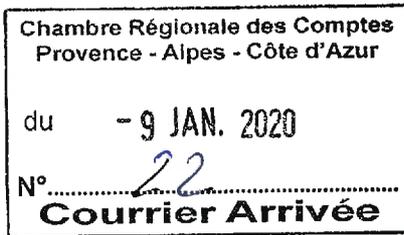


**RÉPONSE DE MONSIEUR GÉRARD BRAMOULLÉ,
PRÉSIDENT DIRECTEUR GÉNÉRAL DE LA SEMEPA**

**CONCERNANT LE RAPPORT D'OBSERVATIONS
DÉFINITIVES RELATIVES AU CONTRÔLE
DES COMPTES ET DE LA GESTION
DE LA SOCIÉTÉ D'ÉCONOMIE MIXTE D'ÉQUIPEMENT
DU PAYS D'AIX**

Aix en Provence, le 7 janvier 2020



Chambre Régionale des Comptes
Provence-Alpes-Côte d'Azur
Monsieur Nacer MEDDAH
Président de la Chambre Régionale
des Comptes
17 rue de Pomègues
13295 MARSEILLE CEDEX 08

Lettre recommandée avec AR
N° 1A 164 183 7517 3

V/Réf. : Greffe/BM/CP - n° 2058
OBJET : Réponse au rapport d'observations définitives
Notifié le 6 décembre 2019

Monsieur le Président,

Par courrier recommandé en date du 6 décembre 2019 reçu le 9, vous m'avez communiqué le rapport d'observations définitives concernant la vérification des comptes et l'examen de la gestion de la SEMEPA pour les exercices 2011 à 2016.

Vous trouverez ci-joint, la réponse écrite de la SEMEPA à joindre au rapport de la Chambre Régionale des Comptes.

Je vous en souhaite bonne réception et vous prie d'agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma parfaite considération.



Le Président Directeur Général

Gérard BRAMOULLÉ

REPONSE DE LA SEMEPA

SUR LE RAPPORT

D'OBSERVATIONS DEFINITIVES

DE LA CHAMBRE REGIONALE DES COMPTES

REPONSES AU RAPPORT D'OBSERVATIONS DEFINITIVES DE LA CHAMBRE REGIONALE DES COMPTES

Le Président Directeur Général de la SEMEPA a reçu le 9 décembre 2019 le rapport définitif de la Chambre Régionale des Comptes concernant le contrôle de la période 2011–2016.

Le fait que ce rapport intervienne 3 ans après la période contrôlée par la CRC semble expliquer que nombre des points soulevés ne sont plus d'actualité, la SEMEPA ayant pu les faire évoluer dans ce laps de temps.

En outre, il semble que le rapport ait ignoré les réponses de la SEMEPA aux observations provisoires envoyées le 6 octobre 2018. Leur confidentialité d'alors oblige à les rappeler aujourd'hui, compte tenu de leur pertinence en droit et au regard de la situation d'espèce.

En particulier face au parti pris du rapport pour une conception subjective, anti-communale, de la Métropole Aix-Marseille Provence. Cette conception ne paraît en phase ni avec les règles de fonctionnement de la Métropole, ni avec ses perspectives d'évolutions institutionnelles évoquées par le gouvernement et/ou le Préfet, ni avec les limites des missions de la CRC.

Ce parti pris, significatif de préférences subjectives, fait écho à la façon inhabituelle dont le rapport personnalise le Président Directeur Général de la SEMEPA, par ailleurs Vice-Président de la Métropole. En substituant le nom à la fonction, dans une publication à 3 mois d'élections municipales importantes pour la transition institutionnelle à venir, on peut s'interroger sur la « normalité » de cette option.

Sans jouer les Juvénal, le Président Directeur Général de la SEMEPA a trop de respect pour les véritables missions de la CRC pour ne pas souligner ces « anormalités », d'autant qu'elles s'accompagnent d'analyses semblant révéler la méconnaissance tant des statuts des Sociétés d'Économie Mixte que des métiers que la SEMEPA exerce.

C'est pourquoi il paraît nécessaire de préciser les points suivants :

L'organisation de la réponse de la SEMEPA suit celle du rapport de la Chambre Régionale des Comptes. Elle est donc organisée de la façon suivante :

- Réponses aux différents points de la synthèse.
- Réponses aux recommandations.
- Réponses aux différents points du corps du rapport.

REPONSES A LA SYNTHÈSE

- Il est un fait que la SEMEPA entretient des liens étroits avec la SPLA Pays d'Aix Territoires. Il convient toutefois de préciser que les 2 structures ont un seul actionnaire commun et majoritaire: la ville d'Aix-en-Provence.
- Sur le groupement d'employeurs EPAGE, support de la mutualisation des effectifs entre la SEMEPA et la SPLA, sa création n'a pas servi de cadre à la création d'un accord d'intéressement et de participation, l'UES n'a pas entraîné de modification des accords ; il y a seulement eu extension des accords existants à la SEMEPA aux autres entreprises de l'UES. Le rapport de la CRC affirme que les modifications successives de la formule sont à l'avantage des salariés. L'objectif a plutôt été de ne pas les désavantager.

Ce point sera développé dans un chapitre suivant :

- Concernant les loyers consentis par la SEMEPA, à EPAGE et à la SPLA Pays d'Aix-Territoires, la CRC omet de mentionner que les loyers ainsi consentis ont toujours été facturés à prix coûtant, couvrant ainsi parfaitement les frais de la SEMEPA à leur égard, ce qui déjà s'oppose la caractérisation d'un acte anormal de gestion. Ces loyers font ensuite l'objet d'une refacturation, ce qui démontre bien un intérêt de la SEMEPA à consentir de tels loyers, à tout le moins, son absence d'intérêt à fixer le prix des loyers au-delà du coût de revient desdits locaux.
- Sur le manque à gagner lié à la SCI SIPPA, la SEMEPA entend à ce titre préciser que le montant des loyers impayés constitue non pas une perte mais un manque à gagner, ce qui n'est pas la même chose. Le montant avancé par la CRC est erroné comme cela sera démontré dans notre réponse plus détaillée ci-après.
- Sur la convention d'aménagement de la Duranne qui aurait dû faire, selon la CRC, l'objet d'un nouvel appel à concurrence, à ce stade de la réponse, il doit être précisé que la SEMEPA a effectivement participé à l'appel d'offres lancé par la Ville d'Aix dans les règles de l'art et qu'elle en a été le lauréat. Le décalage calendaire entre l'approbation du nouveau programme et la désignation du nouvel aménageur n'est qu'une conséquence de la longueur des procédures administratives que tout le monde subit.
- Sur la convention d'aménagement de la Zac Sextius Mirabeau, cette opération d'aménagement, désormais clôturée, a permis de réaliser un excédent de 5,45 millions d'euros, et ce malgré la réalisation de l'ensemble des équipements publics complémentaires soulevés par la CRC. Or, l'opération, qui date de 1991, a été réalisée aux risques et périls de la Ville d'Aix-en-Provence. Force est donc de constater la gestion vertueuse de cette opération.
- Sur la cession des parkings par la Ville à la SEMEPA et le transfert des ouvrages à la Métropole, la SEMEPA rappelle que ce dossier est toujours en instance judiciaire.

L'attention de la CRC est d'abord attirée sur la nécessité que le juge puisse trancher en toute sérénité ce débat et que ses observations sur ce point sont de nature à ternir cette sérénité.

- Le transfert des ouvrages à la Métropole, ne saurait être effectif avant l'achèvement de l'ensemble des procédures judiciaires en cours.

En tout état de cause une réponse détaillée sur ce point sera donnée plus loin.

- Sur les opérations réalisées par la SEMEPA pour son propre compte, à titre de propos liminaire, il n'est pas inutile de rappeler à la CRC comment sont traitées les opérations privées par le code de l'urbanisme.

Les opérateurs privés peuvent participer à des opérations d'aménagement en payant leur quote-part d'équipements publics par deux moyens essentiels : la taxe d'aménagement, simple ou majorée, le PUP, dont les ancêtres sont les PAE.

