

La mutualisation intercommunale et les autres modes de gestion paralocaux

Gaëlle DE ROECK
Cheffe de service à l'UVCW

Introduction générale

La commune peut :

- Soit gérer directement certaines missions;
- Soit décider d'en garder la gestion unilatérale en créant une régie;
- Soit décider de les gérer de manière conventionnelle ou associative via la création d'une convention entre communes, d'une intercommunale, d'une association de projet ou encore d'une association sans but lucratif.

Attention, attribution en propre par la loi de certaines missions dont les communes ne pourraient se dessaisir (« missions d'*imperium* »). Ex : état civil ou la police administrative.

Introduction générale - Quelques questions à se poser au préalable

- Quels sont les objectifs poursuivis par l'externalisation (efficacité, expertise, économies, flexibilité) ?
- L'entité paralogale apporte-t-elle une réelle valeur ajoutée par rapport à une gestion en interne ?
- Quel véhicule juridique est le plus approprié ?
- Quel est le coût global de l'externalisation ?
- Quels mécanismes de contrôle la commune conserve-t-elle sur la mission externalisée ?
- D'autres formes d'organisation ont-elles été envisagées (MP, concession, réorganisation interne) ?

I. Le rôle des mandataires communaux dans les intercommunales

Introduction

L1512-3 CDLD : *Plusieurs communes peuvent(...) former des associations ayant des **objets** déterminés **d'intérêt communal**. Ces associations sont dénommées (...) intercommunales.*

- Outil à la disposition des communes
- Association de communes
 - **Faire mieux ensemble ce qu'on ne pourrait faire seul**
- Matières d'intérêt communal gérées de manière mutualisée et spécialisée (économie d'échelle, efficacité, accroissement de la qualité du service, etc.)
- Partie intégrante de la gestion communale

La responsabilité politique des élus communaux s'étend au fonctionnement des intercommunales.

Plan

- Les missions
- Le cadre légal
- Le fonctionnement de l'intercommunale
- Quel rôle et quels leviers d'actions pour les mandataires ?
- Quels défis ?

