

DRO. BESA. 2008.1

UNIVERSITE DE FRANCHE-COMTE

U.F.R. DES SCIENCES JURIDIQUES, ECONOMIQUES, POLITIQUES
ET DE GESTION

**LA NECESSAIRE RECENTRALISATION DE
L'E.P.C.I. : LA RECHERCHE D'UNE
COHERENCE TERRITORIALE**

Thèse

pour obtenir le grade de « Docteur en Droit Public »

présentée et soutenue publiquement à Besançon le 18 septembre 2008

Par

Matthieu HOUSER

Directeur de recherches

Philippe ICARD

Membres du jury

Monsieur Gilles DARCY, Professeur émérite à l'Université de Paris 13, Président du Jury

Monsieur Charles FORTIER, Professeur à l'Université de Franche-Comté

Monsieur Philippe ICARD, Maître de Conférence à l'Université de Bourgogne, Directeur de recherches

Monsieur Joël MEKHANTAR, Professeur à l'Université d'Amiens, Rapporteur

Monsieur Patrice RAYMOND, Maître de Conférence à l'Université de Bourgogne, Rapporteur



Université de Franche-Comté



D 114 767476 1

Remerciements

Mes remerciements s'adressent en tout premier lieu à mon Directeur de Thèse, Monsieur Philippe ICARD, sans qui, cette thèse n'aurait jamais trouvé son aboutissement.

Ses précieux conseils, ses remarques toujours pertinentes, sa disponibilité, sans oublier ses nombreuses relectures ont permis la réalisation de ce travail.

Je tiens également à remercier Patrick CHARLOT qui durant la première année de doctorat a bien accepté de diriger mes recherches sans savoir quelle direction je prenais.

Par ailleurs, je n'oublie pas, bien évidemment, de remercier tous mes proches qui m'ont accompagné et aidé durant cette lente, mais passionnante réflexion.

« ...la solidarité peut naître d'un groupement volontaire, artificiel, aussi bien que d'un groupement spontané »¹.

¹ G. SCHELLE, « La notion d'ordre juridique », *R.D.P.*, 1944, p. 88.

Principales abréviations

- A.C. : Attribution de compensation
- A.D.C.F. : Association des Communautés de France
- A.D.C.L. : Association des collectivités locales
- A.J.D.A. : Actualité juridique de droit administratif
- A.N. : Assemblée nationale
- A.M.F. : Association des maires de France
- A.P.A. : Aide personnalisée d'autonomie
- A.P.D. : Archives de la philosophie du droit
- B.J.C.L. : Bulletin juridique des collectivités locales
- C. : Constitution
- C.A.A. : Cour administrative d'appel
- C.C.H. : Code de la construction et de l'habitat
- C.D.C. : Code des communes
- C.E. : Conseil d'Etat
- C.D.C.I. : Commission départementale de coopération intercommunale
- C.F.P.C. : Centre de formation des personnels communaux
- C.G.C.T. : Code général des collectivités territoriales
- C.G.I. : Code général des impôts
- C.L.E.C. : Commission locale d'évaluation des charges
- C.N.I.L. : Commission nationale informatique et des libertés
- C.N.F.P.T. : Centre national de la fonction publique territoriale
- C.N.R.S. : Centre national de la recherche scientifique
- C.I.D.A. : Charte intercommunale de développement et d'aménagement
- C.I.F. : Coefficient d'intégration fiscale
- C.J.C.E. : Cour de justice des Communautés européennes
- C.J.U.E. : Cour de justice de l'Union européenne
- C.L.S. : Contrat local de sécurité
- C.U. : Code de l'urbanisme
- C.U.C.S. : Contrat urbain de cohésion sociale
- D.A. : Droit administratif
- D.A.T.A.R. : Délégation à l'aménagement du territoire et à l'action régionale

D.I.V. : Délégation interministérielle à la ville

D.D.H.C. : Déclaration des droits de l'homme et du citoyen

D.D.R. : Dotation de développement rural

D.I.A.C.T. : Délégation interministérielle à l'aménagement et à la compétitivité des territoires

D.G.F. : Dotation globale de fonctionnement

D.T.A. : Directive territoriale d'aménagement

D.S.C. : Dotation de solidarité communautaire

E.D.C.E. : Etudes et documents du Conseil d'Etat

E.P.C.I. : Etablissement public de coopération intercommunale

G.R.I.D.A.U.H. : Groupement de recherche sur les institutions et le droit de l'aménagement,
de l'urbanisme et de l'habitat

