

LA GESTION PRIVÉE-PUBLIQUE DES INFRASTRUCTURES ET DES SERVICES D'EAU

Les sociétés d'économie mixte dans le secteur municipal

**Présentation de Monsieur Jean Therrien,
conseiller aux Politiques, à
l'Union des municipalités du Québec**

à la Consultation publique sur la gestion de l'eau au Québec

Bureau d'audiences publiques en environnement (BAPE)

**Montréal
17 juin 1999**

Bonjour, je suis heureux d'être parmi vous aujourd'hui. Je remercie le Bureau d'audiences publiques sur l'environnement de me donner l'opportunité de vous entretenir de la position de l'Union des municipalités du Québec (UMQ) à l'égard des partenariats publics-privés (PPP) dans la gestion des infrastructures et des services d'eau.

Les PPP peuvent prendre plusieurs formes, allant de la fourniture de service à la privatisation complète d'une activité. Entre ces deux pôles, on retrouve une multitude de formules dont entre autres la sous-traitance, l'affermage, l'impartition, la gestion déléguée, la concession et la création de sociétés d'économie mixte. Ma présentation d'aujourd'hui portera essentiellement sur ce dernier concept, les sociétés d'économies mixte, la seule véritable formule de partenariat présentement accessible aux municipalités québécoises sauf dans le domaine de la gestion de l'eau.

Cette présentation se divise en trois parties.

Dans un premier temps, je vais vous rappeler brièvement le contexte qui a amené l'UMQ à demander des modifications législatives permettant aux municipalités de développer des partenariats avec le secteur privé dans la gestion et l'exploitation de certains services publics, y compris bien sûr la gestion des infrastructures et des services d'eau.

Par la suite, il sera question des avantages et inconvénients de la formule des sociétés d'économie mixte pour les municipalités québécoises dans leur recherche d'une gestion plus souple et efficace des activités municipales.

Enfin, je vous présenterai la position de l'UMQ à l'égard de la *Loi sur les sociétés d'économie mixte dans le secteur municipal*, laquelle constitue, malgré ses imperfections et ses limites, une ouverture, à tout le moins législative, vers le développement de partenariats privé-public au niveau municipal. Nous chercherons également à comprendre pourquoi cette formule n'a jamais été utilisée par les municipalités depuis l'adoption de la loi-cadre.

Première partie :

À l'image des autres pouvoirs publics, les municipalités québécoises sont plus que jamais confrontées au défi d'offrir de meilleurs services à meilleurs coûts.

Au cours des cinq dernières années, les municipalités ont dû absorber des transferts gouvernementaux totalisant plus de 800 millions de dollars. Parallèlement à ces transferts de charges financières, l'impôt foncier, la principale source de taxation des municipalités est un champs de taxation en stagnation. L'augmentation annuelle de l'évaluation foncière totale est passée de 10% à 2% entre 1990 et 1994. En 1995, l'évaluation foncière totale des municipalités enregistrait pour la première fois depuis plusieurs décennies une baisse de 3% par rapport à l'année précédente, ce qui fut à nouveau le cas en 1996 pour par la suite connaître une légère augmentation.

Cette décroissance des sources de revenus des municipalités s'accompagne d'un alourdissement des mandats municipaux découlant de nouveaux besoins locaux nés des transformations du tissu social. L'implication municipale dans le développement socio-communautaire et économique est en pleine croissance pour soutenir l'emploi et le développement local.

La marge de manœuvre des municipalités est également réduite par un niveau de taxation et d'endettement relativement élevé, 25,3% des budgets municipaux vont au financement de la dette.

Face à des revenus à la baisse et à des responsabilités à la hausse, les municipalités se doivent de revoir leur manière de fonctionner et leur façon d'offrir des services aux contribuables. Dès lors, on comprend qu'elles manifestent un intérêt pour les partenariats publics-privés. Un sondage publié dans le journal La Presse du 23 octobre 1996 nous apprenait en effet que 40 % des municipalités du Québec souhaitaient conclure des ententes

d'une façon ou d'une autre avec le secteur privé et 10 % préparaient à ce moment des partenariats innovateurs.

