

((( TERRITOIRES CONSEILS

GROUPE



# Rendez-vous juridique

## **Les relations juridiques entre communes et associations**

Compte rendu de la réunion téléphonique du 6 juillet 2017

La réunion est organisée et animée par Territoires Conseils avec le concours d'Isabelle Farges. Elle est présentée par Charles Vogin, juriste associé.

*La présentation s'appuie sur un diaporama fourni annexé au présent compte rendu.*

## LISTE DES PARTICIPANTS

<b>Structure</b>	<b>Nom des structures</b>	<b>Département</b>
Communauté de communes	Aire Cantilienne	60
Communauté d'agglomération	Arlysère	73
Communauté de communes	De La Vallée de Chamonix-Mont-Blanc	74
Association loi 1901 ou assimilé	Fredon France	75
Commune	De Luc-sur-Aude	11
Autre	Territoires Conseils	75

## PRÉSENTATION

CHARLES VOGIN, JURISTE ASSOCIE A TERRITOIRES CONSEILS

### Définition légale d'une association.

D'après **l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1901**, « 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. Elle est régie, quant à sa validité, par les principes généraux du droit applicables aux contrats et obligations. »

Les relations entre les associations et les communes sont nombreuses. Les contraintes juridiques et pratiques le sont également.

### Les subventions.

Pendant longtemps, aucune définition claire de la subvention n'existait. Cette situation a été corrigée en 2014. La **loi n°2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations**, a été modifiée par la **loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014**. **L'article 9-1 de la loi de 2000** dispose que « constituent des subventions, au sens de la présente loi, les contributions facultatives de toute nature, valorisées dans l'acte d'attribution, décidées par les autorités administratives et les organismes chargés de la gestion d'un service public industriel et commercial, justifiées par un intérêt général et destinées à la réalisation d'une action ou d'un projet d'investissement, à la contribution au développement d'activités ou au financement global de l'activité de l'organisme de droit privé bénéficiaire. » Cette définition assez générale sera détaillée plus loin. L'article de loi ajoute que « ces actions, projets ou activités sont initiés, définis et mis en œuvre par les organismes de droit privé bénéficiaires. » Ce point a toute son importance au regard des risques, notamment ceux liés à la requalification des subventions. Enfin, la loi indique que « ces contributions ne peuvent constituer la rémunération de prestations individualisées répondant aux besoins des autorités ou organismes qui les accordent ».

Concernant les conditions de versement de subventions aux associations, il n'existe aucun droit à subvention ni à son renouvellement. Déjà en 1995, le Conseil d'État avait affirmé ce point de manière très claire (**CE du 25 septembre 1995 n°155970**). L'arrêt précise que « l'attribution d'une subvention ne constitue pas un droit pour les personnes remplissant les conditions légales pour l'obtenir. » Une **circulaire du 29 septembre 2015 NOR : PRMX1523174C** a repris cette notion de non-droit à subvention. Elle énonce que les associations doivent remplir un certain nombre de conditions pour pouvoir bénéficier d'une subvention. Toutefois, le fait qu'elles les remplissent ne leur garantit pas pour autant l'octroi de ladite subvention. La décision appartient à la seule autorité publique, qui n'est pas dans l'obligation de la motiver puisqu'il ne s'agit pas d'une décision administrative individuelle refusant un droit. D'après une **réponse ministérielle de 2001 (RM Sénat n°27958 du 14 juin 2001)**, assez intéressante en la matière, « il convient de rappeler que l'octroi d'une subvention est un pouvoir discrétionnaire de l'assemblée délibérante de la collectivité locale, l'octroi antérieur d'une subvention annuelle ne conférant aucun droit à son renouvellement. » Ce dernier point est très important. Non seulement l'association ne dispose pas de droit à subvention, mais un versement antérieur ne garantit pas le renouvellement de celle-ci.

Il n'existe aucune obligation de motivation du refus de subventionnement. Le Conseil d'État indique, dans le même arrêt, qu'« aucune disposition n'impose la motivation desdites décisions refusant la subvention sollicitée ». Ainsi, si une association vous demande de manière assez insistante une subvention, vous pouvez leur rappeler qu'elle n'a ni droit à subvention ni droit à son renouvellement. En outre, si vous lui refusez la subvention, vous n'êtes pas obligés de motiver votre refus.

De nombreuses conditions doivent être respectées avant de pouvoir verser une subvention. La première condition, bien que classique, est assez importante. Elle porte sur la déclaration de l'association. La **loi de 1901, dans ses articles 5 et 6**, impose que les associations soient régulièrement déclarées pour pouvoir bénéficier de la personnalité juridique et d'une possibilité subvention.

Les demandes de subvention adressées à l'État ont fait l'objet, pendant très longtemps, d'un formalisme obligatoire. L'**ordonnance n°2015-904 du 23 juillet 2015**, qui a modifié **l'article 10 de la loi 2000-321**, précise que les demandes de subventions présentées par les associations auprès des collectivités sont établies selon un formulaire unique, dont les caractéristiques sont précisées par décret. Ce formulaire unique est le CERFA 12156\*05. La mention \*05 est la dernière version disponible. Il est donc indispensable que la demande soit adressée à l'aide de ce document.

**Selon l'article 9-1 de loi du 12 avril 2000**, « la subvention doit être motivée par un intérêt général et destinée à la réalisation d'une action ou d'un projet d'investissement, à la contribution au développement d'activités ou au financement global de l'activité de l'organisme de droit privé bénéficiaire ». Il est possible qu'une collectivité souhaite subventionner l'activité d'une association, même en l'absence de projet précis.