I.N.S.E.E. : Institut national de la statistique et des études économiques

J.C.P. : Jurisclasseur périodique

J.O.R.F. : Journal officiel de la République française

J.O.A.N. : Journal officiel de l'Assemblée nationale

L.G.D.J. : Librairie générale de droit et de jurisprudence

L.P.A. : Les Petites Affiches

P.D.U. : Plan de déplacement urbain

P.A.R. : Plan d'aménagement rural

P.L.H. : Plan local d'habitat

P.L.U. : Plan local d'urbanisme

P.O.S. : Plan d'occupation des sols

P.T.U. : Périmètre des transports urbains

P.U.A.M. : Presses universitaires d'Aix Marseille

P.U.F. : Presses universitaires de France

P.U.L. : Presses universitaires de Lille

P.U.R. : Presses universitaires de Rennes

R.A. : Revue administrative

R.D.P. : Revue du droit public

R.D.R. : Revue du droit rural

Rec. : Recueil

R.F.A.P. : Revue française d'administration publique

R.F.D.A. : Revue française de droit administratif

R.F.D.C. : Revue française de droit constitutionnel

R.F.F.P. : Revue française des finances publiques
R.F.S.P. : Revue française de science politique
R.M.I. : Revenu minimum d'insertion
R.M.A. : Revenu minimum d'activité
R.T.D.E. : Revue trimestrielle de droit européen
S.C.O.T. : Schéma de cohérence territoriale
S.D.A.U. : Service départemental d'aménagement et d'urbanisme
S.I.V.U. : Syndicat à vocation unique
S.I.V.O.M. : Syndicat à vocation multiple
S.O.I. : Schéma d'orientation de l'intercommunalité
S.P.L. : Système productif local
S.R.U. : Solidarité et renouvellement urbains
S.S.C. : Schéma des services collectifs
T.A. : Tribunal administratif
T.C.E. : Traité des Communautés européennes
T.D.P. : Tribune de droit public
T.P.U. : Taxe professionnelle unique
Z.A.C. : Zone d'aménagement concerté

Sommaire

Partie I. Les mécanismes diffus d'une recentralisation latente

Titre I. Une recentralisation par l'objet de l'E.P.C.I.

Chapitre 1. La construction de l'objet de l'E.P.C.I. par la loi

Chapitre 2. La concrétisation de l'objet intercommunal par les autorités administratives étatiques

Titre II. Une recentralisation par le statut d'établissement public

Chapitre 1. Une recentralisation financière facilitée par le cadre constitutionnel

Chapitre 2. Une création de l'E.P.C.I. fixée par l'Etat

Partie II. La refonte de la recentralisation

Titre I. L'irréalité du processus décentralisateur

Chapitre 1. Une impossible transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale

Chapitre 2. Un fédéralisme obligatoirement limité

Titre 2. L'obligation d'une recentralisation rationalisée

Chapitre 1. Une recentralisation fondée sur la loi

Chapitre 2. Une constitutionnalisation effective de l'E.P.C.I.

Introduction

La Révolution française a libéré des volontés d'autonomie² de la part des communes à l'égard de l'Etat. Cette revendication n'était d'ailleurs pas nouvelle. Déjà au XI^{ème} siècle, certaines villes demandèrent une forme d'indépendance. Ces dernières constituaient, à l'origine, bien souvent des regroupements de marchands, qui revendiquèrent une autonomie par rapport au seigneur local. Des chartes d'affranchissement ont été accordées, dans certains cas, à des villes³.

Quelques mois après l'adoption de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (D.D.H.C.), les décrets des 14 et 22 décembre 1789 ont proclamé l'installation d'une municipalité dans chacune des 44 000 communautés d'habitants⁴. En effet, l'esprit de la Révolution était d'abolir tous les corps entre l'Etat et les citoyens. Au niveau territorial, aucune structure entre les communes et l'Etat ne devait exister. Le département est d'ailleurs une création totalement neutre et uniforme⁵. Pour P. ROSANVALLON, « *il s'agit de créer une division purement fonctionnelle, qui ne renverrait à aucune réalité sociale, politique ou culturelle, « une division qui n'en serait pas une* »⁶.

Le découpage territorial a toujours été source de discussions doctrinales et politiques intenses en France depuis la Révolution. En 1789, THOURET⁷, accompagné de SIEYES et

² La notion d'autonomie est susceptible de plusieurs interprétations, voir notamment, M. JOYAU, *De l'autonomie des collectivités territoriales françaises. Essai sur le pouvoir normatif*, L.G.D.J., 1998, 384 p.

³ M. BOULET-SAUTEL, « Villes et communautés sous l'ancien régime », in : *Les communes et le pouvoir de 1789 à nos jours*, sous la dir : L. FOUGERE, J.-P. MACHELON et F. MONIER, P.U.F., 2002, p. 4 ; d'ailleurs, sur cette question, il est intéressant de noter que l'Association des Communautés de France (A.D.C.F.) a adopté une charte, intitulé *Charte d'Amiens* selon laquelle « *en 1185, était octroyée la charte de la ville libre d'Amiens qui demeure l'une des plus emblématiques illustrations de mouvement d'émancipation communale des XII^{ème} et XIII^{ème} siècles* », A.D.C.F., *Charte d'Amiens*, janvier 2005, www.adcf.asso.fr.

⁴ Décret du 22 décembre 1789 *sur la constitution des assemblées primaires et des assemblées administratrices*, Bulletin des Lois, Paris, P. DUPONT, 1836, tome premier, p. I.

⁵ R. DEBBASCH, « Décentralisation et unité territoriale », in : *Révolution et décentralisation, Le système administratif français et les principes révolutionnaires de 1789*, sous la dir : J. MOREAU et M. VERPEAUX, Economica, 1992, p. 139.

⁶ P. ROSANVALLON, *Le modèle politique français*, Seuil, 2004, p. 35.

⁷ Rapport de THOURET à l'Assemblée nationale (séance du 29 septembre 1789), Archives parlementaires P. DUPONT, Paris, 1877, Première série Tome IX, pp. 202-206, cité par F. BEZE, *Une Formule de regroupement communal, le syndicat à vocation multiple*, thèse dactylographiée, Toulouse, 1968, p. 20.

CONDORCET, reprenant les idées des physiocrates⁸, était partisan de la création de 720 grandes communes. Finalement, la conception de la grande commune ne l'emporta pas. La solution proposée par MIRABEAU allait s'imposer⁹. Le triomphe de MIRABEAU, qui n'a pas toujours été expliqué de manière totalement rationnelle¹⁰, reflète toutefois l'affirmation de la commune comme une réalité sociologique.