N'importe quel promoteur ou constructeur privé est soumis à l'une de ces taxes. A l'inverse, ceux-ci sont exonérés de ces dernières dans le cadre des Zac, outil préférentiel des opérations publiques d'aménagement.

L'ensemble des opérations réalisées en propre par la SEMEPA a été taxé en règle générale au titre de PAE et parfois au titre de la taxe d'aménagement ce qui démontre bien le caractère uniquement privé de ces opérations.

- Sur le financement du parking de la Rotonde.

Le rapport considère que la SEM a cherché à dissimuler sur les risques liés aux modalités de ce financement mises en place entre 2004 et 2007. Il s'agit en fait d'un procès d'intention reposant de surcroît sur une analyse inexacte (cf infra). D'autant que, dès sa prise de fonction en 2008, le Président Directeur Général de la SEMEPA a mobilisé des services pour : identifier ces risques et les minimiser. La gouvernance de la SEMEPA a ainsi sans dissimulation, sécurisé un tiers de l'encours en 2010, puis en 2015. Elle a engagé un contentieux pour faire annuler les clauses toxiques ; parallèlement elle a entamé des négociations pour se dégager complètement, négociations qui ont enfin abouti en 2019.

Ce problème est désormais réglé de façon définitive, sans altération des comptes de la SEMEPA.

- Sur la situation financière de la SEMEPA.

La SEMEPA relève avec satisfaction que la Chambre reconnaît que « la SEM jouit néanmoins d'une situation financière solide ». Si les capitaux propres ont augmenté de 58% sur la période contrôlée, il convient d'ajouter qu'ils ont continué à augmenter pendant les trois années suivantes, confirmant encore, si besoin était la solidité financière de la société.

SUR LES RECOMMANDATIONS DE LA CHAMBRE REGIONALE DES COMPTES

Sur la recommandation n°1 :

La Chambre demande à la SEMEPA de mettre un terme à la réalisation d'opérations en propres, parce que celles-ci constitueraient selon elle des concessions publiques d'aménagement.

Cette recommandation n'est pas fondée. En effet, l'intervention de la SEMEPA peut s'opérer dans le cadre d'une opération menée pour son propre compte conformément à ses statuts, et dans cette hypothèse, l'opération réalisée en propre n'est pas la contrepartie d'un prix, ou d'un droit accordé par une collectivité, mais au contraire est taxée conformément au code de l'urbanisme. Il n'y a donc aucune méconnaissance des règles de la commande publique.

Lorsqu'en revanche, une personne publique confie à la SEM l'exécution de travaux ou la gestion d'un service, en lui offrant en contrepartie le droit d'exploiter un ouvrage, ou un service (ce droit pouvant être assorti d'un prix), l'opération entre dans le champ de l'ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession et les règles de la commande publique trouvent pleinement à s'appliquer. Tel n'est pas le cas des opérations en propre de la SEMEPA.

Sur la recommandation n°2 :

La Chambre invite la SEMEPA à inscrire en provisions pour risques le montant des risques courus sur le contrat de swap et à renseigner de manière exhaustive et sincère les annexes aux comptes financiers relatives aux conditions de taux des emprunts et à l'existence d'instruments financiers comportant des risques de taux.

La SEMEPA avait déjà pris bonne note de la recommandation dans la mesure où, ainsi qu'elle l'a indiqué, les sommes relatives aux risques encourus sur le contrat de swap ont bien été contrepassées au compte relatif aux provisions pour risques en juin 2018.

Cependant les dernières évolutions de ce dossier qui datent du 20 décembre 2019 ont permis de le clôturer définitivement sans porter atteinte au résultat de l'exercice 2019.

Cette recommandation qui avait été suivie d'effet avant même la réception du rapport provisoire, n'a donc plus lieu d'être.

Sur la recommandation n°3 :

La Chambre invite la SEMEPA à indiquer de manière précise les modalités de gestion et de rémunération de la trésorerie des opérations dans les contrats passés avec les collectivités.

La SEMEPA prend bonne note de cette remarque, et tient cependant à souligner que, ainsi que la Chambre le relève elle-même : *« en l'absence de disposition contractuelle contraire, la SEM peut placer librement les excédents de trésorerie des opérations, et les produits financiers qui peuvent en résulter lui sont acquis »*. Aussi, compte tenu de l'absence de disposition contraire dans les concessions, la SEMEPA est parfaitement libre de procéder de la sorte. En rémunérant la trésorerie des opérations d'aménagement, la SEMEPA a agi dans l'intérêt du bilan de l'opération et donc de la collectivité concédante.

REPONSES AU CORPS DU RAPPORT DE LA CHAMBRE REGIONALE DES COMPTES

Il est un fait que la SEMEPA entretient des liens étroits avec la SPLA Pays d'Aix Territoires. Il convient toutefois de préciser que les deux structures ont un seul actionnaire commun et majoritaire: la Ville d'Aix en Provence.

En outre, les deux structures sont membre d'un groupement d'employeur pour partager et optimiser les charges de personnel et constituent avec EPAGE une unité économique et sociale.

1.2.4 Sur le dispositif de participation

La participation est un droit fondé sur l'obligation à laquelle sont soumises les entreprises d'associer les salariés aux résultats. L'ordonnance n° 67-693 du 17 août 1967 publiée au Journal Officiel du 18 août 1967 donne les fondements de ce droit nouveau pour l'époque.

Comme le relève la Chambre, un accord de participation est obligatoire dès lors que l'effectif de l'entreprise dépasse les 50 salariés, ce qui est le cas de l'unité économique et sociale (UES) créée en septembre 2011 entre la SEMEPA, la SPLA, l'EPAGE (groupement d'employeurs) et les organisations syndicales représentatives. Un accord est ainsi intervenu en 2012 (un tel accord existait par ailleurs déjà depuis 1992 au niveau de la SEMEPA).

Sur le fond, les accords de participation peuvent prévoir une base de calcul et des modalités différentes de celles retenues par la loi mais à la condition que les avantages procurés aux bénéficiaires de cette façon soient au moins équivalents à ceux que la formule légale leur aurait procuré (article L. 3324-2 du Code du travail). Il s'agit d'une application du principe de faveur qui permet à une norme de rang inférieur de déroger à une norme de rang supérieur mais uniquement dans un sens plus favorable aux salariés et c'est la raison pour laquelle le résultat de la formule dérogatoire est comparé à celui de la formule légale afin de retenir le plus favorable.

Le choix d'une formule dérogatoire basée sur le bénéfice comptable plutôt que sur le bénéfice fiscal a été motivé par le fait que l'entreprise bénéficie d'une exonération d'impôt sur les sociétés sur les bénéfices des opérations d'aménagement qui représentent une part du bénéfice. La formule légale pénalisait les salariés. Il s'agissait de permettre un calcul sur le résultat réel indépendamment des mesures fiscales favorables applicables à l'entreprise.

L'intéressement aux résultats et aux performances est facultatif. Le premier accord d'intéressement à la SEMEPA date du 27/12/1987 dans le cadre de l'ordonnance du 21 octobre 1986 relative à l'intéressement des salariés. L'objectif était de donner à chacun une conscience accrue de la communauté d'intérêt à l'intérieur de l'entreprise.

La création de l'UES susmentionnée n'a pas entraîné de modification des accords. Il y a eu seulement extension des accords existants à la SEMEPA aux autres entreprises de l'UES.

Les plafonds prévus par l'accord d'intéressement et l'accord de participation, conformes aux seuils légaux sont :

Pour l'exercice 2016

PARTICIPATION :

			PARTICIPATION 2016
PLAFOND GLOBAL :	1/3 du bénéfice fiscal soit	1 659 313	424 178.00
PLAFOND INDIVIDUEL			PART MOYENNE
	Montant du droit individuel limité à 50% du PASS	19 308.00	4 039.79

INTERESSEMENT:

			INTERESSEMENT 2016
PLAFOND GLOBAL :	20% du total des salaires soit	1 033 440	251 215.00
PLAFOND INDIVIDUEL			PART THEORIQUE
	Montant du droit individuel limité à 50% du PASS	19 308.00	2 608.32

Enfin la participation et l'intéressement permettent aux salariés de dégager une épargne placée au Plan d'épargne pour la retraite et dans le Plan d'épargne entreprise.

