

CAHIERS D'ENQUÊTES ET D'ANALYSES



N°19



Parc naturels régionaux :
améliorer les règles
de fonctionnement
des syndicats mixtes

UN SERVICE



ISBN : 2-916513-02-7

**Parcs naturels régionaux :
améliorer les règles de fonctionnement
des syndicats mixtes**

Juillet 2006

SOMMAIRE

Introduction	5
Simplification statutaire et du fonctionnement	
Objet (contraintes et préconisations)	7
Relations entre le comité, le bureau, le président et les commissions.	10
Délégation du comité au bureau et/ou au président	11
Délégation du président pour l'exercice d'une partie de ses fonctions	13
Président et directeur : délégation de signature	14
Composition du bureau	15
Composition et fonctionnement des commissions	17
Collaboration avec des entités qui n'adhèrent pas au syndicat mixte	19
Liens d'adhésion entre EPCI et PNR	
L'adhésion de l'EPCI au lieu et place des ses communes membres	21
L'adhésion conjointe des communes membres et de leur EPCI sur le principe de son engagement vis-à-vis de la charte	22
L'adhésion complémentaire de l'EPCI aux côtés des communes membres	
Gestion directe et gestion déléguée	
Gestion publique directe des actions	25
Externalisation de certaines tâches	27
Marché public	
Délégation de service public	28
Actions mises en œuvre par des associations	30
Relations contractuelles avec des EPCI ou communes : services partagés, utilisation d'équipements collectifs, prestations.	
Services partagés	36
Utilisation d'équipements collectifs	37
Prestation de service avec les EPCI ou les collectivités territoriales	
Conclusion	39
Index des préconisations	40

INTRODUCTION

Avec le recul dont disposent les Parcs naturels régionaux (PNR), il apparaît de plus en plus que les Parcs ont à assumer d'une part des tâches lourdes de gestion administrative et de maîtrise d'ouvrage et d'autre part des tâches d'animation liées aux missions que leur confère la loi, qui nécessitent souplesse, réactivité et simplicité de leur fonctionnement. Aussi, il a semblé intéressant d'entreprendre une réflexion permettant d'intégrer au sein d'une même entité juridique, le syndicat mixte, une clarification entre ces deux fonctions afin d'en assouplissement les règles de fonctionnement.

Constats

Plusieurs constats convergents ont fait ressortir la nécessité d'améliorer le fonctionnement de la structure des syndicats mixtes de parc dans deux directions :

- amélioration du fonctionnement interne en « optimisant » les outils existants ;
- propositions d'évolutions législatives et réglementaires en appui à celles déjà largement identifiées par le réseau et la Fédération des Parcs naturels régionaux (la loi 2004-809 du 13 août 2004 sur les libertés et responsabilités locales n'ayant pas permis de faire évoluer favorablement certains dossiers spécifiques aux PNR initiés par la Fédération).

Ce document est le résultat du travail mené sur le premier point, à savoir l'amélioration du fonctionnement des syndicats mixtes de PNR

Modalités de travail

Ce travail a été mené par Mairie-conseils Caisse des Dépôts, dans le cadre de la convention de partenariat avec la Fédération des Parcs naturels régionaux. Il a été piloté par Yves Gorgeu (Mairie-conseils) et Sylvie Gauchet (Fédération des Parcs naturels régionaux), et réalisé par Etienne Faure, juriste, appuyé par un groupe de travail composé de représentants des Parcs naturels régionaux et de Mairie-conseils.

Les conditions d'amélioration du fonctionnement du syndicat mixte du parc en l'état des textes existants en juillet 2006 ont été abordées sous quatre angles :

- ❖ La simplification statutaire et du fonctionnement : objet et relations entre le comité, le bureau, le président et les commissions.
- ❖ Les liens d'adhésion : limites avec les EPCI, le système à la carte
- ❖ Les modes de gestion : directe, indirecte, l'externalisation de certaines tâches (marchés publics, DSP, actions mises en œuvre par des associations)
- ❖ Les relations contractuelles avec des EPCI ou communes : services partagés, utilisation d'équipements collectifs, prestations.

Objet

Rappel des contraintes

La spécificité des syndicats mixtes de PNR, par rapport à d'autres syndicats mixtes « ouverts » tient à la prédétermination de leur objet qui encadre leur intervention :

Une mission de cohérence et de coordination (art. R244-15 alinéa 1 du Code rural) :
« L'organisme chargé de la gestion du Parc Naturel Régional met en œuvre la charte. Dans le cadre fixé par celle-ci, il assure sur le territoire du parc la cohérence et la coordination des actions de protection, de mise en valeur, de gestion, d'animation et de développement menés par ces partenaires ».

Des domaines d'action expressément définis (extrait de l'art. R244-1 du Code rural) :
« Le parc naturel a pour objet :
a/ de protéger ce patrimoine notamment par une gestion adaptée des milieux naturels et des paysages ;
b/ de contribuer à l'aménagement du territoire ;
c/ de contribuer à un développement économique, social, culturel et à la qualité de la vie ;
d/ d'assurer l'accueil, l'éducation et l'information du public ;
e/ de réaliser des actions expérimentales ou exemplaires dans les domaines cités ci-dessus et de contribuer à des programmes de recherche. »

A ces domaines s'ajoutent :

- la gestion de la marque PNR (art.R244-16 Code rural)
- la révision de la charte (art.244-3 Code rural)
- la négociation d'un contrat particulier.

On peut donc distinguer :

- ce qui se rattache à des missions d'études et d'orientation (coordination, animation, programmation, instruction, étude...) et constitue le principal des activités du PNR au titre de sa mission de cohérence et de coordination, ou encore ce qui se rattache à des missions de service ou de travaux réalisés par le syndicat mixte pour le compte de tiers (membres adhérents ou entités extérieures) non dessaisis de la compétence (opérations ponctuelles de service ou sous mandat).

- ce qui entraîne un transfert de compétences précises, c'est-à-dire le dessaisissement des membres adhérents qui deviennent sur tel ou tel point incompetents, avec en corollaire le caractère exclusif de la compétence du syndicat pour intervenir comme maître d'ouvrage aux lieu et place de ses membres adhérents (aptitude à faire des actes juridiques nécessaires à l'exercice de la compétence), ce transfert étant accompagné de conséquences en matière financière, patrimoniale, de personnel et de responsabilité.

Remarques et Préconisations

Les syndicats mixtes de PNR disposent donc dans leur objet à la fois d'un contenu réglementaire non « modulable » (la mission de cohérence et de coordination) et un contenu cadre de domaines d'actions dans lesquelles les syndicats mixtes de PNR peuvent définir des contenus opérationnels précis de compétences.

Dans les deux cas, les conditions d'adhésion au syndicat mixte sont les mêmes, que le syndicat mixte exerce de simples missions ou qu'il exerce également des compétences opérationnelles avec maîtrise d'ouvrage.

Remarque

Deux attitudes coexistent actuellement dans le choix rédactionnel des statuts :

- soit un libellé très précis des domaines, établi à partir de l'objet défini par le Code rural. Un tel parti pris place le PNR en situation d'antériorité vis-à-vis des EPCI constitués ultérieurement et clarifie la capacité du PNR à intervenir dans les maîtrises d'ouvrage opérationnelles (mise en œuvre des procédures de mise en concurrence, signature des contrats...). A contrario, elle oblige à un rapprochement avec les EPCI pour clarifier les contenus statutaires respectifs et le partage des « rôles ».
- soit un libellé statutaire « large » à partir des missions des PNR sans préciser un contenu opérationnel précis. Un tel parti pris évite les recoupements explicites avec les EPCI mais pose le problème du flou des compétences respectives en matière de maîtrise d'ouvrage (contrats, mise en concurrence...); il renvoie à un « arrangement » local au coup par coup le soin de déterminer les rôles respectifs, avec la fragilité juridique qu'un tel mécanisme comporte (détermination des transferts de moyens liés aux compétences transférées, bénéficiaires des subventions pour certaines opérations...).

Préconisation 1 : Modifier les statuts est nécessaire en cas d'extension des compétences

En cas d'extension des missions du syndicat mixte à des compétences opérationnelles, une modification des statuts est nécessaire pour transférer ces nouvelles compétences au syndicat mixte (chaque EPCI membre devant éventuellement consulter ses communes membres pour se voir transférer préalablement la compétence ou, s'il est déjà compétent, pouvoir adhérer pour cette compétence au syndicat mixte).

Préconisation 2 : assouplir la procédure de modification des statuts

Une relative souplesse statutaire de la procédure de modification des statuts est donc souhaitable si le PNR entend faire évoluer aisément le contenu de ses compétences opérationnelles.

Pour les syndicats mixtes de PNR, le principe nouveau posé par l'article L5721-2-1 du CGCT s'applique : en l'absence de toute précision des statuts, les modifications ultérieures devront faire l'objet d'une délibération à la majorité des deux tiers des membres qui composent le comité. Mais les statuts peuvent en disposer autrement : procédure spécifique, renvoi aux dispositions prévues dans le CGCT.

Dans ce dernier cas, les statuts devront notamment bien préciser les règles de majorité choisies, compte tenu notamment de la présence parmi les membres de Régions et Départements. En effet dans le cas où les statuts renverraient purement et simplement aux dispositions du Code général des collectivités territoriales applicables aux syndicats mixtes fermés, le problème se poserait de l'application de la majorité qualifiée (fondée sur

la population des communes) en présence de régions ou de départements. Dans ce cas, il conviendrait d'appliquer alors la majorité qualifiée pour les communes et leurs groupements, à laquelle viendrait s'ajouter impérativement l'accord concordant de ces autres membres (Régions, Départements, chambres consulaires...).

Préconisation 3 : la seule référence à la charte n'est pas suffisante pour conférer au syndicat mixte une maîtrise d'ouvrage

Pour l'exercice de compétences opérationnelles, la seule référence à la charte ne paraît pas suffisante pour permettre, le cas échéant, une maîtrise d'ouvrage du syndicat mixte de PNR. La mention explicite dans les statuts des compétences confiées au syndicat mixte est essentielle pour garantir l'exclusivité du PNR dans tel domaine d'action, en cas de partage avec d'autres groupements se superposant au périmètre du syndicat mixte.

Préconisation 4 : la mise en cohérence des statuts du syndicat mixte et des EPCI peut être utile

La relation EPCI/PNR est subordonnée à l'existence de libellés clairs dans les domaines où les deux entités entendent collaborer :

Une certaine « homogénéisation » des statuts des EPCI présents sur le territoire du PNR pourrait être utilement initiée par le PNR conjointement à l'évolution de ses propres statuts. L'objectif serait de mettre en concordance la recherche d'une collaboration dans certains domaines avec les contenus effectifs des statuts respectifs. Le rapprochement des contenus statutaires consisterait à préciser les libellés déjà existants ou à les faire apparaître explicitement.

Un tel travail statutaire permettrait de conférer aux EPCI un rôle de « relais » et de renforcer, le cas échéant, l'effet démultiplicateur des opérations menées à l'initiative du PNR ; il permettrait à celui-ci de renouer avec un rôle d'incitation et de mise en cohérence des actions sur le territoire et de créer une relation plus « réciproque » avec les EPCI qui constituent des projets à part entière.

Il peut par ailleurs être utile de rechercher auprès des EPCI présents sur le territoire une précision et une clarté de leurs statuts afin d'écartier tout risque de contradiction avec la charte, voire de prévoir un engagement statutaire explicite à en respecter les orientations.

Remarque complémentaire sur la durée du syndicat liée à la charte

Certains syndicats mixtes de PNR ont souhaité lier dans leurs statuts la durée de la charte à la durée du syndicat. Lors du renouvellement de la charte, dans la période de reclassement et avant la parution du nouveau décret, si le PNR dépasse les délais des dix ans, la mise en œuvre de la charte est arrêtée à l'exception de l'ensemble des actes engagés au titre de cette charte en cours d'exécution, et sous réserve des droits des tiers. La dissolution du syndicat et la liquidation ne peuvent donc être « immédiats » (voir l'article L5721-7 du CGCT). Par ailleurs, le reste de l'objet syndical demeure et continue donc à s'appliquer, justifiant le maintien du fonctionnement du syndicat mixte.