Or, contrairement à d'autres pays et provinces où les alliances entre le privé et le public se généralisent, les municipalités québécoises, elles, en sont encore aux premiers balbutiements en matière de partenariats public-privé. En fait, le seul type de partenariats privés-publics largement répandu au Québec est celui de la sous-traitance. Plusieurs raisons peuvent expliquer cette situation mais la principale réside sans doute dans les contraintes législatives qui empêchent les municipalités québécoises de s'associer au secteur privé ou de confier sur de longues périodes certains services ou la gestion d'équipements à l'entreprise privée. De façon générale, les municipalités :

- ne peuvent créer des entreprises avec des intérêts privés (exceptions : les SEM dans certains domaines)
- doivent généralement procéder par appel d'offres pour les biens et les services qu'elles acquièrent ;
- doivent obtenir au préalable l'autorisation du ministère des Affaires municipales pour engager des crédits pour une période de plus de cinq ans.

La marge de manœuvre étant donc très mince, quelques municipalités ont demandé et obtenu en 1994 et 1995, par le biais de lois d'intérêt privé, le pouvoir de s'associer à des intérêts privés pour détenir le capital d'une société d'économie mixte. Ce fut le cas de la MRC du Haut-Richelieu et de la Ville de Laval qui ont acquis le pouvoir de créer une SEM dont l'objectif est la gestion des déchets. La Ville de Saint-Romuald et le village et la paroisse de Saint-Anselme ont également obtenu le pouvoir de constituer une société d'économie mixte pour des fins de développement industriel.

Devant le risque d'une prolifération de lois d'intérêts privés, le gouvernement décidait de procéder en 1997 à l'adoption d'une loi d'intérêt général.

Deuxième partie :

Dès le début, l'UMQ a demandé que le concept de partenariat SEM soit accessible à l'ensemble des municipalités. L'Union y voyait un moyen novateur visant à permettre aux municipalités d'avoir accès à de nouvelles sources de revenus, de s'adjoindre des compétences leur permettant d'être plus efficaces dans la gestion de certaines activités et ce, au bénéfice des contribuables.

L'expérience française des SEM avait clairement démontré que l'association du public et du privé peut produire des résultats que, seul, l'un ou l'autre, ne pourrait concrétiser. Toutefois, elle a aussi démontré que ce type de partenariat comporte des risques pour les pouvoirs publics, notamment celui de supporter l'essentiel des risques financiers. Le niveau de contrôle exercé par les élus sur ces organismes soulève également de nombreuses interrogations.

Bien avant de connaître le cadre législatif dans lequel évolueraient les sociétés d'économie mixte québécoises, l'UMQ avait en 1995 réfléchi à la question et établi une liste non exhaustive des avantages et des inconvénients ou faiblesses de cette formule de partenariat. Je vous les présente.

Nous y avons vu les avantages suivants :

- la création d'un centre de responsabilité autonome doté de revenus spécifiques, dont les coûts sont facilement identifiables grâce à une comptabilité distincte de celle de la municipalité ;
- l'injection de capitaux privés, lesquels sont mis à contribution pour financer, en partie ou en totalité, les investissements nécessaires aux activités ou aux projets confiés à la SEM, entraînant un partage des risques financiers ;

- un impact différent (peut-être même nul) sur la cote de crédit de la municipalité suite à un emprunt pour les activités ou les projets confiés à la SEM puisque la SEM a la possibilité de contracter des emprunts garantis par ses seuls biens, sans que le montant n'apparaisse au bilan de la municipalité ;
- l'absence de concurrence de la SEM face aux autres services municipaux quant à l'allocation des fonds, la gestion des budgets et l'inclusion dans le bilan de la municipalité, lorsque la SEM est dotée de revenus autonomes ;
- la réalisation des activités ou des projets ainsi confiés sans qu'il y ait nécessité pour la municipalité de suivre les règles usuelles en matière d'appels d'offres publics ;
- un employeur distinct de la municipalité ;
- des méthodes différentes de gestion, plus autonomes et moins réglementées ;
- la possibilité de gains de productivité et une certaine rationalisation des opérations ;
- un transfert d'expertise et de technologie à caractère permanent au bénéfice de la municipalité (plutôt que sporadique ou ponctuel qui caractérise les initiatives de court terme), lequel transfert repose sur la motivation du promoteur privé de faire un profit.
- la participation par la municipalité au contrôle sur les activités ou les projets par le biais de l'actionnariat, du conseil d'administration ou de la convention d'actionnaires ou d'autres mécanismes de contrôle dépendant du véhicule juridique privilégié pour créer la SEM.