Parmi les autres conditions à respecter avant de pouvoir verser une subvention figure la nécessité d'une délibération. Parfois, deux délibérations sont même nécessaires. La **réponse ministérielle à l'assemblée nationale n°61535 du 31 mai 2005** précise que « le principe demeure que le versement d'une subvention fait l'objet de deux délibérations distinctes. La première a pour objet de prévoir l'ouverture des crédits au budget sans individualisation et la seconde a pour objet d'octroyer la subvention, cette délibération étant la seule créatrice de droit pour le tiers recevant la subvention. Toutefois, les collectivités auront le choix d'individualiser au budget les subventions non assorties de conditions suspensives d'attribution. Cette individualisation aura pour conséquence juridique que les crédits ainsi individualisés vaudront attribution de la subvention au tiers bénéficiaire. Cette solution alternative présente l'intérêt de ne pas contraindre la collectivité à adopter une seconde délibération pour octroyer la subvention, notamment pour verser des subventions régulières dont le montant est modique et qui ne relèvent pas de conditions de versement particulières. » Ce dispositif permet d'individualiser certaines subventions au stade même du budget pour les petites subventions qui ne sont pas soumises à des conditions particulières d'attribution.

Ainsi, une subvention ne peut être versée sans délibération, et parfois même sans convention. En effet, il est obligatoire d'établir une convention d'objectifs entre la collectivité et l'association dès lors que la subvention est supérieure à 23 000 euros.

La dernière condition importante, préalable à l'octroi d'une subvention, est l'existence d'un intérêt local. L'**article L2121-29 du CGCT** indique que « le conseil municipal règle par ses délibérations les affaires de la commune ». Certes, ce texte est extrêmement général, mais la compétence de la commune pour subventionner les associations est fondée sur ce texte. Il n'existe aucune définition claire de l'intérêt local. Néanmoins, la **réponse ministérielle à l'assemblée nationale n°26048 du 17 mai 1999** a tenté de le délimiter. Elle mentionne qu'« à cet égard, en l'état actuel, la légalité de l'intervention d'une collectivité au titre de sa compétence générale est subordonnée à l'existence d'un intérêt public répondant aux besoins de la population de la collectivité. Elle doit être gouvernée par le principe de neutralité. »

Au-delà de la définition de l'intérêt local, il est intéressant de citer quelques exemples. Il peut s'agir classiquement d'une subvention à un club sportif amateur ou à une association qui souhaiterait organiser un festival de musique dans la commune. Un arrêt du Conseil d'État (**CE n°170563 du 31 mai 2010**) indique qu'une collectivité pouvait subventionner, par le biais d'un prêt, une association chargée d'une mission éducative et sociale. Dans ces cas-là, l'intérêt local est évident.

A contrario, voici deux exemples de jurisprudence pour lesquels l'intérêt local n'a pas été reconnu :

- une association locale, dont l'objet était de promouvoir le Pays basque, avait la volonté de créer un nouveau département spécifique au Pays basque. Le juge de la Cour administrative d'appel de Bordeaux a alors considéré que l'intérêt local était inexistant (**CAA Bordeaux n°05BX01230 du 13 mars 2007**);
- une subvention avait été accordée par un département à une association pour restaurer un village situé dans un autre département. Dans un **arrêt du Conseil d'État du 16 juin 1997 n°170069**, le juge a considéré qu'il n'existait aucune retombée positive pour la commune et donc aucun intérêt local pour la collectivité.

Il a été posé, au service de renseignements téléphoniques de Territoires Conseils, la question suivante : « Est-il possible, pour une association, de demander une subvention à la fois à une commune et à un EPCI ? » Une **circulaire préfectorale des Hautes-Alpes du 1<sup>er</sup> septembre 2008** est très claire à ce sujet. Elle stipule que « les associations du territoire ne peuvent, dès lors, être aidées à la fois par un groupement intercommunal compétent dans les secteurs de l'objet statutaire associatif et par les communes membres. Celles-ci ne peuvent donc octroyer des subventions à des associations dont l'objet social s'inscrit dans le champ des compétences transférées à l'EPCI. » Nous rejoignons là le principe de spécialité : si l'EPCI est compétent en la matière et si cette compétence a trait aux statuts de l'association, alors l'EPCI sera compétent pour octroyer la subvention. Aucun cumul des subventions ne sera alors possible.

#### **COMMUNAUTE DE COMMUNES DE LA VALLEE DE CHAMONIX-MONT-BLANC**

**Les associations ne peuvent pas cumuler les subventions de la part d'un EPCI qui serait compétent par rapport à l'objet social de l'association et de la part de la commune. Pour autant, peuvent-elles cumuler des subventions de la part d'un EPCI et du département, par exemple ?**

#### **CHARLES VOGIN**

La circulaire de 2008 ne fait pas référence à cette possibilité. Néanmoins, le mécanisme est identique. Dès lors qu'une association reçoit une subvention d'une collectivité qui exerce une compétence particulière et qui est la seule à exercer cette compétence, elle ne peut pas demander une subvention par ailleurs. Lorsqu'une commune transfère une compétence à un EPCI, la commune n'est plus compétente. Il existe un vrai dessaisissement de la compétence pour les communes. En revanche, certaines compétences pourraient être partagées entre la collectivité et la région ou le département. Dans ces cas-là, le cumul de subvention pourrait être justifié.

#### **COMMUNE DE LUC-SUR-AUDE**

**Une avance remboursable est-elle régie par le même régime que les subventions ?**

#### **CHARLES VOGIN**

Oui, la définition actuelle de la subvention est très large. Elle mentionne « une contribution facultative de toute nature, valorisée dans l'acte d'attribution ». J'y reviendrai. Une mise à disposition de local constitue une subvention, qui doit être valorisée dans le calcul du montant de la subvention pour déterminer de la nécessité d'une convention d'objectifs. Ainsi, une avance remboursable est à considérer comme une subvention. En effet, il s'agit d'une contribution facultative de toute nature. Sont également considérés comme subvention le prêt d'agent, le prêt de locaux, etc.