Il paraît donc utile de modifier de tels statuts pour éviter une mention qui ne peut être opérante immédiatement compte tenu des engagements en cours d'exécution au titre de la précédente charte et du reste de l'objet syndical. Les statuts peuvent le cas échéant lier la durée du syndicat à la réalisation de l'ensemble de son objet. En cas de non renouvellement de la charte, une modification statutaire (dénomination, mission, objet) permettrait la poursuite d'une action syndicale hors label et projet PNR.

Relations entre le comité, le bureau, le président et les commissions

Rappel général du cadre prévu par le CGCT

Pour les syndicats mixtes de PNR, toute latitude est laissée aux rédacteurs des statuts pour prévoir une transposition de tout ou partie des dispositions du CGCT ci-après rappelées, applicables aux syndicats mixtes fermés, ou pour élaborer des règles originales, plus adaptées au contexte de création du syndicat mixte et à son objet.

L'examen des statuts des syndicats mixtes de PNR, qui disposent d'une grande latitude en matière de statuts, montre qu'ils transposent souvent les dispositions du Code général des collectivités territoriales applicables aux syndicats mixtes fermés pour leurs propres règles d'administration et de fonctionnement. Certaines variantes ont cependant été introduites qui portent essentiellement sur le fonctionnement du comité, l'importance variable du nombre et de la nature des attributions déléguées au bureau et au président par le comité, les attributions et les délégations du président.

Pour mémoire les conditions d'administration et de fonctionnement des syndicats mixtes fermés, sont celles applicables aux syndicats de communes traditionnels, visées au Code général des collectivités territoriales. Ces règles se rapprochent des conditions de fonctionnement des communes.

Le comité : Il administre par ses délibérations le syndicat mixte. Pour cela, il dispose d'une compétence générale pour gérer l'ensemble des activités du syndicat et prendre notamment toutes les décisions se rapportant au vote du budget, à l'approbation du compte administratif, aux modifications des conditions initiales de composition et de fonctionnement du syndicat mixte, à sa dissolution, aux délégations de gestion d'un service public, à l'inscription des dépenses obligatoires etc. Les délibérations du comité sont prises à la majorité absolue des suffrages exprimés. Il se réunit en session ordinaire au moins deux fois par an si le syndicat n'a qu'un objet unique et une fois par trimestre si l'objet est multiple. Les conditions de validité de ses délibérations sont celles applicables aux conseils municipaux (convocations, ordre du jour, tenue des séances, quorum, majorités, délégués intéressés, etc : L 2121-7 et suivants du CGCT).

Le bureau : Il a des compétences limitées à celles que lui délègue le comité, et qui sont généralement relatives à la gestion des affaires courantes. Dans tous les cas, le comité ne peut déléguer certaines attributions qui restent de sa seule compétence (vote du budget, approbation du compte administratif, décisions relatives aux statuts, aux délégations d'un service public, à l'inscription des dépenses obligatoires...) conformément à l'article L 5211-10 du CGCT. Ses modalités de fonctionnement et les conditions de validité des délibérations sont celles applicables au comité (exceptée la fréquence des réunions).

Le président : Il est l'exécutif du syndicat mixte. A ce titre il prépare et exécute les délibérations du comité et du bureau, il dirige les débats, contrôle les votes, ordonne les dépenses, prescrit l'exécution des recettes, signe les marchés et contrats, assure l'administration générale. Il exerce le pouvoir hiérarchique sur les personnels, représente le syndicat en justice, peut passer des actes en la forme administrative. Il peut recevoir délégation d'attribution du comité dans les mêmes limites et conditions que celles applicables au bureau. Lors de chaque réunion du comité syndical, le président rend compte des travaux du bureau et des attributions exercées par délégation du comité.

Bien que seul chargé de l'administration, le président peut, par arrêté, déléguer, sous sa surveillance et sa responsabilité, l'exercice d'une partie de ses fonctions aux vice-présidents et, en l'absence ou en cas d'empêchement de ces derniers ou, dès lors que ceux-ci sont titulaires d'une délégation, à d'autres membres du bureau. Il peut également donner délégation de signature au directeur général, au directeur général adjoint et aux responsables de services des EPCI visés à l'article R 5211-2 du CGCT (art. L5211-9 du CGCT).

Délégations du comité au bureau et/ou au président

Rappel des contraintes

Les dispositions du CGCT ne sont pas obligatoirement applicables aux syndicats mixtes des PNR qui peuvent cependant utilement en transposer les règles essentielles dans leurs statuts. Ceux-ci ont évidemment intérêt à prévoir, en fonction du volume d'activités, de telles délégations au président et/ou au bureau pour garantir la continuité des services entre deux réunions du comité syndical.

Les décisions ainsi prises par délégation sont transmises au contrôle de légalité dans les mêmes conditions que celles prévalant pour les délibérations du comité syndical.

Lors de chaque réunion du comité, le président rend compte de ses décisions et celles du bureau prises par délégation du comité.

Contrairement à l'article L 2122-22 du Code général des collectivités territoriales qui énumère au profit du maire un certain nombre de domaines de délégations, le CGCT énonce les seules attributions ne pouvant pas être déléguées au président et au bureau d'un syndicat (art. L 5211-10). Ceux-ci peuvent donc se voir confier ce qui ne figure pas parmi ces restrictions pour le règlement de certaines affaires.

Pour autant le contenu de la délégation ne peut se limiter à une attribution générale : la délibération doit définir les limites de la délégation avec une précision suffisante.

Remarques et préconisations

Préconisation 5 : délimiter clairement dans la délibération les domaines d'attribution délégués

Pour cela, il peut être intéressant d'utiliser pour partie certains éléments figurant à l'article L 2122-22 du Code général des collectivités territoriales concernant le maire, délégataire du conseil municipal. La transposition n'est pas applicable à tous les domaines visés par cet article, mais la délibération du comité peut notamment gagner à préciser les domaines de délégation suivants :

- prendre toute décision concernant la préparation, la passation, l'exécution et le règlement des marchés de travaux, de fournitures et de services qui peuvent être passés sans formalités préalables en raison de leur montant, lorsque les crédits sont inscrits au budget ;
- décider de la conclusion et de la révision du louage de choses pour une durée n'excédant pas douze ans ;
- passer les contrats d'assurance ;
- créer les régies comptables nécessaires au fonctionnement des services syndicaux ;
- décider l'aliénation de gré à gré de biens mobiliers jusqu'à 4 600 € ;
- fixer les rémunérations et régler les frais et honoraires des avocats, notaires avoués, huissiers de justice et experts ;

- fixer dans les limites de l'estimation des services fiscaux (domaines), le montant des offres du syndicat à notifier aux expropriés et répondre à leurs demandes ;
- intenter au nom du syndicat mixte les actions en justice ou de défendre le syndicat dans les actions intentées contre lui (dans les cas définis par le comité syndical).

Préconisation 6 : transposer les limites du CGCT au syndicat mixte de PNR

Il peut être pertinent de transposer aux syndicats mixtes de PNR les limites imposées aux syndicats mixtes fermés, c'est-à-dire la liste des attributions que le comité ne peut pas déléguer au bureau, énumérées à l'article L 5211-10 du Code général des collectivités territoriales, en matière :

- budgétaire (vote du budget, approbation du compte administratif, institution et fixation des taux, tarifs et redevances) ;
- statutaire (modifications des conditions de fonctionnement, durée du syndicat mixte...) ;
- d'adhésion du syndicat mixte à un établissement public ;
- de délégation de gestion de service public ;
- de dispositions portant orientation en matière d'aménagement à l'échelle du syndicat, d'équilibre social de l'habitat sur le territoire syndical et de politique de la ville.

Préconisation 7 : une délégation au Président et/ou au bureau peut être utile

Le choix de donner délégation au Président et au bureau ou à l'un des deux est laissé à la libre volonté du comité. Il peut répondre au souci de limiter les délégations du comité au profit du seul bureau, organe collégial et d'éviter de concentrer sur une seule personne le pouvoir de prendre des décisions sans délibération préalable. Il peut également être un moyen de garantir la continuité des services, dès lors que l'urgence de la décision ne permet pas de la soumettre au prochain ordre du jour du bureau. Le président en rend ensuite compte à chacune des réunions du comité.

Préconisation 8 : veiller au partage des domaines respectifs entre Président et bureau

Dans le cas d'une délégation à la fois au bureau et au président, le ministère considère que le partage des domaines respectivement délégués à chacun doit être clarifié par la délibération du comité syndical : seuils financiers distincts, matières déléguées.

Préconisation 9 : appliquer au bureau délégataire les règles de fonctionnement applicables au comité syndical

Dans la mesure où le bureau peut être appelé à prendre des décisions sur des affaires qui lui ont été déléguées par l'organe délibérant, le bureau doit respecter les règles applicables aux délibérations du comité syndical.

S'il agit en tant qu'instance délibérative au sein du syndicats mixte par délégation du comité syndical, le bureau est soumis aux dispositions applicables au comité, relatives aux convocations, conditions de quorum, à l'ordre et à la tenue des séances, à la majorité requise pour l'adoption des délibérations, aux modes de scrutin et aux conditions d'acquisition du caractère exécutoire.

Si le bureau n'agit pas en tant qu'instance délibérante mais en tant que simple organe d'instruction des affaires ultérieurement soumises au comité, l'organisation de ses

réunion, et d'une manière générale, son fonctionnement relèvent alors du règlement intérieur et / ou des statuts.

Délégations du président pour l'exercice d'une partie de ses fonctions

Rappel des contraintes du CGCT

Le président peut, par arrêté, déléguer, sous sa surveillance et sa responsabilité, l'exercice d'une partie de ses fonctions aux vice-présidents (art. L 5211-9).

Préconisation 10 : préciser le champ de la délégation et l'ordre de priorité

Le champ de la délégation doit être précisé et limité par l'arrêté du président. Pour assurer la sécurité des actes juridiques, le président doit, s'il donne délégation de fonction pour un même domaine à deux vice-présidents, préciser l'ordre de priorité des intéressés, le second ne pouvant agir qu'en cas d'absence ou d'empêchement du premier.

D'une façon générale, cette délégation accordée subsiste tant qu'elle n'est pas rapportée ou modifiée en tout ou partie et ne peut excéder la durée du mandat du délégataire.

Rappel des contraintes du CGCT

Le président peut, par arrêté, déléguer, sous sa surveillance et sa responsabilité, l'exercice d'une partie de ses fonctions à d'autres membres du bureau en l'absence ou en cas d'empêchement des vice-présidents ou dès lors que ceux-ci sont titulaires d'une délégation (art. L 5211-9).

Préconisation 11: transposer aux syndicats mixtes de PNR l'extension de la délégation

Cet élargissement permet une meilleure répartition de l'exercice des fonctions et améliore ainsi le fonctionnement du syndicat mixte. Par ailleurs, en cas de contestation de la compétence de l'auteur d'un acte agissant par délégation, la preuve de la validité de l'exercice par le délégataire de la délégation reçue est plus facilement apportée.

Préconisation 12 : l'élargissement à d'autres membres que ceux du bureau devrait rester très encadré

Cette disposition peut éventuellement être élargie dans les statuts d'un syndicat mixte de PNR en prévoyant, par exemple, l'extension de cette délégation du président à des membres autres que ceux du bureau, c'est-à-dire du comité. Une telle mesure gagnerait cependant à ne s'appliquer qu'en cas d'empêchement ou d'absence des membres du bureau, en respectant ainsi le principe de la priorité de ces derniers pour l'exercice de ces attributions déléguées. Mais dans ce cas une vigilance particulière des conditions d'exercice de la délégation est à prévoir. En cas de recours devant le Tribunal administratif, le juge apprécierait la réalité de cette absence ou de cet empêchement, pour se prononcer sur la légalité d'une délégation de fonction donnée à un délégué.

