



**PRÉFET
DE L'ISÈRE**

*Liberté
Égalité
Fraternité*

Les interventions économiques des collectivités

Le guide du conseil aux collectivités

Sigles

- **CAA** : Cour administrative d'appel
 - **CE** : Conseil d'État
 - **CGCT** : Code général des collectivités territoriales
 - **EPCI** : Établissement public de coopération intercommunale
 - **EPCI-FP** : Établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre
 - **Loi NOTRe** : loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République
 - **RGEC** : règlement général d'exemption par catégorie
 - **SRDEII** : Schéma régional de développement économique d'innovation et d'internationalisation
 - **SEM** : Société d'économie mixte
 - **SIEG** : service d'intérêt économique général
 - **SPL** : Société publique locale
 - **SPLA** : Société publique locale d'investissement
 - **TC** : Tribunal des conflits
 - **TUE** : Traité de l'Union européenne
 - **TFUE** : Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
 - **UE** : Union européenne
 - **ZAE** : zone d'activité économique
-



PRÉFET DE L'ISÈRE

*Liberté
Égalité
Fraternité*



L'article 72 de la Constitution consacre à la fois le principe de libre administration des collectivités territoriales et le principe d'un contrôle de légalité effectué par le représentant de l'État dans le département. Dans l'exercice de cette mission, le Préfet doit veiller au respect des lois.

Pour devenir exécutoires, les actes juridiques adoptés par les collectivités territoriales et leurs établissements publics, mentionnés à l'article L.2131-2 du code général des collectivités territoriales (CGCT), doivent être transmis au représentant de l'État, afin qu'il puisse vérifier leur conformité aux dispositions législatives et réglementaires en vigueur.

Au-delà de cet exercice de contrôle, le représentant de l'État assure également une mission de conseil auprès des collectivités territoriales et leurs groupements, afin de les accompagner dans leurs projets et sécuriser juridiquement leurs actes.

Dans le prolongement des récentes réformes législatives, j'ai estimé qu'il était nécessaire de rappeler les règles essentielles dans certaines matières telles que la police administrative, la fonction publique territoriale et les interventions économiques des collectivités. A cet effet, j'ai souhaité la réalisation de guides sur ces thématiques jugées comme essentielles au regard des priorités nationales et du contexte local.

Le présent guide relatif à **l'intervention économique des collectivités** vise à promouvoir les bonnes pratiques et à accompagner les élus ainsi que leurs collaborateurs dans leur prise de décisions. Les collectivités pourront y trouver un support leur permettant de se prémunir des écueils les plus fréquemment constatés et de sécuriser ainsi les actes pris.

Il compile des fiches pratiques pouvant être utiles aux décideurs locaux pour accompagner leurs démarches, notamment dans la rédaction des actes juridiques, dans la compréhension de certains outils et dans l'appréhension des règles juridiques relatives à ces matières.

Non exhaustif, ce guide pédagogique constitue un premier accompagnement des services de l'État au titre du conseil qui, je l'espère, vous sera utile.



Lionel BEFFRE

Sommaire

Introduction

Fiche 1 : La notion d'aide économique ?

Fiche 2 : Les compétences des collectivités territoriales en matière d'aide économique

Fiche 3 : Qu'est-ce qu'une aide d'État ? (Le droit de l'Union européenne en matière d'aide économique)

Fiche 4 : L'aide à l'immobilier d'entreprise

Fiche 5 : Les sociétés d'économie mixte et les sociétés publiques locales

Fiche contact

Fiche 1 – La notion d'aide économique

RÉFÉRENCES TEXTUELLES

Article L.1511-1 du code général des collectivités territoriales : « *Le conseil régional établit un rapport relatif aux aides et régimes d'aides mis en œuvre sur son territoire au cours de l'année civile, dans les conditions prévues au présent chapitre, par les collectivités territoriales et leurs groupements. A cette fin, ces collectivités et groupements transmettent, avant le 30 mars de chaque année, toutes les informations relatives aux aides et régimes d'aides mis en oeuvre dans leur ressort au titre de l'année civile précédente.* »

CADRE JURIDIQUE

L'aide économique doit être entendue comme une action opérée par une collectivité territoriale ou un groupement visant à soutenir ou développer l'activité d'une entité économique dans un but d'intérêt général. La notion d'aide économique implique l'octroi d'un avantage sans contrepartie.

Ces aides revêtent plusieurs formes : elles peuvent prendre la forme de subventions, de rabais sur le prix de vente, de garanties, de baisses de loyer ou tout autre avantage en faveur d'une entité poursuivant un but lucratif. Il conviendra que l'attributaire de l'aide définisse les modalités d'octroi en fonction de l'espèce.

Il est difficile de recenser avec précision et de manière exhaustive les catégories et régimes d'aides que peuvent octroyer les collectivités et leurs groupements aux acteurs économiques. Traditionnellement, on distingue les aides à l'industrie, au commerce, à l'artisanat, à l'agriculture, au tourisme, au maintien des services publics, à la recherche et à l'innovation. Elles comprennent également les dépenses consacrées aux services et aux structures de développement économique.

A titre d'exemple, le Conseil d'État considère qu'un prêt accordé à une association gérant un centre de formation et un club de football amateur ne peut pas être qualifiée d'entreprise et donc n'est pas applicable l'article L.1511-1 du CGCT dans la mesure où l'association ne poursuit pas un but lucratif. En d'autres termes, ce prêt n'est pas une aide économique.

A contrario le Conseil d'État considère que les subventions, rabais sur les prix de vente, de location ou de location-vente de terrains nus ou aménagés ou de bâtiments neufs ou rénovés, de prêts, d'avances remboursables ou de crédit-bail à des conditions plus favorables que celles du marché sont des aides économiques¹.

Il convient de bien distinguer l'aide du marché public. En effet, le marché public a pour objet de répondre à un besoin exprimé par l'administration tandis que l'aide est un avantage que va attribuer la personne publique sans contrepartie définie au préalable par l'administration. Lorsqu'une aide s'apparente à un marché public, c'est-à-dire comporte une contrepartie définie par la collectivité, la juridiction administrative pourra requalifier l'aide en marché public (*CE, 26 mars 2008, Région de la Réunion, n°284412*).

L'octroi d'une aide, bien qu'elle ne soit pas soumise, par principe, à une contrepartie n'exclue, pas l'existence de conditions à sa légalité. Les normes légales et réglementaires sont précises même si le juge apprécie souplement les conditions. Les aides sont donc soumises à :

- **L'existence d'un intérêt public** : L'intervention de la personne publique dans l'activité économique est soumise à l'existence d'un intérêt public sous peine d'illégalité de l'aide.
- **La compétence de l'attributaire** : Comme pour tout acte administratif, l'auteur de l'acte doit être compétent sous peine de nullité.

¹ CE, 2009, Commune de Courtenay, n°298918

- Les compétences des Collectivités territoriales sont prévues par la loi. Ainsi, le département, ne peut pas subventionner des entreprises en difficulté².
 - Les interventions économiques des EPCI à fiscalité propre sont bornées au principe de spécialité. Ils ne peuvent donc intervenir que dans leur domaine de compétences prévu par la loi ou par leurs statuts.
- **Le respect des principes de la liberté du commerce et de l'industrie et de la concurrence** : l'aide économique ne doit pas avoir pour objet de fausser le jeu de la concurrence. Il convient à l'attributaire de l'aide de s'assurer que l'octroi de cette dernière ne porte pas atteinte de manière excessive aux principes de respect de la liberté du commerce et de l'industrie ainsi qu'à l'égalité des citoyens devant la loi³. Elle ne doit pas déstabiliser les conditions normales du marché, c'est-à-dire ne pas placer un acteur du marché dans une position dominante par rapport à ses concurrents. Sur ce principe, le juge est particulièrement vigilant.

Ces conditions sont cumulatives et le non respect de l'une d'entre-elles sera sanctionnée de la nullité de l'aide et l'obligation de sa récupération par l'autorité attributaire. Tout manquement entraînera l'engagement de la responsabilité de l'autorité attributaire.

COMMENT S'ORGANISENT LES RÉGIMES D'AIDE?