Par ailleurs, nous y avons également vu les inconvénients suivants :

- La complexité de l'implantation d'une SEM aux plans politique, juridique, administratif, comptable, fiscal et des relations du travail ;
- Au plan politique, la nécessité pour la municipalité de s'assurer de l'acceptabilité de l'initiative auprès des contribuables pour éviter toute perception que la SEM est créée à titre de régime d'exception pour permettre à la municipalité de se soustraire à certaines obligations ;
- De façon générale, la nécessité de prévoir la dissolution de la SEM et les conditions de rétrocession des actions et des actifs à la municipalité ;
- L'obligation des élus auxquels on confie l'administration de la SEM, de maîtriser de nouveaux concepts juridiques, notamment des notions de droit corporatif quant à la responsabilité des administrateurs ;
- L'accroissement de la responsabilité personnelle des élus, auxquels la municipalité demande de jouer un rôle dans l'administration de la SEM ;
- Du point de vue administratif et réglementaire, le remplacement d'un certain nombre de consentements et d'autorisations à obtenir par une nouvelle catégorie de consentements et autorisations ;
- La préparation, la lecture et la compréhension des états financiers de la SEM, qui sont dressés selon d'autres règles comptables que celles applicables aux municipalités ;
- Une certaine perte de contrôle par la municipalité, celle-ci devant partager le pouvoir décisionnel avec son partenaire privé, le degré de perte de contrôle pouvant varier selon le véhicule juridique retenu.

Troisième partie :

Estimant que les avantages étaient supérieurs aux inconvénients, l'UMQ a accueilli favorablement la volonté gouvernementale d'adopter la *Loi sur les sociétés d'économie mixte dans le secteur municipal*.

Ceci étant dit, lors de l'étude du projet de loi en commission parlementaire, nous avons soulevé de nombreuses réserves en ce qui a trait aux modalités de mise en œuvre de la société d'économie mixte prévues dans cette loi. Nous craignons que certaines règles inutilement restrictives et les nombreux contrôles gouvernementaux rendent difficile sinon carrément peu probable le développement de ce type de partenariat. Il n'est pas inutile de les rappeler ici compte tenu du peu de succès qu'a obtenu cette formule jusqu'à ce jour. Trois ans après l'adoption de la *Loi sur les SEM dans le secteur municipal*, aucune municipalité n'a créé une SEM en vertu de cette loi.

Certes il était important de bien encadrer une formule aussi complexe et nouvelle que la société d'économie mixte dans le contexte québécois et ceci, dans l'intérêt de toutes les parties impliquées notamment les contribuables qui doivent en retirer un avantage en terme de qualité de services et de coûts. C'est pourquoi nous avons souscrit aux éléments de la *Loi sur les sociétés d'économie mixte dans le secteur municipal* qui vont dans ce sens.

L'UMQ était favorable à la règle voulant que le fondateur municipal doive, en tout temps, détenir la majorité des voix rattachées aux actions de la SEM (article 21) et que le comité exécutif et le conseil d'administration de la SEM doivent être majoritairement formés de membres du fondateur municipal (article 22). Le respect des règles démocratiques impose au fondateur municipal de jouer un rôle prédominant au sein de la SEM.

