement de nos territoires de poursuivre leur travail.

Au cours des discussions, la volonté a pu se faire jour d'avancer sur des sujets connexes qui ne sont pas dénués d'intérêt, comme la question de la transparence du fonctionnement de ces outils. Les membres du groupe Les Républicains sont favorables à la réflexion sur ces sujets, mais nous souhaitons qu'elle intervienne à une autre occasion, lorsque nous discuterons de façon plus générale de l'évolution de l'organisation territoriale. Nous préférons que cette proposition de loi se limite à son strict objet technique pour avancer rapidement sur les EPL.

M. Hervé Saulignac. Sous des dehors techniques, ce texte n'en reste pas moins extrêmement important, notamment parce qu'il est urgent de mettre fin aux incertitudes et de sécuriser les presque 1 300 sociétés publiques locales et sociétés d'économie mixte locales de notre pays, qui sont devenues incertaines de leur sort en raison de l'arrêt du Conseil d'État.

Ces sociétés sont issues du droit communautaire, il est important de le rappeler, droit communautaire transposé dans le droit français, pour ne pas dire « surtransposé », à telle enseigne que les SPL ont connu un succès extrêmement rapide auprès des collectivités territoriales. Sans doute devrions-nous reconnaître quelques excès de certaines SPL multi-activités ou multi-actionnaires, qui peut-être ont pu inspirer le Conseil d'État dans sa décision.

Cet arrêt du 14 novembre 2018 a infligé un coup d'arrêt au développement des SPL, le Conseil d'État adoptant une lecture stricte et littérale de leur définition. La rapporteure publique, consciente de la difficulté, a d'ailleurs indiqué devant le Conseil d'État qu'il faudrait certainement modifier la loi. C'est l'objet de cette proposition déposée au Sénat, qui vise à amender le texte initial en supprimant la référence à la notion de compétence définissant le champ d'intervention de ces sociétés.

C'est un enjeu essentiel pour l'aménagement, le développement, l'attractivité de nos territoires, qui ont très souvent recours à ces SPL, notamment dans le secteur du tourisme mais pas seulement, et c'est l'occasion enfin de clarifier juridiquement le paysage. C'est la raison pour laquelle le groupe Socialistes et apparentés soutiendra ce texte dans sa version qui nous vient du Sénat.

M. Jean-Luc Lagleize. Il vous paraîtra logique que le groupe du Mouvement démocrate et apparentés soit favorable à cette proposition de loi, et même favorable à son adoption conforme. En effet, si nous avons choisi d'inscrire cette proposition de loi de nos collègues du groupe Union centriste cosignée par la quasi-totalité des groupes sénatoriaux, c'est parce qu'elle répond à une attente forte des collectivités et qu'elle met fin à une incertitude juridique.

La loi du 28 mai 2010 pour le développement des SPL avait créé un outil d'intervention pour les collectivités territoriales et leurs groupements. Structures de droit privé, les SPL ont comme actionnaires exclusifs des collectivités publiques et leur champ d'intervention recouvre globalement celui des SEM. En raison d'un flou dans la rédaction de l'article L. 1531-1 du code général des collectivités locales, un doute subsistait concernant la possibilité pour une collectivité de participer à une SPL dont les missions ne relèveraient qu'en partie de sa compétence. À la suite de jurisprudences divergentes en première instance et en appel, le Conseil d'État a tranché par un arrêt du 14 novembre 2018, estimant que « *la participation d'une collectivité territoriale ou d'un groupement de collectivités territoriales à une société publique locale est exclue lorsque cette collectivité territoriale ou ce groupement de collectivités territoriales n'exerce pas l'ensemble des compétences sur lequel porte l'objet social de la société* ».