Les aides économiques doivent respecter le cadre national et le droit de l'Union européenne. L'article L. 1511-1-1 du Code général des collectivités territoriales organise une procédure selon laquelle l'État notifie à la Commission européenne les projets d'aides ou les régimes d'aides que les collectivités territoriales et leurs groupements souhaitent mettre en œuvre, sous réserve de leur compatibilité avec les stratégies de développement de l'État.

En cas d'illégalité d'une aide accordée à une entreprise, les collectivités et leurs groupements sont tenus de procéder sans délai à sa récupération. A défaut, après une mise en demeure restée sans effet dans un délai d'un mois à compter de sa notification, le représentant de l'État territorialement compétent y procède d'office par tout moyen.

La région, chef de file en matière économique et instance de planification : Dans le cadre de la répartition des compétences en matière de développement économique entre les différents niveaux de collectivités, le dispositif législatif confère à la région, sur son territoire, un rôle de coordination des actions de développement économique des collectivités territoriales et de leurs groupements. En outre, la loi NOTRe a également réaffirmé le rôle de « chef de file » de la région pour les aides au développement économique de droit commun visées à l'article L. 1511-2 du CGCT tout en diversifiant les possibilités d'intervention des autres collectivités territoriales et de leurs groupements.

Le rôle de coordination de la région : Le premier alinéa de l'article L. 1511-1 du CGCT précise que : « *La région coordonne sur son territoire les actions de développement économique des collectivités territoriales et de leurs groupements sous réserve des missions incombant à l'Etat* ». Autrement dit, l'action de la région s'exerce d'une part, dans le respect des compétences des départements, des communes et de leurs groupements et, d'autre part, sous réserve des responsabilités de l'État en la matière.

Le schéma régional de développement économique, d'innovation et d'internationalisation est un document élaboré par la région permettant la mise en cohérence des attributions des aides économiques des collectivités territoriales sur le territoire régional. Ce schéma va permettre d'organiser la complémentarité des aides apportées par la Région et les autres collectivités territoriales et leurs EPCI. L'ensemble des aides attribuées doivent être compatibles avec le SRDEII en application de l'article L.4251-17 du CGCT.

² Art L.1511-2 du CGCT

³ Art. L.2253-1 du CGCT pour les aides communales

Le SRDEII se compose de champs obligatoires et de champs optionnels : Il faut distinguer deux types d'aides : celles qui sont de la compétence exclusive de la Région et celles qui sont des compétences partagées. Le schéma définit les orientations en matière d'aides aux entreprises, de soutien à l'internationalisation et d'aides à l'investissement immobilier et à l'innovation des entreprises, ainsi que les orientations relatives à l'attractivité du territoire régional. Il définit les orientations en matière de développement de l'économie sociale et solidaire, en s'appuyant notamment sur les propositions formulées au cours des conférences régionales de l'économie sociale et solidaire.

Il fixe les actions menées par la région en matière d'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes. Enfin, il peut, à titre optionnel, contenir un volet transfrontalier ainsi qu'un volet sur les orientations en matière d'aide au développement des activités agricoles, artisanales, industrielles, pastorales et forestières.

La région dans sa compétence exclusive de définition des orientations stratégiques en matière de développement économique sur son territoire, élabore en coopération avec les métropoles et les EPCI à FP le SRDEII qui contient :

- les orientations relatives aux aides aux entreprises, soutien à l'internationalisation, aides à l'investissement immobilier et l'innovation des entreprises, orientations relatives à l'attractivité du territoire, développement de l'économie sociale et solidaire. (contenu obligatoire, art.L.4251-13) ;
- un volet transfrontalier élaboré en concertation avec les collectivités territoriales des États limitrophes et un volet sur les orientations en matière d'aides au développement des activités agricoles, industrielles, pastorales et forestières. (contenu facultatif , art.L.4251-13).

L'élaboration du SRDEII se fait en concertation avec les métropoles et leurs EPCI à FP (art.4251-14), le conseil régional a la faculté de consulter tout autre organisme qu'il juge opportun (art.L.4251-14). La région définit les conditions de la concertation.

En cas de désaccord entre la région et une métropole sur la définition du SRDEII, cette dernière a la possibilité d'élaborer son propre document stratégique. Ce dernier doit prendre en compte le schéma régional (pas d'obligation de compatibilité) puis doit être transmis à la région dans les 6 mois suivant son élaboration.

Après son adoption, le SRDEII doit être transmis au préfet de région pour le rendre exécutoire. Il en va de même pour le document stratégique de la métropole.

L'ensemble des régimes et aides qui seront établies par les collectivités devront respecter ce schéma sous peine de nullité de l'aide. Le contrôle de légalité se fera également au regard du SRDEII.

Les actes des collectivités territoriales et de leurs groupements en matière d'aides aux entreprises doivent être compatibles avec le SRDEII. Autrement dit, ces actes ne devront pas aller à l'encontre des orientations fondamentales définies dans le schéma. En revanche, le Code général des collectivités territoriales n'établit pas un rapport de conformité mais simplement un rapport de compatibilité offrant ainsi une certaine marge de manœuvre à l'échelon inférieur.

L'ESSENTIEL

- L'aide économique est un avantage concédé à un opérateur par la puissance publique soumise à certaines conditions de légalité mais sans contrepartie. A l'inverse, le marché public prévoit un prix contre une prestation ;
 - L'attribution d'une aide économique est soumise à l'existence d'un intérêt public, aux règles la compétence de l'attributaire , au respect des principes de liberté du commerce, de l'industrie et de la concurrence.
 - Chaque aide économique en plus des obligations légales doit être conforme au droit de l'UE ainsi qu'au SRDEII ;
-

Fiche 2 – Les compétences des collectivités territoriales en matière d'aide économique

RÉFÉRENCES TEXTUELLES

Article 10 de la loi n°2000-321 du 12 avril 2000 : « *L'autorité administrative ou l'organisme chargé de la gestion d'un service public industriel et commercial mentionné au premier alinéa de l'article 9-1 qui attribue une subvention doit, lorsque cette subvention dépasse un seuil défini par décret [23 000 €⁴], conclure une convention avec l'organisme de droit privé qui en bénéficie, définissant l'objet, le montant, les modalités de versement et les conditions d'utilisation de la subvention attribuée.* »

Instruction du gouvernement relative à la nouvelle répartition des compétences en matière d'interventions économiques des collectivités territoriales et de leurs groupements issue de l'application de la loi n°2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République. NOR : INTB1531125J

LES COMPÉTENCES DE LA RÉGION

La Région est seule compétente pour définir et octroyer des aides en faveur de la création ou de l'extension d'activité économique. Les articles 2 et 3 de la loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République font de la région l'acteur central du développement économique de son territoire. Cette collectivité définit les grands axes et la politique commune en terme de développement économique sur son territoire.

Il est possible pour les communes et leurs groupements de participer à ces aides dans le cadre d'une convention avec la région. Cette convention est prévue par l'article L.1511-2 du CGCT. Lorsqu'une convention d'aide est conclue entre la région et une commune, cette dernière peut porter sur l'ensemble des aides que la région peut octroyer.

La région peut également déléguer sa compétence à une autre collectivité territoriale ou à un EPCI. Dans ce cas, la convention de délégation doit :

- Respecter les objectifs fixés dans le Schéma régional de développement économique, d'innovation et d'internationalisation ;
- Définir les conditions de financement mobilisées par chacune des parties ;
- Être signée par le président du conseil régional après qu'il ait été autorisé par délibération.

La région est également seule compétente pour octroyer des aides aux entreprises en difficulté. Les communes et leurs groupements peuvent participer au financement de ces aides, en complément de la région, dans le cadre d'une convention avec celle-ci. En revanche, l'article L.1511-2 du CGCT interdit au département de financer une entreprise en difficulté.

LES COMPÉTENCES DU DÉPARTEMENT

La loi NOTRe a limité la capacité d'intervention du département en matière économique. Ainsi, il n'est plus compétent en matière d'intervention économique de droit commun. Le département ne peut plus définir un régime d'aide, ni les conditions de sa mise en œuvre. Depuis le 1^{er} janvier 2016, le département ne peut plus participer aux financements des aides et régimes d'aides en faveur de la création ou de l'extension économique. De plus le département ne peut plus intervenir en matière d'aménagement de zone d'activité économique⁵ et il ne peut, sous prétexte de l'ingénierie territoriale, assumer une aide à l'économie.