Rappel des contraintes du CGCT

Le président peut désormais subdéléguer la délégation d'attribution qu'il a reçue du comité aux vice-présidents (article L 5211-10 du CGCT). Cette faculté, introduite par la loi 2004-809 du 13/08/04 relative aux libertés et responsabilités locales pour les maires, est étendue aux présidents d'EPCI et aux syndicats mixtes fermés.

Préconisations 13 : la subdélégation permet une plus grande souplesse

Le principe de subdélégation aux vice-présidents peut être utile pour les syndicats mixtes de PNR. Une telle transposition, prévue par les statuts, permet d'élargir le nombre d'exécutifs en mesure d'intervenir par délégation d'attribution du comité syndical. Mais un tel élargissement exige une organisation interne suffisamment transparente pour garantir la surveillance du président qui demeure responsable des actes pris par délégation.

Président et directeur : délégation de signature

Rappel des contraintes

Le Code général des collectivités territoriales prévoit également la possibilité pour le président de donner par arrêté délégation de signature au directeur général, au directeur général adjoint, au directeur général des services techniques et aux responsables de services des EPCI dont la liste est fixée à l'article R 5211-2 du CGCT (art. L5211-9 du CGCT) et donc également des syndicats mixtes fermés répondant à certains critères d'importance (L5212-11).

Dans le cas des syndicats mixtes ouverts, les statuts peuvent définir les attributions du directeur et la possibilité d'exercer cette délégation de signature donnée par le président.

Préconisations 14 : les domaines de délégation ne peuvent être généraux

Aucune matière n'est exclue par le CGCT du champ des délégations de signature. Mais en vertu des principes applicables à toute délégation, elle ne peut pas avoir un caractère général et doit porter sur une partie des compétences de l'autorité délégante et dans les limites des seuils énoncés : mandats, mémoires, quittances, titres d'emprunts, autres actes...

Remarques

Le président délègue sous sa surveillance et sa responsabilité

La délégation de signature ne modifie pas l'ordre normal des compétences. Les actes signés par délégation sont réputés pris par le délégant, et celui-ci peut décider des affaires entrant dans la délégation.

La délégation de signature est consentie *intuitu personae* et elle tombe s'il se produit un changement dans les fonctions du délégant ou du délégataire.

La durée de la délégation peut être prévue ou non

Si aucune durée n'a été prévue, la délégation donnée par le président subsiste tant qu'elle n'est pas rapportée.

Le président a le pouvoir de rapporter la délégation de signature à tout moment dans les mêmes formes que pour l'initier.

Le contrôle du comptable porte sur la qualité de l'ordonnateur ou de son délégué

La qualité de l'ordonnateur est justifiée par la décision désignant l'ordonnateur (délibération portant élection du président) et l'arrêté de délégation de signature portant sur les mandats.

Composition du bureau

Rappel des contraintes

Une grande latitude est laissée aux rédacteurs des statuts pour définir la **composition** et l'élection du bureau.

Pour les syndicats mixtes fermés, les règles sont celles des syndicats de communes. La composition du bureau est soumise aux dispositions du Code général des collectivités territoriales selon les règles qui régissent l'élection du maire et des adjoints. Conformément à l'article L 5211-10, le comité élit parmi ses membres un bureau composé du président, d'un ou plusieurs vice-présidents et, éventuellement, d'un ou plusieurs autres membres. Le nombre de vice-présidents est librement déterminé par l'organe délibérant, sans que ce nombre puisse excéder 30% de l'effectif de celui-ci.

Pour les syndicats mixtes de PNR, la référence aux dispositions du Code général des collectivités territoriales n'est pas obligatoire et il est possible d'adopter des règles de composition différentes, en fonction des particularités du syndicat mixte quant à son objet ou à la nature des membres qui le composent.

Le principe de la désignation du président soit par le comité syndical, soit, si les statuts le prévoient, par le bureau qu'il a constitué, est clairement prévu par la loi (art. L 5721-2 du CGCT).

A défaut de disposition législative expresse régissant le fonctionnement du bureau, celui-ci peut faire l'objet de dispositions particulières dans les statuts et dans le règlement intérieur adopté par l'organe délibérant afin de préciser le nombre total de membres du bureau, le nombre et la représentativité des vice-présidents, le choix du président et les modalités de sa désignation, la périodicité du renouvellement du bureau.

Préconisation 15 : éviter une composition trop lourde du bureau

Le nombre des membres du bureau est fixé librement. Il doit cependant écarter une composition trop lourde qui s'apparenterait alors à un comité à peine réduit. Dans le cas où tous les membres adhérents ne pourraient être représentés au sein du bureau, il peut être utile de prévoir pour ceux-là le droit d'assister à titre consultatif aux réunions du bureau, pour garantir leur information des décisions prises. Par ailleurs, le nombre de membres prévus par les statuts ne peut être inférieur à trois (deux membres plus le président) dans la mesure où le bureau, appelé à "délibérer" ne peut valablement le faire que dans un cadre collégial.

Préconisation 16 : la composition du comité peut être différente de celle du bureau

La représentation des membres du bureau peut également être différente de celle prévue par le comité afin de moduler certains pouvoirs.

Selon la nature des attributions déléguées au bureau, celui-ci, plus proche d'une composition à parité, peut, pour certaines décisions, rééquilibrer la représentation du comité assez souvent proportionnelle à la participation financière ou à la population.

Préconisation 17 : le nombre maximum de vice-présidents peut être utilement limité

Le nombre de vice-présidents, fixé librement, permet le plus souvent de garantir la représentation des divers collèges d'adhérents (régions, communes, etc.) et de favoriser une plus grande délégation des pouvoirs. Il reste cependant souhaitable que ce nombre soit proportionné à l'importance du syndicat mixte, en fonction de la population totale, par exemple, par référence aux dispositions applicables au nombre de vice-présidents limité à 30% de l'effectif du comité pour les syndicats mixtes fermés. Il est à rappeler, en effet, que les vice-présidents peuvent recevoir des indemnités de fonctions, ces dépenses étant à la charge du budget syndical.

Préconisation 18 : moduler les conditions de choix du président

Pour les syndicats mixtes de PNR, l'article L 5721-2 Code général des collectivités territoriales laisse le choix d'une élection du président soit par le comité, soit par le bureau si les statuts le précisent. Ces derniers peuvent prévoir que le choix s'effectuera parmi certains collèges de représentants, par exemple. Mais dans une telle situation, il peut être utile de prévoir, en contrepartie, les modalités d'une alternance avec une présidence "tournante", ou encore avec des vice-présidents issus d'autres collèges.

Un tel choix statutaire est déterminant quant au degré d'autonomie ou d'indépendance voulu par le syndicat mixte, à l'égard des membres qui le composent, notamment les collectivités territoriales.

Pour éviter certaines lourdeurs dans la procédure d'élection du président par le comité (puis des vice-présidents, etc.), il peut être intéressant de mettre en œuvre la possibilité ouverte par l'article L 5721-2 en prévoyant dans les statuts la désignation par le comité des membres du bureau, lequel sera ensuite seul compétent pour élire le président et les vice-présidents en son sein.

Tout en respectant l'expression du comité, qui a désigné les membres du bureau, cette disposition peut dans certains cas être utile pour éviter une multitude de scrutins au sein d'un comité parfois très important numériquement. Mais elle limite d'autant le pouvoir du comité dans le choix de l'exécutif.

Préconisation 19 : clarifier la périodicité du renouvellement du bureau

Pour mémoire, les syndicats mixtes fermés sont soumis aux dispositions concernant le maire et les adjoints, qui sont transposables (L 2122-4, L 2122-7 et L 2122-10). Le mandat des membres du bureau prend fin en même temps que celui des membres du comité. Dans le cas où une nouvelle élection du président doit avoir lieu, c'est la totalité du bureau qui doit être réélue. Pour les syndicats mixtes de PNR ne faisant pas référence au Code général des collectivités territoriales sur ce point, les modalités de désignation et de renouvellement sont celles prévues par les statuts et, à défaut, de la seule compétence du comité.

Il peut être prévu dans les statuts qu'une nouvelle élection de l'ensemble du bureau aura lieu après chaque élection spécifique concernant tel ou tel collège (municipal, départemental, consulaire, régional...), mais un tel mécanisme est générateur d'une relative instabilité du bureau. En l'absence de précision dans les statuts sur ce point, il appartient au comité seul de décider.

Si le PNR souhaite éviter un renouvellement trop fréquent du président, il peut être souhaitable de prévoir le renouvellement lors des municipales (régime des syndicats mixtes fermés) ou des régionales, mais avec dans tous les cas l'obligation de renouveler le bureau et le président si ce dernier fait partie des élus dont le mandat est renouvelé lors de l'élection correspondante.

Composition et fonctionnement des commissions

Rappel des contraintes

Comme pour les conseils municipaux (art. L2121-22 du CGCT), le comité syndical d'un syndicat mixte fermé, ou d'un syndicat mixte ouvert qui le prévoit dans ses statuts, peut former au cours de chaque séance des commissions chargées d'étudier les questions soumises au comité soit par l'administration soit à l'initiative d'un de ses membres. Elles sont convoquées par le président qui en est le président de droit, dans les huit jours qui suivent leur nomination, ou à plus bref délai sur la demande de la majorité des membres qui les composent. Dans cette première réunion, les commissions désignent leur vice-président qui peut les convoquer et les présider si le président du syndicat est absent ou empêché.

Les commissions peuvent être constituées pour un objet déterminé, ponctuel ou permanent, ou pour des domaines spécifiques de compétences. C'est au comité et non au président qu'il appartient de décider les créations de commissions, de fixer le nombre de délégués dans chaque commission et de désigner les membres appelés à siéger dans chacune d'elles.

Préconisation 20 : les statuts doivent clairement distinguer le rôle respectif des organes consultatifs et décisionnels

La part plus ou moins importante réservée dans les statuts aux organes consultatifs dans la procédure de décision atteste d'une volonté de renforcer la prise en compte d'un avis concerté avant toute décision du comité syndical.

Ce préalable consultatif permet de préparer en amont et d'affiner les décisions, telles qu'elles seront finalement présentées et adoptées par le comité, en établissant des choix ou des orientations déterminantes.

Pour autant, quelle que soit la procédure consultative conçue par les statuts, il convient de rappeler que la distinction des rôles de chacun des organes (consultatif et décisionnel) doit être clairement formulée. A aucun moment la décision du comité ne saurait être liée par l'avis de l'organe consultatif pour des raisons évidentes de légalité.

Préconisation 21 : prévoir les conditions d'une suppléance

En cas d'empêchement d'un membre de la commission, il peut être utile de prévoir son remplacement par un suppléant désigné dans les mêmes conditions par le comité.

Préconisation 22 : les commissions ne sont pas publiques

Dans tous les cas les délégués désignés doivent être issus du comité syndical. Il apparaît en effet que les séances de travail des commissions, notamment pour l'instruction de dossiers préparatoires à la décision finale prise par le comité ou le bureau, ne sont pas publiques. Il n'y a pas obstacle cependant à ce qu'elles entendent si nécessaire des personnes extérieures au comité dans le cadre des travaux préparatoires. C'est l'une des différences essentielles avec les « comités consultatifs » ouverts à des acteurs extérieurs au syndicat mixte (cf ci-après).

Préconisation 23 : bien distinguer les différents organes consultatifs du syndicat (commissions et comités consultatifs)

Les syndicats mixtes fermés, ou syndicats mixtes ouverts qui le prévoient dans les statuts, peuvent créer des comités consultatifs, conformément à l'article L 5211-49-1 du CGCT par délibération du comité syndical, sur toutes affaires d'intérêt syndical relevant de leurs compétences, et sur tout ou partie de leur territoire.

