

N° 199 rectifié

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2013-2014

Enregistré à la Présidence du Sénat le 4 décembre 2013

RAPPORT

FAIT

*au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (1) sur la proposition de loi de M. Jean-Léonce DUPONT et plusieurs de ses collègues tendant à créer des **sociétés d'économie mixte contrat**, sur la proposition de loi de M. Antoine LEFÈVRE et plusieurs de ses collègues tendant à créer des **sociétés d'économie mixte contrat** et sur la proposition de loi de M. Daniel RAOUL et plusieurs de ses collègues tendant à créer des **sociétés d'économie mixte contrat**,*

Par M. Jacques MÉZARD,

Sénateur

(1) Cette commission est composée de : M. Jean-Pierre Sueur, *président* ; MM. Jean-Pierre Michel, Patrice Gélard, Mme Catherine Tasca, M. Bernard Saugey, Mme Esther Benbassa, MM. François Pillet, Yves Détraigne, Mme Éliane Assassi, M. Nicolas Alfonsi, Mlle Sophie Joissains, *vice-présidents* ; Mme Nicole Bonnefoy, MM. Christian Cointat, Christophe-André Frassa, Mme Virginie Klès, *secrétaires* ; MM. Alain Anziani, Philippe Bas, Christophe Béchu, François-Noël Buffet, Gérard Collomb, Pierre-Yves Collombat, Jean-Patrick Courtois, Mme Cécile Cukierman, MM. Michel Delebarre, Félix Desplan, Christian Favier, Louis-Constant Fleming, René Garrec, Gaëtan Gorce, Mme Jacqueline Gourault, MM. Jean-Jacques Hyst, Philippe Kaltenbach, Jean-René Lecerf, Jean-Yves Leconte, Antoine Lefèvre, Mme Hélène Lipietz, MM. Roger Madec, Jean Louis Masson, Michel Mercier, Jacques Mézard, Thani Mohamed Soilihi, Hugues Portelli, André Reichardt, Alain Richard, Simon Sutour, Mme Catherine Troendlé, MM. René Vandierendonck, Jean-Pierre Vial, François Zocchetto.

Voir le(s) numéro(s) :

Sénat : 78, 80, 81 et 200 (2013-2014)

SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION DES LOIS	5
EXPOSÉ GÉNÉRAL	7
I. LA SEM CONTRAT : UN OUTIL UTILISÉ EN EUROPE ET RECONNU PAR LE DROIT COMMUNAUTAIRE	8
A. LE DÉVELOPPEMENT DE LA SEM CONTRAT EN EUROPE	8
1. <i>Les caractéristiques des SEM contrat</i>	8
2. <i>Les modalités de gouvernance</i>	9
3. <i>Une mise en concurrence pour la sélection de l'actionnaire privé</i>	9
B. LA RECONNAISSANCE DES PPPI PAR LE DROIT COMMUNAUTAIRE, UN DROIT INTERNE PLUS PRUDENT	10
1. <i>La communication interprétative de la commission européenne du 5 février 2008</i>	10
2. <i>La jurisprudence Acoset de la Cour de justice de l'Union européenne du 15 octobre 2009</i>	11
3. <i>L'avis circonstancié du Conseil d'État du 1^{er} décembre 2009</i>	12
II. L'OBJET DE LA PROPOSITION DE LOI : METTRE EN PLACE UNE NOUVELLE FORME D'ENTREPRISE PUBLIQUE LOCALE CONFORME AU DROIT COMMUNAUTAIRE	13
A. LES CARACTÉRISTIQUES DE LA SOCIÉTÉ D'ÉCONOMIE MIXTE CONTRAT	13
1. <i>Une entité mixte entre une personne publique et au moins une personne privée</i>	13
2. <i>Un objet unique</i>	14
B. LA MISE EN CONCURRENCE POUR LE CHOIX DE L'ACTIONNAIRE OPÉRATEUR	14
1. <i>L'organisation d'une procédure unique de mise en concurrence</i>	14
2. <i>Le respect des principes traditionnels de mise en concurrence</i>	14
3. <i>La possibilité de recourir à la procédure négociée</i>	15
4. <i>La cession des parts de la personne publique cessionnaire dans les cas de fusion, de rattachement ou de transfert de compétences à une autre personne publique</i>	15
C. UNE PROPOSITION DE LOI SALUÉE PAR L'ENSEMBLE DES ACTEURS	15
III. LA POSITION DE LA COMMISSION : CLARIFIER ET SÉCURISER LE DISPOSITIF	16
A. LE CHOIX D'UNE NOUVELLE DÉNOMINATION	16
B. UNE CLARIFICATION DES DIFFÉRENTES ÉTAPES DE LA PROCÉDURE	16
1. <i>Le maintien des spécificités initiales de la SEM à opération unique</i>	18
2. <i>Une délibération de la personne publique encadrant la procédure</i>	18
3. <i>Une mise en concurrence pour la sélection de l'actionnaire opérateur</i>	18
C. DES PRÉCISIONS COMPLÉMENTAIRES	19

EXAMEN DES ARTICLES	21
• <i>Articles 1^{er} et 2</i> (Titre IV du livre V de la première partie (nouveau), art. L. 1541-1 (nouveau) du code général des collectivités territoriales) Création des sociétés d'économie mixte contrat	21
• <i>Article 1^{er} bis</i> (art. L. 551-1 du code de justice administrative) Extension du référé précontractuel au contrat de constitution de la SEM à opération unique	27
• <i>Article 3</i> (art. L. 1541-2 (nouveau) du code général des collectivités territoriales) Organisation d'une mise en concurrence pour la sélection de l'actionnaire opérateur	29
• <i>Article 4</i> (art. L. 1541-3 (nouveau) du code général des collectivités territoriales) Exclusion de certaines personnes privées à soumissionner à une société d'économie mixte contrat	29
• <i>Article 5</i> (art. L. 1541-4 (nouveau) du code général des collectivités territoriales) Attribution d'une opération à la société d'économie mixte contrat	30
• <i>Article 6</i> (art. L. 1541-5 (nouveau) du code général des collectivités territoriales) Procédure d'attribution d'un contrat à la société d'économie mixte contrat	32
• <i>Article 7</i> (art. L. 1541-6 (nouveau) du code général des collectivités territoriales) Critères encadrant le choix de l'actionnaire opérateur	33
• <i>Article 8</i> (art. L. 1541-7 (nouveau) du code général des collectivités territoriales) Possibilité de recours à la procédure négociée en cas d'échec de l'appel public à manifestation d'intérêt	34
• <i>Article 9</i> (art. L. 1541-8 (nouveau) du code général des collectivités territoriales) Choix de l'actionnaire opérateur par la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales	35
• <i>Article 10</i> (art. L. 1541-9 (nouveau) du code général des collectivités territoriales) Publication de l'avis public à manifestation d'intérêt	36
• <i>Article 11</i> (art. L. 1541-10 (nouveau) du code général des collectivités territoriales) Publication de l'avis d'attribution de l'actionnaire opérateur	36
• <i>Article 12</i> (art. L. 1541-11 (nouveau) du code général des collectivités territoriales) Fusion ou rattachement de la collectivité territoriale actionnaire d'une société d'économie mixte contrat à une autre collectivité territoriale ou un groupement de collectivités territoriales	37
• <i>Article 13</i> (art. L. 1541-12 (nouveau) du code général des collectivités territoriales) Transfert de compétences de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales actionnaire à un autre groupement de collectivités territoriales	38
• <i>Article 14</i> (art. L. 1541-13 (nouveau) du code général des collectivités territoriales) Application de la société d'économie mixte contrat dans les collectivités régies par le principe de spécialité législative	38
• <i>Article 15</i> (art. L. 575 et L.575 A du code général des impôts) Compensation des conséquences financières de la proposition de loi pour les collectivités territoriales	39
• <i>Intitulé de la proposition de loi</i>	41
EXAMEN EN COMMISSION	43
LISTE DES PERSONNES ENTENDUES	55
TABLEAU COMPARATIF	57
ANNEXE AU TABLEAU COMPARATIF	79

LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION DES LOIS

Réunie le mercredi 4 décembre 2013, sous la présidence de **M. Jean-Pierre Sueur, président**, la commission a examiné, sur le rapport de **M. Jacques Mézard**, la proposition de loi (n° 81, 2013-2014) tendant à créer des sociétés d'économie mixte contrat, à laquelle ont été jointes deux autres propositions de loi identiques, déposées par MM. Daniel Raoul (n° 78, 2013-2014) et Antoine Lefèvre (n° 80, 2013-2014).

Le rapporteur a rappelé que les élus locaux recherchaient une optimisation du fonctionnement des services publics locaux, notamment en se réappropriant leur gouvernance, tout en bénéficiant du savoir-faire du secteur privé. La principale caractéristique de l'entité mixte proposée par ces textes est l'organisation d'une seule procédure de mise en concurrence, non pas pour l'attribution du contrat à la société, mais pour le choix de la personne privée qui participera à la future entité.

La commission a adopté **23 amendements** de son rapporteur visant à clarifier et sécuriser le dispositif proposé. Ainsi, elle a principalement :

- changé la **dénomination** de cette nouvelle entité qui serait dénommée « société d'économie mixte à opération unique », afin de mettre en exergue sa principale caractéristique, à savoir la mise en œuvre d'un objet exclusif ;

- précisé ses **spécificités** : possibilité de détention, par la personne publique, d'une part minoritaire de capital de la société ; minorité de blocage et présidence des organes de direction par la personne publique ; dissolution automatique de la société à l'issue de la réalisation de son objet ;

- clarifié les **différentes étapes de constitution de la SEM à opération unique** : adoption d'une délibération par la personne publique afin de définir les principales caractéristiques de la SEM et de l'opération qui lui serait confiée ; mise en concurrence pour le choix de l'actionnaire opérateur en respectant les principes de mise en concurrence ; constitution de la SEM et conclusion du contrat entre celle-ci et la personne publique.

La commission des lois a adopté la proposition de loi ainsi modifiée.

EXPOSÉ GÉNÉRAL

Mesdames, Messieurs,

Dans un contexte de raréfaction de la ressource budgétaire, les élus locaux souhaitent une optimisation du fonctionnement des services publics locaux, en réintégrant leur gouvernance tout en cherchant à bénéficier du savoir-faire du secteur privé. Les entreprises sont également à la recherche de nouveaux modes de coopération avec les collectivités territoriales et leurs groupements.

Les contrats de partenariat ont démontré leurs limites, tandis que les formes traditionnelles de gestion des services publics – délégation de service public ou affermage – ne répondent pas entièrement aux nouvelles attentes. Aussi apparaît-il nécessaire de mettre en place un nouveau mode de gestion, qui permette à la fois de concilier maintien de l'influence de la personne publique et compétence de la personne privée.

La présente proposition de loi, déposée par nos collègues MM. Jean-Léonce Dupont et Hervé Marseille et les membres du groupe Union des Démocraties et Indépendants – Union centriste, tend à la mise en place d'une nouvelle entité mixte, la société d'économie mixte contrat (SEM contrat), complétant ainsi la panoplie des outils dont disposent les collectivités territoriales pour assumer leurs compétences, avec les SEM locales et les sociétés publiques locales notamment. Votre commission a souhaité joindre à l'examen de cette proposition de loi celles, identiques, déposées par nos collègues, MM. Daniel Raoul¹, président de la commission des affaires économiques, et Antoine Lefèvre².

Cette nouvelle forme de partenariat public-privé institutionnel (PPPI), appellation de niveau communautaire, répond aux aspirations aussi bien des élus locaux que des entreprises, comme a pu le constater votre rapporteur au cours de ses auditions. La proposition de loi introduit dans notre droit un instrument qui, dans plusieurs autres États membres de l'Union européenne, permet la constitution d'une entité mixte, composée d'une personne publique et d'au moins une personne privée, chargée d'exécuter, par contrat, une opération unique. La principale caractéristique

¹ Proposition de loi n° 78 (2013-2014).

² Proposition de loi n° 80 (2013-2014).

de cette entité est l'organisation d'une seule procédure de mise en concurrence, non pas pour l'attribution du contrat à la société, mais pour le choix de la personne privée qui participera à la future entité. Dans ce cadre, la personne privée doit faire la preuve de sa capacité à apporter un capital suffisant au sein de l'entité mixte mais également de son expertise technique, opérationnelle et budgétaire permettant de répondre aux attentes et aux besoins de la collectivité publique pour la réalisation d'une opération.

Cette innovation sur le moment de la mise en concurrence doit toutefois respecter les exigences communautaires en matière d'égalité de traitement, de transparence et de publicité des procédures, comme l'ont rappelé la commission européenne et la Cour de justice des communautés européennes qui ont confirmé la validité de ce dispositif tout en l'assortissant de certains garde-fous.

Si un tel outil répond à un besoin évident et reconnu des collectivités territoriales et des entreprises, il s'avère indispensable d'en assurer la sécurité juridique afin de permettre aux différents acteurs de se saisir pleinement de cet outil, indispensable pour la qualité des politiques publiques locales et des services publics locaux.

I. LA SEM CONTRAT : UN OUTIL UTILISÉ EN EUROPE ET RECONNU PAR LE DROIT COMMUNAUTAIRE

A. LE DÉVELOPPEMENT DE LA SEM CONTRAT EN EUROPE

Plusieurs exemples de partenariats public-privé institutionnels se sont développés au cours des dernières années en Europe, principalement en Espagne, en Italie, en Allemagne ou encore en Suède.

Bien que les législations en vigueur ou les pratiques nationales soient différentes, des caractéristiques communes peuvent néanmoins être identifiées.

1. Les caractéristiques des SEM contrat

L'actionnaire public comme l'actionnaire privé sont, en général, uniques au sein de l'entité mixte. Il est recouru à cette formule pour des projets d'une certaine envergure nécessitant une capitalisation et des investissements substantiels, principalement dans les métiers de l'environnement (eau, énergie, déchets) et, dans une moindre mesure, dans les transports publics.

La société est créée pour des contrats de longue durée (de 20 à 50 ans), celle-ci étant dissoute à la fin du contrat. Dans un certain nombre de cas, avant la liquidation de la société, celle-ci amortit le montant du capital

privé sur la durée du contrat en alimentant un fonds de reversement, utilisé pour rembourser l'actionnaire privé de son capital à l'extinction du contrat.

2. Les modalités de gouvernance

Les différentes expériences aujourd'hui existantes reflètent le souci des partenaires publics et privés de parvenir à un équilibre entre eux.

Ainsi, la participation au capital de l'entité mixte de la personne publique n'est jamais inférieure au seuil de minorité de blocage, qui est différent selon les pays. La présidence des organes délibérant est toujours assurée par un élu, quelle que soit la part détenue par la personne publique. La personne privée, quant à elle, assure la gestion financière de la société.

Les règles de gouvernance du PPPI sont systématiquement précisées par des clauses pouvant être intégrées aux statuts de la société et non pas par l'actionnaire privé seul.

3. Une mise en concurrence pour la sélection de l'actionnaire privé

Par ailleurs, le choix de l'actionnaire privé s'opère à la suite d'un appel d'offre unique comprenant un volet activité (contrat) et un volet gouvernance (statut et éventuel pacte d'actionnaires).

La répartition des compétences entre les actionnaires ainsi que les règles de fonctionnement de la société (droits de vote, modes de rémunération, compétences des organes de gouvernance et de direction) sont fixées de manière précise dans le cadre de cet appel d'offre. Ces éléments sont ensuite déterminés, soit dans les statuts de la société, soit dans un pacte d'actionnaires.

Les PPPI peuvent nouer un seul ou plusieurs contrats. Dans ce deuxième cas, la société mixte peut, en plus du contrat initial avec sa collectivité de référence, conclure d'autres contrats avec cette dernière et assurer la gestion d'autres services en qualité de délégataire pour d'autres collectivités territoriales ou de prestataires pour des clients privés. La société dispose alors de la faculté de constituer des filiales. En Espagne, la législation a évolué afin de ne permettre à ces sociétés de mettre en œuvre qu'un seul contrat.

B. LA RECONNAISSANCE DES PPPI PAR LE DROIT COMMUNAUTAIRE, UN DROIT INTERNE PLUS PRUDENT

1. La communication interprétative de la commission européenne du 5 février 2008

Les principales caractéristiques des partenariats public-privé institutionnels sur lesquels reposent les SEM contrat, ont été précisées par la commission européenne dans une communication interprétative du 5 février 2008¹.

La commission européenne y définit le partenariat public-privé institutionnel comme étant « *une coopération entre des partenaires publics et privés qui établissent une entité à capital mixte qui exécute des marchés publics ou concessions.* » L'apport privé aux travaux du PPPI consiste, hormis la contribution aux capitaux ou aux autres actifs, en la participation active à l'exécution des tâches attribuées à l'entité à capital mixte et/ou la gestion de l'entité à capital mixte. Ainsi, un simple apport de fonds par un bailleur privé à une entreprise publique ne constitue pas un PPPI.

La commission européenne estime possible la désignation du partenaire privé au sein d'une entité mixte à la suite d'une procédure de mise en concurrence. En revanche, la mise en œuvre d'une double procédure de mise en concurrence – la première pour la sélection du partenaire privé au sein de l'entité mixte, la seconde pour l'attribution du marché ou de la concession à cette même entité – lui apparaît difficilement compatible avec l'économie procédurale sur laquelle repose le PPPI. En d'autres termes, un PPPI, quel qu'il soit, a vocation à être mis en concurrence une seule fois selon deux modalités envisageables :

- soit au moment du choix de l'entreprise, au sein de l'entité mixte dont elle sera à la fois l'opérateur actif et l'actionnaire significatif de l'entité mixte ;

- soit au moment de l'attribution du contrat au PPPI, ce qui correspond, en droit français, aux sociétés d'économie mixte locale (SEML) traditionnelles.

La désignation du partenaire privé au sein de l'entité mixte doit respecter les principes de transparence, de concurrence et de non-discrimination tandis que le contrat à l'origine du PPPI pourrait être attribué à celui-ci sans que soit organisée une nouvelle mise en concurrence. Par conséquent, la commission européenne estime que la mise en place d'un tel PPPI est en conformité avec les principes du droit communautaires « *tout en évitant les problèmes liés à une double procédure* ».

¹ Communication interprétative de la Commission européenne, 5 mai 2008, C(2007) 6661.

2. La jurisprudence Acoset de la Cour de justice de l'Union européenne du 15 octobre 2009

Les conclusions de la communication interprétative de la commission européenne ont été confirmées par la Cour de justice des communautés européennes (CJCE)¹.

Dans sa décision Acoset du 15 octobre 2009², la Cour juge que les dispositions du traité CE « *ne s'opposent pas à l'attribution directe d'un service public impliquant la réalisation de certains travaux à une société à capital mixte, public et privé, spécialement créée aux fins de la fourniture de ce service et ayant un objet social unique, dans laquelle l'associé privé est sélectionné sur appel d'offres public* », selon les règles de droit communautaire en matière de libre concurrence, de transparence des procédures et d'égalité de traitement.

Ainsi, le juge communautaire, s'appuyant sur la communication interprétative de la commission européenne du 5 février 2008, a fait preuve de réalisme afin de ne pas priver les PPPI de tout intérêt, en particulier en termes de délais. Le recours à une double procédure de sélection du partenaire privé de la société à capital mixte puis d'attribution de la concession à ladite société serait de nature, selon la Cour, à décourager les entités privées et les autorités publiques de constituer des PPPI, en raison de la durée inhérente à la mise en œuvre de telles procédures et de l'incertitude juridique concernant l'attribution de la concession au partenaire privé préalablement sélectionné. En effet, la sélection du concessionnaire résulte indirectement de celle de l'associé qui a eu lieu au terme d'une procédure respectant les principes du droit communautaire, de telle sorte qu'une seconde procédure de mise en concurrence en vue de la sélection du concessionnaire ne se justifierait pas et serait considérée comme superfétatoire.

La seule limite posée à cette souplesse par la Cour est que la société à capital mixte ne doit avoir pour seul objet, pendant toute la durée du contrat, que la réalisation de l'opération qu'elle s'est vue attribuer. Toute modification substantielle du contrat entraînerait une obligation de mise en concurrence.

Par conséquent, selon la Cour de justice, la méthode de désignation de l'associé privé au sein de la société commerciale attributaire de la concession est calquée sur les critères de choix d'un concessionnaire de service public. Par ailleurs, **les candidats doivent établir, outre leur capacité à devenir actionnaire, leur capacité technique à fournir le service et les avantages économiques découlant de leur offre.**

¹ Devenue la Cour de justice de l'Union européenne à partir du 1^{er} décembre 2009.

² CJUE, 15 octobre 2009, Acoset SpA, aff. C-196/08.

