

CAPACITES : TABLEAU COMPARATIF DES STRUCTURES JURIDIQUES
pour le portage d'une gouvernance de données et son fonctionnement technique sur un territoire

Légende :	Très adapté	Adapté sous certaines conditions	Peu adapté	Non adapté
-----------	-------------	----------------------------------	------------	------------

	GIP	GIE	SPL	Fondation	Association	SCIC	SEMOP	SEM	CONSORTIUM
Regroupement de personnes morales de droit public et de droit privé	OUI Article 98 loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 « Il est constitué par convention approuvée par l'Etat soit entre plusieurs personnes morales de droit public, soit entre l'une ou plusieurs d'entre elles et une ou plusieurs personnes morales de droit privé ».	OUI Structure ayant pour objet la mise en commun de moyens de membres publics et/ou privés pour le développement d'une activité économique (Article L251-1 du code de commerce)	NON Ce sont uniquement des personnes publiques qui peuvent investir au capital de la SPL	OUI mais sous conditions : Les personnes publiques peuvent être fondateurs de la fondation mais uniquement si l'objet de la fondation relève de leur objet social et/ou de leur spécialité pour les établissements et groupements publics	OUI Aucune limitation par la loi	OUI L'article 19 septies de la loi n° 47-1775 dispose que « Peut être associé d'une société coopérative d'intérêt collectif toute personne physique ou morale [...] toute personne publique ».	OUI mais : Il n'y a qu'un seul actionnaire public alors qu'il peut y avoir plusieurs actionnaires privés, mais pour un seul objet.	OUI Il est nécessaire qu'il y ait 2 actionnaires minimum, dont 1 privé	OUI Montage contractuel non régi par les textes et laissant de la souplesse.
Participation de personnes physiques	NON L'article 98 loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 ne vise que les personnes morales, et non physiques. On peut toutefois imaginer la participation de personnes physiques dans des organes techniques.	OUI	NON Ce sont uniquement des collectivités qui sont membres de la SPL	OUI L'article 18 de la loi n° 87-571 du 23 juillet 1987 dispose que la fondation peut être créée par une ou plusieurs personnes physiques	OUI Aucune limitation par la loi	OUI L'article 19 septies de la loi n° 2001-624 dispose que « Peut être associé d'une société coopérative d'intérêt collectif toute personne physique ou morale »	OUI Les textes ne précisent pas que l'actionnaire opérateur économique soit exclusivement une personne morale	OUI Les textes ne précisent pas que les personnes privées sont exclusivement des personnes morales	OUI
Possibilité pour les non membres d'utiliser les services	OUI Aucune limitation par la loi instituant le GIP	NON Le GIE a vocation à être créé en vue de favoriser l'activité économique de ses seuls membres (Article L251-1 du code de commerce)	NON Les interventions sont possibles pour les seuls membres (Article L1531-1 du CGCT)	OUI L'objet même de la fondation est de promouvoir une œuvre d'intérêt général et à but non lucratif. Elle pourra donc offrir des prestations de service à ses non membres en ce sens	OUI Aucune limitation par la loi	OUI L'article 19 sexties de la loi du n° 47-1775 du 10 septembre 1947 dispose que : « Les tiers non sociétaires peuvent bénéficier des produits et services de la société coopérative d'intérêt collectif ».	OUI La SEMOP peut intervenir pour d'autres collectivités que ses membres	OUI La SEM peut intervenir pour d'autres collectivités que ses membres	OUI
Possibilité de conclure des conventions de coopération	OUI mais sous conditions : Option 1 : Coopération publique-publique. A condition que l'entité puisse être qualifiée de pouvoir adjudicateur. "Les pouvoirs adjudicateurs sont : 1° Les personnes morales de droit public ; 2° Les personnes morales de droit privé qui ont été créées pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial, dont : a) Soit l'activité est financée majoritairement par un pouvoir adjudicateur ; b) Soit la gestion est soumise à un contrôle par un pouvoir adjudicateur ; c) Soit l'organe d'administration, de direction ou de surveillance est composé de membres dont plus de la moitié sont désignés par un pouvoir adjudicateur ; 3° Les organismes de droit privé dotés de la personnalité juridique constitués par des pouvoirs adjudicateurs en vue de réaliser certaines activités en commun." (art. L1211-1 du code de la commande publique) Puis à condition de remplir les 3 conditions de la coopération publique : "Sont soumis aux règles définies au titre II les marchés publics par lesquels les pouvoirs adjudicateurs, y compris lorsqu'ils agissent en qualité d'entité adjudicatrice, établissent ou mettent en œuvre une coopération dans le but de garantir que les services publics dont ils ont la responsabilité sont réalisés en vue d'atteindre les objectifs qu'ils ont en commun, lorsque les conditions suivantes sont réunies : 1° La mise en œuvre de cette coopération n'obéit qu'à des considérations d'intérêt général ; 2° Les pouvoirs adjudicateurs concernés réalisent sur le marché concurrentiel moins de 20 % des activités concernées par cette coopération. Ce pourcentage d'activités est déterminé dans les conditions fixées à l'article L. 2511-5.