2016

PERCO 2017 : 160 604 euros ont été épargnés par les salariés

PEE 2017 : 197 094 euros ont été épargnés par les salariés.

Concernant l'évolution de la formule de participation, la SEMEPA a conclu avec les organisations syndicales un accord de participation le 18 décembre 1992 sur la base de la formule légale soit :

$$\text{RSP} = \frac{1}{2} (\text{B} - 5\% \text{C}) \times (\text{S}/\text{VA}) \text{ où}$$

B est le bénéfice imposable

C sont les capitaux propres

S les salaires bruts

VA la valeur ajoutée

Il s'agit d'une formule mathématique dont le résultat change lorsque l'une des variables est modifiée.

Le rapport de la Chambre affirme que les modifications successives de la formule sont à l'avantage des salariés.

L'objectif a plutôt été de ne pas les désavantager.

En effet, l'augmentation chaque année des capitaux propres de la SEM réduit mathématiquement la réserve de participation. Autrement dit, les bons résultats de l'entreprise conduiraient, si la formule avait été maintenue, à réduire la participation des salariés, ce qui est précisément l'inverse du but recherché par le législateur.

La modification de la formule a ainsi eu pour objet de compenser la baisse de la réserve de participation liée à l'accroissement des capitaux propres mais pas seulement (voir ci-dessous).

La participation est un des éléments de la rémunération. Elle présente pour l'entreprise un intérêt majeur puisqu'il n'y a de participation que lorsqu'il y a un bénéfice et encore faut-il qu'il soit supérieur à un seuil issu de la formule.

Pour la période 2011-2016, il ne pourrait y avoir de participation qu'au-dessus du seuil de bénéfice de :

- 605 000 € en 2015
- 1 278 000 € en 2013

En dessous de ces seuils issus de la formule de calcul, la participation aurait été réduite à zéro. Le seuil des autres exercices est entre les deux. **Ce qui signifie qu'en cas de baisse de performance de l'entreprise cet élément de rémunération disparaît. A l'inverse, une augmentation des salaires aurait été définitive et récurrente et répercutée d'année en année.**

Par ailleurs, les charges sur la participation sont limitées au forfait social soit 16 ou 20% selon qu'elle est épargnée ou payée. C'est donc un acte de bonne gestion de négocier la participation plutôt que les salaires et c'est en outre une source de motivation pour les salariés.

A noter que, même s'il s'agit d'un élément de rémunération complémentaire, la participation n'a nullement été constitutive d'une quelconque dérive des coûts salariaux pour la SEMEPA, puisque la Chambre a pu relever, comme indiqué précédemment, qu'une économie de 500 000 € environ de ces coûts salariaux a été réalisée.

Il n'est donc pas contestable dans ces conditions que la SEMEPA et la SPLA se sont attachées à maîtriser la masse salariale de l'ensemble de l'UES qui compte une centaine de salariés.

1.2.5 Sur les loyers consentis à EPAGE et à la SPLA Pays d'Aix Territoires par la SEMEPA

Dans son rapport d'observations définitives, la CRC indique que les loyers versés à la SEMEPA par EPAGE sont environ trois fois inférieurs au prix du marché, ainsi que ceux versés par la SPLA qui, même s'ils ont été augmentés postérieurement au contrôle de la CRC, demeureraient en dessous du prix du marché. ce que la CRC considère comme une forme « d'acte anormal de gestion ».

La CRC omet cependant de mentionner que les loyers ainsi consentis ont toujours été facturés à prix coûtant, couvrant ainsi parfaitement les frais de la SEMEPA à leur égard, ce qui déjà s'oppose à la caractérisation d'un acte anormal de gestion.

Au surplus, et pour tenir compte des observations de la CRC, des augmentations de loyers ont permis de porter ceux-ci dans la fourchette basse des prix du marché, de sorte qu'aucune situation d'anormalité ne peut être caractérisée.

S'oppose enfin définitivement à la caractérisation d'un acte anormal de gestion la circonstance que les loyers facturés par la SEMEPA à EPAGE font ensuite l'objet d'une refacturation, ce qui démontre bien un intérêt de la SEMEPA à consentir de tels loyers eu égard aux bénéfices liés à une utilisation partagée des locaux, ou à tout le moins son absence d'intérêt à fixer le prix des loyers au-delà du coût de revient desdits locaux.

Cette refacturation s'oppose à ce qu'il soit considéré que le groupement EPAGE et la SPLA bénéficient d'économies indues. Et c'est pour tenir compte de ces flux croisés que l'augmentation des loyers, pour faire suite aux observations de la CRC, n'a été que modérée dans la mesure où une augmentation plus importante eût été à tout le moins inutile voire contre-productive.

C'est donc de manière erronée que la CRC fait référence à la notion d'acte anormal de gestion, la SEMEPA devant conserver l'opportunité de sa gestion et démontrant que l'utilisation partagée des locaux répond à son intérêt sans aucune perte financière.

1.3.1 Sur le manque à gagner lié à la SCI SIPPA

La CRC observe dans son rapport d'observations définitives que la SEMEPA s'est associée avec la Caisse des dépôts et une start'up spécialisée dans la conception de vaccins pour créer une société civile immobilière (SCI) dénommée SIPPA, et fait état de la défaillance de la start'up locataire de la SCI à honorer ses loyers, causant selon la Chambre une perte de plus de 550 000 euros TTC de loyers.

La participation de la SEMEPA à cette opération a été sollicitée par la Caisse des Dépôts qui y est à l'initiative. Le résultat en était par définition incertain, s'agissant de l'activité d'une start'up spécialisée en biotechnologies, domaine particulièrement concurrentiel faisant l'objet d'innovations et de ruptures fréquentes. De manière générale, l'existence de risques locatifs est inhérente à l'activité de propriétaire, de sorte qu'il ne saurait être reproché à la SEMEPA sa gestion de la SCI SIPPA.

La SEMEPA entend à ce titre préciser que le montant des loyers impayés qui s'élève à « plus de 550 000 euros TTC » comme l'affirme la CRC, ne constitue au demeurant non pas une perte mais un manque à gagner. Ce montant aurait été soumis à TVA et serait ensuite venu en bénéfice puisqu'il n'y a pas eu de pertes, et aurait été soumis à l'impôt sur les sociétés. Une fois l'impôt sur les sociétés et la contribution complémentaire retranchés, il s'élève à 293 333 euros de manque à gagner.

Compte tenu de sa participation au capital de SIPPA la SEMEPA ne subit donc, en réalité, un manque à gagner que de 150 949,33 euros HT, ce qui nuance nettement les propos tenus dans le rapport d'observations définitives.

Par ailleurs, et nonobstant la réalisation d'un risque inhérent à tout propriétaire effectuant de la gestion locative, la SEMEPA se félicite d'avoir toutefois pu conserver un équilibre économique jusqu'à la vente du bâtiment le 21 janvier 2018, attestant de sa bonne gestion du risque locatif.

Elle entend enfin rappeler que l'opération n'est pas déficitaire puisque la SCI a été dissoute avec un boni de liquidation de 402 347 euros dont la SEMEPA a perçu 205 746 euros, ce qui s'oppose encore à la caractérisation de pertes dont la CRC fait état dans son rapport d'observations définitives.

D'une part la CRC semble ignorer la notion de risque locatif, et d'autre part c'est à tort qu'elle affirme que la gestion de la SCI SIPPA a occasionné des pertes financières importantes pour la SEMEPA puisque in fine celle-ci en retire un boni de liquidation conséquent.

1.4 Sur les conséquences de la création de la Métropole sur les activités de la SEMEPA

La CRC indique dans son rapport d'observations définitives que « *la création de la métropole d'Aix-Marseille-Provence le 1^{er} janvier 2016 emporte le transfert des compétences aménagement public et stationnement, qui étaient précédemment exercées par la commune d'Aix-en-Provence, à cette nouvelle structure intercommunale* » (point n°1.4 du rapport, p. 21), ce qui emporterait des conséquences pour les activités de la SEMEPA mais également sur sa gouvernance et ses perspectives d'activités.