La Cour précise également que l'appel d'offres doit être précisé *ab initio* : en d'autres termes, la personne publique doit prévoir, dès l'origine, l'objet de son contrat et le choix de la procédure applicable.

Ainsi, la commission européenne et la Cour de justice des communautés européennes ont démontré qu'une concurrence efficace et pragmatique et une étroite coopération organique entre une personne publique et le secteur privé n'étaient pas exclusifs et s'adaptent parfaitement aux principes de droit communautaire.

3. L'avis circonspect du Conseil d'État du 1^{er} décembre 2009

A la suite d'une saisine de la ministre de l'économie et par celui de l'intérieur sur la possibilité d'introduire dans le droit français une formule de PPPI, le Conseil d'État a répondu négativement dans un avis du 1^{er} décembre 2009¹.

Le juge administratif a estimé que le droit en vigueur ne permet pas, sans modification législative, la constitution d'un PPPI au stade de la passation du contrat dès lors que la règle de l'identité entre le candidat et le titulaire du contrat à l'issue de la mise en concurrence interdit cette constitution. En d'autres termes, la solution retenue par la commission, à savoir la simultanéité, n'apparaît pas possible pour le Conseil d'État. Il estime que « *l'introduction dans le droit français d'une formule de "PPPI" au stade de la passation, c'est-à-dire avant la conclusion du contrat, nécessiterait une modification substantielle de l'ensemble des textes applicables. Dissociant le candidat initial et la personne retenue pour conclure le contrat, elle n'irait pas sans difficultés au regard des principes de valeur constitutionnelle et des impératifs communautaires.* » La seule solution serait alors l'attribution, dans un premier temps, du contrat puis, dans un second temps, l'intervention du partenaire privé par cession du contrat à l'entité mixte, soit l'organisation de deux procédures de mise en concurrence, reprenant ainsi les conclusions d'un avis précédent².

Le Conseil d'État considère l'identité entre candidat et attributaire du contrat comme étant une condition indispensable de l'impartialité de la sélection. Ainsi, il semble conférer à ce principe une valeur extrêmement élevée, de niveau quasi-constitutionnel, compromettant toute évolution de la législation nationale sur ce point.

Pourtant, les arguments avancés par le Conseil d'État pourraient susciter des interrogations au regard du plan du droit communautaire, notamment tel qu'il est interprété par la Cour de justice. En effet, les institutions communautaires sont avant tout soucieuses d'une mise en œuvre effective de la transparence de la sélection et de l'égalité d'accès à la

¹ CE, avis 1^{er} décembre 2009, req. n° 383264.

² CE, avis du 8 juin 2000, n° 364803.

commande publique. Cet objectif peut être atteint tant par une constitution concomitante de la sélection (position de la Commission européenne) que par la mise en concurrence de l'actionnaire (position de la CJCE dans l'arrêt Acoset). Le choix du moment au cours duquel est organisée la mise en concurrence est neutre pour l'application effective des principes communautaires de respect de la concurrence.

En tout état de cause, le Conseil d'État impose une évolution de la législation afin d'autoriser la création d'une nouvelle catégorie d'établissement public local. Tel est l'objet de la présente proposition de loi.

II. L'OBJET DE LA PROPOSITION DE LOI : METTRE EN PLACE UNE NOUVELLE FORME D'ENTREPRISE PUBLIQUE LOCALE CONFORME AU DROIT COMMUNAUTAIRE

L'objet de la présente proposition de loi est de prévoir la faculté, pour les collectivités territoriales ou leurs groupements, de recourir à un nouvelle forme d'entité mixte, qualifiée de « SEM contrat ». Ainsi, cette nouvelle catégorie d'entreprise publique locale complèterait la panoplie dont disposent aujourd'hui les collectivités territoriales (notamment les SEM locales dans lesquelles la personne publique détient la majorité du capital et les sociétés publiques locales dont le capital est uniquement constitué par des personnes publiques).

A. LES CARACTÉRISTIQUES DE LA SOCIÉTÉ D'ÉCONOMIE MIXTE CONTRAT

1. Une entité mixte entre une personne publique et au moins une personne privée

Une société d'économie mixte contrat (ou SEM contrat) serait une nouvelle catégorie d'entreprise publique locale – et non un nouveau type de contrat – entre une personne publique et au moins une personne privée, sous la forme d'une société anonyme, comme c'est le cas des SEM locales traditionnelles (**article 2**). Toutefois, elle serait constituée, en dérogation au droit des sociétés anonymes, par au moins deux actionnaires.

La personne publique détiendrait entre 34 % et 85 % du capital ; *a contrario*, la personne privée bénéficierait entre 15 % et 66 % des actions de la société. Ainsi, la personne publique pourrait ne pas être l'actionnaire majoritaire de l'entreprise, ce qui distingue la SEM contrat des autres formes d'entités locales mixtes aujourd'hui existantes.

Toutefois, pour conforter son influence, la personne publique détiendrait une minorité de blocage au sein du conseil d'administration ou

du conseil de surveillance et la présidence des organes dirigeants de la société serait assurée par un de ses représentants.

2. Un objet unique

La société serait créée pour un objet unique portant sur la réalisation d'une opération de service public, de construction ou d'aménagement.

Elle serait dissoute au terme de l'exécution de ce contrat, sauf en cas de transformation en société d'économie mixte locale, en société publique locale ou en société anonyme de droit commun.

B. LA MISE EN CONCURRENCE POUR LE CHOIX DE L'ACTIONNAIRE OPÉRATEUR

1. L'organisation d'une procédure unique de mise en concurrence

La personne privée, qualifiée d'actionnaire opérateur, serait choisie au terme d'une procédure de mise en concurrence dénommée « appel public à manifestation d'intérêt ».

En s'appuyant sur la communication interprétative de la commission européenne et de la jurisprudence de la Cour de justice des communautés européennes, serait organisée une unique procédure de mise en concurrence visant, pour la personne publique, à sélectionner l'actionnaire opérateur qui participerait à la future SEM à laquelle serait attribuée le contrat pour la réalisation duquel celle-ci a été constituée (**article 3**).

2. Le respect des principes traditionnels de mise en concurrence

La sélection de l'actionnaire opérateur reposerait sur les principes traditionnels de liberté d'accès, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures et sur les dispositions de l'ordonnance du 6 juin 2005¹ (**articles 4 à 7**), sur la base d'un programme fonctionnel élaboré par la personne publique pour définir ses besoins et les caractéristiques de l'opération envisagée. Ce programme indiquerait également les spécificités du pacte d'actionnaires conclu entre la personne publique et la personne privée ainsi que la faculté de prévoir des contrats de sous-traitance pour la mise en œuvre du contrat.

La personne publique choisirait l'offre la plus économiquement avantageuse, après vérification de la capacité technique, opérationnelle, financière et de gestion de l'actionnaire opérateur pour réaliser l'opération qui serait ensuite attribuée à la SEM contrat.

¹ Ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics.

Les candidats non retenus pourraient demander à la personne publique les raisons du choix de cette dernière (**article 9**). La personne publique publierait, préalablement au lancement de la procédure de l'appel public à manifestation d'intérêt et à la suite de la notification du choix de l'actionnaire opérateur, un avis de publicité et un avis d'attribution à l'Office des publications de l'Union européenne, à un organe de publication habilité à recevoir des annonces légales et à un organe de publication spécialisé dans le secteur concerné par le contrat destiné à être conclu par la SEM (**articles 10 et 11**).

3. La possibilité de recourir à la procédure négociée

En cas de procédure infructueuse, la personne publique pourrait recourir à une procédure négociée avec publication d'un avis de publicité (**article 8**). Elle pourrait toutefois se dispenser de cette publication si la procédure inclurait uniquement les seuls candidats ayant présenté une offre répondant aux exigences formelles dans le cadre de l'appel public à manifestation d'intérêt.

4. La cession des parts de la personne publique cessionnaire dans les cas de fusion, de rattachement ou de transfert de compétences à une autre personne publique

Enfin, la proposition de loi prévoit la cession de parts dans le cadre de certaines situations institutionnelles (fusion, rattachement, transfert de compétences) (**articles 12 et 13**). Dans le cadre de ces situations, la personne publique actionnaire céderait ses actions dans les six mois consécutifs à la date à laquelle, selon les cas, la fusion, le rattachement ou le transfert de compétences à une autre personne publique serait effectif. A défaut d'un tel transfert dans le délai de six mois, la cession des actions s'opèrerait à leur valeur nette comptable, qui ne pourrait être inférieure à leur valeur nominale globale.

C. UNE PROPOSITION DE LOI SALUÉE PAR L'ENSEMBLE DES ACTEURS

Les personnes entendues par votre rapporteur et celles lui ayant adressé des contributions écrites se sont félicitées du dépôt de la présente proposition de loi qui répond à une attente réelle aussi bien de la part des collectivités territoriales ou de leurs groupements que du secteur privé.

La proposition de loi présente en effet de nombreux avantages pour les personnes publiques : un risque financier limité à son apport en capital, un maintien de son influence grâce à la présidence des organes de décision et d'une minorité de blocage, une possibilité de bénéficier de l'expertise et de la technicité du secteur privé. Quant aux personnes privées, elles auraient la

possibilité de proposer leur savoir-faire pour la gestion d'un service public local.

III. LA POSITION DE LA COMMISSION : CLARIFIER ET SÉCURISER LE DISPOSITIF

Tout en partageant les objectifs de la proposition de loi, votre commission a souhaité néanmoins la clarifier et la sécuriser sur plusieurs points. Plusieurs personnes entendues par votre rapporteur ont estimé que la proposition de loi conduisait à mettre en place deux procédures de mise en concurrence alors que l'objectif principal de celle-ci est d'en organiser une seule, lors du choix de l'actionnaire opérateur.

Pour répondre aux inquiétudes ainsi soulevées, votre commission a **adopté vingt-trois amendements**, à l'initiative de son rapporteur, afin de conforter et sécuriser le dispositif proposé et de clarifier les différentes étapes de création de ce nouvel outil à destination des élus locaux.

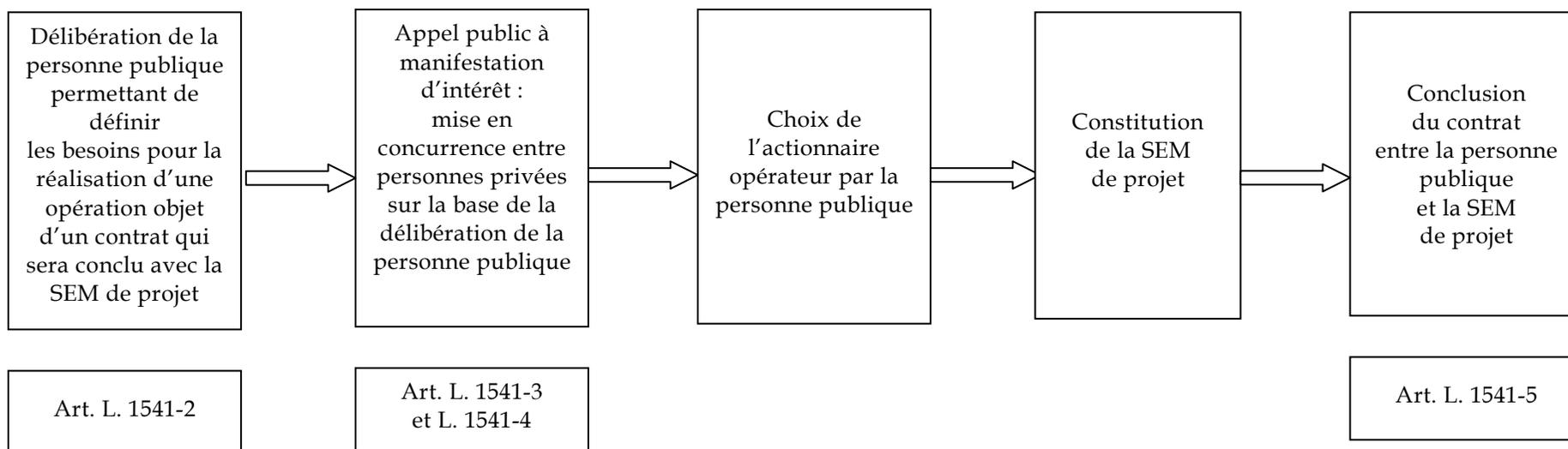
A. LE CHOIX D'UNE NOUVELLE DÉNOMINATION

Tout d'abord, votre commission a préféré l'appellation de **SEM à opération unique** à celle de SEM contrat, afin de mettre en exergue le fait que cette nouvelle catégorie d'entreprise publique locale se caractérise par un champ d'activité limité à l'exécution d'un contrat unique qui constitue l'objet de la future SEM.

B. UNE CLARIFICATION DES DIFFÉRENTES ÉTAPES DE LA PROCÉDURE

Votre commission a clarifié les différentes étapes conduisant à la création d'une SEM à opération unique et à la conclusion du contrat pour lequel elle a été mise en place, selon le schéma suivant. Elle a en revanche conservé, tout en les améliorant, les spécificités initialement proposées en matière de détention de capital, de forme juridique de la société, de modalités de gouvernance et de dissolution de plein droit de la SEM.

LES ÉTAPES DE CONSTITUTION D'UNE SEM À OPÉRATION UNIQUE



1. Le maintien des spécificités initiales de la SEM à opération unique

Votre commission a maintenu les spécificités des SEM à opération unique prévues par la proposition de loi initiale, à savoir :

- l'application du régime des sociétés anonymes ;
- la part des actions détenues par chaque actionnaire ;
- l'objet exclusif du contrat ;

- la dissolution de droit de la société à l'issue du contrat pour lequel elle a été créée. Votre commission a en revanche supprimé le principe selon lequel une SEM à opération unique pourrait se transformer en SEM locale, en société publique locale ou en société anonyme de droit commun, en raison de la dénaturation de la SEM qu'elle induirait.

2. Une délibération de la personne publique encadrant la procédure

La collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales adopterait une délibération dans laquelle elle déterminerait ses besoins et définirait les principales caractéristiques de la future société. La personne publique fixerait également la part de capital minimale et maximale qu'elle souhaiterait détenir ainsi que les règles de gouvernance de la société. Elle définirait les principales caractéristiques des équipements et des constructions projetés et leurs conditions de mise en œuvre par la future société et pourrait prévoir la possibilité, pour la future SEM, de recourir à des contrats de sous-traitance pour la réalisation de l'opération. Elle devrait également évaluer le coût prévisionnel global de l'opération que devra assumer la SEM et prévoir le régime juridique du contrat qui serait ensuite conclu avec la SEM.

3. Une mise en concurrence pour la sélection de l'actionnaire opérateur

Le choix de l'actionnaire opérateur reposerait sur un appel public à manifestation d'intérêt, respectant les principes de liberté d'accès, d'égalité de traitement et de transparence des procédures.

Sur la base de la délibération de la personne publique, les candidats intéressés devraient déterminer leur part de capital au sein de la future SEM ainsi que les moyens techniques et financiers permettant la réalisation de l'opération conclue avec cette dernière.

La personne publique pourrait demander des précisions ou des compléments à chaque candidat sans que cela ait pour effet de modifier les éléments fondamentaux des caractéristiques de la société d'économie mixte ou du contrat conclu avec celle-ci.

La collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales sélectionnerait l'offre la plus avantageuse économiquement après vérification des capacités techniques, opérationnelles et financières de chaque candidat.

A la suite du choix de l'actionnaire opérateur serait créée la SEM à opération unique qui conclurait, avec la personne publique, le contrat à l'origine de la démarche.

C. DES PRÉCISIONS COMPLÉMENTAIRES

Dans un souci de sécurité juridique aussi bien pour la personne publique que pour les entreprises candidates, votre commission a élargi le périmètre du recours précontractuel au contrat instituant une SEM à opération unique. L'objectif est de permettre, le cas échéant, aux candidats évincés de saisir le juge du contrat en cas de manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumis un tel contrat.

Enfin, votre commission, à l'initiative de son rapporteur, a étendu les dispositions de la présente proposition de loi aux communes et à leurs groupements de la Polynésie française et aux communes de Nouvelle-Calédonie.

*

* *

La commission des lois a **adopté la proposition de loi ainsi modifiée.**

EXAMEN DES ARTICLES

Articles 1^{er} et 2

(Titre IV du livre V de la première partie (nouveau), art. L. 1541-1 (nouveau)
du code général des collectivités territoriales)

Création des sociétés d'économie mixte contrat

Les articles 1^{er} et 2 tendent à insérer un titre IV au sein du livre V de la première partie du code général des collectivités territoriales visant à introduire une nouvelle catégorie de sociétés d'économie mixte : les SEM contrat.

Le dispositif proposé

Le nouvel article L. 1541-1 définit les principales caractéristiques d'une SEM contrat. Elle pourrait être créée par une collectivité territoriale ou un groupement de collectivités territoriales avec au moins une personne privée.

Une entité au capital mixte

Celle-ci, qualifiée d' « actionnaire opérateur », pourrait détenir la majorité des actions au sein de la SEM : en effet, la personne publique détiendrait entre 34 % et 85 % des parts de capital et, en conséquence, la part des actions détenue par la personne privée oscillerait entre 15 % et 66 % des actions. Ainsi, la SEM contrat se distinguerait des deux autres formes traditionnelles des sociétés locales :

- les sociétés d'économie mixte locales, d'une part, dont le capital est majoritairement détenu par la personne publique, conformément à l'article L. 1522-1 du code général des collectivités territoriales ;

- les sociétés publiques locales, d'autre part, dont le capital est entièrement détenu par deux personnes publiques, en vertu de l'article L. 1531-1 du code général des collectivités territoriales.

Bien que la personne publique puisse ne pas détenir la majorité du capital, elle disposerait toutefois de deux leviers lui permettant de préserver son influence au sein de la future société :

- elle disposerait d'une minorité de blocage représentant au moins 34 % des voix du directoire ou du conseil de surveillance, conformément aux articles L. 225-96 et suivants du code de commerce ;

- la présidence du conseil d'administration ou du conseil de surveillance serait obligatoirement assumée par un représentant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales actionnaire.

Une sélection de l'actionnaire opérateur par mise en concurrence

Le choix de la personne privée ferait l'objet d'une mise en concurrence, à la suite d'un appel public à manifestation d'intérêt. On rappellera que, dans le cadre d'une société d'économie mixte locale, le choix de l'actionnaire privé est laissé à la discrétion du pouvoir adjudicateur.

Le présent article prévoit que l'avis d'appel public à la concurrence, afférent au contrat qui serait ensuite attribué à la SEM, serait inclus dans l'avis public à manifestation d'intérêt.

Une société soumise au droit des sociétés anonymes

Comme dans le cadre des SEM locales classiques, les statuts d'une SEM contrat fixeraient le nombre de sièges d'administrateur ou de membres du conseil de surveillance qui seraient attribués à chaque actionnaire, au prorata de la part de capital détenue par chacun d'eux.

La SEM contrat revêtirait par ailleurs la forme d'une société anonyme, tout en étant composée d'au moins deux actionnaires, en dérogation à l'article L. 225-1 du code de commerce qui prévoit que le nombre d'associés au sein d'une société anonyme ne peut être inférieur à sept.

Par ailleurs, une SEM contrat ne pourrait pas prendre de participations dans des sociétés commerciales alors que l'article L. 1524-5 du code général des collectivités territoriales autorise, sous certaines conditions, les SEM locales à prendre des participations dans le capital d'une société commerciale.

Une société à objet unique et à durée limitée

La SEM contrat serait constituée pour la réalisation d'une opération unique, qui serait l'objet du contrat qui lui serait ensuite attribué. La future société aurait ainsi vocation à :

- la réalisation d'une opération de construction ou d'aménagement ;
- la gestion d'un service public ;

- toute autre opération d'intérêt général relevant de la compétence de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales.

Dans le cas où la SEM contrat aurait pour objet la construction de logements, ces derniers, acquis, construits ou gérés par la société, pourraient être cédés, à la suite de la dissolution de la SEM, à une société d'économie mixte locale ayant pour objet la construction ou la gestion de logements, à un organisme d'habitations à loyer modéré (offices publics de l'habitat, entreprises sociales pour l'habitat, sociétés de crédit immobilier, sociétés coopératives d'habitations à loyer modéré) ou à un service social relatif au logement social. Cette précision vise à rappeler que les logements sociaux construits ou gérés par une SEM contrat conserveraient leur nature à l'issue de la dissolution de la société.

Enfin, en raison de son objet unique, la SEM contrat aurait une durée de vie limitée à celle du contrat pour lequel elle serait créée. Ainsi, elle serait dissoute à l'expiration de son objet sauf en cas de transformation en une SEM locale, en une société publique locale ou en une société anonyme de droit commun.