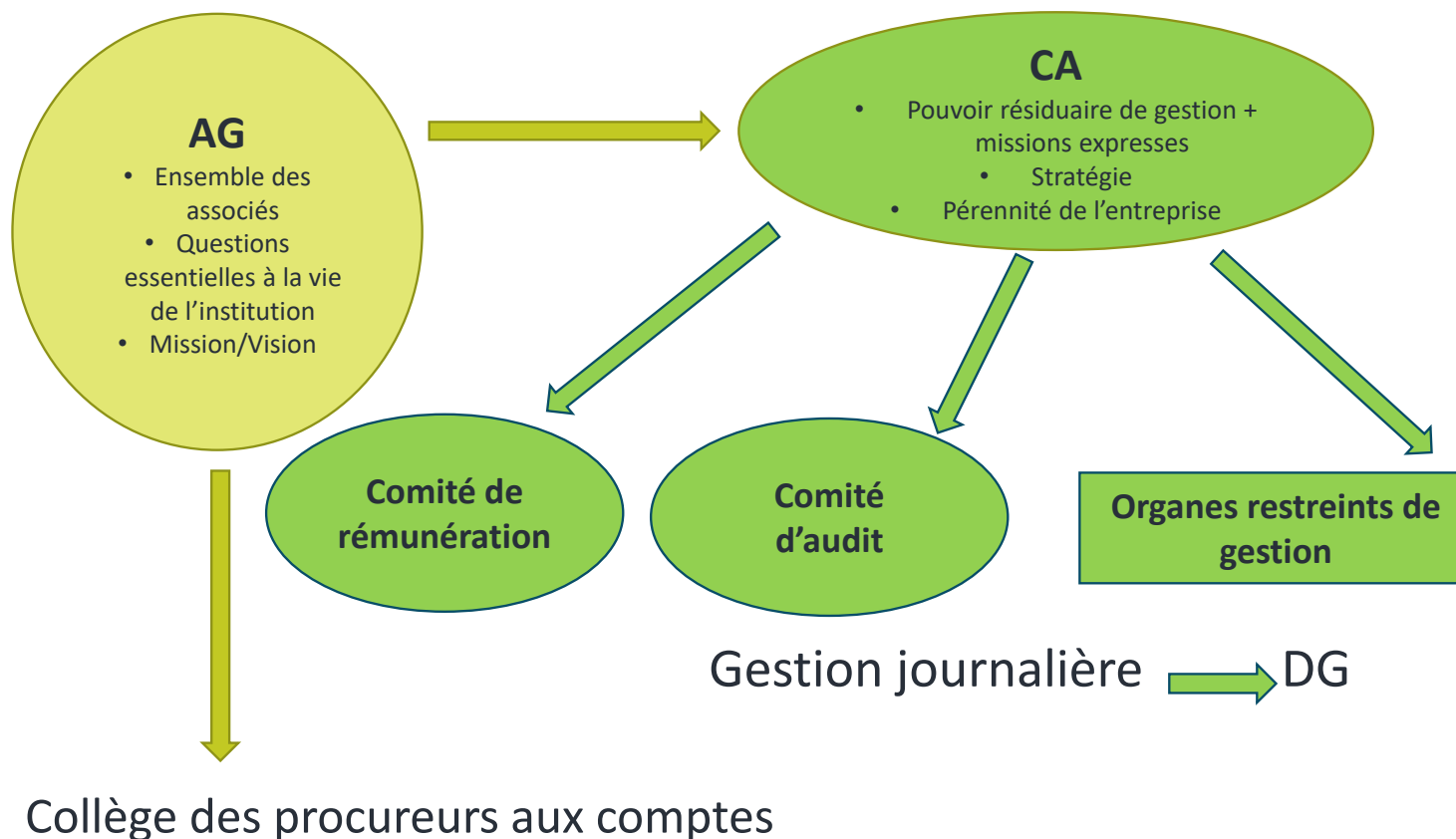
Les missions

- Développement économique
- Gestion des déchets
- Gestion des eaux (production/distribution/assainissement)
- Distribution d'énergie
- Secteur social et hospitalier
- Autres métiers : académie de musique, infrastructures sportives, etc.

Cadre légal

- Régime juridique mixte. Plusieurs étages superposés de dispositions juridiques :
 - CDLD (art. 1523 et s.)
 - Le Code des sociétés (SRL, SC ou SA)
 - Les statuts de chaque intercommunale qui peuvent déroger au code des sociétés « *en raison de la nature spéciale de l'association* »
 - Le règlement d'ordre intérieur
- Personne morale de droit public
 - Actes soumis à tutelle
 - Réglementation MP
 - Publicité des intercommunales
 - Certaines prérogatives de droit public (ex : expropriation)

Le fonctionnement des intercommunales



Le fonctionnement des intercommunales

Lien communal dans les organes de gestion

1. Principe du lien fonctionnel

Les personnes qui représentent les communes dans les organes de l'intercommunale sont nécessairement choisies parmi les membres des conseils et collèges communaux des communes membres (**ambiguïté** avec rôle d'administrateur).

→ Répartition proportionnelle (clé d'Hondt)

2. Correspondance dans le temps entre la qualité de représentant des communes et celle de mandataire communal

Tout membre d'un conseil communal exerçant, à ce titre, un mandat dans une intercommunale, est réputé de plein droit démissionnaire :

1° Dès l'instant où il ne fait plus partie de ce conseil.

2° Dès l'instant où il ne fait plus partie de la liste politique sur laquelle il a été élu.

Tous les mandats prennent fin après les élections communales,

3. Primauté communale

Le CDLD garantit la primauté communale. Peu importe la proportion des apports, les communes disposent toujours de la majorité des voix et de la présidence (exception : prépondérance régionale).