⁴ Article 1 du décret n°2001-495 du 6 juin 2001 pris pour l'application de l'article 10 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 et relatif à la transparence financière des aides octroyées par les personnes publiques

⁵ Sauf dans le domaine du tourisme : L.1111-10 du CGCT

En revanche, le département peut attribuer par délégation du bloc communal les aides concernant l'immobilier d'entreprise par voie de convention.

En matière de solidarité territoriale, le département dispose toujours d'une forte capacité d'intervention. Il peut octroyer des aides d'investissements aux communes ou à leurs groupements pour un projet où ils sont maîtres d'ouvrage dès lors qu'ils en font la demande. L'intervention du département a vocation à s'inscrire en complément de l'action des communes et des EPCI. Par ailleurs, pour justifier son intervention, la carence de l'initiative privée doit être constatée. Enfin, quatre conditions cumulatives doivent être respectées :

- l'initiative privée doit être défaillante ;
- le projet doit correspondre à une opération d'investissement ;
- l'entreprise concernée est une entreprise de services marchands nécessaires aux besoins de la population en milieu rural ;
- l'aide ne doit pas apparaître comme étant une aide à l'entreprise. Dans le cas contraire elle serait frappée de nullité.

Cette capacité d'intervention n'attribue en aucun cas une compétence autonome au département mais juste une capacité de soutien qui ne se conçoit qu'en complémentarité de l'action des collectivités locales compétentes. En particulier, le département ne peut plus aider directement une entreprise.

Le département peut soutenir les filières agricoles et forestières en complément de la région. L'article L.3231-1-2 du CGCT permet au département de participer au financement d'aides accordées par la région en faveur d'organisation de producteurs et d'entreprises exerçant une activité de production, de commercialisation et transformation de produits agricoles, de produits de la forêt ou de produits de la pêche.

La participation du département intervient en complément de la région et fait l'objet d'une convention avec celle-ci. Ces aides ne peuvent être ad hoc puisqu'elles doivent s'inscrire dans un programme de développement rural et régional ou dans un régime d'aides existant au sens du droit européen, notifié ou exempté de notification.

Le département peut également intervenir au titre de la solidarité dans les domaines divers tels que les subventions de fonctionnement aux structures locales des organisations syndicales représentatives (L.3231-3-1), des garanties d'emprunts ou cautionnements à une personne de droit privé sous certaines conditions prévues aux L.3231-4 et L.3231-5 du CGCT , ainsi qu'aux participations au capital de sociétés dans le cadre prévu à l'article L.3231-6 du CGCT.

SYNTHÈSE DES COMPÉTENCES ÉCONOMIQUES DU DÉPARTEMENT

COMPÉTENCES	Article du CGCT	Modalités d'exécution
Les aides à l'immobilier d'entreprise	(art.L.1511-3 CGCT)	Obligation de passer une convention de délégation de compétence entre le département et la commune ou EPCI
La capacité d'intervention financière pour les solidarités territoriales sur des maîtrises d'ouvrage des communes et de leurs groupements	(art.L.1111-10 CGCT)	L'intervention du département doit être une contribution financière aux dépenses engagées par le maître d'ouvrage et non pas un financement total du projet
L'établissement d'un programme d'aide à l'équipement rural	(art.L.3232-1 CGCT)	Intervention en complément du bloc communal et par le biais d'une convention
Les garanties d'emprunt de manière limitée	(art.L.3231-4 CGCT)	
Les interventions en capital et dispositifs d'ingénierie financière de manière très limitée Les aides au maintien des services en milieu rural en complément des communes et groupements	(art.L.2251-3 et L.1111-10 CGCT)	Intervention en complément du bloc communal et par le biais d'une convention
Les aides aux filières agricole et halieutique en complément de la région	(art.L.3232-1-2 CGCT)	Par le biais d'une convention avec la région et dans le respect du programme de développement rural et régional

LES COMPÉTENCES DU BLOC COMMUNAL

La loi NOTRe renforce la capacité d'action des communes et de leurs groupements en matière économique. Les communes peuvent intervenir dans six domaines propres :

- l'aide à l'immobilier d'entreprise ;
- le soutien aux professionnels de santé ;
- l'aide au maintien du dernier commerce ;
- l'aide au cinéma ;
- la garantie d'emprunt ;
- la participation au capital des sociétés sous conditions.

Cette capacité d'intervention des communes peut également être exercée par l'un de ses groupements lorsque ce dernier s'est vu transférer une compétence lui permettant d'intervenir dans ce domaine.

Concernant les EPCI à fiscalité propre, les communautés de communes, d'agglomération ainsi que les communautés urbaines sont obligatoirement compétents :

- dans la gestion des zones d'activité économique ;
- dans des actions de développement économique sous réserve du respect du SRDEII ;
- dans la promotion du tourisme,

Les métropoles peuvent de surcroît participer au co-pilotage des pôles de compétitivité et au capital des sociétés d'accélération du transfert de technologie.

Lorsque l'un des groupements s'est vu transférer une compétence, les communes appartenant à ce groupement ne peuvent plus intervenir dans ce domaine, au regard des principes de spécialité et d'exclusivité dans ce domaine sauf cas dérogatoire prévu notamment à l'article L.5214-16-1 CGCT. Le

bloc communal peut également intervenir en complément de la région par le biais d'une convention, dans les aides à la création ou à l'extension d'activités économiques, l'aide aux entreprises en difficultés ainsi que l'aide en faveur d'organisation de producteurs des filières agricole, forestière et halieutique.

SYNTHÈSE DES COMPÉTENCES DES COLLECTIVITÉS

Compétences	Articles du CGCT	Régions	Départements	Bloc communal
Aides générales dédiées à la création ou à l'extension d'activités économiques: - Définition de régimes d'aides - décision d'octroi des aides aux entreprises	L.1511-1-2(I)	Compétence de plein droit	Pas de possibilité d'intervention	Intervention possible en complément de la région (convention) + Possibilité de recevoir délégation de compétence pour l'octroi des aides (sur fondement art.L.1111-8)
Aides en faveur d'organisation de producteurs des filières agricole, forestière et halieutique	L.3232-1-2	Compétence de plein droit	Intervention sous forme de subvention en complément de la région	Intervention possible en complément de la région (convention)
Aides aux entreprises en difficulté	L.1511-2 (II)	Compétence de plein droit	Pas de possibilité d'intervention	Intervention possible en complément de la région
Aides à l'immobilier d'entreprise: - définition des aides ou régimes d'aides - décision d'octroi des aides	L.1511-3	Intervention possible en complément du bloc communal (convention)	par délégation de compétence du bloc communal	Compétence de plein droit
Aides aux organismes qui participent à la création ou à la reprise d'entreprise	L.1511-7	Compétence de plein droit	Pas de possibilité d'intervention	Intervention possible en complément de la région (convention) ⁶
Aides aux professionnels de santé	L.1511-8	Compétence de plein droit	Compétence de plein droit	Compétence de plein droit
Aides au cinéma	L. 2251-4 L. 3232-4 L. 4211-1 6°	Compétence de plein droit	Compétence de plein droit	Compétence de plein droit ⁷
Aides au maintien de service en milieu rural: (création ou maintien d'un service nécessaire à la satisfaction des besoins de la population en milieu rural)	L.2251-3 L. 1111-10 (I, 2° alinéa) L.1511-2	Compétence de plein droit sur le fondement du L.1511-2 ou intervention possible en complément du bloc communal (convention) sur le fondement du L. 2251-3.	Intervention possible en complément du bloc communal (convention)	Compétence de plein droit

6 Sauf les métropoles qui disposent d'une compétence de plein droit

7 Sauf les métropoles qui peuvent toutefois avoir la compétence en cas de transfert explicite

Fiche 3 – Qu'est-ce qu'une aide d'État? **(Le droit de l'Union européenne en matière d'aide économique)**

RÉFÉRENCES TEXTUELLES

Article 107 du Traité fondamentale de l'Union européenne : « *Sauf dérogations prévues par les traités, sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions.* »

CADRE JURIDIQUE

Les aides économiques attribuées par les collectivités territoriales et leurs groupements doivent respecter la réglementation européenne. Or, selon le droit de l'Union européenne, l'aide peut se définir comme étant : « *toutes formes d'avantages financiers directs, tels que les apports en capital, la fourniture d'assistance commerciale et logistique, ou d'avantages indirects qui allègent les charges normales des entreprises : exonération fiscale ou sociale, garantie, conversion de dettes en capital* ».