La position de la commission

Votre commission est favorable au principe d'une nouvelle forme de partenariat entre les personnes publiques et le secteur privé qui pourra répondre aux attentes des élus locaux en matière de gouvernance tout en bénéficiant des savoir-faire et de la performance des entreprises privées. En d'autres termes, la SEM contrat pourrait concilier une « réinternalisation » de la gouvernance tout en externalisant le savoir-faire nécessaire pour la réalisation d'opérations d'envergure ou la gestion de services publics locaux.

Toutefois, par souci de clarté, votre commission a intégré la majorité des dispositions des articles 2 à 13, tout en les précisant et en améliorant la rédaction à l'article 1^{er}, afin que toute la procédure relative à cette nouvelle entité figure dans un même article de la présente proposition de loi. Ainsi, à l'initiative de son rapporteur, elle a adopté sept amendements destinés à préciser et clarifier la création de cette nouvelle catégorie d'entreprise publique locale.

1°) Le changement de dénomination

Votre commission a adopté un **amendement** de son rapporteur afin de donner une **nouvelle appellation à la SEM contrat**, qui serait dénommée « **société d'économie mixte à opération unique** ». Cette dénomination apparaît plus conforme à la philosophie sur laquelle repose cette nouvelle catégorie de SEM dont l'objet se limiterait à la réalisation d'une opération à l'issue de laquelle elle serait dissoute. La notion de contrat initialement prévue prête à une certaine confusion quant à la nature de la société, qui est

avant tout une entreprise publique locale et non une nouvelle procédure de marché public.

2°) La précision des principales caractéristiques des SEM à opération unique

Votre commission a, par l'adoption d'un **amendement** de son rapporteur, précisé les principales caractéristiques de la SEM en reprenant les dispositions de l'article 2 de la proposition de loi initiale. Ainsi, votre commission a conservé les caractéristiques suivantes :

- l'association entre une personne publique (collectivité territoriale ou groupement de collectivités territoriales) et au moins une personne privée ;

- la forme de société anonyme que prendrait la future société, tout en maintenant la dérogation liée à la présence de deux actionnaires et le principe d'une non-participation dans des sociétés commerciales ;

- la part de capital minimal et maximal de chaque actionnaire : entre 34 % et 85 % pour la personne publique, entre 15 % et 66 % pour la personne privée ;

- la fixation du nombre de siège de chaque actionnaire au sein du conseil d'administration ou du conseil de surveillance au prorata du capital détenu par chaque actionnaire et la présidence de droit du conseil d'administration ou du conseil de surveillance par un élu local ;

- la création d'une telle SEM pour la réalisation d'un objet unique - opération de construction, de logement ou d'aménagement, gestion d'un service public ou opération d'intérêt général relevant d'une compétence de la personne publique - et sa dissolution de plein droit à l'expiration de son objet.

Il est apparu pertinent à votre commission de prévoir explicitement que le champ de compétence de la SEM à opération unique pourrait porter, comme pour les SEM locales, sur le logement (acquisition, construction et gestion).

En revanche, votre commission n'a pas retenu la disposition selon laquelle une SEM à opération unique pourrait se transformer, à l'expiration de son objet, en une SEM locale, en une SPL ou en une société anonyme de droit commun. En effet, cette faculté est apparue contraire à la logique même de cette catégorie de SEM qui vise à réaliser un unique objet. Par ailleurs, cette possibilité pourrait conduire à des détournements de procédure susceptible de nuire à la pertinence de cet outil.

Enfin, votre commission a renvoyé aux dispositions régissant les SEM locales pour toutes les dispositions relatives aux modalités d'intervention et de contrôle de la SEM.

3°) Une clarification des différentes étapes de constitution d'une SEM à opération unique

Sur proposition de son rapporteur, votre commission a adopté un amendement tendant à insérer un nouvel article L. 1541-2 au sein du code général des collectivités territoriales selon lequel l'assemblée délibérante ou l'organe délibérant de la personne publique actionnaire définirait, par délibération, les principales caractéristiques de la future société ainsi que du contrat qui serait ensuite attribué à celle-ci.

La délibération de la personne publique

Cette délibération préciserait notamment :

- la part minimale et maximale de capital que la personne publique souhaiterait détenir dans la SEM et donc, *a contrario*, la part de capital qui reviendrait à la personne privée, ainsi que les modalités de gouvernance, les principales dispositions du pacte d'actionnaires, ainsi que la part de risque assumée par chaque acteur ;
- la nature des équipements ou du projet qui serait attribué à la SEM à opération unique ;
- la faculté laissée à l'actionnaire opérateur de proposer, dans le cadre de la future SEM, des projets de contrats de sous-traitance pour la réalisation de l'opération par ladite société ;
- le coût prévisionnel de l'opération pour la personne publique ;
- le régime juridique du contrat qui serait conclu entre la personne publique et la future société.

La mise en concurrence pour la sélection de l'actionnaire opérateur

Votre commission a adopté un **quatrième amendement** de son rapporteur tendant à insérer un nouvel article L. 1541-3 dans le code général des collectivités territoriales qui précise les modalités encadrant le choix de l'actionnaire opérateur.

Ce dernier serait sélectionné au terme d'une procédure d'appel public à manifestation d'intérêt, elle-même soumise aux principes traditionnels des marchés publics : liberté d'accès, égalité de traitement et transparence des procédures.

Les offres proposées par les candidats devraient obligatoirement comporter un certain nombre d'informations, précisées préalablement par la délibération de la personne publique : la part de capital proposée par la personne privée et les moyens techniques et financiers dont celle-ci

disposerait pour permettre la réalisation de l'opération qui serait ensuite attribuée à la SEM à opération unique.

Par ailleurs, des informations complémentaires pourraient être demandées aux candidats, afin de permettre à la personne publique d'affiner son choix. Toutefois, ces demandes de précisions ne devraient pas avoir pour effet de modifier les éléments fondamentaux de la future SEM, de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire entre les candidats.

Le délai entre la date d'envoi de l'avis d'appel public à manifestation d'intérêt et la date limite de réception des candidatures ne pourrait être inférieur à quarante jours. Une prime pourrait également être allouée à l'ensemble des candidats ou à ceux dont les offres seraient les mieux classées par la personne publique.

Un **amendement** du rapporteur adopté par la commission autorise, si l'appel public à manifestation d'intérêt s'avérait infructueux, au sein d'un nouvel article L. 1541-4 du code général des collectivités territoriales, la personne publique à recourir à une procédure négociée avec publication d'un avis de publicité, dès lors que les conditions initiales de l'opération proposée ne seraient pas substantiellement modifiées.

Toutefois, la personne publique pourrait s'abstenir de publier cet avis si la procédure négociée n'est réservée qu'aux seuls candidats ayant soumis des offres conformes aux exigences formelles dans le cadre de l'appel public à manifestation d'intérêt.

Le régime juridique du contrat conclu entre la SEM à opération unique et la personne publique

Un **amendement** adopté par votre commission à l'initiative de son rapporteur précise, au sein d'un nouvel article L. 1541-5 du code général des collectivités territoriales, que l'attribution du contrat à la SEM à opération unique obéirait aux dispositions applicables, selon les cas, aux délégations de service public, aux concessions de travaux, aux concessions d'aménagement ou encore aux marchés publics. Cet amendement ne vise pas à réintroduire une mise en concurrence lors de la conclusion du contrat, qui serait contraire à la spécificité de la SEM à opération unique, mais à préciser que la signature s'organiserait selon les exigences formelles prévues selon la nature juridique du contrat définie par la délibération initiale de la personne publique.

Votre commission n'a pas retenu la référence aux baux emphytéotiques administratifs (BEA), prévus dans la proposition de loi initiale. Dès lors que l'article L. 1414-1 du code général des collectivités territoriales interdit toute prise de participation de la personne publique au capital de la société de son cocontractant, la référence au contrat de partenariat s'avère inutile.

De même, la référence aux BEA n'est pas utile puisque ce contrat n'est pas attribué à l'issue d'une procédure spécifique, mais en respectant la procédure prévue pour le contrat de la commande publique qui lui est associé (article R. 1311-2 du code général des collectivités territoriales).

Ce contrat serait conclu à la suite du choix de l'actionnaire opérateur et de la constitution de la SEM à opération unique.

Le cas des cessions de parts en cas de fusion, de rattachement ou de transfert de compétences

Votre commission a adopté un **amendement** de son rapporteur tendant à insérer, au sein d'un nouvel article L. 1541-6, les dispositions modifiées des articles 12 et 13 de la proposition de loi initiale.

Il prévoit qu'en cas de fusion ou de rattachement de la personne publique actionnaire avec une autre personne publique ou dans le cas d'un transfert de compétence, la personne publique initialement actionnaire céderait ses parts à la nouvelle personne publique le jour où le changement institutionnel serait exécutoire. Les parts seraient cédées à leur valeur nominale.

Cette disposition vise à fluidifier un éventuel transfert d'actions pour les SEM à opération unique dans les cas il n'y aurait *a priori* qu'une seule collectivité territoriale actionnaire. Pour éviter tout enlisement d'une situation, votre commission a adopté le principe selon lequel le transfert serait effectif au moment du transfert, de la fusion ou du rattachement.

Votre commission a **adopté** l'article 1^{er} **ainsi modifié** et **a supprimé**, en conséquence, l'article 2.

Article 1^{er} bis

(art. L. 551-1 du code de justice administrative)

Extension du référé précontractuel au contrat de constitution de la SEM à opération unique

Le présent article a été inséré par votre commission à l'initiative de son rapporteur. Il vise à étendre le référé précontractuel au contrat relatif à la création de la SEM à opération unique.

Le référé précontractuel a été créé par la directive 89/665/CEE du 21 décembre 1989 et introduit dans notre droit par la loi du 4 janvier 1992¹. Il est régi par les articles L. 551-1 à L. 551-12 du code de justice administrative, pour les contrats de droit public.

Ce recours a pour but de prévenir la passation d'un contrat, qui méconnaîtrait les règles de publicité et de mise en concurrence applicables. Il permet aux candidats, qui constatent un manquement à ces règles, d'obtenir du juge du référé qu'il prononce les mesures nécessaires pour y remédier, avant la signature du contrat.

Entrent dans le champ du référé précontractuel :

- les marchés, au sens du code des marchés publics et de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 précitée ;

- les délégations de service public, régies par la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993² ;

- les contrats de partenariat, réglementés par l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004³ ;

- les baux emphytéotiques hospitaliers, soumis aux dispositions du code de la santé publique ;

- les concessions de travaux publics, régies par l'ordonnance n° 2009-864 du 15 juillet 2009⁴ ;

- les concessions domaniales, soumises au code général de la propriété des personnes publiques, lorsqu'elles sont le support d'un des contrats administratifs entrant dans le champ du référé précontractuel.

Dans la mesure où l'attribution d'un contrat à l'origine de la création d'une SEM à opération unique ne sera pas soumise aux procédures de mise en concurrence, celles-ci étant organisées au niveau du choix de l'actionnaire privé, il est apparu pertinent à votre commission de soumettre explicitement le contrat tendant à la création de la SEM à opération unique aux dispositions régissant le référé précontractuel.

Quant au référé contractuel régi par l'article L. 551-13 du code de justice administrative, il s'applique aux contrats soumis au référé précontractuel.

Votre commission a adopté un article additionnel **ainsi rédigé**.

¹ Loi n° 92-10 du 4 janvier 1992 relative aux recours en matière de passation de certains contrats et marchés de fournitures et de travaux.

² Loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques.

³ Ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat.

⁴ Ordonnance n° 2009-864 du 15 juillet 2009 relative aux contrats de concession de travaux publics.

Article 3

(art. L. 1541-2 (nouveau) du code général des collectivités territoriales)

**Organisation d'une mise en concurrence
pour la sélection de l'actionnaire opérateur**

Le présent article propose d'insérer un nouvel article L. 1541-2 dans le code général des collectivités territoriales. Il définit les principes encadrant l'appel public à manifestation d'intérêt destiné à choisir l'actionnaire opérateur par la personne publique pour intégrer le capital de la future SEM contrat.

Le choix de l'actionnaire opérateur et la définition de ses engagements seraient soumis au respect des principes traditionnels de liberté d'accès, d'égalité de traitement et de transparence des procédures. La procédure de mise en concurrence serait précédée d'une publicité destinée à assurer la présentation de plusieurs offres concurrentes.

Le choix s'organiserait dans le cadre des procédures prévues par le code des marchés publics : procédure d'appel d'offres, procédure négociée ou dialogue compétitif.

Enfin, le délai entre la date d'envoi de l'avis d'appel public à manifestation d'intérêt et la date limite de réception des candidatures ou des offres serait d'au moins quarante jours.

Ces dispositions visent à inscrire la nouvelle procédure d'appel public à manifestation d'intérêt dans les règles actuellement en vigueur en matière de concurrence, de publicité et de transparence des procédures. Or, votre commission a adopté un amendement de son rapporteur décrivant la procédure de mise en concurrence permettant la sélection de l'actionnaire opérateur à l'article 1^{er}, en introduisant un nouvel article L. 1541-3 dans le code général des collectivités territoriales. C'est pourquoi elle a adopté un **amendement** de suppression du présent article, à l'initiative de son rapporteur.

Votre commission a **supprimé** l'article 3.

Article 4

(art. L. 1541-3 (nouveau) du code général des collectivités territoriales)

**Exclusion de certaines personnes privées à soumissionner
à une société d'économie mixte contrat**

L'article 4 tend à insérer un nouvel article L. 1541-3 dans le code général des collectivités territoriales visant à indiquer les personnes n'étant pas autorisées à soumissionner à une SEM contrat.

Cet article reprend les dispositions de l'article 8 de l'ordonnance du 6 juin 2005¹ qui vise les personnes :

- condamnées pour certaines infractions pénales : justification mensongère de l'origine des biens ou des revenus, tentative de justification mensongère (articles 222-38 et 222-40 du code pénal), escroquerie (articles 313-1 à 313-3 du code pénal), abus de confiance (articles 314-1 à 314-3 du code pénal), blanchiment (articles 324-1 à 324-6 du code pénal), faits de terrorisme (articles 421-2-1 et second alinéa de l'article 421-5 du code pénal), corruption active et trafic d'influence (articles 433-1, 433-2, 435-3, 435-4 et 435-9 du code pénal), entraves à l'exercice de la justice (articles 434-9 et 434-9-1 du code pénal), faux et usages de faux (articles 441-1 à 441-7 et 441-9 du code pénal), corruption passive et active des personnes n'exerçant pas une fonction publique (article 445-1 du code pénal), participation à une association de malfaiteurs (article 450-1 du code pénal), soustraction ou tentative de soustraction frauduleuse à l'établissement ou au paiement de l'impôt (article 1741 du code général des impôts) ;

- n'ayant pas respecté la réglementation relative au travail dissimulé ou clandestin ;

- en état de liquidation judiciaire ;

- n'ayant pas satisfait à leurs obligations déclaratives en matière fiscale et sociale ;

- condamnée à une peine de confiscation prévue au 5° de l'article 131-39 du code pénal.

Le nouvel article L. 1541-3 du code général des collectivités territoriales introduit par votre commission à l'article 1^{er} de la présente proposition de loi renvoie aux dispositions de l'article 8 de l'ordonnance précitée. En conséquence, votre commission a adopté un **amendement** de suppression de son rapporteur du présent article.

Votre commission a **supprimé** l'article 4.

Article 5

(art. L. 1541-4 (nouveau) du code général des collectivités territoriales)
Attribution d'une opération à la société d'économie mixte contrat

Le présent article vise à insérer un nouvel article L. 1541-4 au sein du code général des collectivités territoriales tendant à fixer le cadre d'attribution du contrat pour lequel a été créée une SEM contrat à cette dernière.

¹ Ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics.

Le dispositif proposé

Le présent article dispose, d'une part, que la procédure d'attribution du marché, à l'origine de la création de la SEM contrat, serait dévolue à cette dernière selon le régime juridique du contrat, qui pourrait être une délégation de service public, une concession de travaux, une concession d'aménagement, un contrat de partenariat, un bail emphytéotique administratif ou encore un marché public.

Il définit, d'autre part, le contenu du programme fonctionnel, destiné à permettre à la personne publique de définir les besoins nécessaires pour la réalisation de son projet. Ce programme indiquerait, entre autres, les principales caractéristiques :

- de la SEM contrat, notamment la part minimale et maximale que la personne publique souhaiterait détenir au sein de la future société ainsi que les règles de gouvernance de celle-ci. L'actionnaire opérateur disposerait de la faculté d'inclure dans son offre des projets de sous-traitance, pour répondre aux besoins du marché ;

- du pacte d'actionnaires ;

- du contrat qui serait attribué à la SEM.

Enfin, le présent article rappelle l'obligation de créer une commission d'appel d'offres en cas de recours, par la personne publique, de la procédure de dialogue compétitif. Cette commission fixerait la liste des entreprises ou des groupements d'entreprises autorisés à participer à cette procédure.

La position de la commission

Comme l'ont relevé plusieurs personnes entendues par votre rapporteur, l'articulation des références au dialogue compétitif, à la procédure négociée et la précision, prévue à l'article 6, selon laquelle la procédure d'attribution du contrat à la future SEM dépendrait de la nature de celui-ci ne permet pas d'appréhender les modalités de la discussion entre la personne publique et les candidats.

Par ailleurs, les dispositions obligatoirement présentes dans le programme fonctionnel ne paraissent pas suffisantes pour permettre aux éventuels candidats de présenter une offre en adéquation avec les besoins de la personne publique.

Votre commission a adopté un amendement de son rapporteur à l'article 1^{er} prévoyant que la personne publique adopte une délibération dans laquelle elle définirait ses besoins et déterminerait les principales caractéristiques de la SEM à opération unique et de l'opération qui lui serait confiée.

En outre, les dispositions relatives à la commission d'appel d'offres mise en place dans le cadre d'un dialogue compétitif sont celles définies par le code des marchés publics.

C'est pourquoi votre commission a adopté un **amendement** de suppression du présent article à l'initiative de son rapporteur.

Votre commission a **supprimé** l'article 5.

Article 6

(art. L. 1541-5 (nouveau) du code général des collectivités territoriales)

Procédure d'attribution d'un contrat à la société d'économie mixte contrat

Le présent article tend à insérer, dans le code général des collectivités territoriales, un nouvel article L. 1541-5, qui précise la procédure de choix de l'actionnaire opérateur.

Le dispositif proposé

Le I du présent article prévoit que les offres déposées par les candidats devraient préciser, outre la part de capital qui serait investie par l'actionnaire opérateur dans la future SEM contrat, l'ensemble des informations permettant à la personne publique d'apprécier leur capacité à assumer, au sein de la société, la gestion de l'opération qui serait attribuée à cette dernière. La personne publique pourrait ainsi, dans ce cadre, demander toute précision ou tout complément aux candidats. Toutefois, ces demandes ne pourraient entraîner une modification du projet initial de la personne publique ou des caractéristiques essentielles de la future SEM. Enfin, une prime pourrait être prévue dans l'avis public à manifestation d'intérêt et allouée soit à tous les candidats ayant déposé une candidature, soit aux seuls candidats les mieux classés dans la procédure.

Le II décrit la procédure en cas de recours, par la personne publique, des procédures de dialogue compétitif ou de procédure négociée. Ainsi, en vertu des règles prévues par le code des marchés publics, la personne publique engagerait un dialogue avec chaque candidat, afin de définir, sur la base de son programme fonctionnel prévu à l'article 5, les moyens techniques et le montage juridico-financier permettant de répondre à ses besoins. Le recours à ces procédures devrait respecter le principe d'égalité, afin d'éviter que ne soit favorisé un candidat au détriment des autres. Ce dialogue prendrait fin dès lors que la personne publique serait en mesure d'identifier la solution répondant à ses besoins. La personne publique demanderait alors aux différents candidats de soumettre leurs offres. Elle arrêterait par ailleurs le contenu du pacte d'actionnaire ainsi que les statuts

de la future société. Une prime pourrait également être allouée, soit à l'ensemble des candidats, soit à ceux dont le projet serait le mieux classé.

La position de votre commission

Votre commission constate que le présent article ne fait que reprendre les dispositions actuellement en vigueur en matière d'organisation d'un dialogue compétitif ou de procédure négociée. Il n'est donc pas apparu pertinent à votre commission de les maintenir dans la présente proposition de loi. C'est pourquoi elle a adopté, à l'initiative de son rapporteur, un **amendement** de suppression du présent article.

Votre commission a **supprimé** l'article 6.

Article 7

(art. L. 1541-6 (nouveau) du code général des collectivités territoriales)

Critères encadrant le choix de l'actionnaire opérateur

Le présent article propose d'introduire un nouvel article L. 1541-6 dans le code général des collectivités territoriales.