Règle de double majorité des votes. Pour les prises de décision : majorité des voix exprimées et majorité des voix des associés communaux.

Le fonctionnement des intercommunales

Mission variable d'un mandataire communal en fonction de l'organe dans lequel il intervient.

- AG = organe de liaison entre les communes associées et l'intercommunale
 - Défendre les intérêts de sa commune
- CA = organe de gestion de l'intercommunale
 - Défendre les intérêts de l'intercommunale

Quel rôle et quels leviers d'actions pour le mandataire communal ?

Vous disposez de divers outils pour être informé au mieux de l'activité de l'intercommunale à laquelle votre commune est affiliée et prendre part à ses décisions.

- Rôle et leviers d'action du mandataire communal
- Rôle et leviers d'action du délégué à l'AG
- Rôle et leviers d'action de l'administrateur

Quel rôle et quels leviers d'actions pour le mandataire communal ?

L'objectif est de défendre **l'intérêt de votre commune** et par conséquent, le service rendu au citoyen.

➤ **S'informer et s'assurer du bon fonctionnement de l'intercommunale**

➤ Services rendus (objet social, qualité et coût)

➤ **Prendre connaissance des documents adressés à la commune**

Les conseillers communaux ont connaissance des comptes annuels, du rapport du collège des contrôleurs aux comptes, du rapport de gestion et du plan stratégique de l'intercommunale. Une fois par an, le conseil communal doit contenir un point relatif à l'approbation des comptes et un point relatif au plan stratégique.

Quel rôle et quels leviers d'actions pour le mandataire communal ?

- **S'assurer de la tenue d'un débat au sein du conseil communal sur les propositions de délibérations de l'AG.**
Exemple important : le plan stratégique (établi par le CA, présenté aux délégués communaux, débattus aux CC)
- A la demande d'1/3 du CC, un représentant de l'intercommunale est chargé de présenter aux conseillers les comptes, le plan stratégique ou ses évaluations, ou tout point dont le conseil concerné jugerait utile de débattre.
- **Droit de consulter** les budgets, comptes et délibérations des organes de gestion et de contrôle de l'intercommunale. + PV
- **Droit de visiter** les bâtiments et services
- Droit d'assister aux AG en qualité d'**observateurs**, sauf lorsqu'il s'agit de question de personnes.
- Séance annuelle du CA ouverte au public (présentation rapport de gestion et rapport d'activités + débat)
- + droit du CC de solliciter l'inscription d'un point à l'OJ et de convoquer une AGE (associés représentant au moins un cinquième du capital)

Quel rôle et quels leviers d'actions pour le délégué à l'AG?

Porter la voix de la commune

Avant l'AG

Idem mandataires communaux +

- Se préparer à représenter la commune et participer au vote des décisions importantes (L1523-11):
 - Stratégiques
 - Ayant un impact financier
 - Statutaires
 - Etc.

Soit en rapportant la décision du CC, soit en votant personnellement.

Chaque délégué dispose d'un droit de vote libre correspondant à 1/5^{ème} des voix attribuées à l'associé qu'il représente, lorsqu'il n'y a pas de délibération.

- Droit d'obtenir copie des actes et pièces relatives à l'administration de l'intercommunale (L1523-14, 8°).

Quel rôle et quels leviers d'actions pour le délégué à l'AG?

Pendant l'AG

➤ **Quorum de présence**

½ des associés présents ou représentés (sauf disposition plus contraignante des statuts).

Un seul représentant communal suffit pour inclure toutes les parts de la commune dans le calcul du quorum de présence.

- Droit de prendre la parole et faire acter son intervention.
- Droit de faire des suggestions
- Droit d'interpeller le CA (QE et QO).
- Pas le droit de solliciter l'inscription d'un point supplémentaire.
- Pas le droit de solliciter une modification de la proposition de décision.
- Participation au vote
- Quorum de vote

Quel rôle et quels leviers d'actions pour l'administrateur ?