Cet arrêt pose problème en ce qu'il affaiblit plusieurs SPL créées depuis 2010. Surtout, il méconnaît l'intention réelle du législateur. En effet, un des principaux intérêts des SPL réside dans la possibilité pour des collectivités territoriales de différents niveaux de constituer des opérateurs communs pour gérer un certain nombre d'activités de manière efficace. Nous partageons ainsi pleinement l'objectif de cette proposition de loi. C'est donc sans surprise que nous la voterons.

M. Paul Molac. Je serai très bref. Il y a urgence, à cause de l'insécurité juridique, et je n'ose imaginer la kyrielle de problèmes qui se poseraient si nous ne votions pas cette proposition de loi. Le groupe Libertés et Territoires la votera donc. (*Applaudissements*)

M. Ugo Bernalicis. Nous voterons quant à nous contre cette proposition de loi. Nous défendrons d'ailleurs plusieurs amendements de suppression. Ce débat est très intéressant, juridiquement parlant, mais, sur le fond, nous ne sommes pas favorables au développement des SPL et SEML...

M. Raphaël Schellenberger. Vous préférez vous en remettre à l'initiative privée, on le comprend bien !

M. Ugo Bernalicis... car elles ont visé d'abord et avant tout, sous l'impulsion de la réglementation européenne, à faire en sorte que des activités qui devraient entrer dans le champ des services publics soient gérées de manière privée et au nom de la concurrence libre et non faussée. La notion de service au public continue d'innover notre droit national et ces outils ne sont finalement qu'une forme de contournement : le but est de faire en sorte que l'autorité publique continue d'intervenir par des canaux détournés alors que, selon le droit européen, cela devrait être tout bonnement privé.

Nous pensons qu'il faut réaffirmer le caractère d'intérêt général de ces services publics. Ils doivent être gérés sous forme de régie directe, ce qui garantirait le statut de fonctionnaire. Un de nos amendements de repli demande que le droit public s'applique aux EPL. Il y a un fonctionnement privé de services d'intérêt général, ce qui est ubuesque. Je comprends que cela s'inscrive dans une philosophie générale, que le MODEM et la majorité soient en cohérence avec la réforme du statut de la fonction publique dont nous discuterons jeudi : le but est de mettre des contractuels partout. Nous aussi, nous avons notre cohérence ; nous préférons le fonctionnement en régie.

Mme la présidente Yaël Braun-Pivet. Deux orateurs sont inscrits avant la réponse du rapporteur.

M. Didier Paris. La position de notre groupe a été excellemment rappelée par Mme Hélène Zannier. Nous avons tous intérêt à sortir de l'actuelle situation d'insécurité juridique qui ralentit la commande publique, l'activité économique en général ; ce n'est certainement pas le moment d'aller dans ce sens. J'applaudis donc cette clarification à la suite de l'arrêt du Conseil d'État, dont les acteurs ont eu du mal à comprendre les motivations.

Nous avons cependant compris que ce n'est pas parce que nous remettons en place un système de commande publique saine par le biais des SPL que nous pouvons nous dispenser de certaines garanties. La première correspond au fait que les activités doivent être complémentaires, ce qui paraît assez naturel. Il faut aussi que la réalisation de l'objet des sociétés concoure à l'exercice d'au moins une compétence des collectivités territoriales actionnaires – c'est le moins que l'on puisse demander.

Je souhaite, monsieur le rapporteur, avoir votre avis sur la portée de cette participation : la compétence de la collectivité doit-elle correspondre à une part significative et régulière de l'activité de la SPL ou bien peut-elle être accessoire, y compris pour la collectivité, auquel cas je pourrais nourrir quelques craintes d'opportunisme économique ? Sans contester le bien-fondé de ce texte, j'aimerais avoir quelques assurances.