Le I du présent article prévoit que la procédure retenue par la personne publique pour sélectionner l'actionnaire opérateur vise à retenir la « proposition économiquement la plus avantageuse », après vérification de la capacité technique, financière et opérationnelle de la personne privée pour assumer la gestion de l'opération attribuée à la future SEM.

Le II précise les critères sur lesquels reposerait le choix de la personne publique actionnaire, à savoir :

- le coût global de l'opération au regard de son bilan prévisionnel ;
- la part de risque assumée par l'actionnaire opérateur ;
- le respect des exigences du développement durable demandées par la personne publique.

Enfin, le III prévoit une faculté de pondération des critères d'attribution ou, en cas d'impossibilité avérée, de hiérarchisation.

La position de votre commission

Votre commission regrette l'absence de portée normative du I du présent article qui ne fait que rappeler les principes applicables en matière de passation des marchés publics.

Ensuite, un amendement par votre commission à l'article 1^{er} intègre, au sein de la délibération prise par la personne publique avant le lancement

de la constitution de la SEM à opération unique, les critères à prendre en compte pour apprécier la pertinence des candidatures au sein du capital de la future société et pour assumer la gestion d'une opération.

Enfin, le III renvoie aux dispositions de droit commun en matière de pondération ou de hiérarchisation des critères de sélection.

Ainsi, votre commission a adopté un **amendement** de suppression du présent article, à l'initiative de son rapporteur.

Votre commission a **supprimé** l'article 7.

Article 8

(art. L. 1541-7 (nouveau) du code général des collectivités territoriales)

Possibilité de recours à la procédure négociée en cas d'échec de l'appel public à manifestation d'intérêt

Le présent article vise à introduire un nouvel article L. 1541-7 dans le code général des collectivités territoriales.

Il prévoit qu'en cas d'échec de la procédure destinée à choisir un actionnaire opérateur - absence de dépôt de candidature, irrégularité des candidatures ou candidatures ne répondant pas aux besoins de la collectivités territoriales ou du groupement de collectivités territoriales actionnaire -, la personne publique pourrait recourir à la procédure négociée, selon les modalités prévues par la section II du chapitre IV du titre III de la première partie du code des marchés publics.

Le recours à cette procédure ne devrait pas conduire à une modification substantielle des conditions initiales du contrat qui serait attribué à la SEM contrat. Il ferait l'objet d'un avis de publicité que la personne publique pourrait s'abstenir de publier dans le cas où elle réserverait cette procédure aux seuls candidats ayant soumissionné à la SEM contrat et dont les candidatures auraient répondu aux exigences formelles de la procédure de passation.

Ces dispositions ont été intégrées, par l'adoption d'un amendement de son rapporteur, par votre commission, à l'article 1^{er} de la présente proposition de loi, au sein d'un nouvel article L. 1541-4 du code général des collectivités territoriales.

Ainsi, votre commission a adopté un **amendement** de suppression de cet article proposé par son rapporteur.

Votre commission a **supprimé** l'article 8.

Article 9

(art. L. 1541-8 (nouveau) du code général des collectivités territoriales)
**Choix de l'actionnaire opérateur par la collectivité territoriale
ou le groupement de collectivités territoriales**

Le présent article tend à insérer un nouvel article L. 1541-8 au sein du code général des collectivités territoriales visant à décrire le rôle de la personne publique dans le cadre de la mise en concurrence pour la désignation de l'actionnaire opérateur.

Cet article dispose que l'assemblée délibérante de la collectivité territoriale actionnaire ou l'organe délibérant du groupement de collectivités territoriales actionnaire prendrait toutes les délibérations nécessaires à la constitution d'une SEM contrat (pacte d'actionnaires, contrat opérationnel, contrat connexe). L'assemblée délibérante ou l'organe délibérant pourrait également déclarer infructueuse la procédure d'appel public à manifestation d'intérêt. Les projets de délibération destinés à la mise en œuvre de cette procédure seraient accompagnés d'une information sur le coût global de l'opération, afin d'éclairer les élus dans le cadre de cette procédure.

A la suite du choix du partenaire privé, la personne publique actionnaire informerait les candidats non retenus. Un délai d'au moins dix jours devrait être respecté entre la date de notification de cette information et la date de signature du contrat avec la personne privée retenue. Ce délai vise à permettre aux candidats non retenus de saisir le juge administratif dans le cadre d'un référé contractuel. Par ailleurs, à la demande d'un candidat évincé, la personne publique indiquerait, dans les quinze jours, les motifs du rejet de la proposition d'un candidat.

Le présent article prévoit également la possibilité, pour la personne publique, de renoncer à la poursuite de la passation du contrat. Dans ce cas, elle en informerait l'ensemble des candidats.

Enfin, le contrat opérationnel entre la SEM contrat et la personne publique serait adressé à « l'autorité administrative ». Votre rapporteur s'est interrogé sur cette notion mais les éléments fournis par la fédération des entreprises publiques locales n'ont pas permis de l'éclairer. Aussi a-t-il préféré ne pas retenir cette notion en raison de ces imprécisions. En outre, les informations et documents ne seraient communiqués qu'à des fins de recensement et d'analyse économique.

Le contrat attribué à la SEM contrat serait ensuite notifié à cette dernière dès son immatriculation au registre du commerce et des sociétés et avant tout commencement d'exécution.

Votre commission relève le caractère confus des dispositions du présent article ainsi que l'absence de cohérence avec les précédents articles. Par ailleurs, plusieurs alinéas relèvent du domaine réglementaire et non du

domaine législatif et se bornent à reprendre le droit existant. C'est pourquoi votre commission a adopté un **amendement** de suppression, proposé par son rapporteur, du présent article.

Votre commission a **supprimé** l'article 9.

Article 10

(art. L. 1541-9 (nouveau) du code général des collectivités territoriales)

Publication de l'avis public à manifestation d'intérêt

Le présent article propose d'insérer dans le code général des collectivités territoriales un nouvel article L. 1541-9 selon lequel la personne publique actionnaire de la future SEM contrat adresserait, préalablement au lancement de l'appel public à manifestation d'intérêt destiné à choisir l'actionnaire opérateur, un avis à l'Office des publications de l'Union européenne, à un organe de publication habilité à recevoir des annonces légales et à un organe de publication spécialisé dans le secteur économique concerné par l'objet de la future SEM. L'avis ainsi publié serait conforme à un modèle fixé par les autorités européennes.

Ces dispositions relèvent aujourd'hui du domaine réglementaire (articles D. 1414-1, R. 1415-3 et R. 1415-6 du code général des collectivités territoriales). C'est pourquoi votre commission a adopté un **amendement** de suppression du présent article proposé par son rapporteur.

Votre commission a **supprimé** l'article 10.

Article 11

(art. L. 1541-10 (nouveau) du code général des collectivités territoriales)

Publication de l'avis d'attribution de l'actionnaire opérateur

Le présent article tend à insérer un nouvel article L. 1541-10 au sein du code général des collectivités territoriales qui prévoit que, dans un délai de trente jours à compter de la notification du choix de l'actionnaire opérateur, la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales actionnaire au sein de la SEM contrat adresserait un avis d'attribution à l'Office des publications de l'Union européenne et aux organes de publication ayant publié l'avis de l'appel public à manifestation d'intérêt. Cet avis serait conforme au modèle fixé par les institutions européennes.

Le présent article relevant, comme le précédent, du domaine réglementaire, votre commission a adopté un **amendement** de suppression de son rapporteur du présent article.

Votre commission a **supprimé** l'article 11.

Article 12

(art. L. 1541-11 (nouveau) du code général des collectivités territoriales)
**Fusion ou rattachement de la collectivité territoriale actionnaire
d'une société d'économie mixte contrat à une autre collectivité territoriale
ou un groupement de collectivités territoriales**

Le présent article tend à insérer un nouvel article L. 1541-11 dans le code général des collectivités territoriales tendant à prévoir les cessions d'actions d'une collectivité territoriale ou d'un groupement de collectivités territoriales en cas de fusion ou de rattachement avec une autre collectivité territoriale ou un autre groupement de collectivités territoriales.

La collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales actionnaire cèderait les actions détenues dans la SEM contrat à la nouvelle collectivité territoriale ou au nouveau groupement de collectivités territoriales issu de ce changement institutionnel, dans les six mois suivant la date à laquelle la fusion ou le rattachement serait devenu exécutoire. Dans le cas où la cession de parts n'aurait pas été opérée pendant ce délai, les actions seraient cédées à leur valeur nette comptable, celle-ci ne pouvant être supérieure à leur valeur nominale globale.

Ces mêmes dispositions s'appliqueraient en cas de fusion ou de rattachement du groupement de collectivités territoriales actionnaire à un autre groupement.

Dans les deux cas, la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales cessionnaire se substitueraient à la collectivité territoriale ou au groupement de collectivités territoriales actionnaire dans tous les actes, délibérations, contrats et décisions portant sur la société d'économie mixte contrat.

En théorie, le prix de cession des actions est librement défini entre le cédant et le cessionnaire. Or, les situations institutionnelles prévues par le présent article s'accompagneraient des transferts d'actions qui, en l'état actuel du droit, ne sont ni automatiques ni liés à la totalité des actions détenues par une collectivité. Par ailleurs, le droit actuel dans le cas des SEM locales, prévu au dernier alinéa de l'article L.1521-1 du code général des collectivités territoriales, ne permet pas de répondre à tous les cas de figure, notamment en cas de rétention d'actions.

Les présentes dispositions ont été modifiées et insérées, par l'adoption d'un amendement de son rapporteur, à l'article 1^{er}, au sein d'un nouvel article L. 1541-6 du code général des collectivités territoriales. Aussi, par cohérence, votre commission a-t-elle adopté un **amendement** de suppression du présent article, proposé par son rapporteur.

Votre commission a **supprimé** l'article 12.

Article 13

(art. L. 1541-12 (nouveau) du code général des collectivités territoriales)
Transfert de compétences de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales actionnaire à un autre groupement de collectivités territoriales

Le présent article propose l'insertion d'un nouvel article L. 1541-12 au sein du code général des collectivités territoriales qui prévoit le cas d'un transfert de compétences de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales actionnaire de la SEM contrat à un autre groupement de collectivités territoriales, qualifié de groupement cessionnaire.

Comme dans le cas d'une fusion ou d'un rattachement prévu à l'article 12, la personne publique actionnaire céderait ses actions dans les six mois suivants la date à laquelle le transfert serait devenu exécutoire. Dans le cas où la personne publique actionnaire n'aurait pas procédé à cette cession, les actions seraient cédées automatiquement au groupement de collectivités territoriales cessionnaire à leur valeur nette comptable, c'est-à-dire leur valeur brute minorée du montant des amortissements ou des provisions. Cette valeur nette comptable des actions ne pourrait être supérieure à leur valeur nominale, c'est-à-dire sans prise en compte de l'inflation.

En outre, le groupement cessionnaire se substituerait dans les actes, délibérations, contrats et décisions portant sur la SEM contrat.

Comme dans le cadre des dispositions de l'article 12, les dispositions du présent article ont été précisées et intégrées à l'article 1^{er} par votre commission par adoption d'un amendement de son rapporteur. Par cohérence, votre commission a adopté un **amendement** de suppression de ce dernier, sur proposition de son rapporteur

Votre commission a **supprimé** l'article 13.

Article 14

(art. L. 1541-13 (nouveau) du code général des collectivités territoriales)
Application de la société d'économie mixte contrat dans les collectivités régies par le principe de spécialité législative

Cet article propose l'insertion d'un nouvel article L. 1541-13, dans le code général des collectivités territoriales, visant à étendre les dispositions de la présente proposition de loi aux départements et régions d'outre-mer ainsi qu'aux collectivités régies par l'article 74 de la Constitution.

Cette extension n'apparaît pas utile pour les départements et régions d'outre-mer - la Guadeloupe, la Guyane, la Martinique, Mayotte et La

Réunion – pour lesquels s’applique le principe d’identité législative. L’article 73 de la Constitution dispose en effet que les lois et les règlements y sont applicables de plein droit. Ils peuvent néanmoins faire l’objet d’aménagements afin de tenir compte des spécificités de ces territoires.

En revanche, l’article 74 de la Constitution prévoit que le statut des collectivités d’outre-mer – Saint-Barthélemy, Saint-Martin, Saint-Pierre-et-Miquelon, la Polynésie française et les îles Wallis-et-Futuna – détermine « *les conditions dans lesquelles les lois et règlements y sont applicables* ». Ces collectivités sont ainsi régies par le principe de spécialité législative, en vertu duquel les lois et règlements n’y sont applicables que sur mention expresse ou s’ils y ont été rendus applicables par un texte spécial. Les statuts de Saint-Barthélemy, Saint-Martin et Saint-Pierre-et-Miquelon prévoient que, sauf exception, les lois et règlements y sont applicables de plein droit. Il n’y a donc pas lieu de prévoir une mention particulière d’application.

En revanche, il convient de le prévoir expressément pour les communes de la Polynésie française.

De même, collectivité régie par le titre XIII de la Constitution, la Nouvelle-Calédonie est également soumise au principe de spécialité législative. L’application aux communes calédoniennes impose donc une mention expresse.

Néanmoins, ces dispositions ne peuvent s’appliquer à la collectivité de Saint-Martin, de Saint-Barthélemy, de Saint-Pierre-et-Miquelon, de la Polynésie française, ainsi qu’à la Nouvelle-Calédonie et à ses provinces, ce qui, en application des articles 74 et 78 de la Constitution, nécessiterait une loi organique.

Votre commission a adopté un **amendement** de son rapporteur prévoyant explicitement une application des dispositions de la présente proposition de loi afin de permettre aux communes de la Polynésie française et de la Nouvelle-Calédonie de recourir à la constitution d’une SEM à opération unique. Une telle disposition n’est pas nécessaire pour les îles Wallis-et-Futuna qui ne comptent pas de communes.

Votre commission a **adopté** l’article 14 **ainsi modifié**.

Article 15

(art. L. 575 et L.575 A du code général des impôts)

Compensation des conséquences financières de la proposition de loi pour les collectivités territoriales

Le présent article prévoit une compensation financière des conséquences éventuelles résultant de l’application de la proposition de loi pour les collectivités territoriales et l’État.

Bien que l'article 40 de la Constitution dispose que « *les propositions et amendements formulés par les membres du Parlement ne sont pas recevables lorsque leur adoption aurait pour conséquence soit une diminution des ressources publiques, soit la création ou l'aggravation d'une charge publique* », la jurisprudence des commissions des finances des deux assemblées considère que ces dispositions n'interdisent pas les parlementaires à gager une diminution de recettes résultant d'un amendement ou d'une proposition de loi par la création d'une recette nouvelle. En revanche, les deux commissions interdisent l'augmentation d'une charge publique, même si cette dernière est gagée par la diminution d'une autre dépense ou la création d'une recette nouvelle.

Le présent article propose un double gage financier :

- d'une part, les éventuelles conséquences financières résultant pour les collectivités territoriales de la proposition de loi sont compensées à due concurrence par une majoration de la dotation globale de fonctionnement (DGF) ;

- d'autre part, la perte de recettes résultant pour l'État de la majoration de la DGF est compensée à due concurrence par la création d'une taxe additionnelle aux droits de consommation sur les tabacs prévus par les articles 575 et 575 A du code général des impôts.

La recevabilité financière de la présente proposition de loi a été admise lorsque son dépôt a été enregistré à la présidence du Sénat, le 16 octobre 2013.

Toutefois, votre commission a estimé que ce gage n'apparaissait pas utile, dans la mesure où les collectivités territoriales et leurs groupements disposaient déjà de la faculté de recourir à la constitution d'une SEM. Les dispositions de la proposition de loi ne visent qu'à définir une nouvelle catégorie de SEM dont la caractéristique principale est la mise en concurrence, non pas au moment de l'attribution d'un contrat, mais lors du choix de l'actionnaire opérateur. En d'autres termes, l'introduction de nouvelles modalités dans le choix du cocontractant au sein de la SEM n'est pas une source d'aggravation des charges publiques.

À l'initiative de son rapporteur, votre commission a-t-elle adopté un **amendement** de suppression du présent article.

Votre commission a **supprimé** l'article 15.

Intitulé de la proposition de loi

Par cohérence avec la nouvelle appellation de la SEM adoptée à l'article 1^{er}, votre commission a adopté un **amendement** de son rapporteur visant à modifier l'intitulé de la proposition de loi qui porterait, non plus sur les SEM contrat, mais les SEM à opération unique.

Votre commission a adopté l'intitulé de la proposition de loi **ainsi modifié**.

*

* *

La commission des lois a **adopté la proposition de loi ainsi modifiée**.

EXAMEN EN COMMISSION

La commission examine ensuite le rapport de M. Jacques Mézard et le texte qu'elle propose pour la proposition de loi n° 81 (2013-2014), présentée par MM. Jean-Léonce Dupont et Hervé Marseille et les membres du groupe UDI-UC, tendant à créer des sociétés d'économie mixte contrat.

M. Jacques Mézard, rapporteur. - La proposition de loi de nos collègues Jean-Léonce Dupont et Hervé Marseille tend à créer des sociétés d'économie mixte contrat. Notre commission a souhaité joindre à cette proposition de loi deux autres propositions de loi identiques, déposés par MM. Antoine Lefèvre et Daniel Raoul.

Dans une période de raréfaction de la ressource budgétaire, les élus locaux cherchent à optimiser le fonctionnement des services publics locaux, en se réappropriant leur gouvernance tout en tirant bénéfice du savoir-faire du secteur privé.

Les entreprises recherchent quant à elles de nouveaux modes de coopération avec les collectivités territoriales et leurs groupements. Les contrats de partenariat tels que les partenariats public-privé (PPP) ont montré leurs limites. De même, les délégations de service public ou l'affermage ne répondent plus aux attentes des personnes publiques.

Enfin, dans plusieurs pays européens se développe une nouvelle forme d'entité mixte, composée d'une personne publique et d'au moins une personne privée, chargée d'exécuter, par contrat, une opération unique. La principale caractéristique réside dans l'organisation d'une seule procédure de mise en concurrence, non pas au moment de l'attribution du contrat, mais lors du choix de la personne privée.

Cette innovation doit toutefois respecter les exigences communautaires en matière d'égalité de traitement, de transparence et de publicité des procédures. Dans une communication interprétative du 5 février 2008, la Commission européenne estime que la mise en concurrence doit avoir lieu une fois, soit au moment du choix de l'entreprise, soit au moment de l'attribution du contrat. Et dans sa décision Acoset du 15 octobre 2009, la Cour de justice des communautés européennes a indiqué qu'une double procédure de sélection serait de nature à décourager les entités privées et les autorités publiques de constituer de tels partenariats. Une limite a cependant été posée par la Cour : la société à capital mixte ne doit avoir d'autre objet, pendant toute la durée du contrat, que la réalisation de l'opération. Toute modification substantielle du contrat entraînerait une obligation de remise en concurrence. Ainsi, une concurrence efficace et une étroite coopération organique entre personnes publiques et de secteur privé ne sont pas exclusives l'une de l'autre et s'adaptent parfaitement aux principes de droit communautaire.

L'avis du Conseil d'État, datant du 1^{er} décembre 2009, est plus circonspect. Le Conseil estime que le droit en vigueur ne permet pas, sans modification législative, la constitution d'un tel partenariat au stade de la passation du contrat. La règle de l'identité entre le candidat et le titulaire du contrat à l'issue de la mise en concurrence s'y oppose. La solution retenue par la Commission – la simultanéité – n'apparaît pas possible selon le Conseil d'État. L'identité entre candidat et attributaire du contrat est pour lui une condition indispensable de l'impartialité de la sélection. Il semble ainsi conférer à ce principe une valeur de niveau quasi-constitutionnel.

Les trois propositions de loi tendent à la mise en place d'une nouvelle entité mixte, la SEM contrat, qui compléterait la panoplie des outils à disposition des collectivités territoriales, s'ajoutant aux SEM locales classiques et aux sociétés publiques locales (SPL).

Cette nouvelle entité serait mixte – une personne publique et au moins une personne privée – et prendrait la forme d'une société anonyme, tout en étant constituée, en dérogation au droit commun, par au moins deux actionnaires. La personne publique disposerait entre 34 % et 85 % du capital, la personne privée entre 15 % et 66 %. Si la personne publique n'est pas l'actionnaire majoritaire, elle détiendrait néanmoins une minorité de blocage ainsi que la présidence des organes dirigeants.

De plus, la SEM ayant un objet unique portant sur la réalisation d'une opération de service public, de construction ou d'aménagement, elle serait dissoute au terme de l'exécution du contrat, sauf en cas de transformation en SEM locale, en SPL ou en société anonyme de droit commun. La personne privée, dite « actionnaire opérateur », serait choisie par un appel public à manifestation d'intérêt. La procédure respecterait les principes traditionnels en matière de marchés publics et de passation des marchés : liberté d'accès, égalité de traitement des candidats, transparence des procédures. La personne publique choisirait l'offre économiquement la plus avantageuse, après vérification de la capacité technique, opérationnelle, financière du candidat pour réaliser l'opération. En cas de procédure infructueuse, la personne publique pourrait recourir à une procédure négociée assortie d'un avis de publicité.