#### **COMMUNE DE LUC-SUR-AUDE**

Je vous donne un exemple de **dossier de subventionnement Leader au niveau européen. Une association peut déposer une demande de subventionnement et aller chercher des cofinancements publics, auprès de l'EPCI et des communes. Ce cas de figure n'entre pas dans les modalités de la circulaire de 2008.**

## **CHARLES VOGIN**

Non, ce cas n'entre pas dans le cadre classique d'une association qui demande une subvention à sa collectivité. Dans ce cas le système de cofinancement est tout à fait envisageable.

## **ASSOCIATION FREDON FRANCE**

Notre association a notamment pour activité d'organiser la lutte contre l'ambrosie, plante envahissante et nuisible à la santé humaine. Nous travaillons avec différents interlocuteurs à l'échelle nationale, notamment la Direction générale de la santé. Nous suivons les mêmes conditions de versement des subventions que celles exposées plus haut. Cependant, nous nous positionnons davantage, à mon sens, dans une démarche de délégation de service public. À l'échelle du territoire, nous travaillons avec les régions, les départements et les communes. Pour un même objet, nous recevons des cofinancements de chacun. La compétence sanitaire relève a priori des pouvoirs de police générale du maire. Cependant, nous rencontrons une difficulté avec la compétence sanitaire, qui, avant la **loi NOTRe**, relevait du département. Depuis lors, la responsabilité de cette compétence n'est pas clairement identifiée dans les textes. Ce point est localement sujet à discussions.

## **CHARLES VOGIN**

Il faudrait vérifier à qui revient cette compétence, entre le département et la région. Il convient de distinguer une compétence d'une commune transférée à un EPCI d'une compétence partagée entre un EPCI, un département et une région. Dans ce dernier cas, il n'existe pas de réel dessaisissement de la compétence.

## **ISABELLE FARGES, EXPERT ASSOCIEE TERRITOIRES CONSEILS**

**Les centres sociaux peuvent bien bénéficier de cofinancements au niveau départemental, communal voire régional ?**

## **CHARLES VOGIN**

Oui, un tel cofinancement est envisageable. La réglementation du cofinancement est différente de celle du subventionnement pur entre commune et EPCI à fiscalité propre.

## **BERNARD SAINT-GERMAIN, CHARGE DE MISSION A TERRITOIRES CONSEILS**

Pour les centres sociaux, il est possible d'avoir, à l'échelle intercommunale, une compétence qui reconnaît le projet social agréé par la CAF. C'est dans le cadre de ce projet global que l'intercommunalité finance le centre social intercommunal. En revanche, pour des activités sectorielles ou territorialisées, les communes peuvent intervenir sur un point de compétence qui ne concerne pas le centre social. D'où l'importance du libellé de la compétence et du texte de la convention.

## **COMMUNE DE LUC-SUR-AUDE**

**Vous disiez que l'avantage en nature, assimilé à une subvention, devait être inscrit dans un budget. Comment calculer le montant que cet avantage représente ?**

## **CHARLES VOGIN**

Le texte parle de valoriser, dans l'acte d'attribution, toutes les contributions facultatives. Certes, il est facile de connaître le montant d'une subvention brute, mais il est beaucoup plus difficile de valoriser toutes les autres aides, comme le prêt d'un local ou d'un agent mis à disposition. Pour un local, par exemple, le montant peut être estimé par rapport à la valeur locative du local communal. Nous reviendrons sur ce sujet ultérieurement.

## **Les contraintes liées au subventionnement.**

J'utilise le terme de contrainte, car il s'agit d'actions que doit mener la collectivité en application du Code général des collectivités territoriales.

Le **premier alinéa de l'article L1611-4 du CGCT** reste très général. Il indique que « toute association, œuvre ou entreprise ayant reçu une subvention peut être soumise au contrôle des délégués de la collectivité qui l'a accordée ». Le **deuxième alinéa** de ce même article est beaucoup plus précis. Il dispose que « tous groupements, associations, œuvres ou entreprises privées qui ont reçu dans l'année en cours une ou plusieurs subventions sont tenus de fournir à l'autorité qui a mandaté la subvention une copie certifiée de leurs budgets et de leurs comptes de l'exercice écoulé, ainsi que tous documents faisant connaître les résultats de leur activité. » Il ne s'agit donc pas d'une possibilité, mais d'une obligation, de transférer à la collectivité les comptes, les budgets, les résultats. En effet, la commune a la possibilité, voire le devoir, de contrôler l'usage qui a été fait de la subvention accordée. Les comptes permettent ainsi d'établir un contrôle externe. Il s'agit également d'un moyen de pression, même si, en général, les collectivités ne sont pas adeptes de ces méthodes. Une collectivité pourrait inciter une association réfractaire à transmettre ses comptes, sous peine de retirer sa subvention. Seuls les comptes, budgets et éléments liés au résultat sont transmissibles. En effet, le **Conseil d'État, le 28 mars 1997**, dans une décision n°182912, a précisé que « la liste des adhérents n'est pas un élément communicable ».

La collectivité aura la possibilité, dans certains cas, de demander le remboursement des subventions. La **réponse ministérielle au Sénat n°12434 du 30 octobre 2014** indique qu'« au-delà du contrôle et de la demande de documents, si la subvention accordée au comité des fêtes a été assortie de conditions particulières, par exemple, l'organisation d'événements ou d'activités dans la commune ou au bénéfice de ses habitants, ou fait l'objet d'une convention en cas de montant supérieur à 23 000 euros, le conseil municipal peut décider, soit de ne pas verser le solde si la totalité des crédits n'a pas encore été perçue par le comité des fêtes, soit de demander le remboursement de tout ou partie de la subvention en raison du non-respect des conditions d'attribution prévues initialement (CE, 7 août 2008, n° 285979) ». Même en dessous d'une subvention de 23 000 euros, rien ne s'oppose à ce que la commune émette des conditions au versement de la subvention. Si ces conditions ne sont pas remplies, la commune ne versera pas le solde ou demandera le remboursement.