M. Jean-Louis Masson. Je crois que M. Bernalicis fait fausse route quand il dit qu'il faut choisir entre une EPL et une gestion en régie : ce n'est tout simplement pas possible dans bien des domaines. Le périmètre des SEM ou des SPL est très large ; une commune ou une communauté de communes n'est pas forcément capable de gérer une grande zone d'aménagement concerté, de construire des résidences sociales ou des résidences d'actifs dans un ensemble urbain particulier, de piloter une rénovation urbaine ou de gérer de grands établissements publics. Le problème n'est pas de choisir entre la régie et l'EPL, mais entre l'EPL et la gestion privée : il est préférable, sur ce type d'actions, d'avoir une gestion par EPL, dans laquelle les communes sont impliquées, plutôt que de les confier à des sociétés privées par appel d'offres. Votre raisonnement n'est pas correct et votre décision de voter contre ce texte, cher collègue, ne me semble pas conforme à ce que vous défendez habituellement.

M. Philippe Latombe, rapporteur. Beaucoup ont souligné qu'il y avait urgence à étudier cette proposition de loi. Je les en remercie.

Je ne suis pas forcément d'accord avec vous, monsieur Schellenberger, quand vous affirmez que le Conseil d'État méconnaît le sujet. Plusieurs tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel ont eu la même interprétation. Le problème est plutôt lié à la rédaction de la loi, qui a dû faire l'objet d'une interprétation.

Il y a certes eu quelques excès, comme l'a relevé M. Paris. Comme je l'ai dit dans mon propos liminaire, le mécanisme que nous adoptons ne doit pas donner lieu à des abus de droit : une collectivité ne saurait financer 90 % d'une EPL alors que ses compétences ne seraient que marginalement couvertes par l'action de la société, je l'ai clairement rappelé dans mon rapport. Nous ne souhaitons pas que les EPL soient un moyen de revenir subrepticement sur la répartition des compétences.

Enfin, monsieur Bernalicis, vous défendez une position de principe ; elle vous appartient. Je peux cependant vous assurer que cette proposition de loi n'a strictement rien à voir avec la réforme de la fonction publique. Il s'agit d'une mesure technique, dans une

proposition de loi technique, qui vise à clarifier l'interprétation du juge et à revenir à l'état du droit antérieur.

La Commission en vient à l'examen des articles de la proposition de loi.

Article 1^{er} (art. L. 1531-1 du code général des collectivités territoriales) : Sociétés publiques locales

La Commission examine l'amendement CL1 de M. Ugo Bernalicis.

M. Ugo Bernalicis. Il existe une logique générale entre la mise en place des SPL et des SEM, entre l'application du droit européen et la réforme à venir du statut de la fonction publique. Tout cela participe d'une cohérence générale : il est impossible, pense-t-on, que le service public assure certaines compétences. Nous avons là-dessus, vous avez raison, une position de principe et c'est pourquoi nous proposons dans la campagne européenne actuelle la sortie des traités européens. Ils imposent une logique de gestion libérale et privée de services qui nous semblent relever de l'intérêt général et mériter une gestion en régie, en syndicat mixte classique ou en syndicat intercommunal à vocations multiples (SIVOM).

Nos quatre amendements de suppression me donnent l'occasion de souligner que l'arrêt du Conseil d'État vous amène à peaufiner une logique à laquelle plus personne ne semble s'opposer, comme si elle allait de soi. Or, il y a eu un monde avant les EPL : le fonctionnement en régie est un système qui a existé. Le problème ne se limite pas à choisir entre la SPL, la SEML et la gestion privée. Reconnaissons-le, la SPL a permis dans certains cas de contourner les règles de marchés publics ; tout le monde a su y trouver son intérêt et le dispositif n'est pas aussi vertueux qu'on veut bien le croire.

M. Philippe Latombe, rapporteur. Vous exprimez, cher collègue, une opposition au principe même des entreprises publiques locales. Je me contenterai de prendre acte de notre désaccord et de rappeler que les EPL font pratiquement consensus pour l'ensemble de l'échiquier politique : même le président André Chassaigne a pris la plume pour défendre le principe de cette proposition de loi. Outil de mise en œuvre du service public et de coopération entre les différents niveaux de collectivités, l'instrument des EPL a fait ses preuves, y compris au-delà de nos frontières, puisque nous retrouvons des structures comparables dans toute l'Europe. Et si la gestion en régie a ses vertus, l'expérience montre que l'existence d'une alternative est une bonne chose. Je suis défavorable à cet amendement de suppression, comme je le serai aux amendements de suppression des articles 2, 3 et 4.

