



**ANPP 25 septembre 2017**

## *Mutualisation & PETR : Cadre juridique et exemples*

*Anne GARDERE*

*Avocat au Barreau de Lyon – Docteur en Droit Public  
anne.gardere.avocat@gmail.com*



# Introduction :

## *Précisions terminologiques*

## + Le terme de « *mutualisation* »

- ... n'est pas défini expressément par la loi....
- ... et peut donc désigner tout mécanisme tendant à la mise en commun de moyens entre collectivités (voire avec des entités de droit privé) pour des raisons techniques, financières ou autres.
- Généralement, le terme de « mutualisation » désigne des instruments juridiques de nature **conventionnelle** :
  - Beaucoup d'entre eux se sont développés en marge de l'intercommunalité à fiscalité propre afin d'atténuer les effets très stricts,
    - du principe de **spécialité** (= *EPCI ne peut intervenir que pour les compétences expressément transférées par la loi ou ses statuts*),
    - du principe **d'exclusivité** (= *une commune ayant transféré une compétence à l'EPCI ne peut plus intervenir pour cette compétence*).

# + Le terme de « *mutualisation* »

- Il existe aujourd'hui une multiplicité de mécanismes dits de « mutualisation » entre les EPCI, notamment les EPCI FP, et leurs communes membres :
  - Services communs (*art. L. 5211-4-2 CGCT*)
  - Biens partagés (*art. L. 5211-4-3 CGCT*)
  - Fonds de concours (*art. L. 5214-16 CGCT pour les CC, L. 5216-5 pour les CA, L. 5215-26 pour les CU, art. L. 5217-7 pour les métropoles*)
- D'autres outils de mutualisation sont également ouverts, non seulement aux EPCI FP, mais également aux syndicats de communes et syndicats mixtes
  - Mises à dispositions de services (*art. L. 5211-4-1 CGCT*)
  - Services « unifiés » (*art. L. 5111-1-1 CGCT*)
  - Ententes intercommunales (*art. L. 5221-1 et -2 CGCT*)

.../...

*Liste non limitative : il existe des outils de mutualisation relevant d'autres législations : groupements de commandes, conventions de superposition d'affectation domaniale...*

# + Le terme de « *mutualisation* »

- La « mutualisation » peut également adopter des formes « institutionnelles », se traduisant par la création d'une personne morale :
  - De droit privé, notamment :
    - Association loi 1901 (*attention aux risques juridiques !*)
    - Société publique locale (*attention à la rédaction des statuts pour bien respecter le « in house » !*)
  - De droit public, notamment :
    - Groupement d'intérêt public (*attention à l'objet du GIP*)
    - Syndicats mixtes « fermés », syndicats mixtes « ouverts », PETR...



# 1. Première partie :

*La mutualisation entre le PETR & ses membres : une solution expressément consacrée par la loi*

*1.1. L'obligation de mettre en place une convention territoriale*

*1.2. La possibilité de mettre en place une convention de services unifiés*

## + 1.1 L'obligation pour le PETR de conclure une « convention territoriale »

### ■ Rappel d'une caractéristique de la formule du PETR (*art. L. 5741- 2 CGCT*) :

- Il peut exercer des « compétences » au lieu et place de ses membres, dans le cadre d'un transfert de compétence (*par ex. le SCOT, les transports...*)

&

- Il doit élaborer un “**projet de territoire**”, et, pour sa mise en oeuvre, conclure une “**convention territoriale**”, “... *déterminant les missions déléguées au pôle d'équilibre territorial et rural par les EPCI et par les conseils généraux et les conseils régionaux pour être exercées en leur nom...*”