Ce découpage en 44 000 communes¹¹, certes réduit à 36 303 entre 1799 et 1863¹², a engendré des problèmes considérables. La coopération entre communes est vite apparue comme une nécessité pour gérer certaines attributions. En effet, comme l'explique H. ROUSSILLON, dès son origine, la commune souffre de « *l'absence d'hommes compétents pour la diriger et de l'absence de ressources financières* »¹³. La loi de 1837 a créé « *les commissions syndicales pour la gestion des biens indivis* », forme de coopération informelle sans création d'une nouvelle personnalité morale¹⁴.

De nombreuses propositions, par la suite, traduisent cette volonté de trouver un cadre intermédiaire entre la commune et le département. Ainsi, les projets de VILLELE en 1821, de VIVIEN en 1837 et de BARROT en 1851 ont proposé, sans succès, la création d'un conseil cantonal à rôle consultatif. En outre, échoua également la tentative de création d'une nouvelle unité administrative, - le canton -, dotée de la personnalité morale proposée à plusieurs reprises¹⁵.

⁸ Sur les rapports entre THOURET et les idées des physiocrates, H. ROUSSILLON, « Les communes et le découpage communal », in : *Révolution et décentralisation, Le système administratif français et les principes révolutionnaires de 1789*, sous la dir : J. MOREAU et M. VERPEAUX, Economica, 1992, p. 179.

⁹ Pour une approche historique de la période révolutionnaire, *Les communes et le pouvoir de 1789 à nos jours*, sous la dir : L. FOUGERE, J.-P. MACHELON et F. MONIER, P.U.F., 2002, 661 p.

¹⁰ Selon P. LEGENDRE, cette victoire est le fruit « *de raisons historiques profondes non élucidées* », P. LEGENDRE, *Histoire de l'administration de 1790 à nos jours*, Thémis, 1968, p. 126 ; voir également H. ROUSSILLON, « Les communes.. », op. cit., p. 181.

¹¹ Ce découpage s'inspire principalement des paroisses. Comme le relève M. BOULET-SAUTEL, le fait « *que le village ait assez tôt pris conscience de son originalité face au seigneur – sinon en opposition avec lui – n'implique pas pour autant que cette communauté naissante ait pris soin de son organisation. Sur ce point, le secours semble lui être venu de l'Eglise, en son cadre paroissial. Bien souvent, les territoires du village et de la paroisse se confondaient* », M. BOULET-SAUTEL, op. cit., p. 26.

¹² Sur ce point, voir M. BOURJOL, « L'intercommunalité. Réflexion autour d'un mythe », in : *Etudes offertes à J.-M. AUBY*, Dalloz, 1992, p. 388.

¹³ H. ROUSSILLON, *Les structures territoriales des communes. Réformes et perspectives d'avenir*, L.G.D.J., 1972, p. 277.

¹⁴ Loi du 18 juillet 1837 *sur l'administration communale*, Rec. DUVERGIER, p. 227.

¹⁵ Cette initiative a en outre été défendue par la commission de décentralisation administrative (1871), par les projets GAMBETTA (1881), GOBBET (1882) et LENNESSAN de 1883.

Ces échecs successifs ont conduit à la création par la loi du 5 avril 1884 de l'entente et des conférences intercommunales¹⁶, mais, ces dernières n'ont pas d'obligation de créer des œuvres intéressant toutes les communes. L'article 116 de cette loi facilite simplement la réalisation d'« *objets d'utilité communale compris dans les attributions et qui intéressent à la fois leurs communes membres respectives* ». Aucun organe nouveau n'est créé, ces deux instances ne disposent d'ailleurs pas de la personnalité morale. Ce type de coopération entre communes continue toutefois à exister dans le droit positif¹⁷.

Quelques années plus tard, la loi du 22 mars 1890¹⁸ créa la première structure intercommunale dotée de la personnalité morale, le syndicat de communes à vocation unique (S.I.V.U.).

Le début du XX^{ème} siècle s'est caractérisé par l'essor de nombreux syndicats de communes. Cet outil juridique était adapté à la nécessité d'une coopération entre communes concernant la gestion des attributions liées à la distribution de l'eau ou de l'électricité. Pourtant, les évolutions socio-économiques du XX^{ème} siècle avec l'urbanisation croissante, la désertification rurale et la périurbanisation nécessitèrent une adaptation de l'organisation locale. En effet, les communes ne sont plus en mesure avec le seul syndicat de communes de répondre à ces évolutions. Le législateur en 1959 a autorisé la diversification des attributions au sein d'un syndicat de communes avec la création du syndicat intercommunal à vocation multiple (S.I.V.O.M.)¹⁹ et également avec l'élaboration des syndicats mixtes²⁰ quelques années plus tôt. D'autres structures ont même été créées pour remédier particulièrement à ces problématiques urbaines et rurales. Le district²¹ et les communautés urbaines²² s'inscrivent dans cette optique.

¹⁶ Loi du 5 avril 1884 *relative à l'organisation municipale*, J.O.R.F. du 6 avril 1884, p. 1557.

¹⁷ Le régime juridique des ententes, conventions et conférences entre communes, établissements publics de coopération intercommunale et (ou) syndicats mixtes est défini par les articles L. 5221-1 et L. 5221-2 du C.G.C.T..

¹⁸ Loi du 22 mars 1890 *sur les syndicats de communes*, J.O.R.F. du 27 mars 1890, p. 1689.

¹⁹ Ordonnance n° 59-29 du 5 janvier 1959 *remplaçant les articles 141, 142, 143, 145, 147, 149, 150 du code de l'administration communale relatifs aux syndicats de communes*, J.O.R.F. du 6 janvier 1959, p. 313.