Les comités prévus au CGCT peuvent être consultés par le président sur toute question ou projet intéressant les services publics et équipements de proximité en rapport avec l'objet pour lequel ils ont été institués et ils peuvent transmettre au président toute proposition concernant tout problème d'intérêt syndical en rapport avec le même objet.

Ils comprennent toutes personnes désignées pour une année en raison de leur représentativité ou de leur compétence, par le comité syndical, sur proposition du président, et notamment des représentants des associations locales. Ils sont présidés par un membre du comité syndical désigné par le président.

Le syndicat mixte de PNR peut avoir intérêt à adapter le mécanisme de désignation des membres (durée, modalités) pour en assurer une plus grande pérennité et souplesse.

Dans tous les cas, quelle que soit la terminologie retenue par le syndicat mixte de PNR, il est pertinent de bien distinguer dans les statuts :

- les organes « d'instruction concertée », internes au fonctionnement du syndicat et non publics (sauf avis ponctuel sollicité)
- les organes de consultation (permanents ou ponctuels) ouverts à des partenaires extérieurs, mais qui n'interviennent pas dans l'instruction directe de dossiers préparatoires à la décision du comité.

Préconisation 24: bien distinguer les statuts du règlement intérieur

Pour les modalités de fonctionnement de l'organe consultatif, les statuts, une fois établies les règles principales, peuvent renvoyer à un règlement intérieur voté ultérieurement par le comité, afin de ne pas surcharger le document statutaire et prendre le temps de bien préciser ces modalités tout en leur conférant une plus grande souplesse.

Collaboration avec des entités qui n'adhèrent pas au syndicat mixte

Rappel des limites d'une ouverture de la composition des syndicats mixtes à d'autres personnes morales

Une telle ouverture de la composition, non prévue par les textes à ce jour, reviendrait à permettre l'adhésion au syndicat mixte d'autres personnes morales, notamment privées (association loi 1901, sociétés commerciales, GIE ...) et donc à leur conférer un pouvoir décisionnel au sein du comité syndical et des instances du syndicat mixte.

L'intérêt et les fragilités d'une telle hypothèse peuvent se résumer ainsi :

Intérêt

Une composition élargie à d'autres acteurs locaux renforcerait le poids du PNR comme outil fortement ancré sur le territoire, y compris en donnant un pouvoir décisionnel à ces partenaires (vote du budget, décision en matière d'orientations, de gestion, etc.). Par ailleurs, elle permettrait au PNR de bénéficier de l'appui logistique et financier (contributions financières au titre de l'adhésion) d'autres membres adhérents, notamment du secteur privé. Sans doute faudrait-il limiter le nombre de ces représentants et conserver le principe d'une majorité acquise aux représentants des personnes morales de droit public.

Fragilités

Un tel organisme de gestion des Parcs risquerait de présenter de fortes ressemblances avec les inadaptations et handicaps des GIP :

- Sur la composition : quelle part de membres de droit privé, public, quelles limites selon la nature juridique, incidence sur le régime juridique de la structure, tenue d'une comptabilité publique ou non, etc.
- Sur le régime FCTVA (lié à sa composition) : le syndicat mixte qui serait ouvert, entre autres, à des organismes de droit privé ne pourrait être éligible au FCTVA, ce qui constituerait un handicap pour mener une maîtrise d'ouvrage importante avec des dépenses d'investissement conséquentes.
- Sur le régime du personnel :

Le choix d'une composition restreinte ou élargie à des personnes de droit privé a des incidences sur le régime applicable au personnel (FPT et droit public ou Code du travail). Par ailleurs, quid du personnel après dissolution ou évolution de la composition du syndicat mixte par retrait des membres privés.

Pour les syndicats mixtes dont la composition serait élargie au-delà des seules collectivités ou leurs groupements (c'est-à-dire composés par exemple d'associations loi 1901, de chambres consulaires, d'entreprises...) l'exonération de la taxe sur les salaires ne serait pas accordée, cet impôt demeurant donc à la charge de ces syndicats mixtes.

Quels que soient les établissements publics ou personnes morales de droit privé susceptibles d'être membres adhérents d'un tel syndicat mixte, leur adhésion ne serait possible que si l'activité du syndicat mixte n'est pas étrangère à leur vocation et donc à leur spécialité qui limite leur champ d'intervention à la satisfaction de missions liées à l'objet pour lequel ils ont été créés.

Préconisation 25 : développer les relations de collaboration hors adhésion

Le développement de relations de participation en dehors du lien organique d'adhésion peut être préférable.

Pour les syndicats mixtes ouverts, la question de l'organe consultatif, très élaborée dans certains statuts, se pose particulièrement quand l'objet comporte une mission de réflexion et d'animation sur un territoire important, avec des partenaires nombreux et divers (EPCI, associations, chambres consulaires, partenaires institutionnels etc.).

Ce point statutaire est présent dans certains statuts des syndicats mixtes, organes de gestion des parcs naturels régionaux ou repris dans les chartes. Quelques parcs ont en effet intégré dans la gestion de l'établissement cette composante consultative forte, qui joue respectivement, ou à la fois, un rôle d'appui scientifique, d'animation, de modulation, voire de "contrepoids" du pouvoir de décision de l'organe administratif qu'est le comité.

La mise en place d'un "comité de coordination" ou une "conférence annuelle", organe consultatif réuni à l'initiative du président et comprenant des représentants de l'Etat, des collectivités locales, du syndicat mixte et des organismes socioprofessionnels, participe de ce souci.

Les statuts des syndicats mixtes de PNR peuvent prévoir l'existence d'un organe consultatif dont la nature, la composition et les modalités de participation au processus de décision peuvent varier, cet organe consultatif pouvant prendre la forme :

- d'un conseil permanent prévu dans le fonctionnement du syndicat, constituant un préalable obligatoire avant toute décision du comité ;
- d'une association loi 1901 dont le rôle consultatif direct auprès du comité est expressément prévu dans les statuts ;
- d'une formule intermédiaire qui permet : soit d'inclure la participation des partenaires associatifs et consulaires au titre des sous-commissions spécialisées, partie intégrante du conseil consultatif ; soit de prévoir dans les statuts, à la fois, un conseil consultatif (comprenant les acteurs associatifs et socio-économiques) et un comité paritaire composé d'un nombre identique de membres de ce conseil et du comité syndical.

La relation d'adhésion des EPCI au PNR présente certaines limites

L'adhésion de l'EPCI au lieu et place de ses communes membres

L'adhésion de l'EPCI au lieu et place de ses communes membres pose un problème de légalité en l'état des textes sur les PNR.

Elle soulèverait plusieurs difficultés de fonctionnement des PNR :

La loi 2004-809 du 13 août 2004 pose désormais le principe du retrait automatique du syndicat mixte de toute commune se retirant d'un EPCI membre adhérent de ce syndicat mixte (art.172). Le retrait vaut réduction du périmètre du syndicat mixte. Dans le cas où un PNR aurait pour membre des EPCI, au lieu des communes situées dans son périmètre, celui-ci se trouverait modifié, sauf à mettre en œuvre concomitamment la procédure d'adhésion de la commune sortie, à titre individuel, au syndicat mixte du PNR.

Le même mécanisme, à l'envers, de l'extension du périmètre du syndicat mixte en cas d'adhésion d'une commune à un EPCI membre de ce même syndicat mixte n'est pas expressément prévu par la loi. Mais le même problème ne manquerait pas de se poser d'une éventuelle extension du territoire d'action du syndicat à l'ensemble de l'EPCI ainsi élargi.

La même interrogation pourrait être également soulevée dans le cas où une communauté membre du syndicat mixte serait amenée à fusionner avec un ou plusieurs autres EPCI, comme la loi du 13 août 2004 le permet (art.153). Le nouvel EPCI résultant de la fusion, étant substitué de plein droit aux anciens EPCI dans l'ensemble des actes, droits et obligations de ceux-ci, se poserait la question de l'adhésion préexistante au syndicat mixte du PNR et donc également la question de l'élargissement automatique du périmètre du syndicat à l'ensemble de l'EPCI fusionné.

Ces différentes hypothèses rappelées font donc ressortir la relative fragilité du périmètre d'action du syndicat mixte du PNR en cas d'adhésion d'EPCI au lieu et place des communes, indépendamment des questions de partage de compétences et de système « à la carte » (voir ci-après).

Remarque

- **Le lien à établir entre l'adhésion au syndicat mixte et l'adhésion à la charte** ainsi que le caractère indivisible de ce double engagement, facteur de cohérence s'agissant d'un syndicat mixte de PNR, est souvent rappelé. L'approbation de la charte et l'adhésion aux statuts demeurent toutefois deux choses distinctes. Le Code de l'environnement ne prévoit pas l'adhésion de toutes les collectivités ayant approuvé la charte.

Un travail concerté avec les EPCI paraît s'imposer, notamment statutaire, pour renforcer leur engagement à approuver la charte et à la respecter dans le champ de leurs compétences.

Par ailleurs, un travail concerté par voie de convention entre les EPCI situés en tout ou partie sur le territoire du PNR et le syndicat mixte peut utilement renforcer la cohérence des actions menées à l'échelle du périmètre (et au-delà) dans le respect des orientations de la charte. Pour cela, des relations de prestations de service, ou encore de partage de moyens et d'équipements collectifs peuvent être conclues entre le syndicat mixte de PNR et les EPCI (voir ci-après la partie consacrée aux relations contractuelles avec les EPCI). Un travail concerté pour mieux identifier la répartition des rôles en fonction des compétences (maîtrise d'ouvrage, coordination et cohérence, étude...) peut également

constituer un moyen de rapprocher les EPCI des orientations de la charte et de leur respect.

L'adhésion conjointe des communes membres et de leur EPCI sur le principe de l'engagement de celui-ci vis-à-vis de la charte

Ce type d'adhésion fait l'objet de pratiques et de réflexions dans plusieurs PNR.

La participation de l'EPCI à titre consultatif est certes envisageable dans les statuts. Mais l'adhésion (contributions financières redondantes entre les communes et leur EPCI, double représentation), sans système « à la carte », pose aujourd'hui un problème de légalité en l'état des textes sur les PNR (cf ci-après).

Pour tenir compte de cette difficulté, une note circulaire de juillet 2006 du ministère de l'intérieur (DGCL, n°1479-8) fait état d'une possibilité d'adhésion simultanée d'un EPCI et de ses communes membres au syndicat mixte de parc, « doté par la loi de compétences propres de coordination ». Cette adhésion conjointe pourrait se faire « chacun pour ses compétences propres (par exemple, l'EPCI pour la compétence animation en matière de tourisme, les communes pour une compétence entretien petit patrimoine rural) ». Cette circulaire n'apporte toutefois aucune précision sur les modalités de versement des contributions respectives dues par les communes membres et l'EPCI, ainsi que sur la double représentation qui en résulteraient.

L'adhésion complémentaire de l'EPCI *aux côtés* de ses communes membres

Ce type d'adhésion passe aujourd'hui, en l'état des textes, par le système à la carte ¹

Rappel des contraintes

Les deux types de syndicats mixtes peuvent être constitués à la carte. Pour les syndicats mixtes fermés (communes et groupements de communes), cette possibilité est ouverte sans restriction par transposition de l'article L 5212-16 du CGCT. Pour les syndicats mixtes ouverts, les modalités prévues aux statuts, lors de la création ou après leur modification, permettent également de moduler l'objet pour lequel adhère une commune, un EPCI, un département, une région, une CCI, etc.

Dans les deux cas, les statuts doivent expressément prévoir cette possibilité ainsi que les modalités particulières de fonctionnement que cette adhésion partielle impose (répartition des dépenses correspondant aux compétences transférées, ainsi qu'aux dépenses d'administration générale, modalités de représentation, de vote selon l'objet des délibérations etc.).

L'adhésion partielle, "à la carte" n'est pas sans présenter des problèmes techniques et administratifs importants.