(Art. L2511-6 du CCP) Option 2 : In house. A condition que l'entité puisse être qualifiée de pouvoir adjudicateur. Puis à condition de satisfaire les 3 conditions de la quasi-régie : "Sont soumis aux règles définies au titre II les marchés publics conclus par un pouvoir adjudicateur, y compris lorsqu'il agit en qualité d'entité adjudicatrice, avec une personne morale de droit public ou de droit privé lorsque les conditions suivantes sont réunies : 1° Le pouvoir adjudicateur exerce sur la personne morale concernée un contrôle analogue à celui qu'il exerce sur ses propres services ; 2° La personne morale contrôlée réalise plus de 80 % de son activité dans le cadre des tâches qui lui sont confiées soit par le pouvoir adjudicateur qui la contrôle, soit par d'autres personnes morales que celui-ci contrôle, soit par ce pouvoir adjudicateur et d'autres personnes morales que celui-ci contrôle ; 3° La personne morale contrôlée ne comporte pas de participation directe de capitaux privés au capital, à l'exception des formes de participation de capitaux privés sans capacité de contrôle ou de blocage requises par la loi qui ne permettent pas d'exercer une influence décisive sur la personne morale contrôlée. Un pouvoir adjudicateur est réputé exercer sur une personne morale un contrôle analogue à celui qu'il exerce sur ses propres services, s'il exerce une influence décisive à la fois sur les objectifs stratégiques et sur les décisions importantes de la personne morale contrôlée. Ce contrôle peut également être exercé par une autre personne morale, qui est elle-même contrôlée de la même manière par le pouvoir adjudicateur. (Art. L2511-1 du CCP)	PEU ADAPTÉ	OUI mais sous conditions : Mêmes conditions que pour les GIP	OUI mais sous conditions : Mêmes conditions que pour les GIP	OUI mais sous conditions : Mêmes conditions que pour les GIP	OUI mais sous conditions : Mêmes conditions que pour les GIP	OUI mais sous conditions : Mêmes conditions que pour les GIP	OUI mais sous conditions : Mêmes conditions que pour les GIP	NON Dans la mesure où le consortium n'a pas de personnalité juridique il ne pourra pas contractualiser directement en vue de la mise en place d'une convention de coopération publique-publique.
Réinvestissement des bénéfices	OUI L'article 107 de la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 dispose que : « Le groupement d'intérêt public ne donne pas lieu au partage de bénéfices. Les excédents annuels de la gestion ne peuvent qu'être utilisés à des fins correspondant à l'objet du groupement ou mis en réserve »	NON le but du GIE n'est pas de réaliser des bénéfices pour lui-même, cette règle ne fait pas obstacle à ce qu'une partie des résultats provenant de ses activités soit mise en réserve dans les comptes du groupement pour les besoins de la réalisation de son objet légal (voir notamment Cass Com. 6 mai 2014)	OUI Les entreprises publiques locales ont en effet tendance à réinvestir leurs bénéfices plutôt qu'à les affecter au versement de dividendes à leurs actionnaires	OUI L'objet même de la fondation est de promouvoir une œuvre d'intérêt général et à but non lucratif. Elle peut toutefois engranger des bénéfices mais ne pourra pas les distribuer à ses membres comme cela est interdit pour les associations. Il existe plusieurs types de fondation (entreprises, d'utilité publique, etc.) Le réinvestissement des bénéfices peut donc être opéré selon la catégorie à laquelle appartient la fondation	OUI L'article 1er de la loi de 1901 dispose que : « L'association est la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun, d'une façon permanente, leurs connaissances ou leur activité dans un but autre que de partager des bénéfices »	OUI 57,5 % du résultat sont affectés à la constitution de réserves impartageable	NON, mais Du fait de la présence d'une collectivité, les SEMOP auront tendance à réinvestir leurs bénéfices plutôt qu'à les affecter au versement de dividendes à leurs actionnaires.	NON, mais Les entreprises publiques locales ont tendance à réinvestir leurs bénéfices plutôt qu'à les affecter au versement de dividendes à leurs actionnaires.	NON Un consortium est dépourvu de personnalité juridique. Il n'établit donc pas de compte de résultat. Il peut cependant décider d'utiliser des résultats positifs pour les réinvestir dans le projet.