Mme Hélène Zannier. Nous ne pouvons effectivement que prendre acte du fait que nous ne partageons pas, cher collègue Bernalicis, la même philosophie, et rappeler que l'adoption de ce texte est urgente. Il est tout à fait légitime que vous vous inquiétiez des questions de concurrence. Nous pourrions réfléchir à tout cela plus tard. Mais pour l'heure, je le répète, il y a urgence : il faut éviter que la navette se prolonge et sécuriser l'existant. 65 000 salariés sont concernés.

M. Raphaël Schellenberger. En effet, M. Bernalicis et Mme Zannier ne sont pas sur le même pas de temps. Pour ma part, je ne chercherai pas à convaincre M. Bernalicis, mais ce qui est intéressant dans son raisonnement, c'est qu'il se trompe... (*Sourires.*)

La société publique locale est certes née d'une injonction liée au droit européen, mais pas l'idée d'une participation actionnariale des collectivités territoriales au fonctionnement de

sociétés qui interviennent dans un champ qui pourrait être celui du secteur privé. La SEM n'est pas née du droit européen ; la SPL est née de la non-conformité, pour certaines actions, de la SEM avec le droit européen. L'idée d'une participation publique locale à l'actionnariat d'une société n'est pas née du droit européen. J'irai même plus loin : cela correspond à des choix locaux. La création d'une SEM ne procède pas du souci d'intervenir dans un champ dans lequel une régie ne le pourrait pas, car, en France, on peut créer des régies pour quasiment tout – je ne rappelle pas la clause de compétence générale des communes... Permettre aux collectivités de choisir entre SEM et SPL, c'est leur laisser une liberté dans l'organisation de leur action !

M. Ugo Bernalicis. Je ne crois pas me tromper, cher collègue : notre désaccord est réel. Créer une régie suppose, dans un certain nombre de cas, de prouver la carence du privé. À défaut, vous vous exposez aux foudres du juge administratif, en raison du droit européen et même du droit national.

Le site www.collectivites-locales.gouv.fr l'explique : la nécessité de prouver la carence du privé pour créer un service public remonte à 1791. Oui, nous avons perdu une bataille pendant la Révolution française sur la notion d'intérêt général et de service public ; Robespierre, qui menait cette bataille, a échoué et la valeur supérieure de la propriété privée a été consacrée. C'est ce même fil que l'on continue de tirer. Peut-être vous est-il, chers collègues, désagréable que je revienne à 1791 ou 1789, mais ce sont de beaux débats.

M. Jean-Louis Masson. On croyait que vous préféreriez 1793...

M. Ugo Bernalicis. La gestion sous statut privé implique un autre type de fonctionnement. Peut-être connaissez-vous le *New public management*, en français la nouvelle gestion publique, concept né dans les années 1970, qui voudrait qu'il faille utiliser les méthodes du privé dans le public pour le rendre plus efficace. Ce n'est pas une nouveauté – c'est cela qui a conduit La Poste à se transformer en société anonyme, c'est ce qui conduit la droite ou cette majorité à transformer la SNCF en société anonyme, etc. Prenons acte de nos désaccords ! Il ne s'agit pas, cher collègue, de prétendre que nous nous trompons.

M. Rémy Rebeyrotte. L'avantage de ces structures est de permettre, d'une certaine manière, d'échapper à une pure logique de concurrence, de marché, et, grâce à ce qu'on appelle le *in-house*, de gérer, avec des méthodes privées, des services publics, pour atteindre à l'efficacité tout en restant hors du principe de concurrence pure et parfaite. J'éprouve moi aussi quelque difficulté à comprendre pour quelle raison cet outil intermédiaire entre le marché et la logique du public, mais plutôt favorable à celui-ci, peut ne pas avoir votre assentiment. Nous nous en étonnons, mais peut-être vous êtes-vous enfin converti à la logique de la concurrence !