Il existe également de véritables contraintes liées à la mise à disposition de certains documents au public. Ces règles spécifiques s'appliquent aux communes de plus de 3 500 habitants. L'**article L2313-1 du CGCT** indique que « dans les communes de plus de 3 500 habitants, les documents budgétaires sont assortis en annexe :

- de la liste des concours attribués par la commune sous forme de prestations en nature ou de subventions. Ce document est joint au seul compte administratif;
- De la liste des organismes pour lesquels la commune a versé une subvention supérieure à 75 000 euros ou représentant plus de 50 % du produit figurant au compte de résultat de l'organisme. »

Un nouveau texte, modifiant la loi de 2000, vient encadrer la communication de certains documents liés aux subventions. L'**article 10 de la loi de 2000** indique que l'autorité administrative ou la collectivité qui attribue une subvention dépassant 23 000 euros « rend accessible, sous forme électronique, dans un standard ouvert aisément réutilisable et exploitable par un système de traitement automatisé, les données essentielles de la convention de subvention, dans des conditions fixées par voie réglementaire. » Cette voie réglementaire est fixée par l'**article 2 du décret n° 2017-779 du 5 mai 2017**, relatif à l'accès sous forme électronique aux données essentielles des conventions de subvention. Cet article dispose que « les données essentielles mentionnées au 1 de l'article 1er sont mises à la disposition du public gratuitement, en consultation ou en téléchargement, sur le site internet de l'autorité ou de l'organisme attribuant la subvention, au plus tard trois mois à compter de la date de signature de la convention. » Ce décret étant très récent, j'imagine que peu de collectivités appliquent cette disposition. L'**article 2** ajoute que « toutefois, l'autorité ou l'organisme attribuant la subvention n'est pas tenu à cette obligation si elle adresse dans le même délai, les données essentielles à l'autorité compétente pour leur publication sur le portail unique interministériel destiné à rassembler et à mettre à disposition librement l'ensemble des informations publiques. Dès lors, elle met à disposition du public,

sur son site internet, un lien vers les données ainsi publiées.» S'agissant du portail unique interministériel, je vous invite à vous rapprocher de la préfecture. En transférant vos données via ce portail, vous pourrez vous limiter à n'indiquer sur votre site qu'un lien vers ce portail.

Une autre contrainte liée au subventionnement concerne les associations ayant perçu une subvention de plus de 75 000 euros ou qui représente plus de 50 % du produit figurant à leur compte de résultat. Ces associations doivent envoyer leurs comptes certifiés à la commune. Cette dernière les transférera obligatoirement au préfet si la subvention est supérieure à 75 000 euros ou si la subvention représente plus de 50 % du produit figurant à leur compte de résultat et si elle est supérieure à 23 000 euros.

## COMMUNAUTE DE COMMUNES AIRE CANTILIEUNE

### Qu'entendez-vous par « comptes certifiés » ?

#### CHARLES VOGIN

Le bilan est certifié par un commissaire aux comptes pour les organismes soumis à l'obligation de certification de comptes. Pour les autres, le bilan sera certifié par le président de l'association.

#### ASSOCIATION FREDON FRANCE

Pour répondre à la question, je peux témoigner de notre situation. Cette réponse n'aura évidemment aucune valeur juridique. Nous sommes 400 au niveau du groupe. Nos comptes sont donc systématiquement certifiés par des commissaires aux comptes, qui sont des officiers publics ministériels nommés par le Garde des Sceaux. Ces commissaires aux comptes procèdent à des audits de comptes. Toutes les associations ne disposent pas de commissaires aux comptes, puisqu'il existe des constitutions de seuil. La plupart du temps, elles disposent d'un expert-comptable, dont l'intervention est régie par des règles ordinales d'indépendance et d'impartialité de jugement et des responsabilités civiles professionnelles. À mon sens, dans le cadre de la certification que vous évoquez, l'attestation du commissaire aux comptes suffit. Reste le cas d'une association qui ne recourt ni à un commissaire aux comptes ni à un expert-comptable.

#### CHARLES VOGIN

### La mise à disposition de locaux et de personnels.

Les collectivités peuvent mettre à la disposition des associations des locaux et du personnel. La mise à disposition de locaux est définie de manière très claire par l'article **L2144-3 du CGCT** qui dispose que « *les locaux communaux peuvent être utilisés par les associations qui en font la demande. Le maire détermine les conditions lesquelles ces locaux peuvent être utilisés, compte tenu des nécessités de l'administration des propriétés communales, du fonctionnement des services et du maintien de l'ordre public. Le conseil municipal fixe, en tant que de besoin, la contribution due à raison de cette utilisation.* » **L'arrêt du Conseil d'État n°134243 du 21 juin 1996** confirme très clairement que le maire est compétent sur la détermination des conditions d'attribution des locaux. Il est indiqué qu'un règlement peut éventuellement être rédigé préalablement par le conseil municipal. Bien sûr, le principe d'égalité doit être respecté.