Elle sera qualifiée **d'aide d'État** selon la Commission Européenne et la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne lorsqu'elle contient quatre critères cumulatifs :

- **l'aide est publique** : Toute aide octroyée par l'État ou l'une de ses entités, ainsi que les collectivités territoriales (ex. Bloc communal). La jurisprudence européenne estime que toute intervention financière d'une entreprise publique est par principe une aide. (ex. Financement d'une entreprise par le biais d'une entreprise publique sous contrôle de l'État. Les ressources sont des ressources d'État - quand bien même elles ne sont pas de manière permanente entre les mains du Trésor public - dès que l'État possède un contrôle conséquent.⁸)
- **l'aide procure un avantage sélectif** : L'aide octroyée va avoir pour objet de favoriser certaines entreprises ou productions, c'est à dire que l'aide est versée à un nombre limité d'acteurs agissant sur le même marché (ex. La commune qui octroie une aide à une seule entreprise sur le marché car c'est la seule qui est française). (Ex. Constitue un avantage sélectif une mesure fiscale qui place dans une situation plus favorable l'entreprise bénéficiaire que les autres du même secteur quand bien même il n'y a pas de transfert de ressources de l'État.)⁹
- **une aide affectant la concurrence** : La concurrence est entendue largement, interne à l'État membre ou intra européenne. Cette aide a pour effet de placer l'entreprise dans une situation dominante vis à vis de ses concurrents qui n'aurait pas été possible dans les conditions normales du marché. (Sur ce critère la jurisprudence estime par principe que l'octroi d'aide sur des fonds publics est de nature à affecter la concurrence.¹⁰ A l'exception de certaines situations comme les aides de « *minimis* »
- **une aide affectant les échanges intra-Union européenne** : Toute aide qui assèche le marché, permet de placer des barrières à l'entrée ou renforce la position d'une entreprise par rapport à ses concurrentes sur le marché pertinent (national ou mondial) est présumée affecter les échanges entre États membres. (Ex. Le fait pour l'État français d'accorder en Vendée et en Charente-Maritimes des aides aux entreprises mytilicoles touchées par la mortalité des moules est de nature à affecter les échanges en renforçant la compétitivité de l'entreprise, qu'elle n'aurait pu atteindre dans les conditions normales du marché.¹¹)

⁸ CJCE, 2002 France contre Commission.

⁹ CJCE, 15 décembre 2005, Italie c/ Commission, aff. C-66/02

¹⁰ CJCE, 21 mars 1990, Belgique c/ Commission, aff. C-142/87

¹¹ Commission européenne, 2015, SA.39249

Il convient de préciser qu'en matière d'aide, **le terme « État » est entendu largement**, c'est-à-dire qu'il comprend l'État en tant que tel mais également l'ensemble de ses entités propres, ainsi que les collectivités territoriales et leurs EPCI.

L'article 107 du TFUE prohibe par principe toute aide d'État « *Sauf dérogations prévues par les traités, sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions* ».

Pour savoir si l'aide attribuée peut être qualifiée **d'aide d'État**, il faut se demander si cette dernière regroupe les quatre critères cumulatifs : **une aide publique, un avantage sélectif, une aide affectant la concurrence, une aide affectant les échanges intra-Union européenne.**

L'article 107 du TFUE prévoit également deux exceptions, des aides compatibles avec le marché intérieur (§2) et des aides qui peuvent l'être sous réserve d'une décision de la commission européenne (§3) :

Aides compatibles avec le TFUE (Art.107§2)

NATURE DE L'AIDE	EXEMPLE
Les aides à caractère social octroyées aux consommateurs individuels, à condition qu'elles soient accordées sans discrimination liée à l'origine des produits	Allocation chômage, RSA, Aide publique à la formation d'un chômeur.
Les aides destinées à remédier aux dommages causés par les calamités naturelles ou par d'autres événements extraordinaires	Crise du Covid-19: Prêt garanti par l'État, annulation ou report de charges sociales, prêt d'État.

Aides pouvant être autorisées par la Commission européenne(art.107§3)

NATURE DE L'AIDE	EXEMPLE
Les aides destinées à favoriser le développement économique des régions dans lesquelles le niveau de vie est anormalement bas ou dans lesquelles sévit un grave sous-emploi, ainsi que celui des régions visées à l'article 349, compte tenu de leur situation structurelle, économique et sociale.	Aide apportée aux collectivités d'outre-mer: Guadeloupe, Guyane, Martinique, La Réunion, St Martin
Les aides destinées à promouvoir la réalisation d'un projet important d'intérêt européen commun ou à remédier à une perturbation grave de l'économie d'un État membre.	Les aides accordées fin 2008 après la crise des subprimes aux établissements financiers.
Les aides destinées à faciliter le développement de certaines activités ou de certaines régions économiques, quand elles n'altèrent pas les conditions des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt commun.	Les aides visant à compenser les coûts de la prévention, du contrôle et de l'éradication des maladies animales dans le domaine de l'aquaculture.
Les aides destinées à promouvoir la culture et la conservation du patrimoine, quand elles n'altèrent pas les conditions des échanges et de la concurrence de l'Union dans une mesure contraire à l'intérêt commun.	Les compensations accordées aux organismes publics de radiodiffusion destinées à promouvoir la culture.
Les autres catégories d'aides déterminées par décision du Conseil sur proposition de la Commission.	x

LES EXEMPTIONS A L'OBLIGATION DE NOTIFICATION

Dans certains cas, certaines aides du fait de leur faible montant, ou bien de leur régime spécial ne sont pas considérés comme étant des aides d'États. C'est notamment le cas pour les aides dites « *de minimis* », celles relative au RGEC¹² ou au SIEG¹³

Règlement de « *minimis* » : Dans le cadre de ce règlement, la Commission européenne considère que les aides dites « *de minimis* » ne satisfont pas l'ensemble des critères relatifs à la détermination d'une aide d'État.

Cela s'apprécie au regard du faible montant de l'aide en question. Le montant total des aides **ne doit pas** dépasser 200 000 € par entreprise unique sur une période de 3 ans d'exercice fiscal glissant **tous financeurs confondus**. En d'autres termes, avant l'attribution de l'aide, la collectivité territoriale, par exemple la commune, doit s'assurer d'une part que le plafond n'est pas dépassé et d'autre part que le montant de l'aide octroyée n'est pas de nature à dépasser le montant.

Exemple : Le Conseil Municipal de la Commune X veut octroyer une aide de 60 000 euros à l'entreprise locale Y. Après vérification le montant total des aides attribuées tous financeurs confondus (État, Région, Communes voisines , ...) s'élève à 150 000 € sur 3 ans exercice fiscal. Le versement de l'aide par la commune serait illégale car dépassant le plafond de 200 000€. La commune X devra soit revoir son aide à la baisse soit l'abandonner.

Par dérogation aux principes généraux, certaines activités sont soumises à des plafonds spécialement adaptés à leurs particularités. Cela est le cas pour le secteur agricole dont le plafond par entreprise est de 15 000€ plus le plafond national, pour le secteur de la pêche et de l'aquaculture dont le plafond s'élève à 30 000€ plus le plafond national ainsi que pour le secteur des aides aux entreprises (SIEG) dont les plafond s'élève à 500 000€.

Il convient de respecter plusieurs formalités dans l'octroi d'une aide a « *minimis* » :

1. Information de l'entreprise par le service instructeur avant l'octroi de l'aide de son montant potentiel, ainsi que de son rattachement au régime de *minimis* ;
2. Le service instructeur adresse à l'entreprise un formulaire de demande d'aide contenant une déclaration des aides de *minimis* qu'elle a perçu et qu'elle va percevoir ;
3. Vérification de cumul sur la base de la déclaration fournie par l'entreprise afin de ne pas dépasser le plafond.
4. Les aides sont considérées comme octroyées à la date où le droit de percevoir ces aides est conféré à l'entreprise (date de la décision d'octroi ou de la signature de la convention d'aide) quelle que soit la date du versement effectif de l'aide.