M. Jean-Louis Masson. Habituellement, cher collègue Bernalicis, vous faites preuve d'une logique rigoureuse dans vos démonstrations. Même si je ne souscris pas à votre philosophie politique, j'apprécie toujours cette rigueur. En l'occurrence, je vous le dis franchement, vous vous trompez. La SPL ne vise pas à contourner les règles des marchés publics. Elle permet de confier une mission de service public à une société dont les communes sont actionnaires, et ce uniquement dans le territoire de celles-ci. Il ne s'agit que de prolonger l'action publique des communes. Par ailleurs, SPL et SEM ne versent pas de dividende : il ne s'agit pas de sociétés anonymes ordinaires – à la limite, elles ont un côté marxiste... Si nous n'y recourons pas, nous en passerons par des sociétés qui visent à faire des profits et distribuer des dividendes ! Je ne vous comprends pas.

La Commission rejette l'amendement.

Puis elle adopte l'article 1^{er} sans modification.

Article 2 (art. L. 1522-1 du code général des collectivités territoriales) : Sociétés d'économie mixte locales

La Commission examine l'amendement CL2 de Mme Danièle Obono.

M. Ugo Bernalicis. Certes, SPL et SEM ne versent pas de dividendes, mais ce n'en sont pas moins des sociétés anonymes qui jouissent d'une certaine souplesse lorsqu'il s'agit de fixer les rémunérations. C'est ainsi qu'un certain nombre d'élus locaux non réélus se retrouvent à la tête de SPL pour poursuivre une forme de carrière – ce n'est pas moi qui le dis, mais *La Gazette des Communes* qui l'écrit. Si je suis attaché à la régie, aux syndicats de communes, au droit public, c'est parce que la notion d'intérêt général y est fondamentale et que cela implique certaines règles. Je comprends bien que les sociétés en question sont le prolongement des collectivités locales et que cela a été fait pour éviter la concurrence pure et parfaite, l'application pure et simple de la concurrence. Mais, pour ma part, j'y suis opposé dans toute l'Union européenne.

Oui, c'est une logique rigoureusement contraire et une position de principe. Vous trouvez, cher collègue, que la rigueur de la démonstration n'y est pas tout à fait, mais c'est parce que nous n'aurions, pour notre part, pas procédé ainsi s'il nous avait été possible de défendre notre philosophie politique, notre philosophie du service public et notre conception de ce que doit être son périmètre.

Suivant l'avis défavorable du rapporteur, la Commission rejette l'amendement.

Puis elle adopte l'article 2 sans modification.

Article 3 (art. L. 327-1 du code de l'urbanisme) : Sociétés publiques locales d'aménagement

Suivant l'avis défavorable du rapporteur, la Commission rejette l'amendement CL3 de M. Ugo Bernalicis.

Puis elle adopte l'article 3 sans modification.

Article 4 : Application dans le temps

Suivant l'avis défavorable du rapporteur, la Commission rejette l'amendement CL4 de Mme Danièle Obono.

Puis elle adopte l'article 4 sans modification.

Après l'article 4

La Commission examine l'amendement CL7 de M. Guillaume Kasbarian.

M. Guillaume Kasbarian. Mon amendement CL7 porte sur la transparence des comptes et les deux suivants sur les rémunérations. Depuis quelques années, les entreprises publiques locales, c'est vrai, se sont développées sous différentes formes. Elles permettent effectivement aux collectivités territoriales d'agir avec souplesse et rapidité et d'avoir recours aux compétences utiles du monde de l'entreprise. C'est bien pour ne pas enrayer ce succès que nous sommes aujourd'hui réunis afin de sécuriser l'actionnariat de ces entreprises. Elles doivent pouvoir continuer de fonctionner. Nous sommes donc ici majoritairement d'accord pour « sauver le soldat EPL ».