Les EPCI sont présents aux côtés de leurs communes dans le syndicat mixte du PNR :

- soit à titre d'adhérent avec pouvoir décisionnel (dont le vote du budget et l'obligation d'y contribuer) dans un syndicat à la carte ; dans ce cas il ne peut pas y avoir une

¹ Etant rappelée la récente position de la DGCL dans sa note circulaire de juillet 2006 n°1479-8, citée ci-dessus.

contribution budgétaire des communes et de l'EPCI pour le même objet (cette redondance reviendrait à faire payer deux fois les contribuables, au titre de la commune et de l'EPCI) : il faut donc distinguer ce pour quoi EPCI et communes adhèrent et contribuent.

- soit à titre consultatif et d'engagement au regard de la charte, donc sans pouvoir décisionnel ni versement d'une contribution budgétaire au syndicat mixte (qui n'est donc pas à la carte).

Préconisation 26 : l'évolution « à la carte » passe par une modification statutaire

En cas de préexistence du syndicat mixte, qui opte pour cette possibilité, une modification des statuts est préalablement nécessaire selon les modalités applicables à chacun: accord des membres consultés, à la majorité qualifiée applicable pour la création ou règle prévue par les statuts des syndicats mixtes ouverts.

Préconisation 27 : des précautions particulières sont à prendre dans la rédaction des statuts « à la carte »

Comme pour les syndicats de communes “ à la carte ”, les statuts doivent clairement préciser certaines règles:

- la clé de répartition de la contribution des membres pour les dépenses, correspondant aux différentes missions ou compétences du syndicat mixte ainsi que les dépenses d'administration générale;
- la représentation des différents membres selon l'objet des décisions : d'intérêt commun (le budget, les modifications statutaires); ou n'intéressant qu'une compétence pour laquelle certains membres n'adhèrent pas);
- les règles de fonctionnement spécifiques (quorum, règles de majorité...);
- les modalités de transfert ou de reprise des compétences
- les incidences en matière financière, patrimoniale et de personnel.

Préconisations 28 : des précautions sont à prendre en matière de contributions

Une telle option rend beaucoup plus complexe la répartition des contributions des différents membres adhérents. Dans ce cas, en effet chaque personne membre :

- supporte obligatoirement une part des dépenses d'administration générale du syndicat mixte, qu'il faut avoir préalablement déterminée. Les dépenses d'administration générale comprennent notamment les traitements et charges sociales du personnel, les éventuelles indemnités de fonctions versées aux présidents et vice-présidents, les dépenses liées au siège, etc.
- contribue aux dépenses liées aux compétences optionnelles transférées au syndicat mixte. Pour la mise en œuvre d'une telle formule, il est évidemment souhaitable que les syndicats mixtes de PNR précisent clairement dans leurs statuts les clés de répartition à l'intérieur de chaque groupe de dépenses.

Préconisations 29 : décrire dans les statuts les conséquences du transfert et de la reprise d'une compétence

Les statuts doivent prévoir toutes les conséquences du transfert, en matière de contribution et de représentation y compris les différentes hypothèses susceptibles d'être rencontrées en cas de reprise de compétences par un membre pour les exercer lui-même ou les transférer à un autre établissement public.

Les statuts peuvent notamment fixer les modalités de retrait du syndicat mixte de PNR, et notamment la permanence des engagements au regard de la mise en œuvre de la charte par l'entité qui se retire, afin de ne pas mettre en cause la cohérence du Parc.

Ils peuvent également préciser les dates d'effet de ces transferts, la durée pendant laquelle les compétences optionnelles ne peuvent être reprises par le membre adhérent, les conditions de cette reprise et le cas échéant l'obligation pour cette personne morale de continuer à supporter une part des dépenses du syndicat mixte relatives à cette compétence reprise, les conséquences sur la propriété des biens meubles et immeubles (propriété des équipements réalisés par le syndicat mixte intéressant la compétence reprise: maintien au syndicat ou transfert en tout ou partie au membre), la question d'une reprise ne charge partielle ou non de personnels.

Une telle formule, compte tenu de sa lourdeur, n'est intéressante que pour des circonstances spécifiques et, le cas échéant, à titre transitoire, dans la perspective, par exemple d'une adhésion totale.

Le syndicat mixte compétent choisit les modalités de gestion du service ou de réalisation des prestations envisagés :

- **soit il entend gérer directement le service ou réaliser la prestation lui-même** (avec notamment ses propres moyens matériels et en personnel nécessaires à son exécution) ; Dans ce cas, il peut avoir recours à la gestion directe en régie dans les nouvelles conditions visées aux articles L2221-1 et suivants du CGCT et R 2221-1 et suivants du CGCT résultant du décret n°2001-184 du 23 février 2001 : régie directe ou « simple », régie autonome dotée de la seule autonomie financière, régie personnalisée dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière. Cette possibilité a été étendue à tous les syndicats mixtes, entre autres, par l'article 62 de la loi 99-586 du 12/07/99, codifié à l'article L1412-1 du CGCT.

- **soit l'exploitation du service est « externalisée », c'est-à-dire assurée par une entreprise :**

Il pourra s'agir d'une délégation de service public dans les conditions visées aux articles L1411-1 et suivants du CGCT ou d'un marché de prestation de service (nouveau Code des marchés publics), selon la nature de la prestation demandée et notamment le mode de rémunération du cocontractant.

L'identification du type de contrat applicable entre le syndicat mixte compétent et le prestataire déterminera la procédure de publicité et de mise en concurrence devant être respectée.

Il pourra également s'agir d'actions mises en œuvre par des associations ayant un objet statutaire et un champ d'action territorial correspondant, et recevant des subventions du syndicat mixte compétent à ce titre, dans le cadre de conventions d'objectifs.

Gestion publique directe des actions

Le syndicat mixte compétent qui entend gérer directement le service ou réaliser la prestation lui-même doit disposer de ses propres moyens matériels et en personnel nécessaires à son exécution.

Dans ce cas, il peut avoir recours à la gestion directe en régie, dans les nouvelles conditions visées aux articles L 2221-1 et suivants du CGCT, et R 2221-1 et suivants du CGCT résultant du décret n°2001-184 du 23 février 2001 : régie directe ou « simple », régie autonome dotée de la seule autonomie financière, régie personnalisée dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière.

Rappel des contraintes

Le rappel succinct des caractéristiques principales des différentes régies est le suivant :

Régie directe ou « simple » :

- il n'existe pas d'organe propre de gestion, celle-ci étant assurée par le comité syndical
- les opérations financières et comptables sont intégrées au budget voté par le comité syndical.
- le personnel relève de la FPT

Régie autonome : régie dotée de la seule autonomie financière :

- créée par délibération du comité syndical fixant les statuts
- administrée par le conseil d'exploitation, son président et le directeur sous l'autorité du président du syndicat mixte
- le représentant légal et ordonnateur est le président du syndicat mixte
- le comité syndical vote les principaux actes après avis du conseil d'exploitation
- les recettes et les dépenses de fonctionnement et d'investissement font l'objet d'un budget propre, distinct de celui du syndicat mixte ; celui-ci l'approuve et délibère sur l'affectation des résultats.

Régie personnalisée : régie dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière :

- créée par délibération du comité syndical fixant les statuts
- administrée par le conseil d'administration, son président et le directeur
- en cas de service public industriel et commercial, le directeur est le représentant légal et l'ordonnateur de la régie
- en cas de service public administratif, le président du conseil d'administration est le représentant légal et l'ordonnateur de la régie
- les recettes et les dépenses de fonctionnement et d'investissement font l'objet d'un budget propre, distinct de celui du syndicat mixte, voté par le conseil d'administration.

Règles générales de création d'une régie (autonome ou personnalisée):

- création par délibération du syndicat mixte compétent
- vote des statuts fixant les règles générales d'organisation et de fonctionnement du conseil d'exploitation ou conseil d'administration
- conseil d'administration (régie personnalisée)
- conseil d'exploitation (régie autonome)
- les membres (au moins trois) du conseil d'exploitation ou conseil d'administration sont désignés par l'assemblée du syndicat mixte sur proposition du président ; ils ne relèvent pas forcément du syndicat mixte, mais la majorité des sièges doit être détenue par les représentants du syndicat mixte
- le conseil d'exploitation ou conseil d'administration élit parmi ses membres un président et des vice-présidents
- budget propre
- règles de comptabilité publique
- le personnel relève de la fonction publique (pour les services à caractère administratif) ou sont de droit privé en cas de service public industriel et commercial (hormis le directeur).

Préconisation 30 : choisir la régie adaptée

La régie « directe » ne constitue qu'un service du syndicat mixte sans individualisation de la gestion. Le syndicat mixte a la maîtrise totale du service au plan patrimonial, financier et du personnel.

Le syndicat mixte prend donc en charge l'ensemble de l'activité sur le budget général.

Il doit en conséquence en assurer la responsabilité quotidienne. Si le syndicat mixte envisage la gestion d'un service industriel et commercial, cette formule est donc inadaptée.

Les régies autonomes et personnalisées s'imposent en cas de gestion par le syndicat mixte d'un service industriel et commercial. L'intérêt d'une plus grande autonomie offerte par la régie personnalisée est tempéré par la difficulté, pour certaines activités, de distinguer clairement ce qui relève d'un service à caractère industriel et commercial (qui

s'équilibre en recettes et dépenses) et ce qui constitue un service administratif pour une partie de cette même activité, pouvant soulever notamment la question du régime applicable au personnel et celle du versement de subventions d'équilibre.

La régie dotée de la seule autonomie financière permet de concilier un contrôle du syndicat mixte tout en individualisant la gestion du service. En cas de service à caractère administratif, elle permet d'ouvrir le conseil d'administration à des personnes extérieures au syndicat mixte, sans toutefois que celles-ci soient majoritaires ni partie prenante au financement.

Ces modalités de gestion directes sont notamment retenues par les PNR pour l'exploitation de services de restauration, de vente de produits locaux ou encore de musées avec un accès payant des usagers.

Externalisation de certaines tâches

Marché public

Contraintes

(Voir notamment le décret 2004-15 du 7.01.04 portant code des marchés publics, la circulaire du 7.01.04 NOR : ECO 20300024C portant manuel d'application du CMP, modifiée par la circulaire du 16.12.04 NOR : ECOLO420016C: JO du 1/01/05 ; voir également l'arrêt du Conseil d'Etat du 23/02/05, n °264712, 265248, 265281 annulant l'alinéa 1^{er} de l'article 30 du Code des marchés publics).

Les marchés publics sont des contrats conclus à titre onéreux avec des personnes publiques ou privées, par des personnes morales de droit public, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services.

Les marchés publics respectent les principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures.

L'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics sont assurées par la définition préalable des besoins, le respect des obligations de publicité et de mise en concurrence ainsi que par le choix de l'offre économiquement la plus avantageuse.

- *Les marchés publics de travaux* ont pour objet la réalisation de tous travaux du bâtiment ou de génie civil à la demande d'une personne publique exerçant la maîtrise d'ouvrage.

- *Les marchés publics de fourniture* ont pour objet l'achat, la prise en crédit-bail, la location ou la location-vente de produits ou de matériels.

- *Les marchés publics de service* ont pour objet la réalisation de prestations de services.

Un marché public relevant d'une des trois catégories mentionnées ci-dessus peut comporter à titre accessoire des éléments relevant d'une autre catégorie.

Les marchés publics sont des contrats consacrant l'accord de la volonté entre des personnes dotées de la personnalité juridique. Ils sont passés dans le respect des procédures prévues par le code des marchés publics lorsque leur montant excède un certain seuil. Ils sont dispensés du respect de ces procédures lorsque leur montant est inférieur à ce seuil.

L'objet du marché est un élément fondamental de la définition des marchés publics. Il doit être précisément défini en vue de répondre à un besoin de la personne publique et à lui seul.