L'office de la Chambre régionale des comptes statuant en matière de contrôle des comptes et de gestion n'implique aucune mission de contrôle de légalité des actes ou d'opportunité des choix de gestion, ainsi qu'il ressort de l'article L. 211-3 du Code des juridictions financières qui ne se réfère qu'à la régularité des actes de gestion :

« Par ses contrôles, la chambre régionale des comptes contrôle les comptes et procède à un examen de la gestion.

Elle vérifie sur pièces et sur place la régularité des recettes et dépenses décrites dans les comptabilités des organismes relevant de sa compétence. Elle s'assure de l'emploi régulier des crédits, fonds et valeurs.

L'examen de la gestion porte sur la régularité des actes de gestion, sur l'économie des moyens mis en œuvre et sur l'évaluation des résultats atteints par rapport aux objectifs fixés par l'assemblée délibérante ou par l'organe délibérant. L'opportunité de ces objectifs ne peut faire l'objet d'observations. (...) »

Il convient déjà de rappeler, que si la Chambre est le juge des comptes, l'examen de la légalité des actes administratifs pris par les collectivités locales ne relève pas de ses attributions, d'autant que les positions exprimées dans le rapport s'avèrent assez éloignées des règles de droit devant s'appliquer.

La Chambre n'est donc pas compétente pour se prononcer sur l'opportunité des objectifs poursuivis par les organismes qu'elle contrôle.

1.4.1 Sur la compétence aménagement et les opérations de la ZAC de la Duranne et de la ZAC Sextius Mirabeau

La CRC a tenu compte de la production par la SEMEPA, dans le cadre de la réponse formulée sur ses observations provisoires, de la délibération du conseil métropolitain du 19 octobre 2017 définissant les opérations d'aménagement d'intérêt métropolitain.

Elle indique cependant, d'une part, que l'opération d'aménagement de la ZAC Sextius Mirabeau présenterait des liens avec l'intérêt métropolitain sans pour autant avoir été qualifiée comme telle, ce compte tenu de l'exécution, par la Métropole, de différents travaux s'imbriquant dans l'opération d'intérêt métropolitain dite « AIXPRESS ».

Pour autant, la réalisation de ces travaux par la Métropole n'implique pas le transfert de la compétence à l'égard de cette zone qui demeure de la seule responsabilité communale faute d'avoir été qualifiée d'intérêt métropolitain, ainsi que le relève la Chambre elle-même, et ce qui n'est pas au demeurant contesté par la Métropole.

La CRC paraît en outre, et d'autre part, faire débat de la situation de la ZAC de la Duranne en indiquant, en page 23 de son rapport d'observations définitives, que « *la question de l'intérêt métropolitain est posé* » s'agissant de cette zone eu égard aux objectifs de production de logements de la ZAC et au fait qu'ils répondent aux objectifs du PLH intercommunal et du PADD.

Or la vocation communale de cette opération d'aménagement n'est pas sujette à contradiction.

Si la CRC admet sans difficulté que l'opération n'est pas identifiée dans la liste annexée à la délibération n°URB 023-2781/17/CM du 19 octobre 2017 du Conseil de la Métropole portant définition de l'intérêt métropolitain des opérations d'aménagement, elle prétend en revanche que l'opération répondrait aux critères de définition de l'intérêt métropolitain posés par ladite délibération, et plus précisément au « *caractère innovant ou expérimental de l'opération, la prise en compte dans son programme de l'articulation habitat-transport et de démarches environnementales* » et au « *caractère structurant de l'opération pour la mise en œuvre des orientations métropolitaines notamment en matière d'aménagement, d'équilibre social de l'habitat et de politique de la Ville* ».

Cependant, cette considération de la CRC est totalement inopérante dès lors que ces critères de définition ont été élaborés par la Métropole qui a elle-même considéré qu'ils n'étaient pas remplis s'agissant des deux opérations d'aménagement considérées ; et la Chambre ne saurait légalement se faire juge de l'opportunité des délibérations du Conseil de la Métropole définissant le champ métropolitain de son intervention.

La Chambre ne saurait davantage, en tout état de cause, se faire juge de l'application par la Métropole de ses propres critères de définition de l'intérêt métropolitain.

A ce titre, et au demeurant, il sera d'ailleurs observé que la référence à des objectifs du PLH et du PADD du Pays d'Aix ne suffit pas à caractériser la prise en compte dans le programme de l'articulation habitat-transport et de démarches environnementales, de même que la circonstance qu'elle mette en œuvre d'orientations d'aménagement et d'habitat reprises dans des documents métropolitains ne suffit pas à caractériser le potentiel structurant de cette opération pour la mise en œuvre de ces orientations.

A défaut de difficulté sur le caractère communal des opérations en cause, et en l'absence de volonté de la Métropole de qualifier ces opérations d'intérêt métropolitain, il y a lieu de les considérer comme en dehors du champ métropolitain, la Commune constituant donc toujours le cocontractant régulier de la SEMEPA dans ces opérations.

1.4.2 Sur la compétence stationnement

Dans son rapport d'observations définitives, la CRC affirme que la compétence « parc de stationnement » relèverait du ressort métropolitain depuis le 1^{er} janvier 2018 en application de l'article L. 5217-2 du CGCT, et que le stationnement payant sur voirie devra être transféré à compter du 1^{er} janvier 2020.

- a) Sur la compétence « parcs de stationnement », la CRC indique que la création de la Métropole aurait incité la Ville d'Aix-en-Provence à organiser le rachat par la SEMEPA des parkings communaux dans le but de faire échec aux transferts de la compétence stationnement.

Il sera cependant rappelé que cette cession a été qualifiée lors de l'audit de gestion de la Ville d'« acte de bonne gestion » en ce qu'elle permettait la perception de 65 millions d'euros pour le financement de ses investissements,

Il sera également rappelé que la Métropole a immédiatement délégué la gestion de ces parcs à la Ville d'Aix-en-Provence, de sorte que cette dernière est toujours fondée à intervenir, contrairement à ce qu'affirme la CRC.

Enfin, la CRC ne peut affirmer que la Ville d'Aix-en-Provence serait tenue de céder gratuitement à la métropole Aix-Marseille-Provence les huit parkings en ouvrages alors que l'article L. 5217-5 du CGCT, pourtant visé par la Chambre, pose le principe de la mise à disposition provisoire des biens avant leur cession en pleine propriété.

Or le contentieux concernant le rachat des parkings à la Ville par la SEMEPA est toujours en cours. Dans l'attente d'une décision définitive, le contentieux n'est pas tranché. La position de la chambre, qui nous le rappelons est le juge des comptes, n'est pas recevable. La chambre préjuge de la décision finale.

- b) Sur la compétence « stationnement sur voirie », la CRC indique que la délégation portant sur le stationnement payant de voirie devrait être exécutée pour le compte de la Métropole à compter du 1^{er} janvier 2020, selon elle compétente de plein droit au titre d'un Guide publié par le CEREMA, alors que la SEMEPA a parfaitement démontré que, en application de la lettre de l'article L. 2333-87 du CGCT, la Métropole ne sera compétente en matière de stationnement payant sur voirie que si ses statuts ou si une délibération prise dans les conditions de majorité prévues par l'article L. 5211-5 du CGCT l'autorisent à instituer une redevance de stationnement.

Cependant, la Chambre ne pouvait pas connaître à la date d'envoi de son rapport définitif, la loi n°2019-1461 du 27 décembre 2019, relative à la vie locale et à la proximité de l'action publique. Cette loi, déjà promulguée, prolonge pour une durée de trois ans la gestion du stationnement sur voirie par les communes.