Les amendements que je vous proposerai viseront à clarifier et à sécuriser le dispositif proposé. Dénommer cette nouvelle entité juridique SEM à opération unique mettrait en exergue sa caractéristique principale. Les différentes étapes de la constitution de la SEM à opération unique et de la conclusion du contrat méritent en outre d'être précisées et clarifiées.

Le point de départ doit clairement être une délibération de la personne publique pour déterminer les besoins et définir les principales caractéristiques de la future société. L'étape suivante serait la sélection de l'actionnaire opérateur. Alors pourrait être créée la SEM à opération unique,

qui conclurait avec la personne publique le contrat à l'origine de la démarche.

M. Jean-Pierre Vial. – Nous avons commencé, localement, à mettre place les SPL, avec beaucoup de prudence. Les SPL ont l'atout de la souplesse. Ici, quelle est la différence entre cette nouvelle catégorie de SEM et les syndicats intercommunaux à vocation unique (Sivu) ? Les SPL ont du reste été créées pour répondre aux critiques faites aux Sivu.

M. François Zocchetto. – Les propositions de Jean-Léonce Dupont sont le résultat d'un travail approfondi et elles répondent à un vrai besoin. Par rapport aux SPL, les SEM contrat sont un complément et non une concurrence. Elles sont destinées à répondre à des situations précises. Ce sont des montages qui s'adressent à des élus avertis. *L'affectio societatis* entre personnes publique et privée est connue depuis des années. Mais dans le cas de l'attribution d'un contrat, les choses sont délicates ; en témoigne le grand nombre d'articles de cette proposition de loi. Nous adhérons à tous les amendements du rapporteur. Certains points restent toutefois délicats : le cas où une personne publique serait minoritaire, détenant entre 34 % et 50 % du capital, est-il totalement bordé ?

M. René Vandierendonck. – M. Mézard apporte des précisions que nous souhaitons et je salue son travail. Ce texte résulte d'une conjonction astrale favorable, ouverte par la jurisprudence européenne. Il répond aussi aux craintes de grands groupes comme Veolia ou Suez, qui craignaient que le retour à la régie de la gestion environnementale ne fragilise certains de leurs contrats. Ici même, un colloque avait eu lieu, le 28 octobre 2010, réunissant des spécialistes du sujet, sur « les SEM, les SPL, les SEM contrat et les sociétés locales de partenariat », dont les actes ont été publiés.

Vos amendements vont dans le sens de la clarté, de l'attractivité et des recommandations formulées par le Conseil d'État dans son avis de 2009. Si l'objet des SEM est précis, s'il n'y a pas d'ambiguïté sur l'exclusivité réelle de l'objet, donc sur la sortie du contrat, alors l'outil sera utile, sans être une panacée.

J'observe cependant, tout comme le Conseil d'État, que si les SEM sont présidées par un élu, il faudra préciser le fonctionnement des pare-feux contre les conflits d'intérêt. Ce n'est pas une hypothèse d'école !

M. Antoine Lefèvre. – Le texte répond au besoin de nombreuses collectivités, territoriales aux demandes des associations nationales d'élus et apporte un « plus » en termes de gouvernance et d'action publiques. Nous y sommes favorables. Avec le groupe UMP, j'avais déposé une proposition de loi identique. Il s'agit de sécuriser juridiquement ces contrats, d'en améliorer la performance économique et la clarté. Je suis favorable aux amendements de clarification du rapporteur.

M. Christian Favier. – Plusieurs collectivités territoriales souhaitent sortir des contraintes engendrées par les délégations de service public, des

contrats parfois très complexes qu'elle implique, et reviennent à un mode de gestion en régie, qui pose parfois des problèmes de moyens et de compétences techniques. Ce texte leur offre de nouveaux outils. Il comporte néanmoins un risque, puisque l'appel d'offres ne portera pas sur la prestation, mais sur le partenaire. La collectivité aura de plus une part de responsabilité, en cas de résultat négatif. Elle devra assumer pleinement son engagement. Mais celui-ci est facultatif : elle n'est pas obligée de se servir de cet outil supplémentaire, mis à sa disposition. Elle devra simplement rester prudente. Le principe de la dissolution de la structure, une fois son objet unique achevé, est une garantie à cet égard.

M. Alain Richard. – Le travail d'analyse et d'affinement du projet par notre rapporteur a abouti à faire de ce texte une base satisfaisante. Tout cela provient, en réalité, d'une concession que la Commission européenne a faite envers une pratique allemande vieille de cinquante ans, à travers une « communication interprétative » constatant sa régularité. On s'est dit que c'était une bonne idée de mêler dans une même entité la collectivité - à travers une filiale directe - et son entreprise partenaire. Même si cela répond au souhait de nombreux élus, il faut aussi tenir compte de la sociologie du réseau des SEM, naturellement favorable, comme tout lobby, à ce qu'on élargisse son champ d'activités et de responsabilité...

L'avis du Conseil d'État tient compte de la décision du Conseil constitutionnel : celui-ci, de son propre chef - puisque le code des marchés publics relève du pouvoir réglementaire -, a encadré les conditions d'attribution des marchés publics en les soumettant aux principes d'égalité des candidats et de bon emploi des deniers publics. Or, dans ces contrats complexes, il peut se passer beaucoup de choses entre la phase de choix et celle de la conclusion du contrat. Ceux qui n'auront pas été retenus ne manqueront pas d'examiner le texte à la loupe en y cherchant des motifs de contestation, sur la base de la rupture de l'égalité de traitement.

Quant au bon emploi des deniers publics, la question du transfert du risque économique doit aussi être posée. Dans un mécanisme classique de délégation de service public, si une entreprise perd de l'argent, c'est son problème. Mais si une société par actions est détenue à 50 % par une collectivité territoriale, cette dernière courra le risque de devoir assumer 50 % de ses pertes...

Il importe donc que les élus soient assez expérimentés et regardent bien à quoi ils s'engagent. Comme l'a souligné M. Favier, ce n'est qu'un outil supplémentaire à la disposition des collectivités et des intercommunalités. Des procédures de consultation régulière sur les conditions d'exécution du contrat rendront la chose moins risquée.

M. Jacques Mézard, rapporteur. – Je ne vois vraiment pas en quoi les SEM à objet unique seraient de nature à fragiliser les SPL, lesquelles ont

montré leur pertinence dans la gestion des équipements, dès lors qu'elles correspondent vraiment à une opération unique.

Je m'étonne avec vous, Monsieur Zocchetto, de ce qu'une collectivité territoriale assume la gouvernance de la structure en ne disposant que d'une minorité de blocage. Mais on ne pouvait pas envisager de l'en dessaisir ! Il y aura de toute façon un contrat pour la protéger. Il faut toujours rappeler que les risques sont présents, comme les SEM l'ont démontré depuis longtemps ; par ailleurs, les partenariats public-privé n'ont pas eu que des effets positifs pour les contribuables...

Beaucoup de collectivités souhaitent sortir des délégations de service public, en raison de leur coût et de façon à reprendre le contrôle de leur gouvernance. Le texte vise donc à clarifier les choses, en constituant un instrument aussi sécurisé que possible, au moment où la gestion des collectivités devient de plus en plus compliquée.

EXAMEN DES AMENDEMENTS

Article 1^{er}

M. Jacques Mézard, rapporteur. – L'amendement n° 8 rectifié change l'appellation de la SEM contrat en « SEM à opération unique », afin de mettre en exergue sa principale caractéristique, qui est la réalisation d'un objet exclusif.

L'amendement n° 8 rectifié est adopté.

M. Jacques Mézard, rapporteur. – L'amendement n° 9 définit les principales caractéristiques des SEM à opération unique : elles seraient constituées d'une personne publique et d'au moins une personne privée en vue de la conclusion d'un contrat à objet exclusif. Elles seraient soumises aux dispositions régissant les sociétés anonymes, à l'exception d'une dérogation permettant la présence d'au moins deux actionnaires. La personne publique détiendrait entre 34 % et 85 % des parts de son capital et bénéficierait au moins d'une minorité de blocage. La SEM serait dissoute à l'expiration de son objet.

L'amendement n° 9 est adopté.

M. Jacques Mézard, rapporteur. – L'amendement n° 10 complète le précédent. La personne publique commencerait la procédure de constitution d'une SEM à opération unique par une délibération précisant, notamment, la fourchette de sa participation au capital, la nature et les principales caractéristiques de l'opération, le cadre du recours à la sous-traitance, le coût prévisionnel global de l'opération ou le régime du contrat conclu entre la personne publique et la SEM.

L'amendement n° 10 est adopté.

M. Jacques Mézard, rapporteur. – L'amendement n° 11, dans la logique de clarification que je vous propose, précise les principes encadrant la sélection du futur actionnaire opérateur : respect de la liberté d'accès, de l'égalité de traitement des candidats, de transparence des procédures. La personne publique pourrait demander des précisions à chaque candidat sans modifier pour autant les caractéristiques de la SEM. La personne publique devrait choisir l'offre la plus avantageuse économiquement après vérification des capacités techniques, financières et opérationnelles de chaque candidat.

M. Patrice Gélard. – Les amendements n°s 10, 11 et 12 n'empiètent-ils pas sur le domaine du règlement ?

M. Jacques Mézard, rapporteur. – Ils définissent les principes encadrant la création de la SEM à objet unique. Il est difficile de ne pas les inscrire dans la loi.

M. Patrice Gélard. – Il y a beaucoup plus de détails que de principes !

M. Jean-Pierre Sueur, président. – Ils rappellent des principes et fixent un cadre : ils sont donc utiles. Nous retiendrons cependant votre question.

L'amendement n° 11 est adopté.

M. Jacques Mézard, rapporteur. – L'amendement n° 12 permet à la personne publique, si l'appel public à manifestation d'intérêt est infructueux, de recourir à une procédure négociée, avec un avis de publicité. Si cette procédure inclut les candidats ayant soumis une offre dans le cadre de cet appel, la personne publique pourrait se dispenser d'un tel avis.

L'amendement n° 12 est adopté.

M. Jacques Mézard, rapporteur. – L'amendement n° 13 rectifié précise les exigences formelles auxquelles doit obéir le contrat à l'origine de la création d'une SEM à opération unique.

L'amendement n° 13 rectifié est adopté.

M. Jacques Mézard, rapporteur. – L'amendement n° 14 prévoit, en cas de fusion, de rattachement ou de transfert de compétences, la cession des parts détenues par la personne publique actionnaire à la nouvelle personne publique cessionnaire, à leur valeur nominale – ce qui facilitera le travail des élus – et sans délai.

L'amendement n° 14 est adopté.

Article additionnel après l'article 1^{er}

M. Jacques Mézard, rapporteur. – L'amendement n° 15 étend le champ du référé précontractuel au contrat constitutif de la SEM à opération unique.

L'amendement n° 15 est adopté.

Article 2

M. Jacques Mézard, rapporteur. – L'amendement n^{os} 16 supprime l'article 2 : ses dispositions, modifiées, figurent dans l'amendement n^o 9.

L'amendement de suppression n^o 16 est adopté.

M. Jacques Mézard, rapporteur. – Les amendements n^{os} 3 et 4 du Gouvernement tombent en raison de la suppression de l'article. Ils sont par ailleurs en grande partie satisfaits par les amendements que je vous ai proposés à l'article 1^{er}.

Les amendements n^{os} 3 et 4 deviennent sans objet.

Article 3

L'amendement de suppression n^o 17 est adopté.

L'amendement n^o 5 devient sans objet.

Article 4

L'amendement de suppression n^o 18 est adopté.

Article 5

L'amendement de suppression n^o 19 est adopté.

Les amendements n^{os} 6, 1 et 2 deviennent sans objet.

Article 6

L'amendement de suppression n^o 20 est adopté.

Article 7

L'amendement de suppression n^o 21 est adopté.

Article 8

L'amendement de suppression n^o 22 est adopté.

Article 9

L'amendement de suppression n^o 23 est adopté.

L'amendement n^o 7 devient sans objet.

Article 10

L'amendement de suppression n^o 24 est adopté.

Article 11

L'amendement de suppression n^o 25 est adopté.

Article 12

L'amendement de suppression n^o 26 est adopté.

Article 13

L'amendement de suppression n^o 27 est adopté.

Auteur	N°	Objet	Sort de l'amendement
Article 1^{er} Création des sociétés d'économie mixte de projet			
M. MÉZARD, rapporteur	8	Nouvelle dénomination	Adopté
M. MÉZARD, rapporteur	9	Caractéristiques de la société d'économie mixte à opération unique	Adopté
M. MÉZARD, rapporteur	10	Délibération de la personne publique pour lancer la procédure de constitution d'une SEM à opération unique	Adopté
M. MÉZARD, rapporteur	11	Modalités de sélection de l'actionnaire opérateur	Adopté
M. MÉZARD, rapporteur	12	Recours à la procédure négociée en cas d'échec de l'appel public à manifestation d'intérêt	Adopté
M. MÉZARD, rapporteur	13	Modalités de conclusion du contrat entre la SEM et la personne publique	Adopté
M. MÉZARD, rapporteur	14	Modalités de cession de parts dans le cadre de fusion/rattachement et transfert de compétences	Adopté
Article(s) additionnel(s) après Article 1^{er}			
M. MÉZARD, rapporteur	15	Extension du champ du référé précontractuel au contrat constitutif de la SEM à opération unique	Adopté
Article 2 Création des sociétés d'économie mixte de projet			
M. MÉZARD, rapporteur	16	Suppression de l'article	Adopté
Le Gouvernement	3	Suppression de la procédure de l'appel public à manifestation d'intérêt	Tombe
Le Gouvernement	4	Rédactionnel	Tombe
Article 3 Organisation d'une mise en concurrence pour la sélection de l'actionnaire opérateur			
M. MÉZARD, rapporteur	17	Suppression d'article	Adopté

Le Gouvernement	5	Clarification de la procédure de choix de l'actionnaire opérateur	Tombe
Article 4 Exclusion de certaines personnes privées à soumissionner à une société d'économie mixte de projet			
M. MÉZARD, rapporteur	18	Suppression de l'article	Adopté
Article 5 Attribution d'une opération à la société d'économie mixte de projet			
M. MÉZARD, rapporteur	19	Suppression de l'article	Adopté
Le Gouvernement	6	Clarification de la procédure de passation du contrat à la SEM	Tombe
M. VANDIERENDONCK	1	Contenu du programme fonctionnel	Tombe
M. VANDIERENDONCK	2	Contenu du programme fonctionnel	Tombe
Article 6 Procédure d'attribution d'un contrat à la société d'économie mixte de projet			
M. MÉZARD, rapporteur	20	Suppression de l'article	Adopté
Article 7 Critères encadrant le choix de l'actionnaire opérateur			
M. MÉZARD, rapporteur	21	Suppression de l'article	Adopté
Article 8 Possibilité de recours à la procédure négociée en cas d'échec de l'appel public à manifestation d'intérêt			
M. MÉZARD, rapporteur	22	Suppression de l'article	Adopté
Article 9 Choix de l'actionnaire opérateur par la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales			
M. MÉZARD, rapporteur	23	Suppression de l'article	Adopté
Le Gouvernement	7	Amendement de précision	Tombe

Article 10 Publication de l'avis public à manifestation d'intérêt			
M. MÉZARD, rapporteur	24	Suppression de l'article	Adopté
Article 11 Publication de l'avis d'attribution de l'actionnaire opérateur			
M. MÉZARD, rapporteur	25	Suppression de l'article	Adopté
Article 12 Fusion ou rattachement de la collectivité territoriale actionnaire d'une société d'économie mixte de projet à une autre collectivité territoriale ou un groupement de collectivités territoriales			
M. MÉZARD, rapporteur	26	Suppression de l'article	Adopté
Article 13 Transfert de compétences de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales actionnaire à un autre groupement de collectivités territoriales			
M. MÉZARD, rapporteur	27	Suppression de l'article	Adopté
Article 14 Application de la société d'économie mixte de projet dans les collectivités régies par l'article 74 de la Constitution			
M. MÉZARD, rapporteur	28	Extension du recours à la SEM à opération unique dans les communes de Polynésie française et de Nouvelle-Calédonie	Adopté
Article 15 Compensation des conséquences financières de la proposition de loi pour les collectivités territoriales			
M. MÉZARD, rapporteur	29	Suppression de l'article	Adopté
Intitulé de la proposition de loi			
M. MÉZARD, rapporteur	30	Modification de l'intitulé	Adopté

Article 14

M. Jacques Mézard, rapporteur. – L'amendement n° 28 propose une nouvelle rédaction de l'article, afin d'étendre aux communes de Polynésie

française et de Nouvelle-Calédonie la faculté de recourir à la SEM à opération unique.

L'amendement n° 28 est adopté.

Article 15

M. Jacques Mézard, rapporteur. – L'amendement n° 29 supprime cet article relatif au gage financier de cette proposition de loi, qui ne me paraît pas utile

L'amendement de suppression n° 29 est adopté.

Intitulé de la proposition de loi

M. Jacques Mézard, rapporteur. – L'amendement n° 30 met en accord l'intitulé la proposition de loi avec le changement de dénomination proposé par l'amendement n° 1.

L'amendement n° 30 est adopté.

La proposition de loi est adoptée dans la rédaction issue des travaux de la commission.

Le sort des amendements examinés par la commission est retracé dans le tableau suivant :

LISTE DES PERSONNES ENTENDUES

Auteurs de la proposition de loi

M. Jean-Léonce Dupont, sénateur du Calvados, vice-président du Sénat

M. Daniel Raoul, sénateur du Maine-et-Loire, président de la commission des affaires économiques

M. Antoine Lefèvre, sénateur de l'Aisne

Direction générale des collectivités locales (DGCL)

Mme Françoise Tahéri, sous-directrice des finances locales et de l'action économique

Mme Delphine Dufaure-Malves, adjointe au chef du bureau des interventions économiques et de l'aménagement du territoire

Assemblée des communautés de France (ADCF)

M. Nicolas Portier, délégué général

M. Atte Oksanen, chargé des relations avec le Parlement

Fédération des entreprises publiques locales

M. Jean-Léonce Dupont, sénateur, président de la fédération

M. Thierry Durnerin, directeur général

M. Alexandre Vigoureux, responsable du département juridique

Caisse des dépôts et consignations (CDC)

Mme Sandrine Moryas, responsable territoriale, en charge du service de gestion opérationnelle des participations et du service de l'économie mixte de la direction du développement territorial et du réseau de la CDC

Mme Marie-Michèle Cazenave, directrice adjointe des relations institutionnelles

CONTRIBUTIONS ECRITES

Union des transports publics et ferroviaires (UTP)

Union nationale des services publics industriels et commerciaux (UNSPIC)

Suez-Environnement

Institut de la gestion déléguée (IGD)

TABLEAU COMPARATIF

Texte en vigueur

Texte de la
proposition de loi

Texte élaboré par la
commission en vue de l'examen
en séance publique

Proposition de loi tendant à créer des
sociétés d'économie mixte ~~contrat~~

Proposition de loi tendant à créer des
sociétés d'économie mixte à opération
unique

Article 1^{er}

Article 1^{er}

Le livre V de la première partie
du code général des collectivités territo-
riales est complété par un titre IV ainsi
rédigé :

Alinéa sans modification

« TITRE IV

Alinéa sans modification

« SOCIÉTÉS D'ÉCONOMIE MIXTE
~~CONTRAT~~

« SOCIÉTÉS D'ÉCONOMIE MIXTE À
OPÉRATION UNIQUE

« Art. L. 1541-1 (nouveau). —

I. — Dans le cadre de ses compétences, une collectivité territoriale ou un groupement de collectivités territoriales peut créer, avec au moins une personne privée, sélectionnée après une mise en concurrence, une société d'économie mixte à opération unique.

« La société d'économie mixte à opération unique est constituée à titre exclusif en vue de la conclusion d'un contrat avec la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales dont l'objet est :

« 1° Soit la réalisation d'une opération de construction, de logement ou d'aménagement ;

« 2° Soit la gestion d'un service public ;

« 3° Soit toute autre opération d'intérêt général relevant de la compétence de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales.

« II. — Sous réserve des dispositions du présent titre, la société d'économie mixte à opération unique revêt la forme de société anonyme régie par le livre II du code de commerce et par le titre II du livre V de la première partie du présent code. Elle est compo-

Texte en vigueur

Texte de la proposition de loi

Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique

sée, par dérogation à l'article L. 225-1 du code du commerce, d'au moins deux actionnaires. Elle ne peut pas prendre de participation dans des sociétés commerciales.