L'UMQ a également appuyé l'obligation faite au fondateur municipal de procéder par appel de candidatures (article 15) pour choisir comme cofondateur une personne qui exploite une entreprise dans le secteur privé. Contrairement à d'autres obligations et contrôles présents dans cette loi, l'appel de candidatures constitue un exemple pertinent de contrainte imposée

au fondateur municipal. Nous estimions que la réussite de cette nouvelle formule était étroitement liée aux règles de transparence qui s'appliqueront au choix du partenaire privé. Le citoyen doit être en mesure de bien apprécier le processus de sélection du ou des partenaires privés. D'ailleurs, cette règle nous apparaît importante voire essentielle peu importe le type de partenariat public-privé envisagé.

Puisqu'il est aussi important que le citoyen soit bien informé du fonctionnement et de la gestion de la SEM, l'UMQ avait demandé lors des consultations sur l'avant-projet de loi que les documents et renseignements relatifs aux SEM soient accessibles en vertu des dispositions de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*. L'UMQ a donc approuvé sans réserve cette disposition de la loi (article 64).

Si la loi est satisfaisante à certains égards, elle comporte de nombreux aspects contraignants qui ont sans doute nui au développement de cette formule. Plusieurs restrictions et contrôles ont visiblement découragé tant les entreprises privées que les municipalités à créer une SEM, tous les deux hésitant à se lancer dans un partenariat assorti d'un tel manque de flexibilité et d'autonomie.

Je parle de :

- **De l'impossibilité de créer une SEM pouvant porter sur l'exercice de compétences en matière d'alimentation en eau potable et d'assainissement des eaux.**

Lors des consultations sur l'avant-projet de loi, l'UMQ avait souscrit au principe général de la loi qui limitait les champs d'activités des sociétés d'économie mixte aux domaines de compétence municipale, à l'exception de la sécurité publique et de la protection contre les incendies. Par la suite, le législateur a décidé d'exclure les secteurs de l'alimentation en eau potable et de l'assainissement des eaux des compétences municipales pouvant être confiées à une société d'économie mixte.

Pourtant, il nous apparaissait évident que l'alimentation en eau potable et l'assainissement des eaux constituaient avec la gestion des déchets les secteurs les plus propices au développement de SEM. Il nous semblait en effet très peu probable de voir naître des SEM dans des domaines tels que les loisirs ou la culture.

En légiférant ainsi, le législateur témoignait non seulement de sa méfiance à l'égard de ce nouveau véhicule juridique qu'il mettait à la disposition des municipalités, mais également fermait la porte à un des secteurs offrant le plus de potentiel. C'était bien mal parti pour les SEM.

Il faut par contre reconnaître qu'aucune SEM s'est créée dans les autres champs de compétence municipale, y compris dans le domaine de la gestion des déchets, l'un des deux secteurs que nous jugions prometteurs. C'est à notre avis la démonstration que la loi est affectée de vices majeurs qui bloquent la mise en place de toute société d'économie mixte.

- **L'obligation faite à la municipalité membre d'un fondateur municipal de demeurer en tout temps membre de la SEM après y avoir adhéré.**

Cette restriction inutile ne pouvait que nuire au regroupement de municipalités pour la création d'une SEM. Ce qui nous semblait important, c'est que le fondateur municipal détienne, en tout temps, la majorité des voix rattachées aux actions de la SEM et non pas que tous les organismes municipaux membres du fondateur municipal soient éternellement liés à la SEM. Une municipalité devrait pouvoir céder, si tel est son désir, ses actions à une autre municipalité désireuse de devenir actionnaire de la SEM.

- **Des restrictions quant aux véhicules juridiques.**

Il y aurait eu lieu d'envisager d'autres véhicules juridiques que la compagnie en vertu de la partie 1A de la *Loi sur les compagnies*. La société en commandite, le regroupement momentané d'entreprises ou « joint venture » peuvent s'avérer des formules plus efficaces

selon la durée envisagée pour le partenariat, le nombre de partenaires, les besoins et méthodes de financement, les considérations fiscales, le degré de contrôle requis par les partenaires respectifs, la partage des pouvoirs de gestion.