Cela étant, ce sauvetage peut aussi être l'occasion de corriger quelques défauts. Le principal est le manque de transparence, relevé en 2017 – autrement dit il y a deux ans – par la Cour des comptes, au niveau des collectivités et au niveau des dirigeants. Chaque collectivité territoriale peut participer à un nombre illimité d'EPL. Il n'est pas rare qu'une collectivité participe au capital d'une dizaine, voire de plusieurs dizaines, de ces structures, qui s'endettent et pour lesquelles la personne publique joue un rôle de garant. Aujourd'hui, aucun document ne retrace l'ensemble de ces engagements financiers. Il n'y a pas de comptes consolidés comme il peut y en avoir pour une entreprise détenant des filiales. Autrement dit, il est impossible d'avoir une vision globale, exhaustive et précise de la dette de certaines collectivités.

Par l'amendement CL7, je propose de demander aux collectivités de publier leurs comptes consolidés. Il n'y a là rien de révolutionnaire, rien qui remette en cause la philosophie de cette proposition de loi ; il s'agit seulement de permettre plus de transparence et de clarté.

M. Philippe Latombe, rapporteur. L'amendement CL7, comme les deux suivants, porte sur les règles qui régissent les entreprises publiques locales. La question se pose vraiment puisqu'au cours des dix-huit derniers mois un référé de la Cour des comptes et un rapport du contrôle général économique et financier (CGEFI) et de l'inspection générale de l'administration (IGA) ont été publiés à ce propos.

Si, sur le fond, je suis assez favorable à cette entreprise d'encadrement juridique, le moment me paraît inadéquat : le président de la commission des Finances a demandé à la Cour des comptes de produire un document encore plus complet, pour disposer de propositions plus fines. La Fédération des entreprises locales travaille à un livre blanc qui paraîtra au début de l'automne, certainement au mois d'octobre ; elle a pris devant nous l'engagement d'intégrer la question qui nous occupe à sa réflexion. Nous disposerons donc dans quelques mois d'un état des lieux précis et de recommandations parfaitement opérationnelles, ce qui n'est pas le cas aujourd'hui.

La procédure parlementaire ne se prête pas forcément à l'exercice. La proposition de loi que nous examinons émane de groupes minoritaires du Sénat. Elle est inscrite à l'Assemblée nationale dans le cadre de la journée réservée d'un groupe également minoritaire, quoiqu'il soutienne le Gouvernement. Or, c'est au Gouvernement qu'il revient d'agir, ne serait-ce que pour soumettre le dispositif envisagé au Conseil d'État. La loi du 2 janvier 2002 tendant à moderniser le statut des sociétés d'économie mixte locales avait, elle, été accompagnée par le Gouvernement. Ajoutons qu'il paraît difficile d'envisager en cette matière que le législateur agisse de sa propre initiative sans concertation préalable, notamment avec les représentants des élus locaux – je ne trahis pas un secret en vous confiant que le Gouvernement envisage précisément une démarche de ce type.

Je vous invite donc, cher collègue, à retirer vos amendements. Je ne doute pas que nous aurons tous à cœur d'adopter les dispositions qui en sont l'objet au cours des prochains mois, dans le cadre d'un projet de loi.

M. Guillaume Kasbarian. Je comprends très bien l'urgence et la nécessité de ne pas entraver la levée d'un blocage juridique. Je rappellerai simplement que le Premier ministre a souligné dans sa réponse au référé de la Cour des comptes que la transparence suppose une modification législative qui ne rencontre pas d'obstacle juridique mais relève d'un choix d'opportunité. Autrement dit, c'est un changement simple. Il n'en faut pas moins que le Gouvernement nous dise un jour quand il compte traiter ce sujet.

Je retire l'amendement CL7 mais je pense que nous y reviendrons en séance publique afin d'avoir plus d'engagement du Gouvernement.