Le Règlement général d'exemption par catégorie (RGEC) : Ces régimes d'aides ont pour particularité de ne pas être notifiés à la Commission européenne à la différence des aides d'État de droit commun. Cependant une information est obligatoire sauf si l'aide attribuée par une Collectivité entre dans le cadre exempté national.

Lorsqu'une collectivité souhaite attribuer une aide correspondant à un régime exempté national, elle doit s'assurer que son aide entre dans le champ d'application du régime prévu, présenté à la Commission Européenne (ex. SA.n°X). Dans les autres cas, la collectivité devra informer la Commission Européenne de l'attribution d'une aide individuelle non comprise dans les RGEC exempté national. (Information sous 20 jours suivant l'octroi de l'aide).

12 Règlement Général d'Exemption par Catégorie.

13 Service d'Intérêt Économique Général.

CATÉGORIE	INFORMATION COMMISSION EUROPÉENNE
Aides à finalité régionale	NON (SA.39252)
Aides à la recherche, au développement et à l'innovation	NON (SA.40391)
Aides à l'environnement et à l'énergie	NON (SA.40405)
Aides au financement des risques	NON (SA.40390)
Aide à la formation	NON (SA.40207)
Aides à l'embauche de travailleurs défavorisés ou handicapés	NON (SA.40208)
Aides aux infrastructures locales	NON (SA.40.208)
Aides à la culture et infrastructure sportive	NON (SA.42.681 et SA.43197)
Les aides destinées à remédier aux dommages causés par certaines calamités naturelles	OUI
Les aides sociales au transport en faveur des habitants des régions périphériques	OUI
Les aides en faveur des infrastructures à haut débit	OUI
Les aides en faveur de la culture et de la conservation du patrimoine	OUI

La Commission Européenne prévoit également deux régimes d'exemptions sectorielles, dans le secteur agricole d'une part (agricole, forestier et zones rurales) et dans le secteur de la pêche et de l'aquaculture d'autre part.

Les Services d'intérêt Économique Général font l'objet d'un traitement spécifique par le droit de l'Union Européenne en matière d'aide d'État. En droit français, le SIEG se définit comme « *des services de nature économique soumis à des obligations de service public dans le cadre d'une mission particulière d'intérêt général* ». Cela peut être par exemple le logement social, la santé, entreprise déployant un réseau d'eau (type Veolia). Le SIEG peut être exercé par une collectivité en régie ou bien par une entreprise publique ou privée sous mandat.

La définition d'un SIEG est réalisé par l'État membre sous contrôle de la Commission Européenne et de la CJUE notamment au regard des trois critères cumulatifs suivants :

- Mission d'intérêt général présentant un caractère économique ;
- Mission assortie d'obligation de service public ;
- Mission confiée à une entreprise par un acte exprès de la puissance publique ;

Exemple : s'agissant des établissements hébergeant des personnes âgées dépendantes (EHPAD), le maire d'une commune a la faculté de confier la gestion de l'établissement autorisé par le président du conseil départemental, par délégation de service public ou dans le cadre d'un marché public. Délégation de service public et marché public peuvent constituer des mandats au sens du droit européen s'ils comportent les mentions requises.

Les SIEG sont soumis au droit de l'Union en application de l'article 106 du TFUE «Les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général ou présentant le caractère d'un monopole fiscal sont soumises aux règles des traités, notamment aux règles de concurrence, dans les limites où l'application de

ces règles ne fait pas échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été impartie. Le développement des échanges ne doit pas être affecté dans une mesure contraire à l'intérêt de l'Union». La CJUE a défini quatre critères dans sa jurisprudence Altmark¹⁴ :

- L'entreprise est chargée d'obligations de service public clairement définies ;
- Critères de compensation définis préalablement de façon objective ;
- Pas de surcompensation (proportionnalité du financement public aux charges + bénéfices raisonnables) ;
- Procédure de mise en concurrence pour sélectionner l'entreprise, sauf si le niveau de financement public a été calculé selon une analyse des coûts d'une entreprise moyenne bien gérée;

Lorsque ces 4 critères cumulatifs sont respectés, il n'y aura pas d'aide d'État mais une compensation de service public. A contrario lorsque les SIEG ne remplissent pas les critères, leurs financements sont soumis au régime des aides d'État et notamment aux textes composant le paquet « Almunia ».

LE CUMUL D'AIDES EST-IL POSSIBLE ?

Le cumul d'aides n'est pas par principe contraire au droit de l'Union Européenne à la condition que les aides soient légales. On entend par cumul d'aides l'application à une entreprise ou un projet d'investissement donné de plusieurs régimes d'aides.

Une collectivité territoriale peut donc décider de verser plusieurs aides soumises à différents régimes à une même entreprise ou à un même projet. Ces derniers doivent être éligibles aux régimes d'aides. Cette possibilité est cependant soumise à certaines conditions :

- Le calcul du montant d'aides qui peut être déclaré compatible s'effectue sur la base du montant des dépenses éligibles et de l'intensité maximale admissible pour le type d'aide concerné ;
- Si un État entend cumuler plusieurs aides différentes en faveur d'une seule dépense éligible, l'intensité maximale admissible est appliquée à l'égard du montant cumulé des aides ;
- Si deux aides sont accordées pour une même entreprise sur une même assiette éligible alors le cumul des deux aides accordées doit respecter le taux d'intensité d'aide le plus favorable. Chaque aide doit par ailleurs rester individuellement dans la limite de son taux d'intensité ;
- Le cumul des aides de minimis ne doit pas conduire à un dépassement du plafond de minimis le plus élevé ;
- Pour les mêmes coûts admissibles, les aides de minimis sont cumulables avec une autre aide d'État notifiée ou exemptée, dans la limite du taux d'intensité maximal autorisé par le régime d'aide.

QUE SE PASSE-T-IL EN CAS D'OCTROI D'UNE AIDE ILLÉGALE ?

Le contrôle de la légalité et de compatibilité des aides relève à la fois du juge Européen et du juge national. La Commission Européenne est également compétente dans le contrôle des aides d'États. Elle exerce un contrôle strict, par conséquent les collectivités territoriales doivent être particulièrement vigilantes dans l'octroi des aides soumises au contrôle européen.