Administrateurs : représentants communaux ? Confusion résultant du CDLD.

Les administrateurs représentent la société et à ce titre, défendent **l'intérêt de l'intercommunale**.

- Responsabilité sur le plan civil et pénal
 - l'administrateur doit disposer d'un bon niveau de connaissances (techniques, juridiques, comptables, etc.).
- Droit de poser des questions et d'accéder à toutes les informations utiles au sein de l'intercommunale.
- Jeton de présence par séance effectivement prestée
- Développer et mettre à jour ses compétences
- Veiller au respect de la réglementation en vigueur et des statuts
- Possibilité de rédiger annuellement un rapport écrit sur les activités de la structure et l'exercice de son mandat ainsi que de la manière dont il a pu développer et mettre à jour ses compétences. Ce rapport est débattu au conseil communal.

Quels défis ?

Défis des mandataires communaux :

- S'informer
- S'intéresser
- Ne pas se déresponsabiliser

Délégués au AG :

- Se déplacer et participer à l'AG
- S'assurer d'un véritable débat

Défis des administrateurs :

- Entrer dans le métier de l'intercommunale
- Participer
- S'assurer de la bonne gestion
- Se former et s'informer

Conclusion

Charge de travail importante mais nécessaire car matière communale externalisée.

- L'intérêt communal n'est pas seulement dans la commune.
- Pas de contrôle = perte de vue sur la gestion de ces activités et sur les coûts demandés aux citoyens.

II. Panorama des autres modes de gestion de l'intérêt communal

A) Gestion unilatérale : les régies communales

B) Gestion conventionnelle : la convention entre commune
Pour mémoire

C) Gestion associative : les associations de projet
Pour mémoire

D) Gestion associative : les asbl communales

A) Gestion unilatérale : les régies communales

- **Les régies communales ordinaires** : "Les établissements et services communaux peuvent être organisés en régies et gérés en dehors des services généraux de la commune".

→ la régie communale ordinaire reste un service communal et ne dispose donc pas d'une personnalité juridique distincte de celle de la commune.