²⁰ Décret n° 55-606 du 20 mai 1955 *relatif à la constitution et au fonctionnement des syndicats de communes, modifiant la loi du 5 avril 1884 relative à l'organisation municipale, en ses articles 169, 176 et 177 ajoutés par la loi du 22 mars 1890 du même objet*, J.O.R.F., 22 mai 1955, p. 5141.

²¹ Ordonnance n° 59-30 du 5 janvier 1959 *tendant à instituer des districts urbains dans les grandes agglomérations*, J.O.R.F. du 6 janvier 1959, p. 314.

Derrière l'essor de ces structures, la question de l'« optimum dimensionnel »²³ est sous-jacente. La taille des communes devient un objectif majeur du législateur. Pour L. ORTIZ, « toute réflexion sur l'administration territoriale est hantée par l'existence d'un optimum dimensionnel possible de la cartographie administrative et de la répartition des compétences. Il s'agirait...de dessiner les circonscriptions territoriales à partir des flux socioéconomiques qui modèlent l'espace afin de faire mieux coïncider les territoires administratifs et les espaces fonctionnels »²⁴. La suppression de certaines communes, dans la lignée d'une évolution qui s'est enclenchée dans l'ensemble des pays européens²⁵, a même été proposée par le législateur en 1971 avec la procédure de fusion de communes²⁶. Certes, cette solution avait déjà été envisagée. En effet, si un décret-loi du 24 mai 1938²⁷ chargeait discrètement le Conseil d'Etat de proposer des économies par le biais d'un plan de fusion de communes, une loi du 28 février 1942²⁸ le proposa ouvertement²⁹. Ainsi, durant un certain nombre d'années, l'intervention de l'Etat s'est manifestée par la volonté de fusionner les communes³⁰.

Le faible nombre de fusions de communes au lendemain de la loi de 1971 sonna l'échec de la réforme. Il révéla la place très singulière des communes en France et la difficulté d'une réforme pourtant nécessaire au regard des évolutions socio-économiques du territoire.

²² Loi n° 66-1069 du 31 décembre 1966 *relative aux communautés urbaines*, J.O.R.F. du 4 janvier 1967, p. 99.

²³ Les termes d'« optimum dimensionnel » ou d'« optimum territorial » seront employés indifféremment.

²⁴ L. ORTIZ, « Espace et efficacité de l'action, le mythe de l'optimum dimensionnel », in : *Le renouveau de l'aménagement du territoire en France et en Europe*, sous la dir : J.-C. NEMERY, Economica, 1994, p. 183.

²⁵ Voir notamment P. DE BRUYCKER, « L'intercommunalité en Europe. Quelques observations à propos de la France au regard de quelques Etats européens », *A.D.C.L.*, éd. C.N.R.S., 2000, p. 159.

²⁶ Loi n° 71-588 du 16 juillet 1971 *sur les fusions et regroupements de communes*, J.O.R.F. du 18 juillet 1971, p. 7091.

²⁷ Décret du 24 mai 1938 *tendant à confier au Conseil d'état la charge de codifier les textes législatifs et réglementaires concernant les collectivités locales*, J.O.R.F. du 25 mai 1938, p. 5910.

²⁸ Loi du 28 février 1942 *portant simplification et coordination de l'administration départementale et municipale*, J.O.R.F. du 10 avril 1942, p. 1366 ; cette loi réitère une tentative de regroupement autoritaire et crée des comités départementaux pour recenser les suppressions possibles de communes en raison de leur faible population ou de leurs ressources insuffisantes.

²⁹ Voir notamment B. CAPMAL, *Les organismes intercommunaux et la loi du 28 février 1942*, thèse, Paris, 1945, p. 189 ; M. BOURJOL, *Intercommunalité et Union européenne*, L.G.D.J., 1994, p. 35 ; C. RIBOT, *La dynamique institutionnelle de l'intercommunalité*, thèse dactylographiée, Toulouse, 1993, p. 49.

³⁰ Autre exemple révélateur, voir l'ordonnance n° 45-830 du 27 avril 1945 *relative à la fusion des communes de Brest, Saint-Pierre-Quilbignon, Lambezelle et Saint-Marc en une seule commune : Brest*, J.O.R.F. du 28 avril 1945, p. 2410.

L'accélération de la décentralisation au début des années 1980 s'est, par la suite, déroulée sans véritablement aborder de front la coopération entre les communes. La décennie quatre vingt, malgré des tentatives législatives pour relancer la coopération intercommunale³¹, n'a pas été décisive.

Toutefois, le renouveau de la politique d'aménagement du territoire, au début des années quatre vingt dix, relança la coopération intercommunale. Depuis la création officielle de la délégation à l'aménagement du territoire et à l'action régionale (D.A.T.A.R.)³² en 1963, cette politique a toujours cherché à mailler la France avec des territoires « pertinents » d'un point de vue socio-économique. Cette logique est, d'ailleurs, conforme à la définition de E. CLAUDIUS-PETIT, ancien Ministre de la Restructuration, pour qui « *l'aménagement du territoire, c'est la recherche dans le cadre géographique de la France d'une meilleure répartition des hommes en fonction des ressources naturelles et de l'activité économique* »³³. Pour autant, la politique d'aménagement du territoire, qui trouve son origine dans la centralisation excessive du territoire³⁴, a connu un certain nombre d'échecs³⁵. En effet, la désertification rurale est devenue toujours plus prégnante et l'urbanisation croissante difficilement gérable.