Reconnaissance de l'intérêt général de la structure	OUI L'article 98 de la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 dispose que : « Ces personnes y exercent ensemble des activités d'intérêt général à but non lucratif »	NON La finalité de cette entité est essentiellement économique.	OUI En vertu de l'article L. 1531-1 du CGCT une SPL a pour seule et unique vocation de réaliser une activité d'intérêt général.	OUI L'article 18 de la loi Loi n° 87-571 du 23 juillet 1987 sur le développement du mécénat dispose que : « La fondation est l'acte par lequel une ou plusieurs personnes physiques ou morales décident l'affectation irrévocable de biens, droits ou ressources à la réalisation d'une œuvre d'intérêt général et à but non lucratif ».	OUI mais sous conditions : L'article 1er de la loi de 1901 dispose que : « L'association est la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun, d'une façon permanente, leurs connaissances ou leur activité dans un but autre que de partager des bénéfices ». L'intérêt général de l'association dépendra donc de (i) la part de ses activités lucratives et (ii) du fait que la gestion de l'association doit rester « désintéressée ».	OUI, intérêt collectif Les SCIC « ont pour objet la production ou la fourniture de biens et de services d'intérêt collectif, qui présentent un caractère d'utilité sociale ». Il existe donc a minima un Intérêt Général par présomption.	OUI En vertu du 3° de l'article L. 1541-1 du CGCT une SEMOP peut avoir pour objet unique toute opération d'intérêt général relevant de la compétence de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales.	OUI En vertu de l'article L1521-1 du CGCT une SEM peut avoir pour objet la réalisation de toute activité d'intérêt général.	OUI Il est tout à fait possible de donner une vocation d'intérêt général à un consortium.
BILAN	ADAPTÉ	PEU ADAPTÉ	PEU ADAPTÉ	ADAPTÉ SOUS CERTAINES CONDITIONS	ADAPTÉ	ADAPTÉ	PEU ADAPTÉ	ADAPTE SOUS CERTAINES RÉSERVES	ADAPTE SOUS CERTAINES RÉSERVES

<p style="text-align: center;">AVANTAGES</p>	<p>Structure éprouvée par les collectivités territoriales et ayant pour objet la mise en commun des moyens des membres entre personnes publiques et/ou privées,</p> <p>Permet la valorisation de données publiques/privées,</p> <p>Possibilité pour ses membres, lorsqu'il s'agit essentiellement de personnes publiques, de recevoir des services dudit GIP sans le mettre en concurrence,</p> <p>Pas d'obligation de prévoir la constitution de capital.</p>	<p>Structure ayant pour objet la mise en commun des moyens des membres entre personnes publiques et/ou privées permettant un développement plus important de l'activité, essentiellement économique,</p> <p>Permet la valorisation de données publiques/privées,</p> <p>Le contrôle des comptes est facultatif si le GIE comporte moins de 100 salariés,</p> <p>Personne morale de droit privé qui peut avoir la qualité de commerçant,</p> <p>Pas d'obligation de prévoir la constitution d'un capital.</p>	<p>Permet d'associer des collectivités d'échelon territorial différent,</p> <p>Soumission au régime des sociétés commerciales tout en donnant aux collectivités une maîtrise totale de la gestion : le capital est détenu à 100% par les collectivités,</p> <p>Les SPL n'ont pas à être mises en concurrence par leurs actionnaires publics.</p>	<p>Son inscription dans la durée, sa capacité à développer les biens communs</p>	<p>Facilité de montage, peut préfigurer de multiples structures (GIP, SCIC, GIE,....). Fiscalisation possible de manière partielle ou totale. Déjà testée pour la gestion des données : EKITIA, OZWILLO, APIDAE.</p> <p>Pas de contrainte financière de capital,</p> <p>Liberté statutaire pour déterminer les catégories et les droits des membres,</p> <p>Formalités administratives réduites,</p> <p>Pas de cotisations sociales (si pas de salaire).</p>	<p>Modèle à l'étude dans certains territoires compte tenu de son caractère "mutualiste" et de sa nature. La responsabilité des associés est limitée à leurs apports en capital,</p> <p>Permet la valorisation de données publiques/privées. La participation des collectivités publiques au capital est admise.</p> <p>Possibilité de transformation de toute société ou association en SCIC sans changement de personne morale.</p> <p>L'impartageabilité de ses réserves préserve la SCIC d'une prise de contrôle majoritaire par les investisseurs extérieurs et garantit ainsi son indépendance et sa pérennité.</p> <p>L'émission de titres participatifs permet à des investisseurs de rejoindre la SCIC, sans déséquilibrer la gouvernance.</p>	<p>Partenariat public/privé renforcé : un seul acte suffit à créer la société, à lui assigner une tâche et à fixer les critères pour associer le partenaire industriel privé et la collectivité publique,</p> <p>Une seule procédure de publicité et de mise en concurrence,</p> <p>Permet la valorisation de données publiques/privées,</p> <p>La collectivité territoriale dispose d'une maîtrise sur l'exécution du service soit déléguée par le biais d'une concession, soit confié par le biais d'un marché public.