Enfin, la Chambre semble ignorer le rapport de monsieur le Préfet de région au Premier Ministre « Mission Devenir de la Métropole Aix Marseille Provence et du Conseil Départemental des Bouches du Rhône » du 13 mars 2019 qui donne les précisions suivantes en page 28 :

« b.4) Le retour aux communes de la gestion de certaines aires de stationnement à la capacité limitée et/ou situées en centre-ville ne semble pas poser de difficultés majeures, à condition que la distinction entre l'intérêt métropolitain et l'intérêt communal soit bien définie (emplacement, capacité...).

A titre de comparaison, la Métropole lyonnaise exerce de plein droit, en lieu et place des communes situées sur son territoire, les compétences liées aux parcs et aires de stationnement.

Le retour de la gestion aux communes apparaît cependant possible, sous conditions, et il semble souhaitable de donner des gages d'ouverture aux maires. »

C'est donc là encore toujours pour le compte de la Ville, par ailleurs partie intégrante de la Métropole, que demeurera exécutée la délégation de service public portant sur le stationnement payant de voirie.

La création de la Métropole n'a pas ôté à la Commune toutes les compétences qui concernent la SEMEPA, en particulier au titre des opérations de ZAC concernées ou du stationnement payant sur voirie.

2.2.1 Sur la ZAC de la Duranne

La CRC relève qu'un changement de destination des parcelles restant à aménager a été adopté par le conseil municipal d'Aix-en-Provence le 19 novembre 2012, lors de la révision du Paz de la Zac de la Duranne. Les 70 ha restant à aménager, initialement destinés à l'implantation d'activités ont été affectés à la réalisation d'un éco-quartier, faisant passer le nombre de logements construits dans la Zac de 2000 à 4500 et reportant son achèvement à l'horizon 2022.

Elle relève un peu plus tard que l'organisation et le programme de la Zac seraient maîtrisés par la Ville d'Aix-en-Provence.

Elle relève enfin que ce changement de programme ne pouvait pas faire l'objet d'un avenant mais devait faire l'objet d'une nouvelle mise en concurrence.

C'est exactement ce qui s'est passé dans cette opération.

Il est tout d'abord totalement légitime que la ville d'Aix-en-Provence souhaite maîtriser le programme à réaliser dans une opération qu'elle envisage de concéder, surtout de cette importance. Le contraire serait une faute de gestion majeure.

Par ailleurs, seul un avenant permettant la gestion des affaires courantes dans l'attente de la désignation du nouvel aménageur était possible.

Compte tenu des délais administratifs notamment dans le cadre des appels à concurrence, la mise en place de cet avenant permettant à l'aménageur en place de gérer les affaires courantes jusqu'à la désignation de son successeur n'est qu'un acte courant de bonne gestion.

En ce qui concerne le terme de la concession, et donc la rémunération de la SEMEPA en la matière, c'est à tort que la CRC prête à la SEMEPA une erreur sur le terme de la concession.

En effet, la date de 2022 était **proposée dans le dossier de consultation** et la SEMEPA a considéré dans sa réponse que ce terme ne permettait pas de respecter les contraintes du plan local de l'habitat que la Commune d'Aix s'est elle-même fixée.

C'est donc pour respecter ce PLH que la SEMEPA a proposé que le terme de la concession soit en 2025, bien entendu avec la rémunération qui va avec et qui est financée intégralement sans participation publique par le budget de l'opération. Ceci a été accepté par la Ville.

La dernière observation de la CRC sur le sujet démontre une nouvelle fois sa méconnaissance des textes en vigueur puisqu'elle fait mention de la conclusion de

l'opération aux risques et profits de la SEMEPA et non de la Ville. Or ceci est la règle dans les concessions d'aménagement dites à risques.

La CRC oublie enfin que la SEMEPA dans sa réponse a proposé qu'une partie significative des bénéfices de l'opération (1/3) soit reversée au concédant, ce qui a été validé par la Ville.

Enfin, un focus particulier sur des observations erronées de la Chambre. En effet, il est indiqué à la page 48 du rapport : « contrairement à ce que soutient la SEMEPA, la Ville d'Aix n'a pas exprimé son accord pour que celle-ci conserve cet excédent de trésorerie, car cette question n'a pas été soumise à l'avis préalable de son Conseil Municipal ».

En réalité, la proposition de la SEMEPA, dans le cadre de sa candidature, a évidemment été validée par délibération du Conseil Municipal de la ville d'Aix-en-Provence n° DL-2016-241, dans sa séance du 20 juin 2016.

Mais, en page 56, le rapport de la CRC note : « (...) Aussi, comme indiqué ci-avant, au lieu de clôturer l'opération à son terme et d'en encaisser les excédents qui lui **reviennent contractuellement** la Ville a souhaité les employer afin de poursuivre le développement de la Zac de la Duranne. Une fois l'ensemble du programme réalisé, l'excédent de l'opération devrait être de 2,4 millions d'euros et restera acquis à la SEMEPA. ».

Seconde contrevérité, rappelée précédemment, la SEMEPA ne conservera pas l'intégralité des bénéfices mais en reversera une partie significative (1/3) à son concédant. Cf article 23 de la convention de juin 2016.

Force est donc de constater la gestion vertueuse de cette opération au bénéfice commun du concédant et du concessionnaire ainsi que le respect absolu des règles de droit en la matière.

2.2.2 Sur la ZAC Sextius Mirabeau

S'agissant de la ZAC Sextius Mirabeau, la CRC émet deux observations.

Premièrement, elle considère que la ville se serait servie du bénéfice prévisionnel de l'opération d'aménagement pour financer des équipements publics supplémentaires (conservatoire, office de tourisme et poste). Elle précise que « *les 7,8 M€ de dépenses supplémentaires qui en résultent ont ainsi pu être financées plus aisément que si la commune les avait inscrites à son propre budget* ». (extrait rapport p.6).

Cette opération d'aménagement, désormais clôturée, a en fait permis de réaliser un excédent de 5,45 M €, et ce malgré la réalisation de ces équipements publics supplémentaires. Mais surtout, ce qui relativise pour le moins l'observation du rapport, l'opération qui date de 1991, a été réalisée aux risques et périls de la Ville d'Aix en Provence. Il est donc normal que tous les excédents de l'opération lui reviennent : soit directement en finançant les investissements de l'opération, soit en étant reversés à la Ville.

Force est donc de constater la gestion vertueuse de cette opération d'aménagement, permettant d'offrir aux habitants et usagers de la ZAC des équipements publics de qualité tout en répondant aux intérêts économiques de la SEMEPA.

Deuxièmement, la CRC indique que le boni de cette concession aurait dû revenir contractuellement à la Métropole, cette dernière étant – selon elle – « *de plein droit*

substituée dans ce contrat à la ville d'Aix-en-Provence depuis le 1^{er} janvier 2018 » (extrait rapport p.33)

Or, contrairement à ce qu'énonce la CRC, c'est à bon droit que le *boni* de l'opération d'aménagement ZAC Sextius Mirabeau, soit 5,45 M€, a été versé à la Ville d'Aix-en-Provence, à l'issue de sa réalisation.

En effet, le Conseil de la Métropole ayant délibéré pour définir l'intérêt métropolitain des opérations d'aménagement par une délibération n°URB 023-2781/17/CM du 19 octobre 2017 relative à « *la définition de l'intérêt métropolitain pour la définition, la création et la réalisation d'opérations d'aménagement mentionnées à l'article L. 300-1 du Code de l'Urbanisme* », l'intérêt métropolitain des opérations d'aménagement a été défini de la manière suivante :

- d'une part, en identifiant les opérations futures qui devraient relever du champ métropolitain (par exemple : les « *opérations dont le périmètre se développeront [sic] sur le territoire de plusieurs communes* ») ;
- d'autre part, en identifiant les opérations relevant immédiatement du champ métropolitain. Pour cette partie, sont visées « *les opérations d'aménagement transférés par les ex EPCI au 1^{er} janvier 2016 dont la maîtrise d'ouvrage est aujourd'hui assurée par la Métropole* » ainsi, « *par ailleurs* », que certaines opérations figurant dans une liste d'opérations soumises au Conseil de la Métropole sur proposition des maires. **Dans cette liste, ne figure ni la ZAC de la Duranne ni celle de Sextius Mirabeau.** Autrement dit, aucune de ces deux opérations n'a été reconnue d'intérêt métropolitain.