Le grand débat organisé à l'Assemblée nationale en mai 1990 constitue le point de réflexion d'une nouvelle relance. L'émiettement communal constitue un handicap majeur selon le Commissariat au plan pour qui, la réforme de « *la fragmentation actuelle de nos*

³¹ Ainsi, la loi du 5 janvier 1988 aborde la question de l'intercommunalité avec l'instauration du syndicalisme à la carte. Cette loi permet à une commune d'adhérer à plusieurs syndicats de communes. Loi n° 88-13 du 5 janvier 1988 *d'amélioration de la décentralisation*, J.O.R.F. du 5 janvier 1988, p. 208.

³² Décret n° 63-112 du 14 février 1963, *créant une délégation à l'aménagement du territoire et à l'action régionale (D.A.T.A.R.), et fixant les attributions du délégué général*, J.O.R.F. du 15 février 1963, p. 1531 ; la D.A.T.A.R. a été rebaptisée la délégation interministérielle à l'aménagement et à la compétitivité des territoires (D.I.A.C.T.) depuis un décret du 31 décembre 2005 ; décret n° 2005-1791 du 31 décembre 2005 *créant une délégation interministérielle à l'aménagement et à la compétitivité des territoires*, J.O.R.F. du 1^{er} janvier 2006, p. 24.

³³ E. CLAUDIUS-PETIT, *Pour un plan national d'aménagement du territoire*, 1950, in : *Les grands textes de l'aménagement du territoire et de la décentralisation*, D.A.T.A.R., La documentation française, 2003, p. 127 et suiv.

³⁴ Cette politique a notamment été menée à partir de la réflexion fondatrice de J.-F. GRAVIER, *Paris et le désert français*, Le Portulan, Paris, 1947, 418 p.

³⁵ Y. MADIOT, « L'aménagement du territoire (1975-1990) : une analyse d'un naufrage », *Les Cahiers du C.N.F.P.T.*, n° 33, septembre 1991, pp. 31 ; voir également du même auteur, « L'effacement de la politique d'aménagement du territoire », *A.J.D.A.*, 1989, p. 731.

communes [constitue] un grand chantier capital pour l'avenir »³⁶. Désormais, comme l'indique Y. MADIOT, « *l'intercommunalité [est une] condition nécessaire de l'aménagement du territoire* »³⁷.

En 1992, une grande loi du 6 février³⁸ consacre notamment la coopération intercommunale avec, pour la première fois, la possibilité de mutualiser les ressources communales par un prélèvement de taxe professionnelle par l'établissement public de coopération intercommunale (E.P.C.I.). Le caractère facultatif de cette mesure explique sans doute l'échec de ce dispositif. Cette loi fonda également deux nouvelles structures, la communauté de villes et la communauté de communes. Toutefois, la multiplication des communautés de communes ne masque pas l'échec de cette réforme en raison du faible nombre de créations de communautés de villes. La réflexion sur les différentes formes d'intercommunalités possibles repart. Ce débat sur l'aménagement du territoire a abouti à la loi du 4 février 1995³⁹ avec l'émergence des « pays »⁴⁰ qui devaient favoriser l'essor de solidarités entre les villes et les campagnes et, ainsi, remédier aux problèmes liés à la périurbanisation et à la désertification rurale. Pourtant, la coopération entre communes débouche uniquement sur la possibilité pour le district de se transformer en communauté urbaine⁴¹.

Cette volonté de renouveau de l'aménagement du territoire s'exprime véritablement, quelques années plus tard par la refonte du droit de l'intercommunalité avec la loi du 12 juillet 1999. Le remplacement de la communauté de villes par la communauté d'agglomération dotée d'une taxe professionnelle unique obligatoire s'impose. Dans le cadre de cette nouvelle logique, complétée ultérieurement par différentes lois, le préfet intervient, étrangement, à tous

³⁶ Loi n° 89-470 du 10 juillet 1989 *approuvant le X^{ème} plan (1989-1992)*, J.O.R.F. du 11 juillet 1989, p. 8707.

³⁷ Y. MADIOT, « Conclusion », in : *Intercommunalités : invariance et mutation du modèle communal français*, sous la dir : J. CAILLOSSE, Presses universitaires de Rennes, 1994, p. 251.

³⁸ Loi d'orientation n° 92-125 du 6 février 1992 *relative à l'administration territoriale de la République*, J.O.R.F. du 8 février 1992, p. 2064.

³⁹ Loi n° 95-115 du 4 février 1995 *d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire*, J.O.R.F. du 5 février 1995, p. 1973.

⁴⁰ Toutefois, la notion de pays n'est pas neuve. Ainsi, pour J.-F. GRAVIER, en 1970, « *immédiatement au dessus de la commune et de la paroisse, voici le pays, terme vague qui peut désigner un territoire variant du canton à l'arrondissement et dérivant ou non d'anciens pagus* », *La question régionale*, Flammarion, Paris, 1970, p. 88.