</p>	<p>L'objet social d'une SEM est généralement défini de manière très large,</p> <p>C'est une structure de coopération public/privée très éprouvée par les collectivités,</p> <p>Permet la valorisation de données publiques/privées,</p> <p>La SEM peut intervenir pour des collectivités autres que ses actionnaires,</p> <p>Société agissant comme un véritable opérateur sur le marché concurrentiel.</p>	<p>Mode de coopération particulièrement souple évitant de créer une structure et/ou une association de préfiguration.</p> <p>Montage éprouvé dans le domaine des données dans la mesure où il a été utilisé dans de nombreux projets de PIA, FEDER, H2020 et qu'il constitue un cadre de coopération privilégié pour la phase expérimentale d'un projet.</p>
<p style="text-align: center;">INCONVÉNIENTS</p>	<p>Lourdeur administrative lors de la création du GIP avec la validation par l'Etat de la convention constitutive,</p> <p>Le GIP fait appel à des processus décisionnels et financiers qui peuvent s'avérer complexes et auxquels les gestionnaires publics ne sont pas toujours habitués,</p> <p>Soumission au contrôle économique et financier de l'Etat ou à son contrôle financier,</p> <p>Est soumis au droit de la commande publique pour ses achats de fournitures, services, travaux.</p>	<p>Les règles de fonctionnement doivent être très précises pour assurer une information fréquente et collégiale de chacun des membres, et qu'un véritable pouvoir de contrôle existe,</p> <p>Responsabilité illimitée de ses membres,</p> <p>Le GIE fait appel à des processus décisionnels et financiers qui peuvent s'avérer complexes et auxquels les gestionnaires publics ne sont pas toujours habitués,</p> <p>Est soumis au droit de la commande publique pour ses achats de fournitures, services, travaux.</p>	<p>La SPL est soumise à l'impôt sur les sociétés, aux impôts et taxes des sociétés privées, à des taux d'emprunts supérieurs à ceux de la collectivité,</p> <p>Interventions limitées aux territoires des collectivités territoriales actionnaires</p> <p>Ne permet pas de s'associer avec des personnes privées et donc de valoriser des données publiques/privées,</p> <p>Impossibilité de créer des filiales et de prendre des participations</p>	<p>Plus lourd à créer qu'un fond de dotation et ne permet pas le développement d'activités économiques. L'esprit d'une fondation peut avantageusement être porté par un fond de dotation associé à l'une des structures évoquée par ailleurs</p>	<p>Il est juridiquement interdit pour une association de distribuer à ses membres une part quelconque de son actif et de partager ses bénéfices,</p> <p>Difficultés pour emprunter,</p> <p>Pas de bail commercial. Sauf exceptions, l'association n'étant pas inscrite au registre de commerce, ne peut passer un bail commercial : l'activité est donc logée de manière précaire,</p> <p>Une responsabilité civile et pénale, aussi bien pour l'association, entité juridique, que pour les dirigeants.</p> <p>Le statut de Président souvent remis en cause.</p>	<p>Ingénierie nécessaire pour le montage,</p> <p>Le principe 1 associé = 1 voix quelle que soit la part de capital détenue est délicat à mettre en œuvre (mise en place de collèges),</p>	<p>Les textes ne prévoient qu'un seul actionnaire public,</p> <p>Ne permet pas d'impliquer tout type de partenaires publics et privés et les critères de sélection de l'associé privé sont particulièrement stricts,</p> <p>Procédure de constitution de la société assez lourde,</p> <p>La SEMOP doit garder le même objet social pendant toute la durée du marché public ou de la concession, toute modification substantielle du contrat entraînant une obligation de mise en concurrence ce qui n'est pas un gage d'évolutivité, ce qui la rend inadaptée.</p>	<p>Le fait que la SEM agisse comme un opérateur concurrentiel, la rend peu crédible sur sa capacité à jouer un rôle de "Tiers-de-confiance".</p> <p>Nécessité de déterminer un modèle économique pérenne, et d'atteindre un équilibre financier dès la première année.</p> <p>La SEM est par nature un acheteur public et les contrats qu'elle conclut sont toujours soumis à une mise en concurrence,</p> <p>Toute prise de participation d'une SEM dans le capital d'une société commerciale (y compris création de filiale) fait préalablement l'objet d'un accord express de la ou des collectivités territoriales.</p>	<p>Montage qui n'est pas aussi robuste que la création d'une structure. Le consortium ne dispose pas de la personnalité juridique et ne peut donc en conséquence pas réaliser de multiples actes juridiques et financiers. Il ne sera pas opérationnel en phase de montée en compétence sur le projet.</p>