- *Les marchés publics se distinguent des subventions.* Les subventions constituent une contribution financière de la personne publique à une opération qui présente un intérêt d'un caractère général mais qui est initiée et menée par un tiers pour répondre à des

besoins que celui-ci a préalablement définis. Dans le cas de la subvention, la somme d'argent n'a pas de contrepartie directe pour la personne publique ; dans le cas contraire, en présence d'une contrepartie directe pour la personne publique, il s'agit d'un marché public (Conseil d'Etat 6 juillet 1990, Comité pour le développement industriel et agricole du Choletais – CODIAC).

- *Les marchés publics se distinguent également des délégations de service public* (cf. ci-après).

- *Les marchés publics se distinguent également des fonds de concours* qui constituent de contributions financières de la personne publique sans être pour autant des marchés publics.

Dans la majorité des cas, les prestations et fournitures acquises donneront lieu au versement d'un prix par la personne publique. Ceci n'exclut pas dans certaines hypothèses le versement d'un complément de rémunération par les usagers.

Ils sont passés avec des personnes publiques ou privées. Cette définition clarifie le champ d'application du code des marchés publics.

La procédure d'appel d'offres peut être utilisée quel que soit le montant du marché.

Lorsque le montant des prestations à réaliser est inférieur à un certain seuil ou que les caractéristiques du marché le justifient, il est possible de recourir aux procédures définies par le code des marchés publics : marché sans formalités préalables, mise en concurrence simplifiée, marchés négociés, appel d'offres sur performances et marchés de conception réalisation, concours et marchés de maîtrise d'oeuvre.

Préconisation 31 : s'assurer de la compétence statutaire conférant la maîtrise d'ouvrage

Le recours au marché public signifie clairement pour le syndicat mixte la mention explicite dans les statuts de la compétence correspondant à l'opération ou à la prestation demandée (à moins que la procédure ne se rapporte qu'à un investissement ou une prestation propres au fonctionnement du syndicat mixte : construction ou extension du siège du syndicat mixte, fourniture de matériels ou de services internes, etc.).

Délégation de service public

Contraintes

Pour mémoire, les critères retenus par le Conseil d'Etat pour distinguer la notion de délégation de service public du marché public peuvent se résumer à la réunion des conditions suivantes :

- rémunération du prestataire « substantiellement assurée par les résultats de l'exploitation » (CE 16/4/96 Préfet des Bouches-du-Rhône c/ commune de Lambesc).
- rémunération versée par l'utilisateur
- l'objet du contrat est bien l'exploitation d'un service et non une simple participation consistant à fournir les moyens matériels ou humains nécessaires à l'exécution par la collectivité du service public. Cela suppose notamment une substitution du délégataire à la collectivité pour l'exécution de la mission de service public, notamment dans ses relations avec les usagers.
- existence d'une convention entre la personne publique et une « entreprise », celle-ci étant constituée par l'ensemble des personnes physiques ou morales qui « exercent à titre habituel ou occasionnel une activité de nature industrielle ou commerciale » (réponse ministérielle JO Assemblée Nationale 14/02/94 p.801). Il peut donc s'agir de toutes

catégories de délégataires : entreprises privées (sociétés commerciales, associations loi 1901, groupements d'intérêt publics) ; organismes mixtes (SEML, groupements d'intérêt public...); organismes publics (établissements publics, régies communales ou intercommunales pour le compte de collectivités autres que celles de rattachement...).

Les différents modes de délégation de service public sont essentiellement :

- la concession (investissement et exploitation du délégataire à ses risques et périls, et redevance sur les usagers),
- l'affermage (après remise des immobilisations par le délégant, exploitation du délégataire à ses risques et périls et redevances sur usagers).

Dans le cas des autres contrats portant sur l'exploitation d'un service public, un risque de qualification de marché public existe, compte tenu du mode de rémunération (CE 16/4/96 Préfet des Bouches-du-Rhône c/ commune de Lambesc) : régie intéressée (exploitation avec prime fixe et prime variable en fonction du chiffre d'affaires) et gérance (tarif et risque assurés par la collectivité territoriale avec rémunération forfaitaire et éventuellement prime variable en fonction des performances).

La procédure de délégation de service public est visée à l'article L1411-4 du CGCT (vote du principe de la délégation, publicité et recueil des candidatures, sélection des offres et commissions, choix de l'entreprise).

Préconisation 32 : vérifier la pertinence d'une gestion en Délégation de service public

Le recours à la délégation de service public signifie clairement pour le syndicat mixte :

- la mention explicite dans les statuts de la compétence correspondant au service confié en délégation de service public ;
- le choix de faire supporter principalement sur l'utilisateur l'équilibre du service dans un domaine qui peut ne pas s'y prêter, ou plus difficilement que les services à caractère industriel et commercial.

Ces modalités de gestion sont notamment retenues par les PNR pour l'exploitation de musées ou encore de sites aménagés avec un accès payant des usagers.

Actions mises en œuvre par des associations

Rappel de la problématique

Il existe deux types de relation entre une personne publique et une association selon les critères ci-après résumés.

Association prestataire

- la somme versée par le syndicat mixte correspond à la contrepartie d'un travail réalisé, un service rendu, déterminé de façon précise.

- les modalités sont encadrées par des contrats de prestations susceptibles d'être fournies par un organisme public ou privé et dont le prix (ou la rémunération) versé représente la contrepartie de la prestation : marché public ou délégation de service public.

Il y a donc marché public lorsque l'administration exprime de son initiative un besoin qui lui est propre et qu'elle demande à un prestataire extérieur de lui fournir les biens ou prestations de nature à satisfaire ce besoin en contrepartie d'un prix. Dès lors, le Code des marchés publics, ou la loi Sapin, s'il s'agit d'une délégation de service public (cf. ci-dessus), trouvent à s'appliquer quelque soit le statut du fournisseur.

Une association peut se porter candidate dans les conditions de droit commun à un marché public, ou être délégataire de service public dans les limites de son objet statutaire et de ses capacités (garanties financières et professionnelles suffisantes, obligations fiscales).

En pratique, l'objet des associations limite souvent leur champ d'intervention aux marchés de services et de prestations intellectuelles et les exclut d'une maîtrise d'ouvrage pour des investissements.

Association subventionnée

- La subvention ne représente pas la contrepartie d'une prestation dont le prix de revient peut être déterminé de façon précise. Elle correspond à une aide en vue de la réalisation d'une activité d'intérêt général relevant de sa compétence.

- une convention « d'objectifs » confiant d'une manière générale ou particulière une mission, fixe le montant de l'aide et les modalités de mise en œuvre.

Il y a donc subvention lorsqu'il s'agit pour le syndicat mixte d'apporter un concours financier aux activités d'une association qui a bâti un projet spécifique. On ne se trouve alors pas dans le cadre d'une relation de marché public. En effet, chaque fois qu'un syndicat mixte décide de participer financièrement, dans une proportion qui peut fortement varier d'un cas à l'autre, à un projet élaboré par une association, et qui répond aux besoins de cette dernière, on se trouve alors dans le domaine de la subvention qui n'appelle pas de mise en concurrence préalable.

L'octroi d'une subvention peut utilement s'accompagner d'un contrat afin que le syndicat mixte convienne avec l'association des objectifs qui justifient une participation financière, prévoient des moyens de contrôle et des échéanciers de versement, sans pour autant donner au contrat passé à cet effet le caractère d'un marché public ou d'une délégation de service public.

Convention d'objectifs

Le contenu indicatif d'une convention avec les personnes publiques qui subventionnent l'association peut être le suivant :

- Objet de la convention ;
- Programme annuel ;

- Moyens non financiers mis à disposition ;
- Durée de la convention ;
- Modalités de mise en œuvre (projet, actions, programmes, budget prévisionnel) ;
- Montant de la subvention et conditions de paiement ;
- Obligations comptables (contrôle financier) ;
- Autres engagements ;
- Sanctions en cas de non exécution, de retard ou de modification substantielle ;
- Contrôle d'activités ;
- Évaluation des conditions de réalisation des projets ou actions ;
- Contrepartie en terme de communication ;
- Responsabilités, assurance ;
- Conditions de renouvellement de la convention ;
- Avenant ;
- Résiliation de la convention.

Principaux contrôles des associations subventionnées

Les associations déclarées ou reconnues d'utilité publique peuvent recevoir des subventions. Les limites légales concernent les activités culturelles et le but poursuivi en rapport avec l'utilité « communale », « départementale », etc. du financeur, ou les compétences statutaires du syndicat mixte (principe de spécialité fonctionnelle).

Les principaux contrôles sur les associations subventionnées sont les suivants :

- soumission possible au contrôle des délégués du syndicat mixte qui a octroyé la subvention (fourniture d'une copie certifiée du budget et des comptes de l'exercice écoulé)
- conclusion d'une convention entre le syndicat mixte qui attribue une subvention dépassant 23 000 Euros, et l'association (objet, montant et conditions d'utilisation de la subvention) ; remise dans les six mois d'un compte rendu financier pour les subventions affectées à une dépense déterminée.
- Vérifications possibles des comptes par la chambre régionale des comptes lorsque le concours financier est supérieur à 1 524 Euros ou pour les associations où les collectivités territoriales ou groupements détiennent séparément ou ensemble plus de la moitié des voix dans les organes délibérant, ou exercent un pouvoir prépondérant de décision ou de gestion.
- Annexe au budget des communes de 3500 habitants et plus (et syndicat mixte ayant une telle commune) de la liste des subventions et des prestations en nature (locaux, travaux, matériel) ayant bénéficié aux associations, ainsi que l'encours des emprunts garantis à leur profit et le bilan certifié conforme du dernier exercice des associations pour lesquelles les communes ont garanti un emprunt ou versé une subvention de plus de 75 000 Euros ou représentant plus de 50% de son budget.
- Contrôles des contribuables accrus : communication des comptes, budgets, convocation, et compte rendu financier ; déposition à la préfecture de ces mêmes documents pour consultation dès lors que le montant annuel des subventions dépasse la somme de 153 000 Euros.
- Nomination d'un Commissaire aux comptes dès lors que le financement public annuel (toutes collectivités publiques confondues) atteint 150 000 Euros.

Le risque de gestion de fait dans le cas des associations subventionnées

Les relations entre associations et collectivités ont mis en évidence, ces dernières années, le problème de la gestion de fait dans le cadre du contrôle exercé par les Chambres régionales des comptes sur l'activité des associations subventionnées.

La gestion de fait est une atteinte portée au principe de séparation de l'ordonnateur et du comptable, le maniement des deniers publics étant réservé aux comptables publics. Toute personne qui, n'ayant pas la qualité de comptable public, paye des dépenses, encaisse des recettes ou conserve des deniers publics commet une gestion de fait. L'article 60-XI de la loi 63-156 du 23 février 1963 définit le comptable de fait dans trois circonstances précises :

- toute personne qui, sans avoir la qualité de comptable public ou sans agir sous le contrôle et pour le compte d'un comptable public, s'ingère dans le recouvrement de recettes affectées ou destinées à un organisme public doté d'un poste comptable ou dépendant d'un tel poste ;
- toute personne qui reçoit ou manie directement ou indirectement des fonds ou valeurs extraits irrégulièrement de la caisse d'un organisme public ;
- toute personne qui, sans avoir la qualité de comptable public, procède à des opérations portant sur des fonds ou valeurs n'appartenant pas aux organismes publics, mais que les comptables publics sont exclusivement chargés d'exécuter en vertu de la réglementation en vigueur.

La gestion de fait concerne les cas où des subventions sont attribuées sans que celle-ci cessent d'être des deniers publics car :

- attribuées à une association participant à l'exécution d'un service public et qui est dénuée d'autonomie par rapport à la collectivité ou le syndicat, cette "transparence" étant qualifiée par les Chambres régionales des comptes quand il y a réunion de trois critères (prépondérance financière des ressources provenant de la même collectivité, prépondérance matérielle avec un fonctionnement assuré principalement par la mise à disposition de personnel et de locaux par la collectivité, prépondérance statutaire avec une présence majoritaire de la collectivité dans le conseil d'administration : présidence, trésorerie ...) ;
- strictement affectées sans que l'association bénéficiaire puisse en disposer librement dans le cadre de son objet social ;
- versées à une association dépourvue d'activité statutaire normale ou n'ayant pas d'existence véritable.