Le principal argument avancé par une commune pour le refus d'attribution d'un local, en dehors de sa non-disponibilité, est le maintien de l'ordre public. Je vous fais lecture d'un **arrêt de la Cour administrative d'appel de Lyon**, qui est un peu particulier parce qu'il concerne un parti politique (**CAA Lyon n°01LY01853 du 30 mai 2006** : « *si ces dispositions permettent au maire de refuser la mise à disposition d'une salle communale à des associations, syndicats ou partis politiques qui en font la demande, pour des motifs tirés des nécessités de l'administration des propriétés communales, du fonctionnement des services et du maintien de l'ordre public, cette autorité doit concilier l'exercice de ses pouvoirs avec le respect de la liberté de réunion dont bénéficie notamment le parti politique ou l'association. Dans les circonstances de l'espèce, le déroulement de la réunion prévue par le Front national au sein de ce bâtiment était de nature à menacer l'ordre public et l'intégrité matérielle des*

*locaux communaux dans des conditions telles qu'il ne pouvait être paré à tout danger par des mesures de police appropriées ; que dès lors, en refusant de mettre à la disposition du Front national la salle demandée, le maire de Lyon n'a pas méconnu la liberté de réunion dont bénéficie le Front national [...]»* Cet exemple concerne donc un parti politique dont les modalités d'organisation de réunion pouvaient amener à créer un trouble à l'ordre public. Le Conseil d'État a jugé qu'il était justifié que le maire refuse la mise à disposition. Toutefois, il faut veiller à ne pas utiliser cet argument de trouble à l'ordre public uniquement si l'objet d'une association vous demandant un local ne vous plait pas. Vous n'aurez alors pas gain de cause devant le tribunal administratif. Il est indiqué dans l'arrêt : « *parce qu'il ne pouvait être paré à tout danger par des mesures de police appropriées* ». Si vous pouvez, par un moyen ou par un autre, parer aux éventuels troubles à l'ordre public par la présence de forces de police par exemple, vous devrez alors accorder la mise à disposition des locaux à l'association.

Concernant les mises à disposition d'un local communal pour l'exercice d'un culte, je vous cite l'**arrêt du Conseil d'État n°313518 du 19 juillet 2011** qui est particulièrement intéressant. Il rappelle d'abord la référence à l'**article L2144-3 du CGCT** relatif à la mise à disposition des salles. Il indique ensuite que « *cet article permet d'autoriser, dans le respect du principe de neutralité à l'égard des cultes et du principe d'égalité, l'utilisation d'un local qui lui appartient pour l'exercice d'un culte par une association dès lors que les conditions financières de cette autorisation excluent toute libéralité, et par suite, toute aide à un culte. Une commune ne peut rejeter une demande d'utilisation d'un tel local au seul motif que cette demande lui ait adressée par une association dans le but d'exercer un culte.* » La collectivité ne peut donc refuser de mettre une salle à la disposition d'une association sous le seul prétexte que son objet est culturel. Toutefois, l'arrêt précise que « *l'affectation exclusive et pérenne par une collectivité publique d'un local dont elle est propriétaire à la disposition d'une association pour l'exercice d'un culte a pour effet de transformer ce local en édifice culturel* ». Vous pouvez donc mettre une salle à disposition d'une association culturelle, mais veillez à ce qu'elle ne soit pas affectée exclusivement à l'exercice d'un culte.

Un autre **arrêt du Conseil d'État (CE n°76765 du 21 mars 1990)**, portant sur une salle d'un foyer rural pouvant être loué à la journée à des associations, groupements ou organismes laïcs ou religieux, indique que « *la commune avait exclu les associations, groupements et organismes à caractère politique ou exerçant des offices religieux* ». Un tel choix pouvait être perçu comme contraire à la liberté de réunion. Le Conseil d'État a acté qu'« *un conseil municipal qui prend une mesure avec ce fondement ne constitue pas un critère étranger à l'intérêt de la gestion du domaine public communal ni à l'affectation du lieu en cause. Cette mesure n'introduit pas entre les utilisateurs éventuels de cette salle des fêtes des discriminations non justifiées par l'intérêt général* ». Une commune peut donc inscrire dans un règlement la mise à disposition d'une salle à une association culturelle, mais aussi l'interdiction pour cette association d'y exercer un office religieux.

Le conseil municipal est compétent pour fixer la contribution liée à la mise à disposition de cette salle. Les salles appartenant au domaine public peuvent être mises à disposition à titre gratuit. Les collectivités renoncent alors à la redevance d'occupation du domaine public. Le Code général de la propriété des personnes publiques (**article L2125-1 du CGPPP**) permet de délivrer gratuitement aux associations à but non lucratif qui concourent à la satisfaction d'un intérêt général une salle du domaine public communal.

Concernant la mise à disposition de personnels, l'**article 61-1 de la loi 84-53 du 26 janvier 1984** dispose que « *la mise à disposition est possible auprès des organismes contribuant à la mise en œuvre d'une politique de l'État, des collectivités territoriales ou de leurs établissements publics administratifs pour l'exercice des seules missions de service public confiées à ces organismes.* » À l'époque, cette mise à disposition de personnels pouvait être gratuite. Après une modification de la loi, la mise à disposition donne lieu aujourd'hui à remboursement. La **réponse ministérielle à l'Assemblée nationale n°71425 du 27 juillet 2010** est intéressante à ce titre. Elle indique qu'« *afin d'éviter un accroissement des charges des associations désormais tenues à un remboursement impératif, le rapporteur a estimé préférable de s'orienter vers une augmentation du montant des subventions en contrepartie de cette obligation. Afin que les associations n'aient pas à réduire leur offre sociale et culturelle, les*

*municipalités peuvent donc augmenter leur subvention des frais de personnel induits par les mises à disposition. Dans ces conditions, les mises à disposition doivent être organisées par convention.* » Afin de respecter l'obligation de remboursement, il est donc possible pour les communes d'augmenter la subvention du montant que l'association doit lui rembourser.

#### COMMUNE DE LUC-SUR-AUDE

**Comment se caractérise l'exercice d'une mission de service public ?**

#### CHARLES VOGIN

Ce sujet relève de l'appréciation, tout en veillant au risque de requalification. **La loi de 1984** précise bien : « *pour l'exercice des seules missions de service public confiées à ces organismes.* » Il faut tout d'abord identifier l'origine de la demande. Si la demande provient de l'association, même si elle intervient en partie pour un service public — si elle propose des activités de loisirs pour les jeunes, par exemple —, la commune pourrait mettre à disposition un agent. Cette convention ne sera alors probablement pas qualifiée en délégation de service public ou en marché public, car l'origine de la demande vient de l'association et non de la collectivité. Par exemple, si la commune met à la disposition d'un club de tennis un agent pour gérer la comptabilité du club, il ne s'agit certainement pas non plus d'une mission de service public. L'appréciation s'effectue au cas par cas par le juge.