⁴¹ Loi n° 95-1530 du 30 décembre 1995 *tendant à faciliter la transformation des districts en communautés urbaines*, J.O.R.F. du 31 décembre 1995, p. 19098.

les niveaux : à la création de (E.P.C.I.)⁴², à sa transformation⁴³, lors du retrait de communes⁴⁴ de l'E.P.C.I. ou encore à la dissolution de l'E.P.C.I.⁴⁵. La doctrine n'a pas manqué de relever l'émergence croissante du préfet. Ainsi, pour G. MARCOU, « *l'Etat contrôle la définition des règles de coopération, les finances des communes ainsi que leur coopération, et les préfets sont appelés à user de leurs pouvoirs et de leur influence pour soutenir l'application de la loi...* »⁴⁶. Pourtant, cette situation n'est pas nouvelle. Déjà, en 1970, P. AVRIL constatait que le choix de l'établissement public est « *...une initiative administrative destinée à renforcer encore davantage la tutelle* »⁴⁷. Cependant, entre le constat de P. AVRIL et le renouveau de l'intercommunalité, le contexte a changé. La décentralisation, qui s'évertue à transférer des compétences aux collectivités territoriales, a été inscrite dans la Constitution⁴⁸. En outre, le principe de libre administration s'ingénie à protéger les collectivités territoriales⁴⁹ et leurs groupements des influences trop marquées de l'Etat. Par ailleurs, la nouvelle mission du préfet concernant la détermination des périmètres soulève d'autant plus d'interrogations qu'elle ne constitue qu'une simple facette de la place singulière de l'Etat dans ses rapports avec l'E.P.C.I.. En effet, le fonctionnement de cette structure subit, à de nombreuses reprises, la réelle présence de l'Etat sous différentes formes. Cette immixtion est toutefois récente. Elle n'était pas aussi marquée pour les syndicats de communes. En outre, certaines compétences et

⁴² Article L. 5211-5 du C.G.C.T. et suiv.

⁴³ Article L. 5211-18 du C.G.C.T. et suiv.

⁴⁴ Article L. 5212-29 du C.G.C.T. ; pour une approche du droit positif concernant cette question, voir S. DALLE-CRODE, « Le retrait de commune d'une structure intercommunale », *J.C.P. A*, n° 47, 21 novembre 2005, p. 1723 et suiv.

⁴⁵ Article L. 5214-28 du C.G.C.T. et suiv. pour la communauté de communes.

⁴⁶ G. MARCOU, « La réforme de l'intercommunalité. Introduction », *A.D.C.L.*, éd. C.N.R.S., 2001; pourtant, comme le reconnaît cet auteur dans un autre article, une vision tranchée sur la question est impossible. En effet, « *la politique d'aménagement du territoire affecte l'ensemble des politiques publiques ; il n'est plus guère de domaine de l'action publique qui restent en dehors de ses objectifs, et les instruments dont elle est dotée doivent lui permettre, au-delà de sa dimension traditionnelle d'appui au développement économique régional, d'introduire la prise en compte de ses objectifs et de ses « choix stratégiques » par les différents secteurs de l'administration d'Etat comme par les collectivités territoriales* », G. MARCOU, « Loi d'orientation du 25 juin 1999 pour l'aménagement et le développement durable du territoire », *G.R.I.D.A.U.H.*, Dalloz, 2000, p. 11.

⁴⁷ P. AVRIL, *L'arrondissement devant la réforme administrative*, Berger-Levrault, 1970, p. 119.

⁴⁸ Aux termes de l'article 1 C. modifié par la loi du 28 mars 2003, « *la France est une République indivisible... Son organisation est décentralisée* », Loi constitutionnelle n° 2003-276 du 28 mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République, *J.O.R.F.* du 29 mars 2003, p. 5568.

⁴⁹ Depuis la réforme constitutionnelle de 2003, l'expression collectivité locale a disparu du texte constitutionnel. Les termes de « collectivité territoriale » seront donc utilisés systématiquement, sauf lorsqu'une citation utilise la formulation de collectivité locale.

l'autonomie conférées pour partie aux communes pourraient également être remises en cause. Cette immixtion de l'Etat dans l'autonomie des collectivités territoriales participe à ce mouvement de recentralisation dont il convient d'en cerner le processus (I) afin de mesurer son impact sur l'E.P.C.I. (II).

I. Le processus de « recentralisation »

Le terme de « *recentralisation* » n'est pas usuel pour qualifier un système ou une évolution juridique. En effet, la doctrine préfère parler de centralisation ou de décentralisation. Une explication sémantique s'avère nécessaire. Le préfixe « *re-* » signifie soit un retour en arrière, soit une répétition⁵⁰. Dès lors, parler de recentralisation à propos de la collectivité territoriale ou de l'E.P.C.I. suppose l'existence d'une forme préalable de décentralisation remise en cause par le pouvoir politique. En effet, l'idée d'une répétition de la décentralisation n'aurait ici aucun sens.

Cette décentralisation en France trouve sa traduction par une nouvelle organisation des compétences administratives entre l'Etat et les collectivités territoriales. Jamais une décentralisation politique n'est reconnue. Dès lors, au-delà des grands principes de la libre administration des collectivités territoriales, rien ne protège constitutionnellement le transfert de compétences. Aussi, en s'adossant sur cette décentralisation administrative (A), l'Etat réussit à recentraliser avec de multiples procédés (B).

A. Une recentralisation adossée à l'organisation administrative française

Pour M. HAURIOU, la décentralisation, comme la centralisation est « *une manière d'être de l'Etat caractérisée par ce fait que l'Etat se résout en un certain nombre de personnes administratives, qui ont la jouissance de droits de puissance publique, et qui assurent le fonctionnement des services publics en exerçant ces droits, c'est-à-dire en faisant des actes d'administration* »⁵¹. Ainsi, chaque Etat est libre de choisir sa forme d'organisation.

⁵⁰ A. DAUZAT, J. DUBOIS, H. MITTERAND, *Nouveau dictionnaire étymologique*, Larousse, 1964, p. 633.