Préconisations 33 : prévenir le risque de gestion de fait

Les solutions pour prévenir ou mettre un terme à ces risques sont envisageables dans deux directions :

- réintégrer l'activité de l'association au sein du syndicat mixte, ce qui posera certains problèmes de transferts de biens et de personnel (voir ci-après)
- adapter l'association en modifiant son mode de fonctionnement afin d'assurer son autonomie (statuts et composition du conseil d'administration, pluralité des ressources et modalités de contrôle, autonomie matérielle) avec la formalisation des relations par voie contractuelle pour clarifier les objectifs poursuivis et les obligations des parties signataires. Le cas échéant, la mise en concurrence prévue pour les marchés publics et DSP devra s'appliquer si la nature de la mission et le montant le justifient (voir ci-dessus marchés publics et DSP).

La reprise du personnel d'une association

Dans le cas d'une association préexistante dont un syndicat mixte est appelé à reprendre l'activité, des moyens de fonctionnement importants en matière de personnel ont pu être engagés. Compte tenu de la nature juridique de l'association, personne morale de droit privé, l'éventuel transfert de ce personnel vers le syndicat mixte qui reprend son activité peut présenter des difficultés.

- Principe jurisprudentiel : application de l'article L122-12 du Code du travail

A la suite d'une importante jurisprudence européenne et française sur la question de la reprise des personnels privés par une entité publique, le Conseil d'Etat vient d'admettre dans une décision du 22 octobre 2004 (CE section du contentieux, 22 octobre 2004, M.Lamblin, req. n°245154) que l'article L122-12 du Code du travail, s'applique dans le cas où une personne publique reprend dans un service public administratif une activité jusqu'alors exercée par une personne privée.

L'article L122-12 alinéa 2 du Code du travail dispose que « s'il survient une modification dans la situation juridique de l'employeur notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise. »

Le Conseil d'Etat, dans sa décision du 22 octobre 2004, a fait valoir que lorsque « l'activité d'une entité économique employant des salariés de droit privé est reprise par une personne publique gérant un service public administratif, il appartient à cette dernière, en l'absence de dispositions législatives spécifiques, et réserve faite du cas où le transfert entraînerait un changement de l'entité transférée, soit de maintenir le contrat de droit privé des intéressés, soit de leur proposer un contrat de droit public reprenant les clauses substantielles de leur ancien contrat dans la mesure (...) où des dispositions législatives ou réglementaires n'y font pas obstacle. »

Pour l'application de l'article L122-12 du Code du travail, il faut donc qu'il y ait une entité exerçant une activité économique (quel que soit son statut juridique), et un transfert d'entreprise, c'est-à-dire que la « succession d'entreprise » s'accompagne dans le même temps d'un transfert des moyens d'exploitation (personnels, matériels, équipements, locaux ...).

L'application de l'article L122-12, règle d'ordre public, impose donc la reprise automatique des contrats de travail en cours dans les conditions mêmes où ils étaient exécutés au moment de la modification (qualification, rémunération, ancienneté, avantages prévus dans la convention collective). Cela n'est toutefois pas sans remettre en cause certaines règles.

- le principe de l'occupation des emplois permanents de la fonction publique par des titulaires recrutés par concours ou examen professionnel ;

- le principe du recrutement d'agents non titulaires par des contrats à durée déterminée ;

- le principe du régime de droit public applicable à tout agent relevant d'un service public administratif (jurisprudence « Berkani »).

- Application aux personnels d'association dont l'activité est reprise par un syndicat mixte :

Le secteur associatif est pleinement visé par la jurisprudence du Conseil d'Etat ci-dessus rappelé ainsi que celle de la Cour de justice des communautés européennes.

Pour autant il existe plusieurs textes législatifs concernant la reprise du personnel associatif par une personne publique :

- Pour mémoire, l'article 63 de la loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale introduisant de nouvelles dispositions sur la question en cas de dissolution a été abrogé par la loi 2005-843 du 26.07.05 (art.21).

L'article L 1424-67 du CGCT prévoit que « les personnes employées par une association, créée avant la date de promulgation de la loi n°2004-811 du 13 août 2004 de modernisation de la sécurité civile, dont la dissolution résulte du transfert intégral de son objet et des moyens corrélatifs à l'établissement public peuvent, si elles sont recrutées par celui-ci, bénéficier des dispositions de l'article 20 de la loi n°2005-843 du 26 juillet 2005 portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique. »

Cet article dispose que « lorsque l'activité d'une entité économique employant des salariés de droit privé est, par transfert de cette entité, reprise par une personne publique dans le cadre d'un service public administratif, il appartient à cette personne publique de proposer à ces salariés un contrat de droit public, à durée déterminée ou indéterminée selon la nature du contrat dont ils sont titulaires. Sauf disposition législative ou réglementaire ou conditions générales de rémunération et d'emploi des agents non titulaires de la personne publique contraires, le contrat qu'elle propose reprend les clauses substantielles du contrat dont les salariés sont titulaires, en particulier celles qui concernent la rémunération. En cas de refus des salariés d'accepter les modifications de leur contrat, la personne publique procède à leur licenciement, dans les conditions prévues par le droit du travail et par leur contrat. »

Cette disposition (article L1424-67 du CGCT et article 20 de la loi 2005-843) appelle les remarques suivantes :

- elle ne s'applique qu'aux associations créées avant la date de promulgation de la loi 2004-811 du 13 août 2004.

- elle se rapproche de la solution dégagée par le Conseil d'Etat dans l'arrêt Lamblin (cf. ci-dessus) tout en la limitant aux contrats de droit public.

- **L'article 9 de la loi n° 2001-2 du 3 janvier 2001** relative à la résorption de l'emploi précaire et à la modernisation du recrutement dans la fonction publique, ouvre la possibilité de CDI pour certains personnels d'association créées avant le 31 décembre de l'année au titre de laquelle les transferts de compétences liées aux lois de décentralisation avaient pris effet, lorsque l'activité de ces associations dissoutes est reprise par, entre autres, un syndicat mixte.

- **L'article 35 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000** ouvre également la possibilité de CDI pour certains agents non titulaires de niveau catégorie C en fonction au 13 avril 2000 ;

- **L'article 36 de la loi 2004-809 du 13 août 2004** relative aux libertés et responsabilités locales introduit la possibilité pour les collectivités territoriales et leurs groupements de recruter des agents non titulaires pour la gestion d'un service public d'inventaire général du patrimoine culturel, pour une durée indéterminée.

Ces textes, applicables aux personnels des associations, ne permettent pas pour autant d'écarter la mise en œuvre de l'article L122-12 du Code du travail qui est d'ordre public. La solution dégagée par le Conseil d'Etat dans l'arrêt Lamblin conduit donc à offrir à la personne publique (ici le syndicat mixte), nouvel employeur du personnel transféré, le choix entre deux modalités de reprise du personnel, étant observé que la personne publique peut ne proposer qu'une seule des options et qu'elle est en droit de licencier les salariés en cas de refus de cette proposition :

- les contrats de droit privé des personnels repris sont maintenus. Cette situation, qui s'écarte radicalement de la jurisprudence Berkani, pose de nombreuses difficultés de gestion (création éventuelle d'un comité d'entreprise, exercice du pouvoir disciplinaire, juge compétent en cas de litige, règles applicables en cas de licenciement, distorsion entre les différents types de personnels, etc.).

- des contrats de droit public sont proposés au personnel, reprenant les clauses de chaque contrat de droit privé précédent, dans les limites des dispositions législatives et réglementaires en vigueur. Cette situation pose le problème d'une fragilisation des contrats ainsi « aménagés » au regard des règles de droit public.

Ce constat conduit à relativiser la portée de l'arrêt du Conseil d'Etat du fait même de sa difficulté d'application. Il pourrait préfigurer les assouplissements envisagés dans la réforme en cours en matière de fonction publique.

La difficulté de transfert du personnel, repris par un syndicat mixte, concerne l'ensemble des syndicats mixtes, même si les problèmes ci-dessus exposés sont accrus dans le cas des syndicats mixtes où s'applique la fonction publique territoriale (syndicats mixtes dont la composition est limitée aux collectivités territoriales et leurs groupements).

Préconisations 34 : anticiper le transfert de personnel d'une association subventionnée.

L'une des précautions majeures à prendre en matière de personnel dans ce cas peut consister à anticiper de telles difficultés de transfert en recouvrant, pour certaines fonctions administratives notamment au sein de l'association, à des procédures de mise à disposition ou de détachement de fonctionnaires territoriaux dans les conditions précisées par les décrets susvisés de 1985 et 1986. La fin de ces positions statutaires peut être organisée en corrélation avec la création du syndicat mixte qui, dès lors que le régime de la fonction publique a lieu de s'appliquer (cf. fiches personnel), peut soit employer directement ce personnel, soit devenir le nouvel organisme de détachement ou bénéficiaire de la mise à disposition. L'autre précaution peut consister à favoriser la formation du personnel contractuel de l'association pour la préparation aux concours de la fonction publique territoriale. Il est rappelé que dans le cas de la mise à disposition, l'agent continue d'être rémunéré par la collectivité d'origine, tandis que dans le cas du détachement, c'est l'organisme employeur qui verse la rémunération.

NB : un projet de réforme de la fonction publique territoriale, en cours d'élaboration, est susceptible d'apporter des modifications quant aux contrats et modalités applicables.

<p style="text-align: center;">RELATIONS CONTRACTUELLES AVEC DES EPCI OU COMMUNES : SERVICES PARTAGÉS, UTILISATION D'ÉQUIPEMENTS COLLECTIFS, PRESTATIONS</p>

Services partagés

Rappel des contraintes

Les possibilités de mise à disposition de services entre les EPCI et leurs communes membres ont été reconnus par la loi 2002-276 du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité et complétées par la loi 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales. Elles visent à mutualiser les moyens respectifs.

La possibilité de partager les services entre le groupement et ses membres a été étendue aux syndicats mixtes associant exclusivement des collectivités territoriales ou des collectivités territoriales et des établissements publics de coopération intercommunale (art. L 5721-9 du CGCT). Elle concerne donc les syndicats mixtes de PNR dont la composition n'est pas étendue à d'autres établissements publics (chambres consulaires notamment). Les services de ces syndicats mixtes peuvent être en tout ou partie mis à disposition des collectivités ou établissements membres, pour l'exercice de leurs compétences. Une convention conclue entre le syndicat et les collectivités territoriales ou les établissements intéressés fixe alors les modalités de cette mise à disposition. Cette convention prévoit notamment les conditions de remboursement par la collectivité ou l'établissement des frais de fonctionnement du service.

Réciproquement, et dans les mêmes conditions, les services d'une collectivité territoriale ou d'un établissement public de coopération intercommunale membre peuvent être en tout ou partie mis à disposition du syndicat mixte pour l'exercice de ses compétences. Cette possibilité introduit une dérogation à l'article L5721-6-1 du CGCT qu'elle module quant au principe du transfert de plein droit de l'ensemble des moyens nécessaires à l'exercice des compétences.

Le maire ou le président de la collectivité territoriale ou de l'établissement public adresse directement au chef de service mis à disposition toutes instructions nécessaires à l'exécution des tâches qu'il confie audit service. Il contrôle l'exécution de ces tâches.

Il peut donner sous sa surveillance et sa responsabilité, par arrêté, délégation de signature au chef dudit service pour l'exécution des missions qu'il lui confie en application de l'alinéa précédent.

Remarque

Le ministère de l'Intérieur (circulaire NOR/LBL/B/04/10075/C (DGCL) du 15 septembre 2004 relative aux nouvelles dispositions concernant l'intercommunalité introduites par la loi 2004-809 du 13/08/04) souligne que l'ensemble de ce dispositif relève du fonctionnement interne des collectivités territoriales et de leurs communes membres et « n'entre donc pas dans le champ d'application du code des marchés publics ».