#### COMMUNE DE LUC-SUR-AUDE

Notre collectivité a été à l'origine de la création d'associations et de structures aujourd'hui autonomes. Une partie de mes fonctions a consisté en la coordination, l'animation et la mise en œuvre de ces projets. C'est la raison pour laquelle je me pose ces questions.

#### CHARLES VOGIN

Attention notamment à la notion d'association transparente. Mais également la relation simple de subventionnement entre commune et association laisse parfois la place à une relation entre commune et prestataire (délégation de service public ou marché public).

#### COMMUNE DE LUC-SUR-AUDE

**La mairie porte un projet d'habitat participatif sur des terrains communaux. Pour l'accompagnement de cette démarche et l'élaboration du dossier de subventionnement Leader, nous faisons appel à une coopérative et à une association réunissant les porteurs de projet.** La commune est intervenue pour créer cette association et pour en assurer le suivi administratif. Dans la mesure où le projet de construction porte sur trois logements communaux et de la propriété privée, les membres de l'association sont tous les futurs propriétaires des lots et deux élus.

#### CHARLES VOGIN

Certaines missions de service public sont évidentes, mais d'autres se situent entre un service offert à des administrés et un service public.

#### COMMUNE DE LUC-SUR-AUDE

Je précise que **cette association a probablement une durée de vie ponctuelle.** Quand le projet de construction sera arrivé à son terme, l'objet de l'association n'aura plus de valeur. Les habitants pourront néanmoins décider de récupérer cet outil pour gérer leur activité. Le choix de poursuivre ou d'arrêter l'association sera entre les mains des propriétaires.

#### CHARLES VOGIN

### Les risques de requalification des subventions.

Le premier risque relève de la requalification en marché public. Un texte récent — **l'ordonnance n°2015-899 du 23 juillet 2015**, qui a remplacé la référence au Code des marchés publics — définit les marchés publics. **L'article 4 de cette ordonnance** dispose que « *les marchés sont les contrats*

*conclus à titre onéreux par un ou plusieurs acheteurs soumis à la présente ordonnance avec un ou plusieurs opérateurs économiques, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services. »*

Si la commune est à l'origine de la demande de subvention, il pourrait s'agir plutôt d'un marché public. En revanche, si l'association est à l'origine de cette demande, il s'agirait plutôt d'une subvention, même s'il peut subsister un risque de requalification. La notion d'initiative est donc fondamentale. La **circulaire du 29 septembre 2015** indique que, contrairement à la subvention, « *le prestataire n'est pas partenaire de la collectivité publique et n'est pas à l'initiative du projet* ».

Dans un **arrêt de la Cour administrative d'appel de Marseille (CAA Marseille n°98MA01735 du 20 juillet 1999)**, une commune avait versé une subvention à une association, dont l'objectif répondait à des « *objectifs d'intérêt général* », mais qui n'était, pour autant, « *ni un marché ni une délégation de service public* ». En effet, l'association était à l'initiative de l'activité et ne réalisait « *aucune prestation au profit de la collectivité et n'était pas rémunérée de manière substantielle pour son activité* ». La requalification en marché a donc clairement été écartée.

Dans un **arrêt de la Cour administrative d'appel de Douai (CAA Douai n°07DA00027 du 19 février 2009)**, le juge a considéré que, « *dans le cadre du dispositif mis en place par le département lui-même, sa contribution financière, qualifiée d'aide par la convention, alors que le département faisait valoir l'absence de lien direct avec des prestations individualisées, avait été calculée et versée en contrepartie d'un service rendu en exécution d'un contrat passé à l'initiative du département. En conséquence, un tel versement n'a pas le caractère d'une subvention, mais celui de prix d'une prestation effectuée pour le compte du département* ».

Afin de diminuer le risque de requalification en marché public, je vous conseille donc que la subvention ne soit pas liée à un besoin de la commune.

La requalification en délégation de service public est beaucoup plus complexe à apprécier, puisque la délégation de service public est plus délicate à différencier de la subvention. Selon **l'article L1411-1 du CGCT**, « *une délégation de service public est un contrat de concession, conclu par écrit, par lequel une autorité délégante confie la gestion d'un service public à un ou plusieurs opérateurs économiques, à qui est transféré un risque lié à l'exploitation du service, en contrepartie soit du droit d'exploiter le service qui fait l'objet du contrat, soit de ce droit assorti d'un prix* ». Nous ne sommes pas loin de ce que peut réaliser une association pour une collectivité. La **réponse ministérielle à l'assemblée nationale n°29307 du 21/06/1999** précise que « *les conventions de subventionnement emportent simple association au service public dès lors que l'association poursuit, pour son compte, une activité privée préexistante à l'intervention financière de la collectivité et, qu'en contrepartie de cette aide, cette structure s'engage à faire coïncider son action avec des objectifs, contraintes et contrôles que lui imposent la collectivité locale* ». Il est plus facile de considérer comme une subvention l'aide apportée par une commune à une association préexistante qui vient collaborer au service public. En revanche, l'aide apportée à une association créée spécifiquement pour gérer un service public, et rémunérée pour cela, sera très probablement requalifiée en délégation de service public.