⁵¹ M. HAURIOU, « Décentralisation », *Répertoire Béquet*, tome 9, 1891, p. 482 ; cet auteur a toutefois nuancé son approche ultérieurement. Ainsi, en 1919, il affirmait que « *la décentralisation administrative...consiste en la création de centres d'administration publique autonomes où la nomination des agents provient du corps*

La France a toujours refusé le choix d'un Etat fédéral ou régionalisé. L'absence de pouvoir normatif autonome constitue un argument dirimant à l'avènement d'une nouvelle organisation politique. A ce sujet, pour J. CAILLOSSE, « *contrairement à ce que font apparaître les actuelles expériences italiennes, espagnoles, les territoires issus de la décentralisation française ne sont toujours justiciables que d'une seule loi : celle de l'Etat, puisque leurs assemblées délibérantes ne sont habilitées à agir que par la voie d'actes administratifs...* »⁵². Toutefois, sur ce point, l'introduction de la notion d'expérimentation dans le corps constitutionnel ne modifie pas le caractère unitaire de la France⁵³. D'ailleurs, la notion d'Etat fédéral se caractérise en premier lieu par une répartition du domaine législatif entre l'entité fédérale et les entités fédérées. En aucun cas, un tel système n'a été introduit en France. Par ailleurs, la force du principe d'uniformité empêche une diversification trop importante des structures locales et contribue donc à une centralisation de l'Etat.

La décentralisation est donc en France uniquement administrative⁵⁴. Les collectivités territoriales ne disposent pas d'une liste de compétences protégées par la Constitution. Le Conseil constitutionnel s'efforce de rappeler régulièrement cet aspect. Ainsi, à propos de l'intervention des préfets dans la mise en œuvre d'éoliennes, pour les requérants, « *le texte critiqué organise une recentralisation des compétences en matière d'aménagement de leur territoire par ces collectivités territoriales en faisant passer sous la tutelle des préfets de département la gestion de l'espace et de l'environnement* »⁵⁵. Le Conseil constitutionnel n'examine pas si effectivement une recentralisation s'opère. Pour le juge constitutionnel, « *il résulte de la généralité des termes retenus par le constituant que le choix du législateur*

électoral de la circonscription et où ces agents forment des agences collectives ou des assemblées », M. HAURIOU, *Précis de droit administratif et de droit public*, Recueil Sirey, 9^{ème} éd., p. 171 ; la première édition de son manuel date de 1892, *Précis de droit administratif*, Larose et Forcel, 1892, 783 p ; pour une approche plus précise de la pensée de cet auteur, voir : F. FOURNIE, *Recherches sur la décentralisation dans l'œuvre de M. HAURIOU*, Bibliothèque de droit public, L.G.D.J., 2005, 629 p ; L. SFEZ, *Essai sur la contribution du doyen HAURIOU au droit administratif français*, L.G.D.J., 1966, 520 p.

⁵² J. CAILLOSSE, « Comment le centre se sort-il des politiques de décentralisation ? », *Pouvoirs locaux*, n° 63, IV / 2004, p. 45.

⁵³ En effet, même si une dérogation à la loi est désormais autorisée par l'article 72 alinéa 4 C., elle doit respecter quatre conditions : être prévue préalablement par une loi organique, avoir un objet et une durée limités et ne pas mettre en cause une liberté publique ou un droit constitutionnellement garanti.

⁵⁴ Pour une approche historique de la décentralisation, voir : P. BODINEAU et M. VERPEAUX, *Histoire de la décentralisation*, Que sais-je ?, P.U.F., 2^{ème} éd., 1997, 126 p ; J.-M. OHNET, *Histoire de la décentralisation française*, Librairie générale française, 1996, 351 p.

⁵⁵ Requête disponible sur : www.conseil-constitutionnel.fr.

d'attribuer une compétence à l'Etat plutôt qu'à une collectivité territoriale ne pourrait être remis en cause, sur le fondement de cette disposition [article 72 C.], que s'il était manifeste qu'en égard à ses caractéristiques et aux intérêts concernés, cette compétence pouvait être mieux exercée par une collectivité territoriale »⁵⁶. Une décentralisation politique impliquerait une réelle protection constitutionnelle de ses compétences⁵⁷.

Toutefois, peut-on parler de recentralisation alors que la Constitution indique, à propos de la France, que « *son organisation est décentralisée* »⁵⁸ ? Selon O. GOHIN, « *la nouvelle décentralisation, issue de la révision de mars 2003, s'inscrit...principalement dans le contexte de la décentralisation administrative et ne participe donc pas, dans cette mesure, de la décentralisation politique* »⁵⁹. Malgré cette inscription constitutionnelle, l'autonomie accordée aux personnes publiques infra-étatiques continue à être régie par le principe de libre administration. Toutefois, la nature de ce principe paralyse l'émergence d'un véritable statut constitutionnel ouvrant les portes du fédéralisme. Ainsi, toute recentralisation est juridiquement envisageable.

M. HAURIOU décelait déjà dans la première partie du XX^{ème} siècle, « *un mouvement de recentralisation* ». Pour cet auteur, « *ce mouvement de recentralisation s'explique par les considérations suivantes : Le Gouvernement, tout d'abord, a tenu à enlever tout rôle politique aux administrations locales et en particulier, aux conseils généraux et aux maires des grandes villes* »⁶⁰. Cette évolution n'a rien de particulier. Elle est liée à la culture française de l'Etat, qui repose sur la nécessité d'une centralisation jacobine. En effet, dès l'introduction

⁵⁶ Certes, le juge constitutionnel précise que le principe de subsidiarité pourrait faire échec à cette recentralisation. Néanmoins, la mise en œuvre de ce principe, extérieur à notre culture juridique, s'avère malaisée. On peut donc légitimement douter que ce principe s'oppose à une recentralisation des compétences, décision n° 2005-516 DC du 7 juillet 2005, *Loi de programme fixant les orientations de la politique énergétique*, Rec., p. 102, J.O.R.F. du 14 juillet 2005, p. 11589.