« III. — Les statuts de la société d'économie mixte à opération unique fixent le nombre de sièges d'administrateur ou de membres du conseil de surveillance dont dispose chaque actionnaire. Ils sont attribués en proportion du capital détenu, ce nombre étant, le cas échéant, arrondi à l'unité supérieure.

« Le président du conseil d'administration ou du conseil de surveillance est un représentant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales.

« La collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales détient entre 34 % et 85 % du capital de la société et 34 % au moins des voix dans les organes délibérants. La part de capital de la personne privée ne peut être inférieure à 15 %.

« IV. — La société d'économie mixte à opération unique est dissoute de plein droit à la réalisation ou à l'expiration de son objet.

« Art. L. 1541-2 (nouveau). — Par délibération de l'assemblée délibérante ou de l'organe délibérant, la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales définit ses besoins pour la réalisation de l'opération qui fait l'objet du contrat conclu avec la société d'économie mixte à opération unique.

« Cette délibération comporte notamment :

« 1° Les principales caractéristiques de la société d'économie mixte à opération unique : la part minimale et maximale de capital que la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales souhaite détenir ; les règles de gouvernance définies dans un pacte d'actionnaires ; la part de risque

Texte en vigueur

Texte de la
proposition de loi

Texte élaboré par la
commission en vue de l'examen
en séance publique

assumée par chaque actionnaire :

« 2° La nature et les principales caractéristiques des équipements et des constructions projetés et leurs conditions de mise en œuvre par la société d'économie mixte à opération unique ;

« 3° La possibilité et le cadre dans lequel la société d'économie mixte à opération unique peut conclure un ou plusieurs contrats de sous-traitance ;

« 4° Le coût prévisionnel global de l'opération, en moyenne annuelle, pour la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales et la part dans sa capacité de financement annuelle ;

« 5° Le régime juridique du contrat conclu avec la société d'économie mixte à opération unique.

« Art. L. 1541-3 (nouveau). — I. — La personne privée, qualifiée d'actionnaire opérateur, est sélectionnée après une procédure d'appel public à manifestation d'intérêt.

« Le choix de l'actionnaire opérateur est soumis aux principes de liberté d'accès, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures.

« Ne peuvent soumissionner à une société d'économie mixte à opération unique les personnes mentionnées à l'article 8 de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics.

« Après avoir défini ses besoins, la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales procède à une publicité permettant la présentation de plusieurs offres concurrentes.

« Les offres des candidats déterminent la part de capital proposée au sein de la société d'économie mixte à opération unique ainsi que les moyens techniques et financiers permettant la

Texte en vigueur

Texte de la
proposition de loi

Texte élaboré par la
commission en vue de l'examen
en séance publique

réalisation de l'opération conclue avec la société d'économie mixte à opération unique.

« La collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales peut demander à chaque candidat toute précision ou tout complément sans que ces demandes n'aient pour effet de modifier les éléments fondamentaux des caractéristiques de la société d'économie mixte à opération unique ou du contrat conclu avec celle-ci, de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire entre les candidats.

« La collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales sélectionne le candidat ou, le cas échéant, les candidats ayant présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, après vérification de leurs capacités techniques, opérationnelles et financières.

« II. — Le délai entre la date d'envoi de l'avis d'appel public à manifestation d'intérêt et la date limite de réception des candidatures ne peut être inférieur à quarante jours.

« Une prime allouée à tous les candidats ou à ceux dont les offres sont les mieux classées peut être prévue dans l'avis d'appel public à manifestation d'intérêt.

« Art. L. 1541-4 (nouveau). — Lorsque l'appel public à manifestation d'intérêt est infructueux en raison de l'absence de dépôt de candidature, de l'irrégularité des candidatures proposées ou du dépôt de candidatures ne répondant pas aux besoins de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales, la personne publique peut recourir à une procédure négociée avec publication d'un avis de publicité, dès lors que les conditions initiales de l'opération proposée ne sont pas substantiellement modifiées.

« La collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales peut ne pas publier l'avis prévu à l'alinéa précédent si elle inclut dans la procédure négociée les seuls candidats

Texte en vigueur

Texte de la
proposition de loi

Texte élaboré par la
commission en vue de l'examen
en séance publique

ayant soumis des offres conformes aux exigences formelles de l'appel public à manifestation d'intérêt.

« Art. L. 1541-5 (nouveau). — La conclusion du contrat entre la société d'économie mixte à opération unique et la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales obéit aux modalités applicables, selon le cas, aux délégations de service public, aux concessions de travaux, aux concessions d'aménagement ou aux marchés publics.

« Art. L. 1541-6 (nouveau). — I. — En cas de fusion ou de rattachement de la collectivité territoriale actionnaire avec une autre collectivité territoriale ou un groupement de collectivités territoriales, la collectivité territoriale actionnaire cède ses actions, à leur valeur nominale, à la date à laquelle la fusion ou le rattachement est devenu exécutoire.

« En cas de fusion ou de rattachement du groupement de collectivités territoriales actionnaire avec un autre groupement de collectivités territoriales, le groupement de collectivités territoriales actionnaire cède ses actions, à leur valeur nominale, à la date à laquelle la fusion ou le rattachement est devenu exécutoire.

« La collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales cessionnaire est substitué au cédant dans tous les actes, délibérations, contrats et décisions en lien avec l'objet de la société d'économie mixte à opération unique.

« II. — En cas de transfert de compétences de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales actionnaire au bénéficiaire d'une autre collectivité territoriale ou d'un autre groupement de collectivités territoriales, la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales actionnaire cède ses actions, à leur valeur nominale, à la date à laquelle le transfert de compétences est devenu exécutoire.

Texte en vigueur

Texte de la proposition de loi

Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique

« Le groupement cessionnaire est substitué au cédant dans tous les actes, délibérations, contrats et décisions en lien avec l'objet de la société d'économie mixte à opération unique. »

Article 1^{er} bis (nouveau)

Après le premier alinéa de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Il peut également être saisi en cas de manquement à ces obligations dans le cadre du contrat instituant une société d'économie mixte à opération unique. »

Article 2

Article 2

Supprimé

~~Il est créé au titre IV du livre V de la première partie du code général des collectivités territoriales un article L. 1541-1 ainsi rédigé :~~

~~« Art. L. 1541. — I. — Une collectivité territoriale ou un groupement de collectivités territoriales peut dans le cadre des compétences qui lui sont attribuées par la loi, créer avec au moins une personne privée une société d'économie mixte dite société d'économie mixte contrat dont elle détient entre 34 % et 85 % des actions ainsi que 34 % au moins des voix dans les organes délibérants.~~

~~« L'actionnaire opérateur est sélectionné après une procédure d'appel à manifestation d'intérêt organisée dans les conditions fixées par les articles L. 1541-2 à L. 1541-8. La part de capital qu'il détient ne peut être inférieure à 15 %. L'avis d'appel public à manifestation d'intérêt intègre l'avis d'appel public à la concurrence afférent au contrat à passer entre la société d'économie mixte contrat et la collectivité actionnaire ainsi que les caractéristiques et les engagements déterminants que le futur actionnaire opérateur devra satisfaire.~~

Texte en vigueur

—

Code de la construction et de l'habitation

Art. L. 365-1. — Les prestations qui sont effectuées en faveur des personnes et des familles mentionnées au II de l'article L. 301-1, qu'elles soient locataires ou propriétaires occupants, par des organismes qui bénéficient à cette fin d'un financement, par voie de décision, de convention de subvention ou de marché, de collectivités publiques, d'établissements publics ou d'institutions sociales ne laissant à la charge du destinataire de ces prestations qu'un montant inférieur à 50 % de leur coût, constituent des services sociaux relatifs au logement social au sens du j du 2 de l'article 2 de la directive 2006 / 123 / CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur lorsqu'elles visent à exercer des activités :

1° De maîtrise d'ouvrage d'opérations d'acquisition, de construction ou de réhabilitation de logements ou de structures d'hébergement en tant que propriétaire ou preneur de bail à construction, emphytéotique ou de bail à réhabilitation ;

2° D'ingénierie sociale, financière et technique ;

3° D'intermédiation locative et de gestion locative sociale.

Ces activités sont définies par décret en Conseil d'État.

Code de commerce

Texte de la proposition de loi

—

~~« Cette société a pour objet exclusif, tel que définie par ses statuts, la réalisation d'une opération de construction ou d'aménagement ou la gestion d'un service public ou toute autre opération d'intérêt général relevant de la compétence de la collectivité actionnaire, en ce compris tout ou partie de la conception des ouvrages afférents. Cette opération est le thème de la consultation prévue au deuxième alinéa du présent article, et du contrat qui en découle, ce dernier ayant vocation à être attribué à la société.~~

~~« Les logements ainsi acquis, construits ou gérés par la société, ne peuvent être cédés qu'à une société d'économie mixte ayant pour objet la construction ou la gestion de logements, à un organisme d'habitations à loyers modérés ou un organisme agréé au titre de la maîtrise d'ouvrage en application de l'article L. 365-1 du code de la construction et de l'habitation.~~

~~« La société revêt la forme de société anonyme régie par le livre II du code de commerce et est composée d'au moins deux actionnaires, par dérogation~~

Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique

—

Texte en vigueur

—

Art. L. 225-1. — La société anonyme est la société dont le capital est divisé en actions et qui est constituée entre des associés qui ne supportent les pertes qu'à concurrence de leurs apports. Le nombre des associés ne peut être inférieur à sept.

Texte de la proposition de loi

—

~~à l'article L. 225-1 du même code. Elle est aussi régie, sous réserve des dispositions du présent titre, par le titre II du livre V de la I^{ère} partie du présent code. Elle ne peut toutefois pas prendre de participation dans des sociétés commerciales.~~

~~« Les statuts fixent le nombre de sièges d'administrateur ou de membre du conseil de surveillance lesquels sont attribués en proportion de la part de capital détenu par chaque actionnaire. Toutefois, le président du conseil d'administration ou de surveillance est obligatoirement un représentant de la collectivité locale ou du groupement actionnaire.~~

~~« La dissolution de la société est de droit à la réalisation de son objet ou à l'expiration du contrat pour lequel elle a été constituée, exception faite d'une transformation en société d'économie mixte, en société publique locale ou en société anonyme de droit commun. »~~

Article 3

~~Le titre IV du livre V de la première partie du code général des collectivités territoriales est complété par un article L. 1541-2 ainsi rédigé :~~

~~« Art. L. 1541-2. — La désignation de l'actionnaire opérateur et la détermination de ses engagements vis-à-vis du contrat dont l'exécution doit être confiée à la future société d'économie mixte contrat sont soumis aux principes de liberté d'accès, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures. Ces principes permettent d'assurer l'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics.~~

~~« Elle est précédée d'une publicité permettant la présentation de plusieurs offres concurrentes, individuelles ou groupées, dans le cadre de la procédure afférente au contrat envisagé et organisée conformément aux articles L.~~

Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique

—

Article 3

Supprimé

Texte en vigueur

—

Texte de la proposition de loi

—

Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique

—

~~1541 3 et suivants du présent code.~~

~~« Quel que soit le contrat envisagé, la désignation peut également se faire dans le cadre d'une procédure d'appel d'offres, d'une procédure négociée ou d'un dialogue compétitif, dans les conditions fixées au présent titre.~~

~~« Dans tous les cas, le délai entre la date d'envoi de l'avis d'appel public à manifestation d'intérêt et la date limite de réception des candidatures ou des offres est d'au moins quarante jours. Il est mentionné dans l'avis d'appel public à manifestation d'intérêt. »~~

Article 4

Article 4

~~Le titre IV du livre V de la première partie du code général des collectivités territoriales est complété par un article L. 1541 3 ainsi rédigé :~~

Supprimé

Code pénal

~~« Art. L. 1541 3. — Ne peuvent soumissionner au partenariat privé d'une société d'économie mixte contrat :~~

~~Art. 222-38, 222-40, 313-1 à 313-3, 314-1 à 314-3, 324-1 à 324-6, 421-2-1, 421-5, 433-1, 433-2, 434-9, 434-9-1, 435-3, 435-4, 435-9, 435-10, 441-1 à 441-7, 441-9, 445-1 et 450-1. — Cf annexe.~~

~~« a) Les personnes qui ont fait l'objet, depuis moins de cinq ans, d'une condamnation définitive pour l'une des infractions prévues par les articles 222-38, 222 40, 313 1 à 313 3, 314 1 à 314 3, 324 1 à 324 6, 421 2 1, par le deuxième alinéa de l'article 421 5, par l'article 433 1, par le deuxième alinéa de l'article 433 2, par le huitième alinéa de l'article 434 9, par le deuxième alinéa de l'article 434 9 1, par les articles 435-3, 435 4, 435 9, 435 10, 441 1 à 441 7, par l'article 441 9, par l'article 445 1 et par l'article 450 1 du code pénal et par l'article 1741 du code général des impôts ;~~

Code général des impôts

~~Art. 1741. — Cf annexe.~~

Code du travail

~~Art. L. 8221-1, L. 8221-3, L. 8221-5, L. 8231-1, L. 8241-1 et L. 8251-1 — Cf annexe.~~

~~« b) Les personnes qui ont fait l'objet, depuis moins de cinq ans, d'une condamnation inscrite au bulletin n° 2 du casier judiciaire pour les infractions mentionnées aux articles L. 8221 1, L. 8221 3, L. 8221 5, L. 8231 1, L. 8241 1 et L. 8251 1 du code du travail ;~~

~~« c) Les personnes en état de liquidation judiciaire, admises à une procédure de redressement judiciaire ou~~

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique
Code pénal	<p>ayant fait l'objet de procédures équivalentes régies par un droit étranger ;</p>	
Art. 131-39. — Cf annexe.	<p>« d) Les personnes qui, au 31 décembre de l'année précédant celle au cours de laquelle a lieu le lancement de la consultation, n'ont pas souscrit les déclarations leur incombant en matière fiscale et sociale ou n'ont pas acquitté les impôts et cotisations exigibles à cette date. La liste des impôts et cotisations en cause est fixée dans des conditions prévues par décret ;</p>	
	<p>« e) Les personnes condamnées au titre du 5° de l'article 131-39 du code pénal.</p>	
	<p>« Les dispositions du présent article sont applicables aux personnes morales qui se portent candidates, ainsi qu'à celles qui sont membres d'un groupement candidat. »</p>	
	Article 5	Article 5
	<p>Le titre IV du livre V de la 1ère partie du code général des collectivités territoriales est complété par un article L. 1541-4 ainsi rédigé :</p>	Supprimé
	<p>« Art. L. 1541-4. — I. — La procédure d'attribution du contrat à la société d'économie mixte contrat est celle applicable selon que le contrat envisagé est une délégation de service public, une concession de travaux, une concession d'aménagement, un contrat de partenariat, un bail emphytéotique administratif ou un marché public.</p>	
	<p>« La réponse faite par chaque soumissionnaire à l'appel public à manifestation d'intérêt doit permettre de définir et d'identifier les moyens propres à satisfaire au mieux les besoins de la personne publique en ce qui concerne la réalisation de l'opération objet du contrat devant être signé par la société d'économie mixte contrat et dont elle définit le programme et les caractéristiques.</p>	
	<p>« Le programme fonctionnel correspondant indique au minimum :</p>	

Texte en vigueur

—

Texte de la
proposition de loi

—

Texte élaboré par la
commission en vue de l'examen
en séance publique

—

~~« a) Les caractéristiques principales de la société à constituer, la part minimale et maximale de capital que la collectivité souhaite détenir, ses modalités de gouvernance ;~~

~~« b) les caractéristiques principales d'un pacte d'actionnaires qui pourra engager les associés pendant toute la durée de la société ;~~

~~« c) les caractéristiques essentielles du contrat devant être signé par la société d'économie mixte contrat ainsi que le programme global prévisionnel de l'opération objet du contrat. Il définit également la nature et les principales caractéristiques des équipements et des constructions projetés ainsi que les conditions de mise en œuvre de l'opération ;~~

~~« d) la possibilité pour l'actionnaire opérateur d'inclure dans son offre un ou plusieurs projets de contrats de sous-traitance à conclure entre la société d'économie mixte contrat et les prestataires désignés dans le ou lesdits projets de contrats, pour répondre à des besoins connexes à l'objet du contrat. La procédure de mise en concurrence alors utilisée tient lieu de mise en concurrence du ou des projets de contrats de sous-traitance.~~

Code général des collectivités
territoriales

Art. L. 1411-5. — Cf annexe.

~~« II. — Lorsqu'il est recouru à la procédure du dialogue compétitif, une commission, composée conformément aux dispositions de l'article L. 1411-5 du code, dresse, au terme du délai de publicité fixé à l'article L. 1541-3 ci-dessus, la liste des entreprises et des groupements d'entreprises ayant soumissionné et qui sont admis à participer au dialogue défini à l'article L. 1541-5 en application des critères de sélection des candidatures ou des offres mentionnés dans l'avis d'appel public à manifestation d'intérêt. Sur demande de l'intéressé, la personne publique communique les motifs du rejet d'une candidature. »~~

Article 6

Le titre IV du livre V de la Ière partie du code général des collectivités

Article 6

Supprimé

Texte en vigueur

Texte de la
proposition de loi

Texte élaboré par la
commission en vue de l'examen
en séance publique

~~territoriales est complété par un article L. 1541-5 ainsi rédigé :~~

~~« Art. L. 1541-5. — I. — Quelle que soit la procédure retenue, les offres doivent comprendre tous les éléments nécessaires à la réalisation de l'opération objet du contrat.~~

~~« La collectivité ou le groupement actionnaire peut demander des clarifications, des précisions, des compléments ou des perfectionnements concernant les propositions déposées par les candidats ainsi que la confirmation de certains des engagements, notamment financiers, qui y figurent. Cependant, ces demandes ne peuvent avoir pour effet de modifier les éléments fondamentaux de la proposition ou des caractéristiques essentielles de la société ou du contrat dont la variation est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire.~~

~~« Il peut être prévu dans l'avis d'appel public à manifestation d'intérêt ou dans le règlement de la consultation qu'une prime sera allouée à tous les candidats ou à ceux dont les offres ont été les mieux classées.~~

~~« II. — Lorsqu'il est recouru soit à la procédure du dialogue compétitif soit à la procédure négociée, sur la base du programme fonctionnel qu'elle a établi afin de déterminer ses besoins et ses objectifs, la collectivité ou le groupement actionnaire engage un dialogue avec chacun des candidats, dont l'objet est de définir les moyens techniques ainsi que le montage juridique et financier les mieux à même de répondre à ses besoins.~~

~~« La collectivité ou le groupement actionnaire peut discuter avec les candidats de tous les aspects mentionnés dans le programme fonctionnel.~~

~~« Chaque candidat est entendu dans des conditions d'égalité. La personne publique ne peut donner à certains candidats des informations susceptibles de les avantager par rapport à d'autres. Elle ne peut révéler aux autres candidats des solutions proposées ou~~

Texte en vigueur

Texte de la
proposition de loi

Texte élaboré par la
commission en vue de l'examen
en séance publique

~~des informations confidentielles communiquées par un candidat dans le cadre de la discussion sans l'accord de celui-ci.~~

~~« La collectivité poursuit les discussions avec les candidats jusqu'à ce qu'elle soit en mesure d'identifier la ou les solutions, au besoin après les avoir comparées, qui sont susceptibles de répondre à ses besoins.~~

~~« Elle peut prévoir que les discussions se déroulent en phases successives au terme desquelles seules sont retenues les propositions répondant le mieux aux critères fixés dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de consultation. Le recours à cette possibilité doit avoir été indiqué dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de la consultation.~~

~~« Lorsqu'elle estime que la discussion est arrivée à son terme, la personne publique en informe les candidats qui ont participé à toutes les phases de la consultation. Elle invite les candidats à remettre leur proposition finale sur la base de la ou des solutions présentées et spécifiées au cours du dialogue dans un délai qui ne peut être inférieur à un mois. Elle arrête le contenu des statuts de la société d'économie mixte contrat et du pacte d'actionnaires négociés avec les candidat retenus ainsi que les conditions d'exécution de l'opération objet du contrat, y compris de celles de ses clauses qui prévoient une évolution, pendant la durée du contrat, des droits et obligations du cocontractant.~~

~~« Il peut être prévu dans l'avis d'appel public à manifestation d'intérêt ou le règlement de la consultation qu'une prime sera allouée à tous les candidats ou à ceux dont les offres ont été les mieux classées. Lorsque les demandes de la personne publique impliquent un investissement significatif pour les candidats ayant participé au dialogue compétitif, une prime doit leur être versée. »~~