- **La grande discrétion conférée au ministre de même que les coûts et les délais associés aux contrôles que ce dernier exercera.**

La municipalité doit transmettre au ministre des Affaires municipales copie de la résolution par laquelle elle prend la décision d'être l'un des fondateurs d'une SEM (article 4), copie d'avis de l'assemblée publique (article 6), ainsi qu'un certificat de publication de l'avis en question (article 8). De plus, le ministre doit approuver les statuts de constitution de la SEM (article 17), tous statuts de modification ou de fusion de la SEM (article 18), la convention unanime des actionnaires, tout règlement que la SEM adopte en vertu de l'article 93 de la *Loi sur les compagnies* qui concerne la distribution des actifs après la fin des opérations (article 19), la convention portant sur l'exercice des compétences de la société et du fondateur municipal (article 30). Enfin le ministre se réserve le droit d'obliger la société d'économie mixte à lui fournir tout renseignement qu'il requiert sur ses activités !

- **Du fait que les SEM seront soumises à l'article 45 du *Code du travail*.**

L'article 45 du *Code du Travail*, lequel précise que l'accréditation syndicale et la convention collective survivent à l'aliénation ou à la concession, en partie ou en totalité, de l'entreprise et trouve automatiquement application auprès du nouvel employeur, s'appliquera dans le cas d'une activité municipale transférée à une société d'économie mixte. Ceci constitue, à coup sûr, un frein majeur au développement de ces sociétés dans le secteur municipal.

Nous estimons que les restrictions à l'égard des compétences municipales pouvant être exercées par une SEM et les nombreux contrôles tatillons présents dans cette loi expliquent en partie le départ avorté que connaît cette formule. Il est également probable par ailleurs que d'autres éléments inhérents à la formule même des sociétés d'économie mixte expliquent ce faux départ.

Conclusion

Pour les raisons évoquées précédemment, l'UMQ est d'avis qu'il faut, dans les prochaines années, viser plus large que le concept de société d'économie mixte et élargir la gamme des formules de partenariats accessibles aux municipalités afin qu'elles puissent bénéficier de toute la souplesse dont elles ont besoin pour offrir de meilleurs services à moindre coût.

Si la société d'économie mixte comporte des avantages dont celui de permettre à la municipalité de garder un contrôle important sur l'activité, il existe néanmoins d'autres types de partenariats qui pourraient s'avérer moins complexes à développer et permettre à la municipalité d'atteindre avec succès certains objectifs de gestion. Les municipalités américaines et canadiennes ont développé de nombreux partenariats sans avoir recours au concept de société d'économie mixte qui est un concept essentiellement français.

La concession d'une activité ou de la gestion déléguée sur une longue période peuvent s'avérer un partenariat aussi efficace et peut-être même plus que la société d'économie mixte tout en étant moins complexe à mettre en œuvre du point de vue juridique et financier.

Sans être une panacée universelle, le développement de nouveaux partenariats avec le secteur privé apparaît comme l'une des options qui peut permettre aux municipalités de relever plus efficacement certains défis. Encore faut-il cependant que ces partenariats public-privé soient équitables et tiennent compte des intérêts de toutes les parties en cause. Les risques doivent être assumés équitablement par les différents partenaires privés et publics. Il faut éviter que l'association du public et du privé se traduise, dans les faits, par une socialisation des risques et une privatisation des profits.

L'UMQ demeure convaincue que les partenariats avec le secteur privé représentent une opportunité d'améliorer les services à la population dans un contexte de ressources budgétaires limitées. Mais il appartient à chaque municipalité de bien évaluer ses besoins et les avantages et inconvénients liés au développement de partenariat de longue durée avec une

ou plusieurs entreprises privées. Si les avantages peuvent être nombreux, il y a également des risques et des inconvénients possibles découlant de partenariat avec une ou plusieurs entreprises privées, notamment la perte d'expertise municipale dans le secteur confié à l'entreprise privée, un retour vers une gestion municipale peut s'avérer difficile voir carrément impossible après 15 ou 20 ans de gestion privée.