## **Les notions de conseiller municipal intéressé, prise illégale d'intérêt et gestion de fait.**

La qualification de la notion de conseiller municipal intéressé est fréquemment posée au service de renseignements téléphoniques de Territoires Conseils. En effet, les élus sont souvent membres d'associations. Or, **l'article L2131-11 du CGCT** rend « *illégal les délibérations auxquelles prennent part des membres du conseil municipal sur une affaire qui en a fait l'objet, que ce soit en son nom personnel ou comme mandataire* ». Le juge étudie les dossiers au cas par cas. Le risque est d'entraîner une annulation de délibération. Si un élu veut à tout prix participer à une délibération alors qu'il est concerné, je vous conseille de lui dire de ne pas prendre de risques. Si vous savez qu'une délibération sera adoptée, notamment pour l'octroi d'une subvention à une association, il serait préférable que

l' élu membre de l'association ne participe pas à cette délibération. De toute façon, son association sera subventionnée. Si l' élu participe au vote et que la délibération est attaquée, le risque est très grand d'obtenir une annulation. Tous les élus sont concernés par cette mesure : maire, adjoint ou conseiller municipal.

Voici deux cas de jurisprudence :

- un cas d'intérêt à l'affaire (**CE n°248344 du 9 juillet 2003**). À la date de délibération prise par un conseil municipal sur la garantie d'un emprunt, qui peut être qualifié de subvention, le maire était directeur de l'association et trois conseillers municipaux étaient respectivement président et membres du conseil d'administration de l'association. Par ailleurs, il était prévu la participation de cinq membres du conseil municipal au conseil d'administration. Le juge a ici clairement établi l'intérêt à l'affaire et a annulé la délibération ;
- un **arrêt du Conseil d'État de 1994** concernant des dirigeants d'une association qui étaient également conseillers municipaux (**CE n°141638 du 12 octobre 1994**). Selon l'arrêt, « *il ne ressort pas des pièces du dossier que la participation à la séance du conseil municipal de MM. Y, respectivement président de l'Amicale de ..., membre du bureau de l'association sportive et culturelle du 8<sup>e</sup> canton et président de l'association N. Sport, ait exercé une influence sur le résultat de vote par lequel des subventions ont été attribuées.* » Cette jurisprudence doit être maniée prudemment, car dans certains autres cas, une simple participation au vote suffit à annuler la délibération. Le cas d'un maire ou d'un élu ayant beaucoup de charisme ou d'influence pourrait inciter les autres élus à délibérer dans son sens.

Dans le doute, les élus doivent éviter de participer non seulement à la délibération, mais aussi aux débats. Dans certains exemples de jurisprudence, une simple participation aux débats, même sans participer à la délibération, a été jugée comme ayant pu influencer les résultats de la délibération. Le juge a donc sanctionné cette pratique.

La prise illégale d'intérêts est une notion pénale. D'après l'**article 432-12 du Code pénal**, la prise illégale d'intérêts est définie par « *le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ou par une personne investie d'un mandat électif public, de prendre, recevoir ou conserver, directement ou indirectement, un intérêt quelconque dans une entreprise ou dans une opération dont elle a, au moment de l'acte, en tout ou partie, la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement.* »

Le **9 mars 2005**, la **Chambre criminelle de la Cour de cassation dans un arrêt n°04-83615** a jugé le cas d'une personne qui était à la fois : élu, membre d'une association subventionnée et dirigeant d'une entreprise qui travaillait pour l'association. La commune avait octroyé une subvention à l'association. Les juges ont relevé « *le fait que le paiement soit intervenu au moment où l'association connaissait des difficultés financières démontre que ce versement n'a pas été effectué dans l'intérêt de l'association, mais dans celui de la société SLPG, en état de cessation des paiements, en vue de lui procurer artificiellement de la trésorerie.* » L' élu avait donc profité de sa position pour faire voter une subvention à l'association, qui ensuite a été reversée à son entreprise. La prise illégale d'intérêts est ici flagrante.

Nous l'avons vu, il est conseillé aux élus membres d'une association de ne pas participer aux délibérations liées aux subventions, mais la doctrine va parfois plus loin en conseillant aux élus de participer le moins possible aux organes de direction des associations. Ce discours est délicat dans la mesure où, généralement, les élus aiment participer activement à la vie de leur commune.

La gestion de fait se rapproche de la notion d'association transparente. Un faisceau d'indices permet au juge de reconnaître une association transparente :

- le degré d'indépendance dans la composition et dans la décision. Le doute est présent si les élus sont nombreux dans une association ou s'ils disposent de pouvoirs importants ;

- le domaine d'activité de l'association. Il peut s'agir d'une association transparente si l'activité de l'association relève de missions de service public ;
- l'origine des moyens dont bénéficie l'association. Le fait que les ressources (subventions, mises à disposition de locaux, de personnel, etc.) proviennent principalement de la collectivité constitue un indice.

Si ces trois critères se cumulent, le risque de requalification en association transparente, et donc de gestion de fait, est très élevé. La gestion de fait est le maniement de fonds publics par une personne non habilitée à le faire (**article 60 XI de la loi n°63-156 du 23 février 1963**). Les personnes habilitées sont, en l'occurrence, les comptables. Certes, les fonds de l'association ne sont pas en tant que tels des fonds publics, mais une **réponse ministérielle (RM Sénat n°19932 du 24 août 2006)** précise que « *le maniement de fonds privés d'une association, au travers d'une association transparente, permet de les requalifier en fonds publics.* »

Les conséquences peuvent être très importantes pour la collectivité, avec notamment une requalification des contrats de prestation de services en marchés publics. Le personnel d'une association est normalement soumis au droit privé. Or, si le juge requalifie l'association en association transparente, il faudra alors respecter les règles statutaires de la fonction publique territoriale. Par ailleurs, en cas d'association transparente, la responsabilité de la commune peut être recherchée si l'association ne respecte pas ses engagements vis-à-vis de ses créanciers. Ces derniers pourraient aller chercher l'argent qui leur est dû auprès de la collectivité.

Pour autant, le tableau des relations entre communes et associations n'est pas si noir. La plupart de ces relations se déroulent très bien.