Texte en vigueur

Texte de la proposition de loi

Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique

Article 7

Article 7

~~Le titre IV du livre V de la Ière partie du code général des collectivités territoriales est complété par un article L. 1541 6 ainsi rédigé :~~

Supprimé

~~« Art. L. 1541 6. — I. — La procédure retenue pour le choix du partenaire opérateur, quelle qu'elle soit, a pour objet de sélectionner la proposition économiquement la plus avantageuse après vérification des conditions techniques, opérationnelles, financières et de gestion se rapportant à l'objet de l'opération à réaliser par la société d'économie mixte contrat.~~

~~« II. — Les critères de choix des propositions sont définis et appréciés de manière :~~

~~« a) à tenir compte du coût global de l'opération au regard de son bilan prévisionnel, intégrant la totalité des recettes et des dépenses, capital et fonds propres de la société d'économie mixte contrat compris ;~~

~~« b) à tenir compte de la part de risque assumée par l'actionnaire opérateur ;~~

~~« c) à prendre en considération le respect des exigences du développement durable exprimées par la personne publique.~~

~~« III. — Lorsque la procédure de mise en concurrence afférente au contrat envisagé le requiert, les critères d'attribution sont pondérés. Si la personne publique démontre qu'une telle pondération est objectivement impossible, ils sont hiérarchisés. »~~

Article 8

Article 8

~~Le titre IV du livre V de la Ière partie du code général des collectivités territoriales est complété par un article L. 1541 7 ainsi rédigé :~~

Supprimé

~~« Art. L. 1541 7. — Lorsque la consultation est infructueuse en raison~~

Texte en vigueur

Texte de la
proposition de loi

Texte élaboré par la
commission en vue de l'examen
en séance publique

~~de l'absence de dépôt de proposition, de l'irrégularité des propositions déposées ou de leur caractère inacceptable, il peut être recouru, pour autant que les conditions initiales du contrat ne soient pas substantiellement modifiées, à une procédure négociée avec publication d'un avis de publicité. La personne publique peut s'abstenir de publier cet avis si elle inclut dans la procédure négociée le ou les candidats, et eux seuls, qui, lors de la procédure antérieure, ont soumis des offres conformes aux exigences formelles de la procédure de passation.»~~

Article 9

Article 9

~~Le titre IV du livre V de la 1ère partie du code général des collectivités territoriales est complété par un article L. 1541-8 ainsi rédigé :~~

Supprimé

~~« Art. L. 1541-8. — L'assemblée délibérante ou l'organe délibérant autorise la signature de tout pacte d'actionnaires, du contrat opérationnel confié à la société d'économie mixte contrat ainsi que tout contrat connexe participant à l'exécution précédent, par l'organe exécutif ou déclare la procédure infructueuse. Plus généralement, l'assemblée délibérante ou l'organe délibérant prend toutes les délibérations nécessaires à la constitution de la société d'économie mixte contrat.~~

~~« À cette fin, les projets de délibération sont accompagnés d'une information comportant le coût prévisionnel global de l'opération, en moyenne annuelle, pour la personne publique et l'indication de la part que ce coût représente par rapport à la capacité de financement annuelle de la personne publique.~~

~~« Dès qu'elle a choisi l'attributaire du contrat, la personne publique lui signifie son intention de contracter et informe les candidats non retenus du rejet de leur proposition. Un délai d'au moins dix jours est respecté entre la date de notification de cette information et la date de signature du contrat. Ce contrat en l'état de sa signature fait partie des engagements des fondateurs de la société~~

Texte en vigueur

Texte de la proposition de loi

Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique

~~té d'économie mixte contrat repris par cette dernière.~~

~~« Quand elle renonce à poursuivre la passation du contrat, la personne publique en informe les candidats.~~

~~« En réponse à une demande écrite d'un candidat évincé, la personne publique indique par écrit dans les quinze jours les motifs du rejet de sa proposition, les caractéristiques et les avantages relatifs de celle qui a été retenue ainsi que le nom de l'attributaire du contrat.~~

~~« Après sa signature, le contrat opérationnel entre la société d'économie mixte contrat et la collectivité et ses annexes sont communiqués à l'autorité administrative. Les informations et documents communiqués ne sont utilisés qu'à des fins de recensement et d'analyse économique. Les mentions figurant dans ces contrats qui sont couvertes par le secret, notamment en matière industrielle et commerciale, ne peuvent être divulguées.~~

~~« Le contrat est notifié à la société d'économie mixte contrat dès son immatriculation au registre du commerce et des sociétés et en tout état de cause avant tout commencement d'exécution. Il fait partie avec tout éventuel pacte d'associés des engagements des fondateurs repris par la société. »~~

Article 10

~~Le titre IV du livre V de la 1^{ère} partie du code général des collectivités territoriales est complété par un article L. 1541-9 ainsi rédigé :~~

~~« Art. L. 1541-9. — Préalablement au lancement de la procédure de choix du partenaire associé dans la société d'économie mixte contrat, la collectivité territoriale ou le groupement de collectivités adresse pour publication un avis conforme au modèle fixé par les autorités européennes, à l'Office des publications de l'Union européenne, à un organe de publication habilité à recevoir~~

Article 10

Supprimé

Texte en vigueur

Texte de la proposition de loi

Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique

~~des annonces légales et à un organe de publication spécialisé dans secteur concerné par le convention devant être signé par la société d'économie mixte contrat.»~~

Article 11

Article 11

~~Le titre IV du livre V de la 1^{ère} partie du code général des collectivités territoriales est complété par un article L. 1541 10 ainsi rédigé :~~

Supprimé

~~« Art. L. 1541 10. — Dans un délai de trente jours à compter de la notification du choix de l'actionnaire opérateur, la personne publique adresse pour publication un avis d'attribution, conforme au modèle fixé par les autorités européennes, à l'Office des publications de l'Union européenne et aux organes de publication qui ont publié l'avis. »~~

Article 12

Article 12

~~Le titre IV du livre V de la 1^{ère} partie du code général des collectivités territoriales est complété par un article L. 1541 11 ainsi rédigé :~~

Supprimé

~~« Art. L. 1541 11. — En cas de fusion ou de rattachement de la collectivité actionnaire avec une autre collectivité ou un groupement, la collectivité actionnaire cède ses actions dans les six mois consécutifs à la date à laquelle la décision de fusion ou de rattachement est devenue exécutoire. Faute d'y procéder, la collectivité actionnaire cédera ses actions à la collectivité ou au groupement cessionnaire à leur valeur nette comptable sans que celle-ci puisse excéder leur valeur nominale globale.~~

~~« En cas de fusion ou de rattachement du groupement actionnaire avec un autre groupement, le groupement actionnaire cède ses actions dans les six mois consécutifs à la date à laquelle la décision de fusion ou de rattachement est devenue exécutoire. Faute d'y procéder, le groupement actionnaire cédera ses actions au groupement cessionnaire à leur valeur nette comptable sans que celle-ci puisse excéder leur va-~~

Texte en vigueur

Texte de la proposition de loi

Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique

~~leur nominale globale.~~

~~« La collectivité ou le groupement cessionnaire sera ainsi substitué au cédant dans tous actes, délibérations, contrats et décisions en lien avec l'objet de la société constituée en application de l'article L. 1541. »~~

Article 13

~~Le titre IV du livre V de la 1^{ère} partie du code général des collectivités territoriales est complété par un article L. 1541-12 ainsi rédigé :~~

~~« Art. L. 1541-12. — En cas de transfert de compétences de la collectivité ou du groupement actionnaire au bénéfice d'un autre groupement, la collectivité ou le groupement actionnaire cède ses actions dans les six mois consécutifs à la date à laquelle la décision de transfert de compétences est devenue exécutoire. Faute d'y procéder, la collectivité ou le groupement actionnaire cédera ses actions au groupement cessionnaire à leur valeur nette comptable sans que celle-ci puisse excéder leur valeur nominale globale.~~

~~« Le groupement cessionnaire sera ainsi substitué au cédant dans tous actes, délibérations, contrats et décisions en lien avec l'objet de la société constituée en application de l'article L. 1541-1. »~~

Article 14

~~Le titre IV du livre V de la 1^{ère} partie du code général des collectivités territoriales est complété par un article L. 1541-13 ainsi rédigé :~~

Article 13

Supprimé

Article 14

I. — Le titre VI du livre VIII du code général des collectivités territoriales est complété par un chapitre III ainsi rédigé :

Texte en vigueur

—

Constitution

Art. 74. — Cf. Annexe

Texte de la proposition de loi

—

~~« Art. L. 1541-13. — Les dispositions du présent titre III du livre V du code s'appliquent aux départements et régions d'outre mer ainsi qu'aux collectivités d'outre mer visées à la sixième partie du présent code et régies par l'article 74 de la Constitution. »~~

Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique

—

« CHAPITRE III

« SOCIÉTÉS D'ÉCONOMIE MIXTE À OPÉRATION UNIQUE

« Art. L. 1863-1. — Les dispositions des articles L. 1541-1 à L. 1541-6, en tant qu'elles s'appliquent aux communes et à leurs groupements, sont applicables aux sociétés d'économie mixte à opération unique créées par les communes de la Polynésie française ainsi que leurs groupements. »

II. — Le chapitre I^{er} du titre VII du livre III de la partie législative du code des communes de la Nouvelle-Calédonie est complété par un article L. 381-10 ainsi rédigé :

« Art. L. 381-10. — Les communes et leurs groupements peuvent créer, dans le cadre des compétences qui leur sont attribuées par la loi, des sociétés d'économie mixte à opération unique.

« Sous réserve de dispositions contraires, les articles L. 1541-1 à L. 1541-6 du code général des collectivités territoriales sont applicables aux sociétés d'économie mixte à opération unique mentionnées au présent article. »

Article 15

~~Les éventuelles conséquences financières résultant pour les collectivités territoriales de la présente proposition de loi sont compensées à due concurrence par une majoration de la dotation globale de fonctionnement.~~

~~La perte de recettes résultant pour l'État du paragraphe ci-dessus est compensée à due concurrence par la création d'une taxe additionnelle aux droits prévus aux articles 575 et 575 A~~

Article 15

Supprimé

Code général des impôts

Art. 575. — Les tabacs manufacturés vendus au détail ou importés dans les départements de la France continentale sont soumis à un droit de consommation.

Texte en vigueur

—

Le droit de consommation sur les tabacs comporte une part spécifique par unité de produit ou de poids et une part proportionnelle au prix de vente au détail.

La part proportionnelle résulte de l'application du taux proportionnel au prix de vente au détail. La part spécifique pour mille unités ou mille grammes résulte de l'application du taux spécifique à la classe de prix de référence. Le taux proportionnel est égal à la différence entre le taux normal et le taux spécifique. Le taux normal et le taux spécifique sont définis, par groupe de produits, à l'article 575 A.

La classe de prix de référence d'un groupe de produits correspond au prix moyen pondéré de vente au détail exprimé pour mille unités ou mille grammes et arrondi à la demi-dizaine d'euros immédiatement supérieure.

Le prix moyen pondéré de vente au détail est calculé par groupe de produits en fonction de la valeur totale de l'ensemble des unités mises à la consommation, basée sur le prix de vente au détail toutes taxes comprises, divisée par la quantité totale mise à la consommation.

Le prix moyen pondéré de vente au détail et la classe de prix de référence sont établis pour chaque groupe de produits au plus tard le 31 janvier de chaque année, sur la base des données concernant toutes les mises à la consommation effectuées l'année civile précédente, par arrêté du ministre chargé du budget.

Le montant du droit de consommation applicable à un groupe de produits ne peut être inférieur à un minimum de perception fixé par mille unités ou mille grammes, majoré de 10 % pour les produits dont le prix de vente est inférieur à 94 % de la classe de prix de référence du groupe considéré. Ce dernier pourcentage est fixé à 84 % pour les cigares et cigarillos.

Lorsque la classe de prix de référence d'un groupe de produits est infé-

Texte de la proposition de loi

—

~~du code général des impôts.~~

Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique

—

Texte en vigueur

Texte de la proposition de loi

Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique

rieure de plus de 3 % à la moyenne des prix homologués de ce groupe, les pourcentages de 94 % et 84 % mentionnés au septième alinéa peuvent être augmentés jusqu'à, respectivement, 110 % et 100 % au titre de l'année en cours par arrêté du ministre chargé du budget.

Lorsque le prix de vente au détail homologué d'un produit est inférieur à 95 % du prix moyen des produits du même groupe constaté par le dernier arrêté de prix, le montant des minima de perception prévu à l'article 575 A peut être relevé par arrêté du ministre chargé du budget, dans la limite de 25 %.

Art. 575 A. — Pour les différents groupes de produits mentionnés à l'article 575, les taux de la part proportionnelle et de la part spécifique sont fixés conformément au tableau ci-après :

(En pourcentage)

Group e de produits	Taux normal	Taux spécifique
Cigarettes	64,7	15
Cigares et ci- garillos	28	5
Tabacs fine coupe destinés à rouler les cigarettes	62	30
Autres tabacs à fumer	55	10
Tabacs à priser	50	0
Tabacs à mâ- cher	35	0

Le minimum de perception mentionné à l'article 575 est fixé à 195 € pour mille cigarettes et à 90 € pour mille cigares ou cigarillos.

Texte en vigueur

—

Il est fixé par kilogramme à 125 € pour les tabacs fine coupe destinés à rouler les cigarettes et à 70 € pour les autres tabacs à fumer.

Texte de la proposition de loi

—

Texte élaboré par la commission en vue de l'examen en séance publique

—

ANNEXE AU TABLEAU COMPARATIF

Constitution	80
<i>Art. 74</i>	
Code du travail	81
<i>Art. L. 8221-1, L. 8221-3, L. 8221-5, L. 8231-1, L. 8241-1, L. 8251-1</i>	
Code pénal	83
<i>Art. 131-39, 222-38, 222-40, 313-1 à 313-3, 314-1 à 314-3, 324-1 à 324-6, 421-2-1, 421-5, 433-1 et 433-2, 434-9, 434-9-1, 435-3 et 435-4, 435-9 et 435-10, 441-1 à 441-7, 441-9, 445-1, 450-1</i>	
Code général des impôts	96
<i>Art. 1741</i>	
Code général des collectivités territoriales	97
<i>Art. L. 1411-5</i>	

Constitution de la V^e République

Article 74

Les collectivités d'outre-mer régies par le présent article ont un statut qui tient compte des intérêts propres de chacune d'elles au sein de la République.

Ce statut est défini par une loi organique, adoptée après avis de l'assemblée délibérante, qui fixe :

- les conditions dans lesquelles les lois et règlements y sont applicables ;
- les compétences de cette collectivité ; sous réserve de celles déjà exercées par elle, le transfert de compétences de l'État ne peut porter sur les matières énumérées au quatrième alinéa de l'article 73, précisées et complétées, le cas échéant, par la loi organique ;
- les règles d'organisation et de fonctionnement des institutions de la collectivité et le régime électoral de son assemblée délibérante ;
- les conditions dans lesquelles ses institutions sont consultées sur les projets et propositions de loi et les projets d'ordonnance ou de décret comportant des dispositions particulières à la collectivité, ainsi que sur la ratification ou l'approbation d'engagements internationaux conclus dans les matières relevant de sa compétence.

La loi organique peut également déterminer, pour celles de ces collectivités qui sont dotées de l'autonomie, les conditions dans lesquelles :

- le Conseil d'État exerce un contrôle juridictionnel spécifique sur certaines catégories d'actes de l'assemblée délibérante intervenant au titre des compétences qu'elle exerce dans le domaine de la loi ;
- l'assemblée délibérante peut modifier une loi promulguée postérieurement à l'entrée en vigueur du statut de la collectivité, lorsque le Conseil constitutionnel, saisi notamment par les autorités de la collectivité, a constaté que la loi était intervenue dans le domaine de compétence de cette collectivité ;
- des mesures justifiées par les nécessités locales peuvent être prises par la collectivité en faveur de sa population, en matière d'accès à l'emploi, de droit d'établissement pour l'exercice d'une activité professionnelle ou de protection du patrimoine foncier ;

- la collectivité peut participer, sous le contrôle de l'État, à l'exercice des compétences qu'il conserve, dans le respect des garanties accordées sur l'ensemble du territoire national pour l'exercice des libertés publiques.

Les autres modalités de l'organisation particulière des collectivités relevant du présent article sont définies et modifiées par la loi après consultation de leur assemblée délibérante.

Code du travail

Article L. 8221-1

Sont interdits :

1° Le travail totalement ou partiellement dissimulé, défini et exercé dans les conditions prévues aux articles L. 8221-3 et L. 8221-5 ;

2° La publicité, par quelque moyen que ce soit, tendant à favoriser, en toute connaissance de cause, le travail dissimulé ;

3° Le fait de recourir sciemment, directement ou par personne interposée, aux services de celui qui exerce un travail dissimulé.

Article L. 8221-3

Est réputé travail dissimulé par dissimulation d'activité, l'exercice à but lucratif d'une activité de production, de transformation, de réparation ou de prestation de services ou l'accomplissement d'actes de commerce par toute personne qui, se soustrayant intentionnellement à ses obligations :

1° Soit n'a pas demandé son immatriculation au répertoire des métiers ou, dans les départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin, au registre des entreprises ou au registre du commerce et des sociétés, lorsque celle-ci est obligatoire, ou a poursuivi son activité après refus d'immatriculation, ou postérieurement à une radiation ;

2° Soit n'a pas procédé aux déclarations qui doivent être faites aux organismes de protection sociale ou à l'administration fiscale en vertu des dispositions légales en vigueur. Cette situation peut notamment résulter de la non-déclaration d'une partie de son chiffre d'affaires ou de ses revenus ou de la continuation d'activité après avoir été radié par les organismes de protection sociale en application de l'article L. 133-6-7-1 du code de la sécurité sociale.

Article L. 8221-5

Est réputé travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié le fait pour tout employeur :

1° Soit de se soustraire intentionnellement à l'accomplissement de la formalité prévue à l'article L. 1221-10, relatif à la déclaration préalable à l'embauche ;

2° Soit de se soustraire intentionnellement à l'accomplissement de la formalité prévue à l'article L. 3243-2, relatif à la délivrance d'un bulletin de paie, ou de mentionner sur ce dernier un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement accompli, si cette mention ne résulte pas d'une convention ou d'un accord collectif d'aménagement du temps de travail conclu en application du titre II du livre Ier de la troisième partie ;

3° Soit de se soustraire intentionnellement aux déclarations relatives aux salaires ou aux cotisations sociales assises sur ceux-ci auprès des organismes de recouvrement des contributions et cotisations sociales ou de l'administration fiscale en vertu des dispositions légales.

Article L. 8231-1

Le marchandage, défini comme toute opération à but lucratif de fourniture de main-d'œuvre qui a pour effet de causer un préjudice au salarié qu'elle concerne ou d'éluder l'application de dispositions légales ou de stipulations d'une convention ou d'un accord collectif de travail, est interdit.

Article L. 8241-1

Toute opération à but lucratif ayant pour objet exclusif le prêt de main-d'œuvre est interdite.

Toutefois, ces dispositions ne s'appliquent pas aux opérations réalisées dans le cadre :

1° Des dispositions du présent code relatives au travail temporaire, au portage salarial aux entreprises de travail à temps partagé et à l'exploitation d'une agence de mannequins lorsque celle-ci est exercée par une personne titulaire de la licence d'agence de mannequin ;

2° Des dispositions de l'article L. 222-3 du code du sport relatives aux associations ou sociétés sportives ;

3° Des dispositions des articles L. 2135-7 et L. 2135-8 du présent code relatives à la mise à disposition des salariés auprès des organisations syndicales ou des associations d'employeurs mentionnées à l'article L. 2231-1.

Une opération de prêt de main-d'œuvre ne poursuit pas de but lucratif lorsque l'entreprise prêteuse ne facture à l'entreprise utilisatrice, pendant la mise à disposition, que les salaires versés au salarié, les charges sociales afférentes et les frais professionnels remboursés à l'intéressé au titre de la mise à disposition.

Article L. 8251-1

Nul ne peut, directement ou indirectement, embaucher, conserver à son service ou employer pour quelque durée que ce soit un étranger non muni du titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France.

Il est également interdit à toute personne d'engager ou de conserver à son service un étranger dans une catégorie professionnelle, une profession ou une zone géographique autres que celles qui sont mentionnées, le cas échéant, sur le titre prévu au premier alinéa.