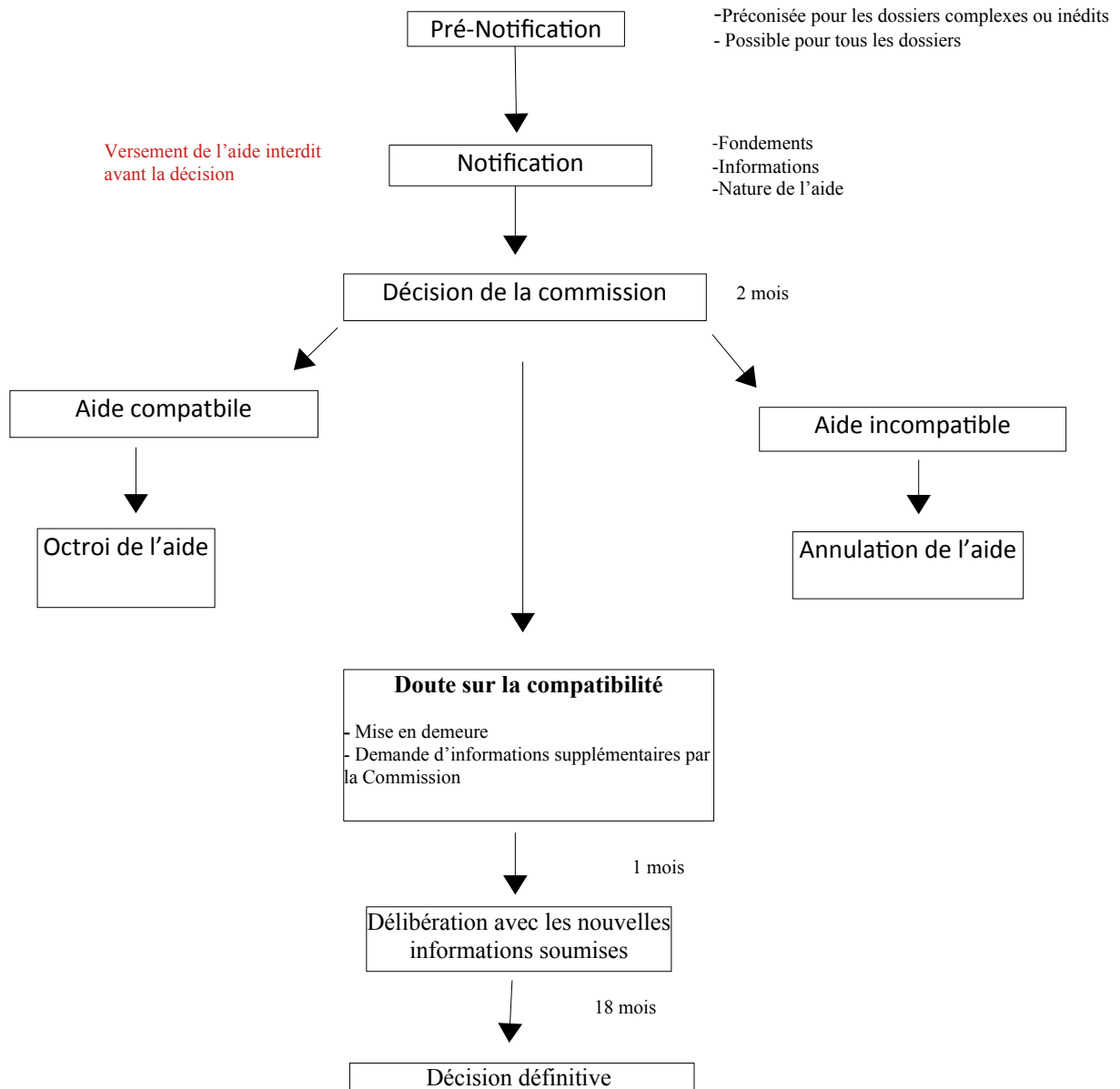
Lorsqu'une aide est déclarée illégale et incompatible (au regard du droit de l'UE), la commission ordonne sa récupération par l'autoritaire attributaire.

La collectivité territoriale a l'obligation de procéder à la récupération de l'aide déclarée illégale et incompatible. Si la collectivité ne procède pas à cette récupération, le préfet se substitue à cette dernière (un mois après mise en demeure). La substitution par le Préfet ne fait pas obstacle à l'engagement de la

¹⁴ CJUE, 24 juillet 2003, Altmark

responsabilité de la commune devant le juge. En effet, le refus de récupération constitue une illégalité, et toute illégalité est fautive. De plus, si seul l'État peut se voir condamner en responsabilité devant la CJUE du fait d'une aide illégale, le juge administratif a reconnu la possibilité à l'État d'exercer une action récursoire contre la collectivité fautive.

PROCÉDURE DE NOTIFICATION A LA COMMISSION EUROPÉENNE



Fiche 4 – L'aide à l'immobilier d'entreprise

RÉFÉRENCES TEXTUELLES

Article L.1511-3 du Code général des collectivités territoriales : « Dans le respect de l'article L. 4251-17, les communes, la métropole de Lyon et les établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre sont seuls compétents pour définir les aides ou les régimes d'aides et décider de l'octroi de ces aides sur leur territoire en matière d'investissement immobilier des entreprises et de location de terrains ou d'immeubles. »

CADRE JURIDIQUE

Le bloc communal est le seul à détenir la compétence en matière de définition des régimes et d'attribution des aides à l'immobilier d'entreprise. La région a cependant la capacité d'intervenir en complément. Ce sont les assemblées délibérantes des collectivités territoriales et de leurs groupements qui déterminent les conditions d'attribution, de liquidation, de versement, d'annulation et de reversement des aides.

Les aides à l'immobilier d'entreprise sont définies à l'article L.1511-3 du CGCT comme étant «*des aides que les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent attribuer, seuls ou conjointement, sous forme de subventions, de rabais sur le prix de vente, de location ou de location-vente de terrains nus ou aménagés ou de bâtiments neufs ou rénovés est calculé par référence aux conditions du marché, selon des règles de plafond et de zone déterminées par décret en Conseil d'État. Ces aides donnent lieu à l'établissement d'une convention et sont versées soit directement à l'entreprise bénéficiaire, soit au maître d'ouvrage, public ou privé, qui en fait alors bénéficiaire intégralement l'entreprise* ».

L'aide à l'immobilier d'entreprise ne concerne pas seulement les entreprises au sens strict, c'est-à-dire les entreprises à but lucratif. En effet, le droit européen et notamment le Cour de justice de l'union européenne considèrent que ni le statut, ni le caractère à but lucratif sont des éléments constitutifs d'une entreprise.

La CJUE a défini donc la « notion » d'entreprise au regard du seul critère de l'activité économique, et cela depuis son arrêt de 1987 dans lequel elle définit la notion d'activité économique comme « *toute activité consistant à offrir des biens et des services sur un marché donné* »¹⁵. De ce fait, peut être considéré comme une entreprise les sociétés à but lucratif ou non, civile ou commerciale, les associations, les services publics industriels et commerciaux.

L'article L.1511-3 prévoit que les aides accordées sur ce fondement ont pour objet la création ou l'extension d'activités économiques. Ainsi, des aides accordées sur ce fondement pour soutenir l'activité d'entreprises en difficulté seraient illégales.

Une convention est obligatoirement passée entre la collectivité et l'entreprise bénéficiaire directement ou le maître d'ouvrage public ou privé, qui en fait alors bénéficiaire entièrement l'entreprise. Cette convention doit faire l'objet d'une approbation par l'assemblée délibérante de la collectivité. Celle-ci doit se prononcer sur les conditions d'attribution, de liquidation, de versement, d'annulation et de reversement des aides accordées¹⁶.

A la convention est annexée une déclaration dans laquelle l'entreprise bénéficiaire mentionne l'ensemble des aides reçues ou sollicitées pour le financement de son projet pendant l'exercice fiscal en cours et les deux exercices fiscaux précédents.

¹⁵ CJUE, 16 juin 1987, Commission c/ Italie, C-118/85.

¹⁶ R.1511-4-2 du CGCT

Exemples de contrats pouvant inclure une aide économique	Modalités du contrat
Crédit-bail	Contrat de financement pour l'acquisition d'un bien immobilier. La Collectivité va acquérir un bien pour le compte d'un tiers et en échange ce dernier verse à la collectivité une redevance. A l'issue du contrat, le tiers peut racheter le bien.
Location - Vente	C'est un contrat mixte comprenant à la fois le bail et la vente. A la fin du contrat, le bien est transféré automatiquement au loueur. Le prix du contrat contient en partie le droit lié à la jouissance du bien et en partie l'avance sur le prix final du bien.
Location d'ateliers relais Pénières d'entreprises	Location ou cession de bâtiments aux entreprises dans des conditions préférentielles. Ces bâtiments ont généralement pour particularité d'être adaptables à diverses activités économiques. A l'issue du contrat le loueur peut soit acheter le bien, soit renouveler son contrat.
Redevance d'occupation du domaine pub comprenant une aide	La collectivité peut appliquer un rabais sur le montant de la redevance d'occupation. Cependant, ce rabais doit être justifié par des motifs d'intérêt général et assorti de contreparties suffisantes et certaines

L'aide immobilière est calculée en fonction de la valeur vénale des terrains ou bâtiments faisant l'objet de l'aide. Selon l'article R.1511-4 du CGCT, cette évaluation est confiée au directeur départemental ou régional des finances publiques. Cet avis est obligatoire dans certaines situations (cessions de droits réels immobiliers) et facultatif pour d'autres ; la collectivité pourra soit saisir le directeur départemental ou régional soit saisir un expert indépendant. La saisie d'un expert indépendant n'est pas suffisante dans les cas où l'avis du directeur départemental ou régional des finances publiques est obligatoire.