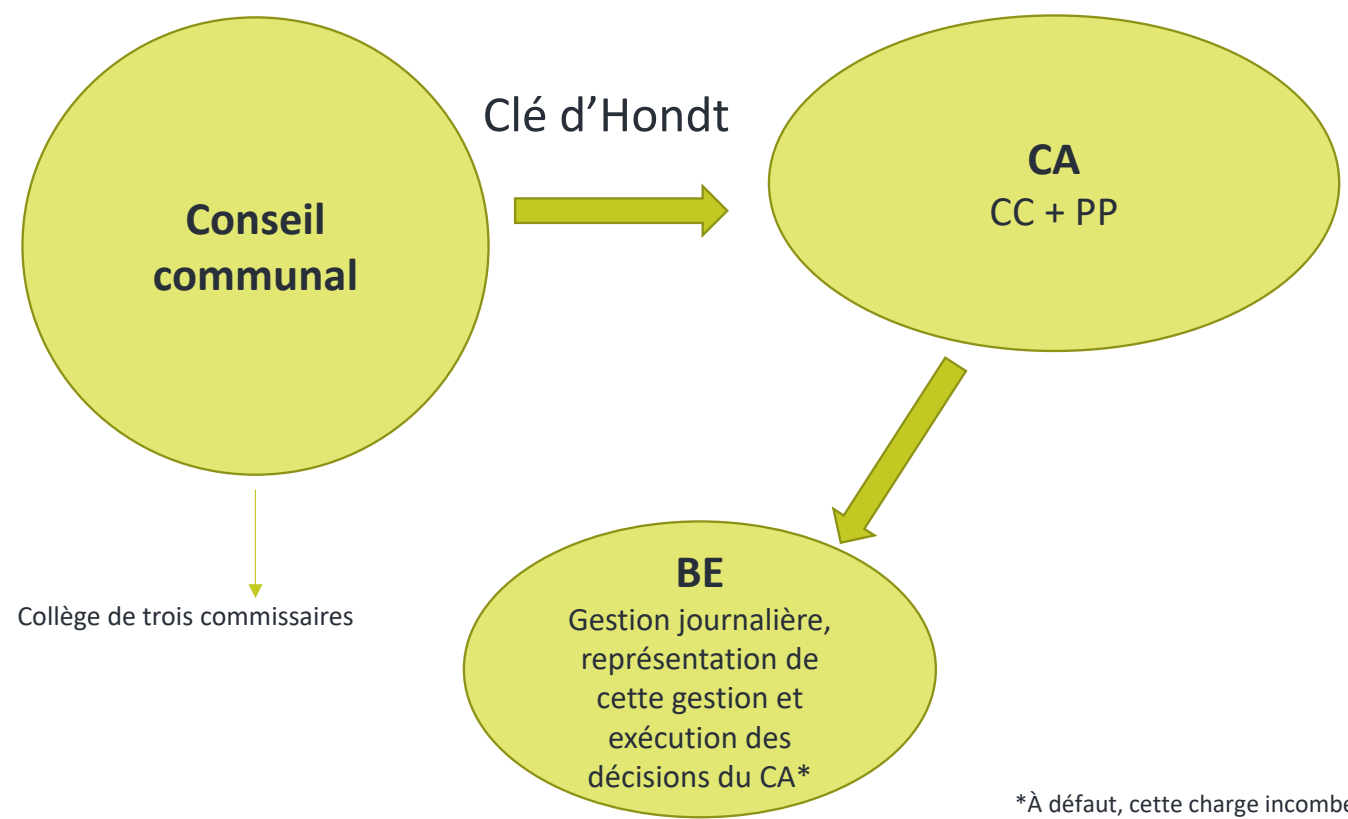
- **Les régies communales autonomes** : La régie communale autonome dispose d'une personnalité juridique propre, distincte de celle de la commune dont elle constitue pourtant l'émanation directe.

→ Dans les cas strictement énumérés par la réglementation

→ Régime hybride. Application de certaines dispositions du Code des sociétés.

→ Personne morale de droit public

A) Gestion unilatérale : les régies communales



*À défaut, cette charge incombe au président.

A) Gestion unilatérale : les régies communales

Le contrôle politique

a. Le plan d'entreprise, la stratégie à moyen terme de la régie et le rapport d'activités

communication annuellement au CC d'un plan d'entreprise fixant les objectifs et la stratégie à moyen terme de la régie communale ainsi qu'un rapport d'activités. A tout moment, le conseil communal peut demander au conseil d'administration un rapport sur les activités de la régie communale autonome ou sur certaines d'entre elles (CDLD, art. L1231-9).

b. Le contrat de gestion

Obligation pour toute RCA de conclure un contrat de gestion avec la commune précisant au minimum la nature et l'étendue des tâches que la RCA devra assumer, ainsi que les indicateurs permettant d'évaluer la réalisation de ses missions.

Le plan d'entreprise met en œuvre ce contrat de gestion.

d. Droit de consultation des conseillers communaux

Les budgets, comptes et délibérations des organes de gestion et de contrôle de l'asbl communale peuvent être consultés au sein de l'organisme + PV (sauf exceptions).

c. Possibilité pour l'administrateur de présenter un rapport au conseil communal

A) Gestion unilatérale : les régies communales

Avantages:

- personnalité juridique « neuve »;
- contrôle communal important;
- échappe à l'ensemble des règles budgétaires et comptables applicables aux communes;
- souplesse de gestion proche du management d'entreprises;
- peut prendre des participations directes ou indirectes dans des sociétés, associations et institutions de droit public ou privé dont l'objet social est compatible avec le sien par un mécanisme de filialisation.

Contraintes :

- le financement exclusivement communal de la régie;
- activités limitativement énumérées;
- régime juridique lacunaire.