Code pénal

Article 131-39

Lorsque la loi le prévoit à l'encontre d'une personne morale, un crime ou un délit peut être sanctionné d'une ou de plusieurs des peines suivantes :

1° La dissolution, lorsque la personne morale a été créée ou, lorsqu'il s'agit d'un crime ou d'un délit puni en ce qui concerne les personnes physiques d'une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à trois ans, détournée de son objet pour commettre les faits incriminés ;

2° L'interdiction, à titre définitif ou pour une durée de cinq ans au plus, d'exercer directement ou indirectement une ou plusieurs activités professionnelles ou sociales ;

3° Le placement, pour une durée de cinq ans au plus, sous surveillance judiciaire ;

4° La fermeture définitive ou pour une durée de cinq ans au plus des établissements ou de l'un ou de plusieurs des établissements de l'entreprise ayant servi à commettre les faits incriminés ;

5° L'exclusion des marchés publics à titre définitif ou pour une durée de cinq ans au plus ;

6° L'interdiction, à titre définitif ou pour une durée de cinq ans au plus, de procéder à une offre au public de titres financiers ou de faire admettre ses titres financiers aux négociations sur un marché réglementé ;

7° L'interdiction, pour une durée de cinq ans au plus, d'émettre des chèques autres que ceux qui permettent le retrait de fonds par le tireur auprès du tiré ou ceux qui sont certifiés ou d'utiliser des cartes de paiement ;

8° La peine de confiscation, dans les conditions et selon les modalités prévues à l'article 131-21 ;

9° L'affichage de la décision prononcée ou la diffusion de celle-ci soit par la presse écrite, soit par tout moyen de communication au public par voie électronique ;

10° La confiscation de l'animal ayant été utilisé pour commettre l'infraction ou à l'encontre duquel l'infraction a été commise ;

11° L'interdiction, à titre définitif ou pour une durée de cinq ans au plus, de détenir un animal ;

La peine complémentaire de confiscation est également encourue de plein droit pour les crimes et pour les délits punis d'une peine d'emprisonnement d'une durée supérieure à un an, à l'exception des délits de presse.

Les peines définies aux 1° et 3° ci-dessus ne sont pas applicables aux personnes morales de droit public dont la responsabilité pénale est susceptible d'être engagée. Elles ne sont pas non plus applicables aux partis ou groupements politiques ni aux syndicats professionnels. La peine définie au 1° n'est pas applicable aux institutions représentatives du personnel.

Article 222-38

Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 750 000 euros d'amende le fait de faciliter, par tout moyen, la justification mensongère de l'origine des biens ou des revenus de l'auteur de l'une des infractions mentionnées aux articles 222-34 à 222-37 ou d'apporter son concours à une opération de placement, de dissimulation ou de conversion du produit de l'une de ces infractions. La peine d'amende peut être élevée jusqu'à la moitié de la valeur des biens ou des fonds sur lesquels ont porté les opérations de blanchiment.

Lorsque l'infraction a porté sur des biens ou des fonds provenant de l'un des crimes mentionnés aux articles 222-34, 222-35 et 222-36, deuxième alinéa, son auteur est puni des peines prévues pour les crimes dont il a eu connaissance.

Les deux premiers alinéas de l'article 132-23 relatifs à la période de sûreté sont applicables aux infractions prévues par le présent article.

Article 222-40

La tentative des délits prévus par les articles 222-36 (premier alinéa) à 222-39 est punie des mêmes peines.

Article 313-1

L'escroquerie est le fait, soit par l'usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité, soit par l'abus d'une qualité vraie, soit par l'emploi de manœuvres frauduleuses, de tromper une personne physique ou morale et de la déterminer ainsi, à son préjudice ou au préjudice d'un tiers, à remettre des fonds, des valeurs ou un bien quelconque, à fournir un service ou à consentir un acte opérant obligation ou décharge.

L'escroquerie est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende.

Article 313-2

Les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 750 000 euros d'amende lorsque l'escroquerie est réalisée :

1° Par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission ;

2° Par une personne qui prend indûment la qualité d'une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ;

3° Par une personne qui fait appel au public en vue de l'émission de titres ou en vue de la collecte de fonds à des fins d'entraide humanitaire ou sociale ;

4° Au préjudice d'une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de son auteur.

Les peines sont portées à dix ans d'emprisonnement et à 1 000 000 euros d'amende lorsque l'escroquerie est commise en bande organisée.

Article 313-3

La tentative des infractions prévues par la présente section est punie des mêmes peines.

Les dispositions de l'article 311-12 sont applicables au délit d'escroquerie.

Article 314-1

L'abus de confiance est le fait par une personne de détourner, au préjudice d'autrui, des fonds, des valeurs ou un bien quelconque qui lui ont été remis et qu'elle a acceptés à charge de les rendre, de les représenter ou d'en faire un usage déterminé.

L'abus de confiance est puni de trois ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende.

Article 314-2

Les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 750 000 euros d'amende lorsque l'abus de confiance est réalisé :

1° Par une personne qui fait appel au public afin d'obtenir la remise de fonds ou de valeurs soit pour son propre compte, soit comme dirigeant ou préposé de droit ou de fait d'une entreprise industrielle ou commerciale ;

2° Par toute autre personne qui, de manière habituelle, se livre ou prête son concours, même à titre accessoire, à des opérations portant sur les biens des tiers pour le compte desquels elle recouvre des fonds ou des valeurs ;

3° Au préjudice d'une association qui fait appel au public en vue de la collecte de fonds à des fins d'entraide humanitaire ou sociale ;

4° Au préjudice d'une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de son auteur.

Article 314-3

Les peines sont portées à dix ans d'emprisonnement et à 1 500 000 euros d'amende lorsque l'abus de confiance est réalisé par un mandataire de justice ou par un officier public ou ministériel soit dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, soit en raison de sa qualité.

Article 324-1

Le blanchiment est le fait de faciliter, par tout moyen, la justification mensongère de l'origine des biens ou des revenus de l'auteur d'un crime ou d'un délit ayant procuré à celui-ci un profit direct ou indirect.

Constitue également un blanchiment le fait d'apporter un concours à une opération de placement, de dissimulation ou de conversion du produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit.

Le blanchiment est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende.

Article 324-2

Le blanchiment est puni de dix ans d'emprisonnement et de 750 000 euros d'amende :

- 1° Lorsqu'il est commis de façon habituelle ou en utilisant les facilités que procure l'exercice d'une activité professionnelle ;
- 2° Lorsqu'il est commis en bande organisée.

Article 324-3

Les peines d'amende mentionnées aux articles 324-1 et 324-2 peuvent être élevées jusqu'à la moitié de la valeur des biens ou des fonds sur lesquels ont porté les opérations de blanchiment.

Article 324-4

Lorsque le crime ou le délit dont proviennent les biens et les fonds sur lesquels ont porté les opérations de blanchiment est puni d'une peine privative de liberté d'une durée supérieure à celle de l'emprisonnement encouru en

application des articles 324-1 ou 324-2, le blanchiment est puni des peines attachées à l'infraction dont son auteur a eu connaissance et, si cette infraction est accompagnée de circonstances aggravantes, des peines attachées aux seules circonstances dont il a eu connaissance.

Article 324-5

Le blanchiment est assimilé, au regard de la récidive, à l'infraction à l'occasion de laquelle ont été commises les opérations de blanchiment.

Article 324-6

La tentative des délits prévus à la présente section est punie des mêmes peines.

Article 421-2-1

Constitue également un acte de terrorisme le fait de participer à un groupement formé ou à une entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels, d'un des actes de terrorisme mentionnés aux articles précédents.

Article 421-5

Les actes de terrorisme définis aux articles 421-2-1 et 421-2-2 sont punis de dix ans d'emprisonnement et de 225 000 euros d'amende.

Le fait de diriger ou d'organiser le groupement ou l'entente défini à l'article 421-2-1 est puni de vingt ans de réclusion criminelle et de 500 000 euros d'amende.

La tentative du délit défini à l'article 421-2-2 est punie des mêmes peines.

Les deux premiers alinéas de l'article 132-23 relatif à la période de sûreté sont applicables aux infractions prévues par le présent article.

Article 433-1

Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 € d'amende le fait, par quiconque, de proposer sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne dépositaire de l'autorité publique,

chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public, pour elle-même ou pour autrui :

1° Soit pour qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir, ou parce qu'elle a accompli ou s'est abstenue d'accomplir, un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat, ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat ;

2° Soit pour qu'elle abuse, ou parce qu'elle a abusé, de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable.

Est puni des mêmes peines le fait de céder à une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public qui sollicite sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, pour accomplir ou avoir accompli, pour s'abstenir ou s'être abstenue d'accomplir un acte mentionné au 1° ou pour abuser ou avoir abusé de son influence dans les conditions mentionnées au 2°.

Article 433-2

Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende le fait, par quiconque, de solliciter ou d'agréer, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour lui-même ou pour autrui, pour abuser ou avoir abusé de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable.

Est puni des mêmes peines le fait de céder aux sollicitations prévues au premier alinéa ou de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne, pour elle-même ou pour autrui, pour qu'elle abuse ou parce qu'elle a abusé de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable.

Article 434-9

Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende le fait, par :

1° Un magistrat, un juré ou toute autre personne siégeant dans une formation juridictionnelle ;

2° Un fonctionnaire au greffe d'une juridiction ;

3° Un expert nommé, soit par une juridiction, soit par les parties ;

4° Une personne chargée par l'autorité judiciaire ou par une juridiction administrative d'une mission de conciliation ou de médiation ;

5° Un arbitre exerçant sa mission sous l'empire du droit national sur l'arbitrage,

de solliciter ou d'agréer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour lui-même ou pour autrui, pour accomplir ou avoir accompli, pour s'abstenir ou s'être abstenu d'accomplir un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction.

Le fait de céder aux sollicitations d'une personne mentionnée aux 1° à 5° ou de lui proposer sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, pour qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir, ou parce qu'elle a accompli ou s'est abstenue d'accomplir un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction est puni des mêmes peines.

Lorsque l'infraction définie aux premier à septième alinéas est commise par un magistrat au bénéfice ou au détriment d'une personne faisant l'objet de poursuites criminelles, la peine est portée à quinze ans de réclusion criminelle et à 225 000 euros d'amende.

Article 434-9-1

Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende le fait, par quiconque, de solliciter ou d'agréer, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour lui-même ou pour autrui, pour abuser ou avoir abusé de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une des personnes visées à l'article 434-9 toute décision ou tout avis favorable.

Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, à tout moment, de céder aux sollicitations prévues au premier alinéa ou de proposer, sans droit, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne, pour elle-même ou pour autrui, pour qu'elle abuse ou parce qu'elle a abusé de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une des personnes visées à l'article 434-9 une décision ou un avis favorable.

Article 435-3

Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, à une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public dans un État étranger ou au sein d'une organisation internationale publique, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, pour qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir, ou parce qu'elle a accompli ou s'est abstenue d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat, ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat.

Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de céder à une personne visée au premier alinéa qui sollicite, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, pour accomplir ou avoir accompli, pour s'abstenir ou s'être abstenue d'accomplir un acte visé audit alinéa.

Article 435-4

Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne, pour elle-même ou pour autrui, pour

qu'elle abuse ou parce qu'elle a abusé de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable d'une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public au sein d'une organisation internationale publique.

Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de céder à toute personne qui sollicite, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, pour abuser ou avoir abusé de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable d'une personne visée au premier alinéa.

Article 435-9

Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, à :

1° Toute personne exerçant des fonctions juridictionnelles dans un État étranger ou au sein ou auprès d'une cour internationale ;

2° Tout fonctionnaire au greffe d'une juridiction étrangère ou d'une cour internationale ;

3° Tout expert nommé par une telle juridiction ou une telle cour ou par les parties ;

4° Toute personne chargée d'une mission de conciliation ou de médiation par une telle juridiction ou une telle cour ;

5° Tout arbitre exerçant sa mission sous l'empire du droit d'un État étranger sur l'arbitrage,

pour lui-même ou pour autrui, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour que cette personne accomplisse ou s'abstienne d'accomplir, ou parce qu'elle a accompli ou s'est abstenue d'accomplir un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction.

Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de céder à une personne mentionnée aux 1° à 5° qui sollicite, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, pour accomplir ou avoir accompli, pour s'abstenir ou s'être abstenue d'accomplir un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction.

Article 435-10

Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne, pour elle-même ou pour autrui, pour qu'elle abuse ou parce qu'elle a abusé de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir toute décision ou avis favorable d'une personne visée à l'article 435-9, lorsqu'elle exerce ses fonctions au sein ou auprès d'une cour internationale ou lorsqu'elle est nommée par une telle cour.

Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de céder à toute personne qui sollicite, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons ou des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, pour abuser ou avoir abusé de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une personne visée au premier alinéa toute décision ou tout avis favorable.

Article 441-1

Constitue un faux toute altération frauduleuse de la vérité, de nature à causer un préjudice et accomplie par quelque moyen que ce soit, dans un écrit ou tout autre support d'expression de la pensée qui a pour objet ou qui peut avoir pour effet d'établir la preuve d'un droit ou d'un fait ayant des conséquences juridiques.

Le faux et l'usage de faux sont punis de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende.

Article 441-2

Le faux commis dans un document délivré par une administration publique aux fins de constater un droit, une identité ou une qualité ou d'accorder une autorisation est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende.

L'usage du faux mentionné à l'alinéa précédent est puni des mêmes peines.

Les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 100 000 euros d'amende lorsque le faux ou l'usage de faux est commis :

1° Soit par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public agissant dans l'exercice de ses fonctions ;

2° Soit de manière habituelle ;

3° Soit dans le dessein de faciliter la commission d'un crime ou de procurer l'impunité à son auteur.

Article 441-3

La détention frauduleuse de l'un des faux documents définis à l'article 441-2 est punie de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende.

La peine est portée à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 euros d'amende en cas de détention frauduleuse de plusieurs faux documents.

Article 441-4

Le faux commis dans une écriture publique ou authentique ou dans un enregistrement ordonné par l'autorité publique est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende.

L'usage du faux mentionné à l'alinéa qui précède est puni des mêmes peines.

Les peines sont portées à quinze ans de réclusion criminelle et à 225 000 euros d'amende lorsque le faux ou l'usage de faux est commis par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public agissant dans l'exercice de ses fonctions ou de sa mission.

Article 441-5

Le fait de procurer frauduleusement à autrui un document délivré par une administration publique aux fins de constater un droit, une identité ou une qualité ou d'accorder une autorisation est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende.

Les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 100 000 euros d'amende lorsque l'infraction est commise :

1° Soit par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public agissant dans l'exercice de ses fonctions ;

2° Soit de manière habituelle ;

3° Soit dans le dessein de faciliter la commission d'un crime ou de procurer l'impunité à son auteur.

Article 441-6

Le fait de se faire délivrer indûment par une administration publique ou par un organisme chargé d'une mission de service public, par quelque moyen frauduleux que ce soit, un document destiné à constater un droit, une identité ou une qualité ou à accorder une autorisation est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende.

Est puni des mêmes peines le fait de fournir une déclaration mensongère en vue d'obtenir d'une administration publique ou d'un organisme chargé d'une mission de service public une allocation, un paiement ou un avantage indu.

Article 441-7

Indépendamment des cas prévus au présent chapitre, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende le fait :

- 1° D'établir une attestation ou un certificat faisant état de faits matériellement inexacts ;
- 2° De falsifier une attestation ou un certificat originairement sincère ;
- 3° De faire usage d'une attestation ou d'un certificat inexact ou falsifié.

Les peines sont portées à trois ans d'emprisonnement et à 45 000 euros d'amende lorsque l'infraction est commise en vue de porter préjudice au Trésor public ou au patrimoine d'autrui.

Article 441-9

La tentative des délits prévus aux articles 441-1, 441-2 et 441-4 à 441-8 est punie des mêmes peines.

Article 445-1

Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, à une personne qui, sans être dépositaire de l'autorité publique, ni chargée d'une mission de service public, ni investie d'un mandat électif public exerce, dans le cadre d'une activité professionnelle ou sociale, une fonction de direction ou un travail pour une personne physique ou morale ou pour un organisme quelconque, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des

avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, pour qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir, ou parce qu'elle a accompli ou s'est abstenue d'accomplir un acte de son activité ou de sa fonction ou facilité par son activité ou sa fonction, en violation de ses obligations légales, contractuelles ou professionnelles.

Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de céder à une personne visée au premier alinéa qui sollicite, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, pour accomplir ou avoir accompli, pour s'abstenir ou s'être abstenue d'accomplir un acte visé audit alinéa, en violation de ses obligations légales, contractuelles ou professionnelles.

Article 450-1

Constitue une association de malfaiteurs tout groupement formé ou entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels, d'un ou plusieurs crimes ou d'un ou plusieurs délits punis d'au moins cinq ans d'emprisonnement.

Lorsque les infractions préparées sont des crimes ou des délits punis de dix ans d'emprisonnement, la participation à une association de malfaiteurs est punie de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende.

Lorsque les infractions préparées sont des délits punis d'au moins cinq ans d'emprisonnement, la participation à une association de malfaiteurs est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende.

Code général des impôts

Article 1741

Sans préjudice des dispositions particulières relatées dans la présente codification, quiconque s'est frauduleusement soustrait ou a tenté de se soustraire frauduleusement à l'établissement ou au paiement total ou partiel des impôts visés dans la présente codification, soit qu'il ait volontairement omis de faire sa déclaration dans les délais prescrits, soit qu'il ait volontairement dissimulé une part des sommes sujettes à l'impôt, soit qu'il ait organisé son insolvabilité ou mis obstacle par d'autres manœuvres au recouvrement de l'impôt, soit en agissant de toute autre manière frauduleuse, est passible, indépendamment des sanctions fiscales applicables, d'une amende de

500 000 euros et d'un emprisonnement de cinq ans. Lorsque les faits ont été réalisés ou facilités au moyen soit d'achats ou de ventes sans facture, soit de factures ne se rapportant pas à des opérations réelles, ou qu'ils ont eu pour objet d'obtenir de l'État des remboursements injustifiés, leur auteur est passible d'une amende de 750 000 euros et d'un emprisonnement de cinq ans. Lorsque les faits mentionnés à la première phrase ont été réalisés ou facilités au moyen soit de comptes ouverts ou de contrats souscrits auprès d'organismes établis dans un État ou un territoire qui n'a pas conclu avec la France, depuis au moins cinq ans au moment des faits, une convention d'assistance administrative permettant l'échange de tout renseignement nécessaire à l'application de la législation fiscale française, soit de l'interposition de personnes physiques ou morales ou de tout organisme, fiducie ou institution comparable établis dans l'un de ces États ou territoires, les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 1 000 000 euros d'amende.

Toutefois, cette disposition n'est applicable, en cas de dissimulation, que si celle-ci excède le dixième de la somme imposable ou le chiffre de 153 euros.

Toute personne condamnée en application des dispositions du présent article peut être privée des droits civiques, civils et de famille, suivant les modalités prévues aux articles 131-26 et 131-26-1 du code pénal.

La juridiction peut, en outre, ordonner l'affichage de la décision prononcée et la diffusion de celle-ci dans les conditions prévues aux articles 131-35 ou 131-39 du code pénal.

Les poursuites sont engagées dans les conditions prévues aux articles L. 229 à L. 231 du livre des procédures fiscales.

Code général des collectivités territoriales

Article L. 1411-5

Après décision sur le principe de la délégation, il est procédé à une publicité et à un recueil d'offres dans les conditions prévues aux troisième et quatrième alinéas de l'article L. 1411-1.

Les plis contenant les offres sont ouverts par une commission composée :

a) Lorsqu'il s'agit d'une région, de la collectivité territoriale de Corse, d'un département, d'une commune de 3 500 habitants et plus et d'un établissement public, par l'autorité habilitée à signer la convention de délégation de service public ou son représentant, président, et par cinq membres de l'assemblée

délibérante élus en son sein à la représentation proportionnelle au plus fort reste ;

b) Lorsqu'il s'agit d'une commune de moins de 3 500 habitants, par le maire ou son représentant, président, et par trois membres du conseil municipal élus par le conseil à la représentation proportionnelle au plus fort reste.

Il est procédé, selon les mêmes modalités, à l'élection de suppléants en nombre égal à celui de membres titulaires.

Le comptable de la collectivité et un représentant du ministre chargé de la concurrence siègent également à la commission avec voix consultative.

Peuvent participer à la commission, avec voix consultative, un ou plusieurs agents de la collectivité territoriale ou de l'établissement public désignés par le président de la commission, en raison de leur compétence dans la matière qui fait l'objet de la délégation de service public.

Au vu de l'avis de la commission, l'autorité habilitée à signer la convention engage librement toute discussion utile avec une ou des entreprises ayant présenté une offre. Elle saisit l'assemblée délibérante du choix de l'entreprise auquel elle a procédé. Elle lui transmet le rapport de la commission présentant notamment la liste des entreprises admises à présenter une offre et l'analyse des propositions de celles-ci, ainsi que les motifs du choix de la candidate et l'économie générale du contrat.