L'amendement est retiré.

La Commission en vient aux amendements CL8 et CL9 de M. Guillaume Kasbarian.

M. Guillaume Kasbarian. Il est une sorte de bizarrerie qui fait que les sociétés cotées doivent rendre publics tous les éléments de rémunération de leurs dirigeants... mais pas les EPL. Les entreprises privées sont donc, de ce point de vue, soumises à des obligations de transparence plus contraignantes que des sociétés majoritairement dirigées par des élus.

Je propose, par l'amendement CL8, d'imposer une transparence sur la rémunération de tous les personnels dirigeants des EPL. L'amendement CL9 est un amendement de repli, qui limiterait le champ de cette obligation aux seuls élus qui siègent dans les instances de direction de ces EPL ; c'est une disposition connue, puisque le Sénat l'avait déjà adoptée à l'occasion de l'examen du projet de loi relatif à la transparence de la vie publique.

M. Philippe Latombe, rapporteur. Le véhicule choisi n'est pas forcément le bon. L'ensemble des parties prenantes se sont engagées à travailler sur le sujet et la Cour des comptes doit remettre au cours des prochaines semaines le rapport qu'elle rédige actuellement. Des avancées sont attendues et nous veillerons tous à ce que les différents aspects que vous évoquez soient bien traités au cours des prochains mois.

M. Guillaume Kasbarian. Merci, monsieur le rapporteur pour la qualité de vos réponses. Je retire mes amendements CL8 et CL9 afin que nous ayons une discussion dans l'hémicycle en présence du Gouvernement.

M. Ugo Bernalicis. Puisque je vous ai parlé de la transparence des rémunérations tout à l'heure, je reprends ces amendements.

La Commission rejette successivement ces amendements.

Puis elle se saisit de l'amendement CL5 de M. Ugo Bernalicis.

M. Ugo Bernalicis. Nous proposons d'ajouter une condition à la création d'une entreprise locale par des collectivités territoriales : elles devraient la justifier par un ou plusieurs motifs d'intérêt général qui conduisent à écarter une gestion en régie.

M. Philippe Latombe, rapporteur. La forme de cet amendement me surprend. Vous proposez que la décision de créer une entreprise publique locale soit prise sous la forme

d'un arrêté de l'organe exécutif. Actuellement, elle est prise par voie de délibération. Vous êtes donc, sur le plan démocratique, moins disant que le droit en vigueur. Par ailleurs, une délibération sert aussi à exposer les raisons qui conduisent une collectivité à privilégier tel ou tel mode de gestion du service public. Je suis donc défavorable à cet amendement.

Mme Hélène Zannier. Si les communes sont libres de recourir à une SPL et si elles le souhaitent, c'est uniquement parce que la SPL offre une plus grande souplesse et la possibilité de coopérations. Quiconque a été un jour régisseur sait que la gestion en régie est très lourde, que c'est à objet unique et que ce n'est pas pertinent dans tous les domaines.

M. Raphaël Schellenberger. Je n'ai rien contre la régie mais je m'étonne du raisonnement de M. Bernalicis. Il essaie de présenter son amendement de façon logique alors même qu'il vient entraver des possibilités supplémentaires d'intervention publique dans les territoires... Vous soumettez en effet à une condition supplémentaire la possibilité pour une collectivité d'intervenir dans un territoire, cher collègue. Voilà qui contrevient, cher collègue, à vos ambitions marxistes ! (*Sourires.*)

M. Ugo Bernalicis. Vous exagérez un peu... Ce n'est pas exactement le sujet de mon amendement. Nous ne soumettons à une condition supplémentaire que le recours à ce qu'il faut bien appeler une forme de société anonyme.

Mme Hélène Zannier et M. Rémy Rebeyrotte. Cela n'a rien à voir avec une société anonyme !