## + 1.1 L'obligation pour le PETR de conclure une « convention territoriale »

- Procédure d'élaboration du projet de territoire (*dans l'année de sa mise en place ou des renouvellements généraux des CM*) :
  - Élaboré par le PETR, en partenariat avec les EPCI FP membres, et pour leur compte (*le CD et le CR peuvent être associés à l'élaboration du projet territoire, sur décision du Comité du PETR*)
  - Une fois le projet élaboré, il est soumis pour **avis simple** par le PETR:
    - d'une part, à la conférence des maires (CDM)
    - d'autre part, au conseil de développement territorial (CDT)
  - Il est ensuite **approuvé par les organes délibérants des EPCI FP membres du PETR** (*et, le cas échéant, par les conseils départementaux et régionaux associés à son élaboration*)

# + 1.1 L'obligation pour le PETR de conclure une « convention territoriale »

## ■ Contenu du projet de territoire :

- Définition des conditions du développement économique, écologique, culturel et social dans le périmètre du PETR
- Précise les actions en matière de développement économique, d'aménagement de l'espace et de promotion de la transition écologique qui sont conduites par les EPCI ou, en leur nom et pour leur compte, par le PETR (= ces dernières seront celles qui auront vocation à se retrouver dans la "convention territoriale", qui, sur ce point précis, constitue le volet opérationnel du projet de territoire).
- Possibilité de contenir des dispositions relatives à "toute autre question d'intérêt territorial".

*NB : Il doit être compatible avec les SCOT applicables dans le périmètre du PETR, et, si le périmètre du PETR recouvre celui d'un PNR, le Projet Territoire doit être compatible avec la charte du PNR + nécessité d'une convention PETR / SM PNR, pour déterminer "les conditions de coordination de l'exercice de leurs compétences sur leur périmètre commun"*

## + 1.1 L'obligation pour le PETR de conclure une « convention territoriale »

### ■ Procédure d'élaboration de la convention territoriale :

- = entre le PETR et ses EPCI FP membres (*voire CD et CG si associés à l'élaboration du projet Territoire*) : approbation par délibérations concordantes du comité du PETR et des conseils des EPCI FP membres

## + 1.1 L'obligation pour le PETR de conclure une « convention territoriale »

### ■ Contenu de la convention territoriale :

- Détermine les missions déléguées au PETR par les EPCI FP membres pour être exercées en leur nom (*voire par CD et CR*)
- Fixe la durée, l'étendue et les conditions financières de la délégation
- Fixe les conditions dans lesquelles les services des EPCI FP membres (*voire du CD et du CR*) sont mis à disposition du PETR

## + 1.1 L'obligation pour le PETR de conclure une « convention territoriale »

- L'obligation d'un rapport annuel sur la mise en œuvre du **Projet de territoire, élaboré et adressé par le PETR** :
  - à la conférence des maires (CDM)
  - au conseil de développement territorial (CDT)
  - aux EPCI FP membres du PETR
  - aux conseils départementaux et régionaux ayant été associés à son élaboration

## + 1.2. La possibilité pour le PETR de mettre en place une convention de services unifiés

### ■ Art. L. 5741-2 III CGCT :

*« ...Le PETR et les EPCI qui le composent peuvent se doter de services unifiés dans les conditions prévues à l'article L. 5111-1-1 du présent code. Le PETR présente, dans le cadre de son rapport annuel sur l'exécution du projet de territoire, un volet portant sur l'intégration fonctionnelle et les perspectives de mutualisation entre les EPCI FP qui le composent.... »*

- Un volet opérationnel = mise en place possible d'un « service unifié »
- Un volet prospectif = présentation, dans le rapport annuel sur l'exécution du projet de territoire, des perspectives de mutualisation entre les EPCI FP membres

## + 1.2. La possibilité pour le PETR de mettre en place une convention de services unifiés

### ■ Objet des services unifiés =

- Permettre le regroupement, sous l'égide de l'un des cocontractants, des services et équipements existants de chacune des parties à la convention au sein d'un seul et même service, alors qualifié de « service unifié »
- *NB : L'art. L. 5111-1-1 CGCT prévoit également la possibilité de mises à dispositions de services, mais au sein des PETR, de telles mises à dispositions de services peuvent être fondées sur l'art. L. 5211-4-1 CGCT*