Les règles de publicité et de mise en concurrence ne s'appliqueraient donc pas à ces mises à disposition.

Utilisation d'équipements collectifs

Rappel des contraintes

Un syndicat mixte, des collectivités et leurs groupements peuvent avoir intérêt, ponctuellement ou durablement, à utiliser des équipements collectifs déjà existants, spécialement aménagés dans les domaines d'activité correspondant à leurs besoins, mais appartenant à une autre collectivité. Celle-ci peut également avoir avantage à optimiser ainsi l'usage de l'équipement. Ce peut être le cas, par exemple, d'un équipement culturel, touristique, etc. dont la capacité permet d'élargir l'accueil à d'autres utilisateurs.

La loi prévoit la possibilité d'une telle utilisation partagée par tout syndicat mixte (art.L1311-7 du CGCT). Dans ce cas, l'utilisation d'équipements collectifs par une collectivité territoriale, un établissement public de coopération intercommunale ou un syndicat mixte fait l'objet d'une participation financière au bénéfice de la collectivité territoriale, de l'établissement public de coopération intercommunale ou du syndicat mixte propriétaire de ces équipements. Le montant de la participation financière est calculé par référence aux frais de fonctionnement des équipements. Les modalités de calcul de cette participation sont définies par convention passée entre le propriétaire et la collectivité, l'établissement ou le syndicat utilisateurs. A défaut de signature de cette convention au terme d'un délai d'un an d'utilisation de cet équipement, le propriétaire détermine le montant de cette participation financière qui constitue une dépense obligatoire pour l'utilisateur.

Remarque

Cette disposition n'est pas applicable lorsque l'équipement concerné est affecté à l'exercice d'une compétence transférée au syndicat mixte par la collectivité ou l'établissement adhérent, puisque le bien, en tout ou partie concerné, est alors mis à disposition gratuitement pour l'exercice de cette compétence.

Elle se distingue également de la possibilité de « services partagés » entre le syndicat mixte et un membre **adhérent** (ci-dessus traité). Dans ce cas présent en effet, l'utilisation réciproque d'équipements collectifs peut se faire entre collectivités et groupements n'ayant entre eux aucun lien d'adhésion.

Une telle possibilité peut permettre à des EPCI non membres du Syndicat mixte de PNR d'organiser avec celui-ci des relations de travail plus étroites et de « mutualiser » des moyens d'action.

Prestations de services avec des EPCI ou collectivités territoriales

Un EPCI ou un syndicat mixte peut assurer une prestation de services pour le compte d'une collectivité territoriale, d'un autre établissement public de coopération intercommunale ou d'un syndicat mixte (“ fermé ” ou “ ouvert ”).

Dans ce cas, les dépenses afférentes sont retracées dans un budget annexe.

Les recettes du budget annexe comprennent le produit des redevances ou taxes correspondant au service assuré et les contributions de la collectivité ou de l'établissement au bénéfice duquel la prestation est assurée.

Ces dispositions **ne s'appliquent pas à la réalisation d'un investissement** pour le compte d'une collectivité ou d'un autre EPCI, qui est retracée budgétairement et comptablement comme opération sous mandat.

Il convient de rappeler les conditions définies par la jurisprudence pour l'exécution de telles prestations par un EPCI ou un syndicat mixte :

- l'EPCI ou le syndicat mixte, à la demande des collectivités membres ou non, d'autres EPCI ou syndicat mixte, se charge de réaliser des travaux ou de gérer des services **qui demeurent de la compétence du bénéficiaire.**

- **les statuts** doivent préciser la nature des travaux susceptibles d'être réalisés à la demande par l'EPCI ou le syndicat mixte et les conditions financières dans lesquelles il interviendra ;

- **une convention**, définissant les conditions d'intervention et de rémunération proportionnelle aux services rendus ou aux équipements réalisés, doit être signée entre le président de l'EPCI ou du syndicat mixte et l'exécutif (maire, président) dûment autorisés par délibérations respectives des assemblées.

- l'intervention de l'EPCI ou du syndicat mixte doit demeurer **accessoire** par rapport à son activité principale destinée aux besoins des membres de ce groupement (recettes soumises à TVA pour la partie accessoire): les contributions budgétaires (syndicats mixtes) ou la fiscalité (EPCI à fiscalité propre) constituent le financement de l'objet statutaire ;

- le respect des principes de **la liberté de commerce et de l'industrie** et d'égalité des citoyens devant la loi (art.5 loi 82-213 du 2 mars 1982) peuvent justifier une mise en concurrence préalable par le bénéficiaire, lorsque les prestations entrent en concurrence sur le secteur marchand, (Conseil d'Etat, 2 mai 1998, communauté de communes Piémont de Barr).

Cette possibilité, offerte également dans ces limites à un syndicat mixte de PNR, appelle les remarques suivantes :

- Il s'agit de prestations ponctuelles en fonction de besoins précis (non inscrite dans la durée comme les compétences) ; cette possibilité pourrait constituer un des moyens de cohérence d'actions à mener sur un territoire dépassant les intercommunalités.

- Mais il n'y a aucune maîtrise financière par le bénéficiaire de la prestation, considéré comme " payeur " sans pouvoir de décision au sein de l'EPCI.

Conclusion

Ce travail fait ressortir l'intérêt pour les syndicats mixtes de PNR de réactualiser leurs statuts, à la fois pour mieux définir les règles de fonctionnement de leurs instances (comité, bureau, commissions) et mieux déterminer l'objet statutaire du syndicat mixte de PNR au regard des compétences prises par les EPCI à fiscalité propre présents sur tout ou partie de son territoire. Ces derniers ont en effet entrepris récemment, conformément à la loi du 13 août 2004, une révision de leurs propres statuts au plan de l'intérêt communautaire, et donc de leur champ d'action sur le territoire.

Cette précision est également nécessaire pour garantir clairement la capacité du PNR à intervenir dans des actions gérées directement (régie) ou externalisées (marchés publics, délégations de services publics, relation avec les associations).

Elle est également utile pour permettre des relations contractuelles à développer avec les EPCI (services partagés, équipements collectifs, prestations).

Index des préconisations

Préconisations

1	Modifier les statuts est nécessaire en cas d'extension des compétences	5
2	Assouplir la procédure de modification des statuts	5
3	La seule référence à la charte n'est pas suffisante pour conférer au syndicat mixte une maîtrise d'ouvrage	6
4	La mise en cohérence des statuts du syndicat mixte et des EPCI peut être utile	6
5	Délimiter clairement dans la délibération les domaines d'attribution délégués	8
6	Transposer les limites du CGCT au syndicat mixte de PNR	9
7	Une délégation au Président et/ou au bureau peut être utile	9
8	Veiller au partage des domaines respectifs entre Président et bureau	9
9	Appliquer au bureau délégataire les règles de fonctionnement applicables au comité syndical	9
10	Préciser le champs de la délégation et l'ordre de priorité	10
11	Transposer aux syndicats mixtes de PNR l'extension de la délégation	10
12	L'élargissement à d'autres membres que ceux du bureau devrait rester très encadré	10
13	La subdélégation permet une plus grande souplesse	11
14	Les domaines de délégation ne peuvent être généraux	11
15	Eviter une composition trop lourde du bureau	12
16	La composition du comité peut être différente de celle du bureau	13
17	Le nombre maximum de vice-présidents peut être utilement limité	13
18	Moduler les conditions de choix du président	13
19	Clarifier la périodicité du renouvellement du bureau	13
20	Les statuts doivent clairement distinguer le rôle respectif des organes consultatifs et décisionnels	14
21	Prévoir les conditions d'une suppléance	15
22	Les commissions ne sont pas publiques	15
23	Bien distinguer les différents organes consultatifs du syndicat	15
24	Bien distinguer les statuts du règlement intérieur	15
25	Développer les relations de collaboration hors adhésion	17
26	L'évolution « à la carte » passe par une modification statutaire	20
27	Des précautions particulières sont à prendre dans la rédaction des statuts « à la carte »	20
28	Des précautions sont à prendre en matière de contributions	20
29	Décrire dans les statuts les conséquences du transfert et de la reprise d'une compétence	21
30	Choisir la régie adaptée	23
31	S'assurer de la compétence statutaire conférant la maîtrise d'ouvrage	25
32	Vérifier la pertinence d'une gestion en Délégation de service public	26
33	Prévenir le risque de gestion de fait	29
34	Anticiper le transfert de personnel d'une association subventionnée	32

La collection des Cahiers d'enquêtes et d'analyses

Ces cahiers permettent de publier les résultats de travaux conduits par le service, en propre ou en partenariat, sur divers sujets relatifs aux préoccupations des élus des collectivités (les compétences, le foncier, les nouveaux habitants, l'intérêt communautaire...).

Ils proposent également des analyses sur des sujets relatifs aux évolutions de l'intercommunalité (juridiques, fiscaux, institutionnels). Certaines de ces analyses (sur le fonctionnement participatif et sur l'articulation de différents niveaux de collectivités territoriales) sont issues d'entretiens avec les élus et techniciens de ces territoires.

Ces cahiers sont diffusés gratuitement par courrier.

Ils sont également téléchargeables sur le site www.mairieconseils.net à la rubrique Publications.

N°1	E45 Intérêt communautaire. Compte rendu d'enquête. 2002
N°2	E47 Les commissions locales d'évaluation des charges transférées 2002
N°3	E48 Espaces ruraux et pôles urbains, éventail de situations et premiers enseignements 2002
N°4	E52 Le personnel des communautés de communes à fiscalité propre (enquête) 2003
N°5	E53 La Dotation de solidarité des Communautés de communes à fiscalité propre (enquête). 2004
N°6	E54 Fonctionnement participatif PNR Ballon des Vosges 2004
N°7	E55 Fonctionnement participatif PNR Brenne 2004
N°8	E56 Fonctionnement participatif PNR Monts d'Ardèche 2004
N°9	E57 Fonctionnement participatif Pays du Val d'Adour 2004
N°10	E 58 Etudes sur relations PNR Agglo 2004
N°11	E 59 Etudes sur relations PNR Agglo 2004
N°12	E 60 Etudes sur relations PNR Agglo 2004
N°13	E 62 Evolution du périmètre des groupements de communes à fiscalité propre de 1992 à 2004 2004
N°14	E 63 L'intérêt communautaire défini par les communautés 2005
N°15	E 66 Les compétences des communautés en matière d'environnement. 2005
N°16	E72 Les relations du PNR de Chartreuses avec les agglomérations proches 2006
N°17	E75 Le Parc naturel régional du Morvan : quelles articulations avec les EPCI à fiscalité 2006 propre
N°19	E78 Parcs naturels régionaux : améliorer les règles de fonctionnement des syndicats 2006 mixtes.

Les Parcs naturels régionaux assument des tâches lourdes de gestion administrative et de maîtrise d'ouvrage et des tâches d'animation liées aux missions que leur confère la loi, qui nécessitent souplesse, réactivité et simplicité dans leur fonctionnement.

Ce cahier propose une réflexion permettant d'intégrer au sein des syndicats mixtes de Parcs une clarification entre ces deux fonctions ainsi que des préconisations pour en assouplir les règles.

Ce document a été piloté par Yves GORGEU, chargé de mission Mairie-conseils, Sylvie GAUCHET, secrétaire générale Fédération des Parcs naturels régionaux et réalisé en collaboration avec Etienne FAURE, juriste auprès de Mairie-conseils.

CAHIERS D'ENQUÊTES ET D'ANALYSES



N° 19

Juillet 2006

ISBN : 2-916513-02-7

Commande

Référence de l'ouvrage : E78

Mairie-conseil diffusion
SDL329

16, rue Bertholet

94110 Arceuil

Tél : 01 58 50 17 00

Fax : 01 58 50 00 74

www.mairieconseils.net