L'article R. 1511-4 précise également que, par dérogation à ces règles, lorsqu'un bien a été vendu par adjudication, avec une offre de vente ayant fait l'objet d'une publicité suffisante, la vente est réputée avoir été faite aux conditions du marché.

L'aide à l'immobilier d'entreprise doit être compatible avec le SRDEII¹⁷ arrêté par la Région. L'aide doit également être compatible avec les règlements européens relatifs aux aides de minimis¹⁸ et aux catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur¹⁹.

Le règlement européen du 17 juin 2014 arrête les conditions dans lesquelles les aides à l'immobilier d'entreprise sont réputées compatibles avec le marché intérieur et donc par voie de conséquence exemptées de l'obligation de notification préalable. Le règlement européen du 18 décembre 2013 arrête le montant en dessous duquel le régime des aides de minimis s'applique. (200 000 euros sur une période de trois exercices fiscaux pour une entreprise unique quelque soit la forme de l'aide (subventions, avances remboursables, crédit-bail, garanties....)).

Dans un souci de simplification et d'harmonisation de la législation européenne, l'article R.1511-4-3 du CGCT dispose que l'ensemble des aides à l'immobilier d'entreprise doivent être attribuées dans le respect des articles 107 et 108 du TFUE²⁰.

¹⁷ Schéma Régional de développement économique, d'innovation et d'internationalisation.

¹⁸ Règlement n°1407/2013, commission européenne, 18 décembre 2013.

¹⁹ Règlement n°651/2014, commission européenne, 17 juin 2014.

²⁰ Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne.

Les autorités administratives doivent s'assurer que l'aide accordée ne puisse pas être requalifiée en aide d'état ou que l'aide octroyée poursuive effectivement un intérêt général. Pour rappel, le Conseil d'État avait déjà estimé qu'une commune ne pouvait louer ou céder un bien de son domaine à un prix inférieur à celui du marché qu'à la double condition d'un intérêt général et de l'existence d'une contrepartie pour la commune.²¹

Cas particulier du crédit-bail : Le crédit-bail immobilier permet à une banque d'acheter un bien immobilier à usage professionnel et de louer les-dits locaux au client qui pourra acquérir le bien à la fin du contrat de location. C'est un contrat à option d'achat²².

Par principe, le crédit-bail relève uniquement de la compétence des établissements de crédits. Cependant, les collectivités territoriales sont reconnues aptes à utiliser le crédit-bail dans la mesure où son utilisation reste exceptionnelle. L'article R.1511-4-1 du CGCT dispose que les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent attribuer des aides se traduisant pour l'entreprise bénéficiaire par des remises d'annuité de crédit-bail. Ainsi, les aides accordées sous les formes prévues à l'article L.1511-3 du CGCT pour le financement de projets immobiliers dans le cadre de contrats de crédit-bail et de location-vente sont considérées comme des aides à l'investissement.

Ces aides sont accordées sous réserve que le contrat de crédit-bail ou de location-vente ait encore une durée d'au moins cinq ans après la date anticipée d'achèvement du projet d'investissement pour les grandes entreprises ou d'au moins trois ans pour les PME.

L'ESSENTIEL

- Compétence de principe du bloc communal avec intervention en complément possible de la région ;
- Les entreprises poursuivant un but lucratif ne sont pas les seules concernées par cette aide. Il peut s'agir aussi d'association, de SPIC, de société civile ou commerciale ;
- L'aide à l'immobilier d'entreprise peut prendre la forme d'un crédit-bail, d'une location vente, d'une location d'atelier relais, d'un bail à des conditions avantageuses, d'une redevance d'occupation du domaine public comprenant une aide ;
- L'aide à l'immobilier d'entreprise est calculée après la fixation de la valeur vénale du bien par les services de la DDFIP ou d'un expert. L'avis de la DDFIP peut être obligatoire dans certains cas ;
- Obligation d'une convention entre l'autorité concédante de l'aide et le bénéficiaire de l'aide.

²¹ Conseil d'État, 3 novembre 1997, n°169473, *Commune de Fougerolles*.

²² Définition du crédit-bail : Article L. 311-7 du Code monétaire et financier.

Fiche 5: Les sociétés d'économie mixte et les sociétés publiques locales

RÉFÉRENCES TEXTUELLES

Articles L.1521-1 et suivants du Code général des collectivités territoriales régissent l'ensemble du cadre législatif relatif aux Sociétés d'Économies Mixtes ;

Article L.1531-1 et suivants du Code général des collectivités territoriales régissent l'ensemble du cadre législatif relatif aux Sociétés Publiques Locales.

DÉFINITION DE LA SOCIÉTÉ D'ÉCONOMIE MIXTE

Une société d'économie mixte locale est une société anonyme dans laquelle participent majoritairement une ou plusieurs collectivités locales et minoritairement au moins une personne privée. Elle a pour objet d'effectuer des opérations d'intérêt général dont certaines sont définies par la loi. La particularité de la SEM est qu'elle doit être toujours être majoritairement composée de capitaux publics. Le contrôle est donc exercé par la collectivité sans avoir besoin de passer une nationalisation.

Les SEM ont recours à la comptabilité privée et leur personnel est régi par le statut du droit privé. Le législateur a eu pour volonté non seulement donner aux collectivités locales une meilleure maîtrise des sociétés d'économie mixte auxquelles elles participent, mais aussi les protéger contre les risques financiers que pouvaient leur faire subir ces sociétés auxquelles elles sont associées.

Les SEM regroupent au moins 7 actionnaires. Elles sont immatriculées au registre du commerce et de l'industrie. L'initiative de la création revient aux communes, départements régions et leurs EPCI²³. Leur durée est de 99 ans maximum. Les Collectivités et leurs groupements doivent détenir à plusieurs ou séparément plus de la moitié du capital de la société et des voix de l'organe délibérant.

Sauf cas dérogatoire le capital social doit être d'au moins :

- 37 000 € (Art. L. 224-2 du code de commerce) ;
- 150 000 € pour les sociétés d'économie mixte d'aménagement²⁴ ;
- 225 000 € pour les sociétés d'économie mixte de construction d'immeubles à usage d'habitation, de bureaux ou de locaux industriels destinés à la location ou à la vente ;

L'actionnariat des collectivités territoriales et de leurs groupements doit représenter plus de la moitié du capital social, il ne doit pas dépasser 85% de ce même capital. Ce qui signifie que la participation au capital social des actionnaires autres que les collectivités territoriales et leurs groupements doit représenter au moins 15% de ce capital.

L'OBJET SOCIAL ET LE CHAMP D'ACTION

L'objet social doit être inscrit dans les statuts de la SEM ; il conditionnera l'action de cette dernière.

La SEM ne peut exercer d'activité sans lien avec son objet initial. L'objet social doit être clairement précisé²⁵. Il n'existe pas de principe de spécialité, cependant les activités doivent être en rapport avec l'objet social. La loi du 7 juillet 1983 ouvre aux sociétés d'économie mixte locales la possibilité :

- de réaliser des opérations d'aménagement et de construction ;
- d'exploiter des services publics à caractère industriel et commercial ;
- d'exercer toute activité d'intérêt général.

23 Art.L.1521-1 du CGCT

24 Art L.1522-3 du CGCT

25 TA Versailles, 2e ch., 12 oct. 1993, n° 9928083

La notion d'activité d'intérêt général, à laquelle la loi fait référence, est définie au cas par cas par la jurisprudence administrative. La légalité de l'activité envisagée doit donc être appréciée au regard de la jurisprudence (*CE, 30 mai 1930, ch. synd. du commerce de détail de Nevers*). Les sociétés d'économie mixte locales interviennent notamment dans le domaine de l'aménagement et de la construction, transports urbains, des remontées mécaniques, dans les réseaux d'eau et d'assainissement etc...

La loi reconnaît la liberté aux collectivités territoriales de gérer leur SEM dans le respect des compétences. La SEM ne doit pas avoir pour finalité d'exercer une compétence transférée à un établissement de coopération intercommunale. La SEM ne doit pas avoir pour objectif de fausser les règles de la concurrence. A cet égard, il doit être fait une distinction nette entre les activités exercées pour les actionnaires et les activités extérieures de la société.