Dans ces conditions, la commune d'Aix est restée compétente pour ces deux opérations d'aménagement, aucune substitution de la Métropole n'étant intervenue le 1^{er} janvier 2018 en la matière.

Force est de constater que la Chambre se substitue à la Métropole pour définir l'intérêt métropolitain et outre passe ses prérogatives.

Dès lors, et conformément aux stipulations contractuelles, c'est en tant que concédant de la SEMEPA dans le cadre de l'opération ZAC Sextius Mirabeau, que la Ville d'Aix-en-Provence a perçu, régulièrement, le boni de l'opération d'aménagement.

2.3 Sur les opérations réalisées « en propre » par la SEMEPA

Avant de formuler une réponse centrée sur les opérations en propre menées par la SEMEPA, il est nécessaire de faire un petit rappel du code de l'urbanisme sur les moyens de faire financer leur quote-part aux équipements publics par les opérations privées.

Le programme d'aménagement d'ensemble (PAE) avait été institué par la loi n° 85-729 du 18 juillet 1985.

À compter du 1^{er} mars 2012, les dispositions du Code de l'Urbanisme encadrant les PAE ont été abrogées. Toutefois, les articles L. 332-9 à L. 332-11 de ce code et relatifs au PAE sont encore en vigueur dans les secteurs où un PAE a été institué antérieurement au 1^{er} mars 2012. Ainsi, la participation induite par cet outil d'aménagement sera exigée des constructeurs jusqu'à ce que le conseil municipal décide d'y mettre fin.

Le PAE, prévu aux articles L. 332-9 à L. 332-11 du Code de l'Urbanisme, ne constitue pas un document d'urbanisme assimilable à un plan local d'urbanisme.

Au contraire, il s'agit d'un outil d'aménagement et de financement d'équipements publics qui permet aux communes ou aux EPCI compétents de répondre aux besoins engendrés par l'urbanisation d'une nouvelle zone.

Le PAE constitue une alternative à l'ancienne taxe locale d'équipement (TLE) permettant de faire supporter par les constructeurs tout ou partie du coût des équipements publics prévus par le programme.

Le PAE ne peut plus être instauré, il est remplacé par la taxe d'aménagement depuis le 1er mars 2012. Pour autant, les participations des PAE peuvent être encore perçues (si les PAE ont été instaurés avant cette date) mais la taxe d'aménagement ne peut être mise en place dans ce cas.

La taxe d'aménagement s'applique à toutes les opérations soumises à autorisation d'urbanisme : construction, reconstruction et agrandissement de bâtiments, aménagement et installation de toute nature.

Elle s'applique également aux changements de destination des locaux agricoles. Elle est due par le bénéficiaire de l'autorisation de construire ou d'aménager ou par le responsable d'une construction illégale.

Le projet urbain partenarial ou PUP est un outil de financement pour des opérations d'aménagement institué par la loi n° 2009-323 du 25 mars 2009 de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion. Il vient se substituer au PAE.

Ce PUP vient également compléter la Zone d'Aménagement Concerté (ZAC) mal adaptée aux initiatives purement privées.

Les opérations en propre de la Semepa ont été taxées par un PAE ou par des taxes d'aménagement, ce qui confirme bien qu'il s'agissait d'opérations en propre, privées.

Il est donc erroné de soutenir que certaines « opérations en propre » de la SEMEPA seraient en réalité des concessions d'aménagement de fait réalisées en tout ou partie au bénéfice de collectivités, en échappant aux règles de mise en concurrence (cf. rapport p. 6).

Comme relevé par la CRC, il convient de souligner que les opérations réalisées en propre par la SEMEPA lui ont permis de réaliser des bénéfices et grâce à ceux-ci de conforter ses capitaux propres, ce que la Chambre souligne par ailleurs.

En outre, en l'absence de prix, il ne peut y avoir de contrat de la commande publique. Aussi, dès lors que la SEMEPA, dans le cadre de ses opérations réalisées « en propre », ne perçoit aucune contrepartie financière de la part de personnes publiques, elle ne saurait méconnaître les règles de la commande publique.

Enfin, en l'absence de besoin précisé de la personne publique, il ne peut y avoir de contrat de la commande publique. Or, la SEMEPA n'a reçu à aucun moment de prescription/commande de la part des personnes publiques sur le territoire desquelles elle intervenait.

Les opérations réalisées en propre, dans l'intérêt de la société, non seulement ne dérogent pas aux règles de la commande publique, mais ne sont pas des opérations publiques d'aménagement, mais bien des opérations privées.

2.3.3.1 Sur l'opération Rognes-Pié-Fouquet

La CRC soutient que « la SEMEPA s'est lancée dans une opération contestable, bloquée depuis 2011 sans pour autant avoir l'assurance d'en retirer un profit dans un délai raisonnable » (extraits page 37).

Or un simple rappel du contexte de cette opération permet de justifier du caractère infondé de cette assertion.

Concrètement, la SEMEPA a acquis auprès de la commune de Rognes, un terrain de 7 hectares, afin d'y réaliser, pour son propre compte, un lotissement de 60 lots environ.

Un compromis a pour cela été signé le 2 novembre 2011.

Cependant, depuis 2011, plusieurs procédures contentieuses ont empêché la réalisation du projet de construction.

Tout d'abord, la délibération du 18 octobre 2011 par laquelle le conseil municipal de Rognes avait accepté la proposition d'achat de la SEM a fait l'objet d'un recours en annulation. Cette procédure a fait l'objet d'un désistement des requérants en appel le 1^{er} octobre 2014.

Conformément aux termes du compromis, un acte authentique a été signé le 9 septembre 2015.

Ensuite, le permis d'aménager délivré le 28 décembre 2015 a fait l'objet d'un recours en annulation faisant lui aussi l'objet d'un désistement, le 11 juin 2018.

Dans ce contexte, le permis d'aménager en cause est désormais purgé de tout recours et a permis un démarrage des travaux dans les meilleurs délais, travaux qui sont désormais achevés et réceptionnés.

La commercialisation a été lancée et des compromis de vente signés dès 2019, ce qui permettra de signer les actes authentiques en 2020.

Quoi qu'il en soit, les 7 hectares de terrain ont bénéficié d'une valorisation foncière certaine, permettant en tout état de cause la rentabilité économique du projet.

Le bénéfice attendu est de l'ordre du million d'euros.

Sur l'absence de manquement aux règles de la commande publique

La CRC énonce par ailleurs, en visant les opérations *Luynes-Rempelin*, et *Pertuis Saint Roch*, que la SEM aurait méconnu les règles de la commande publique.

i) Sur l'opération Luynes-Rempelin

Dans son rapport, la CRC énonce que cette opération était « *en réalité une opération d'aménagement public, menée pour le compte* » de la commune (extrait page 38).

Comme démontré ci-après, il n'en est rien.

Tout d'abord, le rapport reproche à la SEM d'avoir participé au financement de certains équipements publics.

En réponse, il convient de rappeler qu'en 2007, la SEMEPA a acquis un terrain afin d'y réaliser une opération immobilière de 17.000 m² de SHON, répartie en quatre lots.

Par la suite, la Commune a instauré un programme d'aménagement d'ensemble (PAE) dans le périmètre duquel se situait le terrain acquis par la SEM, portant la participation aux équipements publics d'infrastructure de cette zone à environ 3.850.000 euros HT.

Dans ce contexte, la SEM a participé au financement des équipements publics d'infrastructure, conformément aux dispositions de l'article L.332-9 du Code de l'urbanisme applicable au moment des faits, et en a répercuté le coût sur le prix de cession des terrains.

Ainsi, l'acquittement de cette taxe d'aménagement, commune à l'ensemble des constructeurs de la zone, ne saurait justifier de qualifier l'intervention de la SEM comme menée pour le compte de la commune.

Ensuite, le rapport relève que la SEM a réalisé des aménagements urbains à proximité d'un lycée et d'un collège.