#### **ASSOCIATION FREDON FRANCE**

Une **réponse ministérielle** évoquée plus haut est très intéressante, car elle montre les limites d'une implication des élus dans les structures juridiques associatives. Néanmoins, **d'autres réponses ministérielles soulignent la possibilité pour une commune d'adhérer à une association. Or, une commune adhérent à une association n'est pas nécessairement une prise illégale d'intérêts.**

#### **CHARLES VOGIN**

Vous avez raison de préciser ce point.

#### **ASSOCIATION FREDON FRANCE**

La plupart de nos structures sont régionales ; ce qui éloigne le faisceau d'indices pour nos communes adhérentes. Nos actions se mènent à l'échelle pluridépartementale. Nous aimons que les communes ou les communautés de communes adhèrent à notre association, car cela nous permet de mieux adapter notre gestion aux besoins des territoires. La relation client/fournisseur est alors dépassée. Nos actions relèvent de l'intérêt général, voire parfois d'une mission de service public. En effet, certaines actions se réalisent conjointement avec la Direction régionale de l'Agriculture et de la Forêt ou avec des agences régionales de santé. Ce dispositif permet de mettre en place un pool de discussion avec des personnes habilitées à discuter. Ainsi, nous pouvons porter les dossiers beaucoup plus loin en termes d'efficacité.

#### **CHARLES VOGIN**

Mettre en place une relation de proximité entre associations et collectivités est d'ailleurs de l'intérêt de tous. Il faut aller au-delà d'une simple relation contractuelle.

#### **COMMUNAUTE DE COMMUNES DE LA VALLEE DE CHAMONIX-MONT-BLANC**

Nous subventionnons certaines associations par la simple mise à disposition de locaux qui nous appartiennent. Nous devons évidemment valoriser cette mise à disposition. Or, cet exercice est très difficile en l'état actuel des informations sur la valeur annuelle des locaux mis à disposition. En effet,

les informations des cadastres sur les valeurs locatives ne sont pas actualisées. **Est-il possible d'évaluer les biens publics par France Domaine ?**

#### **CHARLES VOGIN**

Effectivement, le recours à France Domaine permet d'avoir une idée sur la valeur des biens, même si France Domaine a parfois tendance à sous-évaluer les biens. Il est également possible de réaliser un benchmarking. Vous pouvez étudier la valeur des biens avoisinants ou ceux des autres collectivités.

#### **ASSOCIATION FREDON FRANCE**

Vous pouvez aussi vous référer à **un ouvrage grand public, réactualisé chaque année, qui s'intitule « La cote annuelle des valeurs vénales immobilières et foncières »**. Des valeurs annuelles de location hors taxes au mètre carré sont fournies pour chaque commune, avec les valeurs minimum et maximum selon que l'immeuble est neuf, ancien ou réhabilité.

#### **CHARLES VOGIN**

Territoires Conseils dispose d'un exemplaire de cet ouvrage. N'hésitez pas à nous interroger à ce sujet.

#### **BERNARD SAINT-GERMAIN, CHARGE DE MISSION A TERRITOIRES CONSEILS.**

Nous avons évoqué la différence entre subvention et délégation de service public. Je peux constater, sur le terrain, que de nombreux DGS et DGA militent pour la mise en place de délégations de service public, même si l'association subventionnée existe depuis longtemps. Cette pratique d'encadrement de la vie associative remet, à mon avis, les associations en position de fournisseurs pour la collectivité ; elle assèche leurs initiatives. Il n'est pas étonnant alors que les associations aient tendance à s'effacer ou à disparaître de l'échelon local. Je pense qu'administrativement, il est préférable de mettre en place une délégation de service public, mais en termes de vitalité sociale, cette pratique n'est pas extraordinaire.

#### **CHARLES VOGIN**

En passant directement par une délégation de service public, ils préviennent tout risque de requalification, même s'ils réduisent en cela le dynamisme local.

#### **COMMUNAUTE D'AGGLOMERATION ARLYSERE**

Il y a quelques années, les collectivités avaient peur des requalifications en gestion de fait. Les inquiétudes étaient fortes au sein de notre territoire. Au moment de la création de l'intercommunalité, cette dernière a d'ailleurs contractualisé des délégations de service public sur des dossiers pour lesquels les communes, précédemment, passaient des conventions. J'ai le sentiment qu'actuellement, les craintes s'estompent. Les collectivités ont pris conscience qu'il ne fallait pas assécher le territoire associatif. En revanche, le positionnement des élus qui siègent de droit, du fait des statuts de l'association, dans les suivis des conseils d'administration reste délicat. L'association souhaite être accompagnée par la collectivité, donc elle propose des sièges aux élus. La collectivité suit ainsi la vie des associations ; ce qui apporte une certaine garantie. Par contre, au moment des délibérations sur les subventions, les élus ne doivent pas être présents. Cette situation est dérangeante et peu pratique.

#### **ISABELLE FARGES**

Les élus ayant la connaissance, ils pourraient pourtant être les mieux à même de présenter les dossiers et de faire le lien entre les deux instances.

Certaines questions posées par les participants renvoient à des situations très particulières, qui nécessitent une réflexion plus approfondie qui dépasse le cadre de ces réunions. Afin d'obtenir la meilleure réponse possible, contactez le service de renseignements téléphoniques de Territoires Conseils :

- par téléphone au 0970 808 809
- par mail sur le site Internet [www.caissedesdepotsdesterritoires.fr](http://www.caissedesdepotsdesterritoires.fr) en cliquant sur APPUI JURIDIQUE ou TÉLÉPHONE. Vous y trouverez également une rubrique « Questions-réponses ».

Dans le cadre des missions d'intérêt général de la Caisse des Dépôts, ce service est accessible gratuitement à toutes les intercommunalités, quels que soient leur taille et leur type, ainsi qu'aux communes de moins de 10 000 habitants.