ORGANISATION D'UNE SOCIÉTÉ D'ÉCONOMIE MIXTE

Les sociétés d'économie mixte peuvent être constituées soit avec la structure classique du conseil d'administration soit avec un directoire et un conseil de surveillance. Toute collectivité territoriale ou groupement de collectivités territoriales a droit au moins à un représentant au conseil d'administration ou au conseil de surveillance, désigné en son sein par l'assemblée délibérante concernée.²⁶ Les sièges doivent être attribués en fonction du capital détenu par chaque actionnaire.

Chaque délibération prise par le conseil d'administration doit respecter le quorum prévu aux articles L.225-37 et L.225-82 du Code de commerce. Selon le droit commun des sociétés commerciales, les décisions du conseil d'administration sont prises à la majorité des membres présents ou représentés. Il convient de rappeler que le Conseil d'État a estimé dans un avis du 17 février 1954 qu'un fonctionnaire ne pouvait être nommé administrateur d'une société placée sous le contrôle de son administration.

L'article L.225-47 du code de commerce, applicable aux sociétés d'économie mixte locales, dispose que le conseil d'administration élit, parmi ses membres, un président qui est, à peine de nullité, une personne physique. L'article L.225-25 du même code permet aux statuts d'imposer que chaque administrateur soit propriétaire d'un certain nombre d'actions de la société. L'article L.2253-5 du CGCT permet toutefois à une collectivité d'avoir la qualité de président du CA.

Le mandat des représentants des collectivités territoriales et de leurs groupements actionnaires au conseil d'administration ou au conseil de surveillance prend fin selon les cas :

- lors du renouvellement intégral du conseil municipal ;
- lors de chaque renouvellement triennal du conseil départemental ;
- lors du renouvellement intégral du conseil régional ;
- lors du renouvellement partiel ou intégral de l'assemblée délibérante du groupement.

Enfin, le personnel de la SEM est placé sous le statut du droit privé et échappe par voie de conséquence au statut de la fonction publique territoriale. Rien n'interdit pour autant un détachement de personnel fonctionnaire.

Les SEM sont soumises à un contrôle spécifique²⁷. Au titre de ce contrôle doivent être transmis au représentant de l'État dans le département :

- Les délibérations du conseil d'administration ou de surveillance (dans les 15 jours après adoption) ;
- Les contrats passés entre une personne publique et une SEM locale ;
- Les comptes annuels ;
- Les rapports du commissaire aux comptes.

Après transmission de ces actes, si le préfet estime que l'un d'entre eux est de nature à augmenter gravement la charge financière d'au moins une collectivité territoriale et de son groupement, ou encore si le risque encouru en raison d'une garantie d'emprunt est réel, il saisit la chambre régionale des comptes dans un délai d'un mois pour que cette dernière procède aux contrôles nécessaires.

²⁶ Article L1524-5 du CGCT

²⁷ prévu à l'article L 235-1 du Code des juridictions financières

LA SOCIÉTÉ PUBLIQUE LOCALE

Une société publique locale est une société anonyme de droit privé dont le capital associé au moins deux personnes publiques et est détenu en totalité par des personnes publiques. Le montant du capital social s'élève à au moins 150 000 euros et à 225 000 euros dans les cas d'une SPL ayant pour objectif la construction d'immeubles à usage d'habitation, de bureaux ou de locaux industriels intégrant ces deux catégories.

Ces sociétés sont compétentes pour réaliser, pour le compte de leurs actionnaires et sur le territoire des collectivités territoriales ou des groupements de collectivités territoriales qui en sont membres, des opérations d'aménagement au sens de l'article L.300-1 du code de l'urbanisme et des opérations de construction ou pour exploiter des services publics à caractère industriel et commercial ou toutes autres activités d'intérêt général.

Elles ont la forme de société anonyme et sont donc régies à la fois par le Code de commerce (livre II) et par le Code général des collectivités territoriales (partie I, livre V, titre II, chap. IV). La SPL est soumise à la comptabilité commerciale et au régime fiscal des sociétés. Son personnel est soumis au droit privé et notamment au code du travail. Les modalités de constitution d'une SPL sont identiques à celles de la SEM (exception faite du montant du capital social et de son caractère entièrement public).

Il est tout à fait possible de créer une SPL à partir d'une société d'économie mixte existante par la transformation de la forme juridique de la société. Cette transformation, qui s'inscrit dans la continuité de la personnalité morale de la société initiale, passe par une modification de l'actionnariat et la cession de leurs parts par les actionnaires privés.

L'ensemble des futurs actionnaires, collectivités territoriales et leurs groupements, doit délibérer en vue de la constitution de la société publique locale. Les délibérations des collectivités ou groupements doivent se déterminer sur le principe de la création de la SPL, sur le montant de son capital social, sur le montant et le pourcentage de la participation de la collectivité ou du groupement, sur la désignation de représentants élus au sein des instances de la société ainsi que sur son président et sur l'approbation d'un projet de statuts.

LES PARTICULARITÉS DE LA SPL

Le statut de la SPL permet de s'affranchir des procédures de passation et de mise en concurrence prévues par le code de la commande publique. En effet, selon le droit communautaire et la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, les conditions dans lesquelles une collectivité territoriale peut être dispensée d'appliquer les règles communautaires en matière de commande publique, et donc dans lesquelles les deux partenaires sont en situation d'*in house* sont strictes.

La collectivité doit tout d'abord "*exercer sur son cocontractant un contrôle analogue à celui qu'elle exerce sur ses propres services*" et ce cocontractant doit "*réaliser l'essentiel de son activité*" avec la ou les collectivités qui le détiennent. C'est en ces termes qu'a statué la Cour de Justice de l'Union Européenne.²⁸

Pour qualifier une relation dite « *in house* » entre une société publique locale et l'un de ses actionnaires, il faut que ce dernier participe à la fois au capital social mais également aux organes de direction de la société. En l'absence de l'un de ses éléments, le caractère « *in house* » ne peut être retenu.

Le contrôle analogue doit être direct et s'incarner dans un véritable pouvoir de décision de l'entreprise pour être qualifié de la sorte. Concernant les actionnaires dont l'apport de capital ne permettrait pas de siéger au sein du CA, il doit être prévu une charte pour démontrer l'implication de ce dernier dans la gestion et la prise de décision. Il n'en demeure pas moins qu'en cas de contestation, il faudra démontrer l'existence certaine de ce contrôle analogue.

²⁸ CJCE, 18 novembre 1999, Teckal.

Le contrôle de légalité des actes des SPL est effectué par le représentant de l'État dans le département.

Doivent être contrôlés par le préfet les actes suivants :

- Les délibérations des collectivités et de leurs groupements décidant la création de la SPL ;
- Tous les actes relatifs à la SPL ;
- Les délibérations du conseil d'administration ou de surveillance ;
- Les délibérations de l'assemblée générale ;
- Les comptes annuels et les rapports des commissaires aux comptes

La chambre régionale des comptes a le pouvoir en application des articles L.211-4 à L.221-6, L.211-8, R. 211-2 et R. 211- du code des juridictions financières de vérifier les comptes et examiner la gestion des SPL.

L'ESSENTIEL

	SEM	SPL
Caractère du capital social	Entre 51 à 85% public	100% public
Montant du capital public	Min. 37 000 € <i>(hors dérogations)</i>	Min. 150 000€ <i>(hors dérogations)</i>
Existence d'actionnaires privés	OUI	NON
Nombres d'actionnaires	Au moins 7	Au moins 2
Initiative publique pour la création	OUI	OUI
Existence du CA ou CS	OUI	OUI
Société anonyme de droit privé	OUI	OUI
Statut juridique du personnel	Privé	Privé
Obligation de publicité et de mise en concurrence	OUI	NON <i>(si respect des conditions)</i>
Acte obligatoirement transmissible au contrôle de légalité préfectoral	OUI	OUI
Contrôle de la CRC	OUI	OUI

Contact

PRÉFECTURE DE L'ISÈRE

DIRECTION DES RELATIONS AVEC LES COLLECTIVITÉS

BUREAU DU CONSEIL ET DU CONTRÔLE DE LÉGALITÉ

**12 PLACE VERDUN
38021 GRENOBLE CEDEX 01**

pref-collectivites-locales@isere.gouv.fr