B) La gestion conventionnelle : la convention entre communes – pour mémoire

Les communes peuvent conclure entre elles des conventions relatives à des objets d'***intérêt communal***.

- Pas d'entité juridique nouvelle
- Le CDLD prévoit les mentions minimales qui doivent figurer dans la convention
- Possibilité de mettre en place un comité de gestion, composé d'au moins un représentant par commune (élu) afin d'émettre *des avis à l'intention de la commune gestionnaire*.
- Régime juridique de base; pour le surplus → droit civil.

C) La gestion associative : les associations de projet – pour mémoire

Structure de coopération dotée de la personnalité juridique mise sur pied pour assurer la planification, la mise en œuvre et le contrôle d'un projet *d'intérêt communal*.

- « mini intercommunale »
- Utiles pour la réalisation de projets à petite échelle (ponctuels et ciblés) qui concernent un nombre limité de communes.
- Un seul organe : le comité de gestion
- Toute personne de droit public ou de droit privé peut également y participer et réaliser des apports.
- Personne morale de droit public avec un régime juridique *sui generis* organisé dans le CDLD.
- Principe de bonne gouvernance fortement calqué sur les intercommunales

D) La gestion associative : les ASBL communales

- *Dans les matières qui relèvent de l'intérêt communal, une commune ou plusieurs communes **peuvent créer ou participer** à une **ASBL** si la nécessité de cette création ou de cette participation fait l'objet d'une **motivation spéciale** fondée sur l'existence d'un **besoin spécifique d'intérêt public** qui ne peut être satisfait de manière efficace par les services généraux, les établissements ou les régies de la commune et qui fait l'objet d'une description précise ».*
- Les mandataires communaux ne doivent pas être prépondérants dans les organes de l'asbl communale.
- Encadrement « *a minima* ». Pour le surplus, pour autant que le CDLD n'y déroge pas → le Code des sociétés et des associations
- Ne s'applique pas aux asbl régies par un cadre juridique spécifique (contrats de rivière, maison du tourisme, centre culturel, agence de développement local, etc.).
- Asbl « *monocommunale* » ou asbl « *pluricommunale* »

D) La gestion associative : les ASBL communales

- Partenaires : privés ou publics
- Les organes : AG et CA.
- Répartition proportionnelle (clé d'Hondt)
- Les représentants communaux ne sont pas nécessairement les élus

D) La gestion associative : les ASBL communales

Le contrôle de la commune

1. Contrat de gestion et rapport annuel d'évaluation

Pour :

- Les asbl monocommunes au sein desquelles la commune détient une position
- les asbl auxquelles la commune accorde une ou des subventions atteignant au minimum 50.000 euros par an

Le contrat de gestion doit "*préciser au minimum la nature et l'étendue des tâches que la personne morale devra assumer, ainsi que les indicateurs permettant d'évaluer la réalisation de ses missions*". Il s'agit de mesures décidées de commun accord par les deux cocontractants.

Le contrat de gestion est conclu pour une durée de trois ans renouvelables. Sa conclusion, son renouvellement et sa résiliation sont de la compétence du conseil communal.

Chaque année, le collège communal est chargé d'établir un rapport d'évaluation de l'exécution du contrat de gestion. Ce rapport est soumis au conseil communal, qui vérifie la réalisation des obligations découlant du contrat de gestion.

D) La gestion associative : les ASBL communales

Le contrôle de la commune

2. La possibilité pour un administrateur de présenter un rapport au conseil

3. Droit de consultation

Les budgets, comptes et délibérations des organes de gestion et de contrôle de l'asbl communale peuvent être consultés au sein de l'organisme + PV (sauf exceptions).

4. Droit de visite dans les asbl à prépondérance communale

Et en dehors de ces modes de gestion ?

- Il existe d'autres structures réglementées mais avec des objets spécifiques (ex.: SLSP)
- Et en dehors de tout cadre légal ?
 - En principe : non