M. Ugo Bernalicis. Cela fonctionne comme une société anonyme. Cela étant, votre remarque sur la délibération est plutôt pertinente, monsieur le rapporteur – vous auriez d'ailleurs pu proposer un sous-amendement... Je proposerai, en vue de la séance, un amendement modifié qui en tiendra compte.

La Commission rejette l'amendement.

Puis elle examine l'amendement CL6 de Mme Danièle Obono.

M. Ugo Bernalicis. Afin de lutter contre le démantèlement de la fonction publique et la privatisation de missions de service public, nous proposons de soumettre les agents des sociétés d'économie mixte locale, des sociétés publiques locales et des sociétés publiques locales d'aménagement à un régime de droit public. Si leur mission est de servir l'intérêt général, il serait, selon nous, plus cohérent de les assujettir à un tel régime.

M. Philippe Latombe, rapporteur. Je suis forcément défavorable à cet amendement. Les entreprises publiques locales fonctionnent selon des règles juridiques, comptables et concurrentielles de droit privé ; il serait très étonnant que leurs seules ressources humaines soient soumises aux règles du droit public.

En outre, ce ne serait pas forcément très avantageux pour les personnels : les contrats de droit public font primer l'intérêt général sur celui de la personne employée – et le dispositif de votre amendement évoque bien des contractuels de droit public. Nous nous serions plutôt attendus à ce que vous exigiez que les personnels de ces sociétés soient des agents titulaires de la fonction publique... Peut-être est-ce là une erreur que le rejet de votre amendement aujourd'hui vous permettra de corriger en vue de la séance publique ?

M. Ugo Bernalicis. Nous voulions vous appâter, chers collègues de la majorité, en ne mettant pas la barre trop haut ! Vous avez bien compris la logique dont procède cet amendement. En l'occurrence, nous évoquons des contractuels de droit public, mais, bien évidemment, je préfère le recrutement par concours ! Nous pourrions en reparler lors de l'examen en séance.

La Commission rejette l'amendement.

Article 5 : Application à la Polynésie française et à la Nouvelle-Calédonie

La Commission adopte l'article 5 sans modification.

Puis elle adopte l'ensemble de la proposition de loi.

Informations relatives à la Commission

La Commission a désigné :

- *Mme Coralie Dubost*, rapporteure sur le projet de loi relatif à l'entrée en fonction des représentants au Parlement européen élus en France aux élections de 2019 (n° 1880) ;
- *M. Sylvain Waserman*, rapporteur sur la proposition de résolution tendant à modifier le Règlement de l'Assemblée nationale (n° 1882) ;
- *M. Stéphane Peu*, rapporteur d'application sur la proposition de loi visant à lutter contre la haine sur internet (n° 1785) ;
- *M. Robin Reda*, en remplacement de M. Arnaud Viala, au sein de la mission d'information sur l'évaluation de l'impact de la loi du 7 août 2015 relative à la nouvelle organisation territoriale de la République (loi NOTRe).

La réunion s'achève à 17 heures 25.



Membres présents ou excusés

Présents. - M. Ugo Bernalicis, Mme Yaël Braun-Pivet, Mme Nicole Dubré-Chirat, M. Jean-Michel Fauvergue, M. Dimitri Houbron, M. Sacha Houlié, Mme Catherine Kamowski, M. Jean-Luc Lagleize, M. Richard Lioger, M. Jean-Louis Masson, M. Stéphane Mazars, M. Paul Molac, M. Didier Paris, M. Jean-Pierre Pont, M. Hervé Saulignac, M. Raphaël Schellenberger, M. Jean Terlier, Mme Hélène Zannier

Excusés. - Mme Huguette Bello, M. Éric Ciotti, Mme Paula Forteza, Mme Marie Guévenoux, M. Mansour Kamardine, M. Jean-Michel Mis, M. Guillaume Vuilletet, M. Jean-Luc Warsmann, M. Sylvain Waserman

Assistait également à la réunion. - M. Guillaume Kasbarian