### ■ Mise en place du service unifié =

- Par convention entre le PETR et ses EPCI FP membres
- Après avis des comités techniques

## + 1.2. La possibilité pour le PETR de mettre en place une convention de services unifiés

### ■ Contenu de la convention =

- Objet du service
- Modalités de remboursement des dépenses engagées par le service concerné par la convention, celles-ci étant précisément et strictement fixées par Art R. 1111-1 CGCT :
  - Sur la base d'un « **coût unitaire de fonctionnement du service** », multiplié par le nombre « **d'unités de fonctionnement** » constatées par les collectivités et établissements publics ayant recours au service.
  - La convention définit la méthode retenue pour la détermination du coût unitaire de fonctionnement = *charges liées au fonctionnement du service : personnel, fournitures, flux, coût de renouvellement des biens et les contrats de services rattachés, à l'exclusion de toute autre dépense non strictement liée au fonctionnement du service*. Ce coût est transmis chaque année à la collectivité utilisatrice du service, avant la date d'adoption du budget.  
(« *Le coût unitaire est constaté à partir des dépenses des derniers comptes administratifs, actualisées des modifications prévisibles des conditions d'exercice de l'activité au vu du budget primitif de l'année. La détermination du coût est effectuée par la collectivité ou l'établissement public dont relève le service unifié* »)
  - Le remboursement des frais = effectué sur la base d'un état annuel indiquant le nombre « d'unités de fonctionnement » utilisées, selon une périodicité prévue par la convention (<1 an)

## + 1.2. La possibilité pour le PETR de mettre en place une convention de services unifiés

### ■ Contenu de la convention =

- Elle doit prévoir les « effets sur le personnel concerné », aucun mécanisme dérogatoire au droit de la fonction publique n'étant expressément prévu (*au contraire des mises à dispositions de services entre EPCI et communes et des services communs, cf. respectivement art. L. 5211-4-1 et L. 5211-4-2*)

*NB : Le personnel du service unifié est placé sous l'autorité fonctionnelle de l'autorité administrative pour laquelle il exerce sa mission, mais, en ce domaine (également au contraire des mises à dispositions de services entre EPCI et communes et des services communs, au sens des articles L. 5211-4-1 et L. 5211-4-2), aucune possibilité de délégation de signature n'est expressément prévue...*



## 2. Seconde partie :

### *Les autres possibilités de mutualisation pour le PETR*

*2.1. Les autres formes de mutualisation possibles  
(2 exemples : entente & groupement de commandes)*

*2.2. La mutualisation entre le PETR et les entités  
publiques non membres*

## + 2.1. Les autres formes de mutualisation possibles / exemple 1 : l'entente intercommunale

### ■ Art. L. 5221-1 CGCT =

*« ... Deux ou plusieurs conseils municipaux, organes délibérants d'établissements publics de coopération intercommunale ou de syndicats mixtes peuvent provoquer entre eux, par l'entremise de leurs maires ou présidents, **une entente sur les objets d'utilité communale ou intercommunale compris dans leurs attributions et qui intéressent à la fois leurs communes, leurs établissements publics de coopération intercommunale ou leurs syndicats mixtes respectifs.***

*Ils peuvent passer entre eux des conventions à l'effet d'entreprendre ou de conserver à frais communs des ouvrages ou des institutions d'utilité commune....”*

## + 2.1. Les autres formes de mutualisation possibles / exemple 1 : l'entente intercommunale

### ■ Les participants à l'entente :

- Communes
- EPCI
- Syndicats mixtes (et donc PETR...)

### ■ La procédure de mise en place de l'entente :

- Création par convention = approbation par les organes délibérants des participants à l'entente
- Attention à l'avis éventuel des comités techniques !