Sur ce point, il sera utilement rappelé que le terrain de l'opération se situe à proximité immédiate du lycée et du collège de Luynes.

Dans ce contexte, il a été demandé à la SEM de mettre en cohérence les abords de ces établissements scolaires avec son projet.

En tout état de cause, il aurait été nécessaire pour la SEM comme pour tout promoteur, afin de mettre en valeur son projet d'en améliorer l'insertion dans son environnement proche, pour favoriser la cession des terrains concernés.

Ce faisant, la prise en charge de ces aménagements ne saurait qualifier l'intervention de la SEM comme menée pour le compte de la commune, du département ou de l'Etat.

Enfin, la Chambre énonce que la Commune se serait opposée à la commercialisation du quatrième lot de cette opération, privant ainsi la SEMEPA d'une recette d'environ 2.000.000 d'euros.

Sur ce point, il sera rappelé que, comme tout opérateur immobilier, la SEMEPA se doit de tenir compte des risques de recours contentieux, pouvant nuire à la rentabilité du projet.

En réalité, la SEM a eu besoin de temporiser sa commercialisation en raison de l'opposition d'un comité d'intérêt de quartier (CIQ), étant précisé que cette stratégie a été pertinente puisque l'ensemble du programme est désormais cédé, permettant à la SEM de réaliser un bénéfice de 2.600.000 euros.

Cette opération a donc été particulièrement rentable économiquement, tout en recueillant l'adhésion des personnes publiques concernées (Commune, Communauté d'agglomération, Département, Etat).

La SEMEPA s'est comportée comme n'importe quel opérateur privé qui a pour préoccupation de satisfaire les collectivités concernées par l'opération afin que celle-ci puisse se dérouler avec le moins de difficultés possible tout en retirant un bénéfice significatif.

ii) Sur l'opération Pertuis Saint Roch

Il convient de rappeler que la SEMEPA a acquis en 2008, sur le territoire de la commune de Pertuis¹, plusieurs parcelles, pour une surface totale d'environ 53.000 m², pour un montant total de 1.300.000 d'euros.

Précisément, il s'agissait de parcelles sises pour partie en zone agricole (environ 5 hectares) et pour partie en zone urbaine (environ 3.338 m²).

Cette acquisition foncière avait pour objet la réalisation d'environ 250 logements, constitués d'immeubles collectifs R+1 et R+2 et de logements individuels pavillonnaires.

Dans ce contexte, la SEMEPA a pris contact, comme tout promoteur l'aurait fait, avec la Mairie de Pertuis afin de lui présenter son programme de construction.

Or, la commune de Pertuis étant carencée en logements sociaux, il a été évoqué la possibilité d'amender le projet, de manière à introduire une partie de cette catégorie de logements dans le programme de construction.

Cependant, malgré de nombreux échanges avec la Commune, aucun projet n'a permis de satisfaire les besoins de la SEMEPA et de la collectivité. En effet, alors que la SEMEPA a présenté au Maire de Pertuis plusieurs projets permettant de répondre à la fois aux objectifs affichés par ce dernier, aux contraintes légales imposées en matière de réalisation de logements sociaux et à l'équilibre économique et financier de l'opération, aucun n'a malheureusement fait l'objet d'une approbation de la part du Maire. Dans ces conditions, au lieu de s'engager sur un projet qui ne correspondait pas à ses ambitions en matière d'aménagement et d'architecture, il est apparu préférable à la SEMEPA de renoncer à cette opération, renonciation d'ailleurs intervenue d'un commun accord avec le Maire de la commune.

Dans ce contexte, la SEMEPA a souhaité revendre l'assiette foncière du projet. A ce titre, en 2018, elle a cédé au prix de 2.288.263 euros les parcelles acquises en 2008 (soit environ 938.000 euros de bénéfice minoré des frais de portage foncier).

Dès lors, il ne saurait être raisonnablement soutenu que la SEMEPA se serait comportée comme un « opérateur ayant pour donneur d'ordres la commune ». La SEMEPA s'est en réalité comportée comme un promoteur, en acquérant des terrains pour y réaliser une opération de construction à laquelle elle n'a pas donné suite compte tenu de la divergence de vue avec la Mairie.

A titre d'information complémentaire, le nouvel opérateur privé participe au financement de la voie publique dite « V31 » par l'intermédiaire d'un PUP instauré par délibération métropolitaine en date du 28/02/2019.

¹ A noter que la commune de Pertuis ne figure pas au capital de la SEMEPA.

2.4 Sur les perspectives pour la SEMEPA et le transfert des actions de la SEMEPA de la Ville à la Métropole

L'analyse développée par le rapport dans les observations définitives quant à la cession des actions de la Ville dans la SEMEPA ne correspond ni en fait ni en droit à la situation de la SEM.

En application de l'article L. 1521-1 du Code général des collectivités territoriales, une commune actionnaire d'une SEM dont l'objet social recoupe exactement une compétence intégralement transférée à un EPCI a l'obligation de céder au moins deux tiers des actions qu'elle possédait avant le transfert.

Mais cette obligation de cession est inapplicable lorsque soit la compétence n'a pas été totalement transférée à l'EPCI, soit la SEM exerce d'autres activités en dehors de la compétence transférée à l'EPCI : en ces cas, la commune peut alors conserver la totalité des actions qu'elle détient au sein de la SEM même si cette SEM intervient dans un domaine qui a fait l'objet d'un transfert de compétence à un EPCI.

Or tel est précisément le cas de la SEMEPA puisque son objet social ne se confond pas avec les compétences transférées à la Métropole.

Outre les deux compétences en matière d'aménagement (pour les opérations non reconnues d'intérêt métropolitain) et de stationnement, notamment sur voirie, faute pour les statuts de la Métropole de l'autoriser à instituer la redevance de stationnement ou d'une délibération en ce sens, dont il a été démontré qu'elles seront conservées au moins pour partie par la Commune, l'objet social de la SEM fait de nombreuses références à d'autres compétences dans lesquelles intervient la commune d'Aix-en-Provence.

On doit en effet relever que l'objet de la SEM tel qu'il résulte de l'article 2 de ses statuts porte ainsi sur la réalisation d'opérations immobilières, notamment dans le domaine du commerce, qui reste une compétence communale particulièrement importante et sur laquelle la SEMEPA intervient régulièrement, ou encore dans le domaine des fourrières automobiles, dans lequel elle est intervenue par le passé, et qui demeure une compétence communale.

L'objet social de la SEMEPA (aménagement, stationnement sur voirie, commerce, fourrière...) inclut donc des compétences conservées par la ville d'Aix-en-Provence.

Il n'existe donc juridiquement, contrairement à ce qu'affirme le rapport d'observations définitives, aucune obligation pour la Ville de céder des actions à la Métropole.

3.1 Sur les provisions pour risques

S'agissant des conditions dans lesquelles la SEMEPA a contracté des emprunts dits SWAP, la Chambre fait observer qu'« *il paraît très probable qu'en sécurisant un tiers de l'encours dès 2010, elle a eu conscience des risques que comportait ce contrat. Dès lors, son attitude qui a consisté à profiter du swap durant toute la période où elle avait l'assurance de gagner, et à le dénoncer aussitôt qu'il serait perdant est susceptible d'instiller quelques doutes quant à sa bonne foi* ».

La SEMEPA s'interroge d'abord sur l'insertion d'observations tenant non au contrôle de gestion *stricto sensu* mais à l'opportunité de la politique de financement entrepris par la SEMEPA.

Il convient en outre d'éclairer la Chambre sur les conditions de commercialisation des contrats swap litigieux avec la Deutsche Bank pour que la Chambre puisse réviser ses observations sur ce point.

On rappellera en premier lieu que les travaux parlementaires effectués par la commission d'enquête parlementaire sur les produits financiers à risque souscrits par les acteurs publics locaux ont mis en évidence la politique commerciale agressive des établissements bancaires dès 2005 et la part active de la Deutsche Bank dans la commercialisation de ces produits auprès des acteurs publics français (Rapport 4030 d'enquête sur les produits financiers à risque souscrits par les acteurs publics locaux.<http://www.assemblee-nationale.fr/13/pdf/rap-enq/r4030.pdf> - Voir notamment pages 61 et suivantes sur la politique commerciale agressive des établissements bancaires).