### ■ L'objet de l'entente :

- « *objets d'utilité communale ou intercommunale compris dans leurs attributions...* » = objet large (gestion de bâtiments, services...)  
**NB : attention à vérifier que l'objet de l'entente entre bien dans l'une des compétences des participants à l'entente**
- « *conventions à l'effet d'entreprendre ou de conserver à frais communs des ouvrages ou des institutions d'utilité commune* » = possibilité d'une mutualisation financière

## + 2.1. Les autres formes de mutualisation possibles / exemple 1 : l'entente intercommunale

- Possibilité d'adjoindre à la convention d'entente une « *conférence intercommunale* » (sans personnalité morale), art. L. 5221-2 CGCT

*« Les questions d'intérêt commun sont débattues dans des conférences où chaque conseil municipal et organe délibérant des établissements publics de coopération intercommunale ou des syndicats mixtes est représenté par une commission spéciale nommée à cet effet et composée de trois membres désignés au scrutin secret.*

*Le représentant de l'Etat dans le ou les départements concernés peut assister à ces conférences si les communes, les établissements publics de coopération intercommunale ou les syndicats mixtes intéressés le demandent.*

*Les décisions qui y sont prises ne sont exécutoires qu'après avoir été ratifiées par tous les conseils municipaux, organes délibérants des établissements publics de coopération intercommunale ou des syndicats mixtes intéressés et sous les réserves énoncées aux titres Ier, II et III du livre III de la deuxième partie. »*

## + 2.1. Les autres formes de mutualisation possibles / exemple 1 : l'entente intercommunale

- Possibilité d'adjoindre à la convention d'entente une « *conférence intercommunale* » (sans personnalité morale), art. L. 5221-2 CGCT :
    - Objet : débattre des questions d'intérêt commun
    - Représentation de chacun des participants : 3 membres (désignés au scrutin secret)
    - Décisions de la conférence = dénuée de caractère exécutoire, elle doivent être « ratifiées » par tous les membres
- = assimilable à un système « fédéral »

## + 2.1. Les autres formes de mutualisation possibles / Exemple 2 : le groupement de commandes

- Art. 28 Ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics et art. L. 1414-3 CGCT
  - Objet : passer conjointement un ou plusieurs marchés publics
  - Mise en place : **convention constitutive** signée par les membres du GC :
    - définit les règles de fonctionnement du groupement
    - peut confier à un ou plusieurs de ses membres la charge de mener tout ou partie de la procédure de passation ou de l'exécution du marché public au nom et pour le compte des autres membres
      - = **groupement de commandes plus ou moins « intégré »**
    - peut prévoir que la CAO compétente est celle du coordonnateur du groupement si celui-ci en est doté (*Sinon, CAO = 1 représentant élu parmi les membres ayant voix délibérative de la CAO de chaque membre du groupement disposant d'une CAO + 1 représentant pour chacun des autres membres du groupement désigné selon les modalités qui leur sont propres. CAO présidée par le représentant du coordonnateur du groupement*)

## + 2.2 La mutualisation entre le PETR et les entités publiques non membres : 2 précautions cumulatives à ne pas oublier

### ■ Première précaution =

*Penser à prévoir une habilitation statutaire expresse pour le PETR*

*(= dérogation au principe de spécialité territoriale)*

## + 2.2 La mutualisation entre le PETR et les entités publiques non membres : 2 précautions cumulatives à ne pas oublier

- Seconde précaution = *Attention aux règles de la commande publique ! (et aux risques de contentieux administratif, voire pénal...)*
- Sources :
  - Art. 17 & 18 de l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics
  - Jurisprudence européenne
  - Jurisprudence nationale

## + 2.2 La mutualisation entre le PETR et les entités publiques non membres : 2 précautions cumulatives à ne pas oublier

- Seconde précaution = *Attention aux règles de la commande publique !*
  - Précautions (cumulatives) à prendre :
    - Par rapport à l'objet de la convention : gestion commune d'un service public dans un objectif d'intérêt général
    - Par rapport aux conditions financières de la convention : un simple remboursement (pas de prix ou de bénéfice)
    - Par rapport aux conditions matérielles de la convention : engagements réciproques entre les parties traduisant une réelle coopération entre personnes publiques et une volonté de mutualisation