Plus particulièrement dans le contentieux l'opposant à la SEMEPA, il ressort des échanges entre les parties que c'est bien la Deutsche Bank qui a très activement démarché commercialement la SEMEPA et que c'est encore la banque qui a proposé les contrats de swap litigieux ainsi que leurs restructurations successives, sans jamais communiquer à la SEMEPA une quelconque information sur la réalité des risques financiers que présentaient ces structures financières, sur leurs valorisations initiales ou leurs composantes optionnelles.

La Banque a continué de présenter ces produits financiers comme des produits de couverture alors même qu'il s'agissait de produits spéculatifs. La Deutsche Bank a non seulement manqué à ses obligations essentielles d'information et de mise en garde mais encore n'a pas agi loyalement à l'égard de la SEMEPA, en lui faisant croire qu'elle disposait des informations essentielles pour comprendre les contrats de swap qu'elle lui vendait alors que tel n'était clairement pas le cas.

Aussi, affirmer que la SEMEPA a délibérément engagé ses finances dans des contrats de plus en plus risqués ne s'appuie sur aucun document. On peut plutôt s'interroger sur la bonne foi de la banque. C'est la raison d'ailleurs pour laquelle la SEMEPA a assigné la banque en mars 2015, la question demeurait pendante devant le Tribunal de commerce de Paris à la date d'envoi du rapport définitif.

Si bien qu'il ne peut être reproché à la SEMEPA d'avoir dénoncé le Swap litigieux dès les risques identifiés.

En outre, la Chambre établit un lien entre la fin de la période de bonification des taux d'intérêts et le début de l'action judiciaire menée contre la Deutsche Bank, mais cette remarque ne s'appuie sur aucun document. Et contrairement à ce que soutient la Chambre qui, ce faisant met en cause la probité des personnes en charge au sein de la SEMEPA, l'idée n'était pas de profiter d'une situation mais de dénoncer une situation qui lui est gravement préjudiciable. Surtout, la SEMEPA n'imagine pas que la Chambre puisse lui

reprocher d'avoir pris l'initiative de dénoncer un prêt susceptible de lui faire courir des risques financiers importants.

Plus encore, la SEMEPA ne comprend pas la remarque portant sur la remise en cause de sa bonne foi alors même que la Chambre relève elle-même l'opacité des informations fournies par la Banque « *la SEMEPA s'est rendue compte que la banque ne l'avait pas clairement informée des risques de ce swap, et que cette dernière avait prélevée sur cette opération une marge considérable (14m d'euros) par ailleurs pour sortir de ce swap, la banque demandait à la SEMEPA le paiement d'une soulte de 12,5 M d'euros, compte tenu de la valorisation négative du contrat* ».

A toutes fins utiles, on indiquera à la Chambre que, si la SEMEPA tentait réellement de profiter de la situation et de capitaliser sur les profits supposés déjà réalisés grâce aux contrats de swap litigieux, elle ne tenterait pas de remettre en cause la validité même de ces contrats, au risque de devoir rembourser ces profits supposés. Or tel était bien l'objectif principal de la SEMEPA car, en demandant au Tribunal de commerce de prononcer la nullité des contrats de swap litigieux, la SEMEPA entendait naturellement que les parties soient remises dans l'état dans lequel elles étaient au moment de conclure les contrats litigieux, de sorte que les critiques de la CRC ne tiennent pas.

Remarques complémentaires sur l'absence de provision pour risque et d'engagement hors bilan (point 4.1.1.2) :

La Chambre remarque que, dans l'hypothèse où le contrat de swap devait s'appliquer, la SEMEPA n'inscrit pas les sommes liées au remboursement du swap au compte relatif aux « provisions pour risques », mais comptabilise simplement ces sommes comme des charges financières ordinaires.

Ce faisant, la Chambre considère qu'en s'abstenant d'utiliser ces comptes, la SEMEPA aurait dissimulé le risque financier qu'elle encourt.

Le rapport indique en effet qu'il serait « *manifeste que la direction de la SEMEPA a volontairement cherché à dissimuler les conséquences des risques considérables qu'elle a pris en souscrivant ce contrat* ».

La SEMEPA s'étonne de la particulière sévérité du procès d'intention de cette observation reposant de surcroît sur une analyse inexacte.

Si, en effet, le risque avait été provisionné dans un premiers temps sur un compte de classe 6 (661100) relatif aux intérêts sur emprunt, cela n'est désormais plus le cas.

LA SEMEPA est bien consciente que ce montant avait été provisionné à tort sur un compte qui n'était pas approprié et a pris d'ailleurs acte de la recommandation de la Chambre sur ce point.

C'est la raison pour laquelle la SEMEPA a depuis, corrigé cette erreur puisque les sommes correspondantes ont été imputées dans le compte 151800 relatif aux « autres provisions pour risques » par une contre passation d'écritures, et ce depuis le 30 juin 2018, à l'occasion de la situation comptable intermédiaire faite à cette date et avant même le rapport d'observations provisoire.

La SEMEPA ne souhaite donc pas qu'on lui prête à tort une volonté de dissimuler un risque alors qu'elle a procédé aux modifications nécessaires pour corriger l'erreur qu'elle a constatée dès qu'elle s'en est rendu compte.

Qui plus est, aussitôt le risque identifié, la SEMEPA s'est attachée avec la plus grande énergie à régler ce dossier dans les meilleures conditions et par tous les moyens possibles : le contentieux comme la négociation. C'est aujourd'hui chose faite. Au cours du dernier trimestre 2019 des discussions ont abouti avec la Deutsch Bank qui ont permis de solder définitivement, le 20 décembre 2019, le contentieux avec cette dernière sans altérer le résultat de l'exercice 2019.

4.4 sur le Bilan fonctionnel

La Chambre relève que sur la période 2011-2016 la SEM a augmenté ses capitaux propres de 58%. Mais sur la période 2008-2019 qui correspond à celle d'une même gouvernance (Président Directeur Général et Directeur), les capitaux propres de la société auront été quasi quadruplés passant de 12 160 049 € en 2007 à 40 634 119 € en 2018 et environ 48 000 000 € après la clôture des comptes 2019 déjà bien avancée.

C'est avec satisfaction que la SEMEPA relève que la Chambre conclut « la SEMEPA jouit donc d'une santé financière robuste lui permettant d'envisager à *priori* sereinement l'avenir ».

De la même manière la SEMEPA relève en page 12 que le partage de personnel entre SEMEPA et SPLA « paraît constituer une pratique de bonne gestion » ou encore en page 40 concernant les relations financières entre VIAMCO et SEMEPA « ce qui paraît être de bonne gestion ».

Le rapport semble oublier qu'une société d'économie mixte est avant tout une société anonyme qui relève du droit commercial. C'est donc une entreprise et comme toute entreprise elle a le droit d'entreprendre. Entreprendre comporte des risques comme pour toutes les entreprises qui existent dans notre pays. Or le rapport de la CRC fait ressortir une véritable aversion pour le risque.

Les opérations en propres sont engagées par la SEMEPA comme le ferait n'importe quelle entreprise, avec des risques mesurés qui en aucun cas ne pouvaient la mettre en péril. Le risque se mesure au regard des capitaux propres de la SEMEPA dont le capital social est de 5 250 000 euros et dont les comptes de capitaux dépassaient 40 millions au 31/12/2018 ce qui veut dire qu'il faudrait faire 35 millions de pertes avant de pouvoir entamer le capital social. C'est tout l'inverse qui se produit puisque d'année en année les reports à nouveau viennent accroître les capitaux propres et donc la sécurité de l'entreprise.

La SEMEPA n'est pas une structure qui dépense un budget comme le sont les collectivités. C'est une société à laquelle rien n'interdit de prendre le risque entrepreneurial dans son intérêt propre. Et les résultats obtenus ces dernières années en attestent. Bien entendu la trésorerie de la société va de pair.