⁵⁷ Dans ce cas, la différence avec un régime fédéral est réduite. En effet, si certaines compétences infra-étatiques ne peuvent pas être exercées par l'Etat, on glisse progressivement vers un système fédéraliste. Toutefois, si ces compétences sont friables, on ne peut pas considérer qu'on se trouve en présence d'une fédération.

⁵⁸ Loi constitutionnelle n° 2003-276 du 28 mars 2003 *relative à l'organisation décentralisée de la République*, J.O.R.F. 29 mars 2003, p. 5568 ; J.-F. BRISSON, « La France est une République indivisible...son organisation est décentralisée », *R.D.P.* 2003, p. 111 ; J.-B. AUBY, « Loi constitutionnelle relative à la décentralisation », *D.A.*, avril 2003, p. 6.

⁵⁹ O. GOHIN, « La nouvelle décentralisation et la réforme de l'Etat en France », *A.J.D.A.*, 24 mars 2003, p. 525.

⁶⁰ M. HAURIOU, *Précis de droit administratif*, 5^{ème} éd. SIREY, 1943, p. 55 ; ainsi, sur ce point la pensée de M. HAURIOU a évolué. Dans son ouvrage de 1919, la notion de recentralisation n'apparaissait pas aussi clairement. En outre, la paternité de ce néologisme semble donc appartenir à M. HAURIOU et non à A. HAURIOU comme le laissait entendre M.-H. DOUCHEZ-BERNARD dans sa thèse, *Recherche sur la coopération entre personnes publiques*, thèse, Toulouse, 1979, p. 555.

d'une forme de décentralisation en droit français, une tendance à la recentralisation peut être observée⁶¹. Ainsi, pour certains auteurs, la recentralisation est consubstantielle à l'évolution de la décentralisation en France depuis 1982⁶². Ensuite, d'autres commentateurs préfèrent souligner le renforcement de la déconcentration⁶³. Enfin, signalons également l'émergence de nouvelles notions⁶⁴ comme la déconcentration pour qualifier cette coexistence de la décentralisation et de la déconcentration. Pourtant, la notion de recentralisation correspond à une évolution précise. Elle part d'une situation de décentralisation pour aboutir à un retour de l'Etat. Il ne s'agit pas d'une contrepartie consécutive à l'introduction d'une décentralisation.

Par ailleurs, comme le rappelle C. EISENMANN⁶⁵, l'appréciation du caractère centralisé ou décentralisé d'une personne publique repose sur deux facettes : la centralisation ou la décentralisation extérieure et la centralisation ou la décentralisation intérieure, mais « ...on ne peut affirmer [l'existence d'] une corrélation générale ni entre les deux centralisations ni entre les deux décentralisations : elles ne vont pas toujours de pair »⁶⁶. La première facette concerne les « rapports avec une ou des collectivités qui sont en dehors

⁶¹ Certes, cette affirmation n'est pas partagée unanimement. Ainsi, pour C. JEZEWSKI, « *l'Etat, qui n'a plus guère les moyens d'être (re-centralisateur), doit tirer les conséquences, non seulement du credo de la maîtrise durable des déficits publics, mais également de l'impuissance de son système de relations avec les collectivités locales* », C. JEZEWSKI, « En attente de la décentralisation », *Pouvoirs locaux*, n° 33 II/1997, p. 77 ; ce constat peut être admis pour les compétences transférées. En effet, l'Etat ne pourrait plus s'occuper de gérer en direct l'ensemble des compétences qui ont été transférées. Mais, d'autres procédés juridiques comme le pouvoir normatif ou le contrat permettent un retour de l'Etat au sein du fonctionnement de la sphère locale.

⁶² Par exemple, selon M.-L. TREGUIER, « *dix ans de décentralisation accrue conduisent au renforcement de la surveillance de l'Etat. Parce que le pouvoir local est insuffisamment partagé, parce qu'aucune auto-limitation n'existe, les dérèglements inhérents au système mis en place nécessitent en effet une régulation extérieure* », M.-L. TREGUIER « Flux et reflux de la décentralisation », *R.F.D.A.* juillet-août 1994, p. 704.

⁶³ M.-C. ROUAULT, à propos des modifications apportées aux missions du préfet par la loi du 13 août 2004, souligne que cette réforme « *...vise à concilier le maintien d'un Etat unitaire et l'approfondissement de la décentralisation* », M.-C. ROUAULT, « Elargissement des compétences des préfets et modernisation du contrôle de légalité ou comment maintenir un Etat unitaire tout en décentralisant », *J.C.P. A.*, 10 janvier 2005, n° 1-2, p. 60.

⁶⁴ Ainsi, Y. JEGOUZO, J.-P. BROUANT concernant les politiques de l'habitat précisent que ces politiques relèvent de la « *déconcentration* », Y. JEGOUZO, J.-P. BROUANT, « La territorialisation des politiques et du droit de l'habitat social », *Les Cahiers du G.R.I.D.A.U.H.*, 1998, n° 2 ; ce terme est également utilisé par d'autres auteurs. Ainsi, H. PORTELLI relève que l'Etat « *ne vise encore qu'une amélioration du statu quo administratif dans un mélange de déconcentration* » auquel semble aujourd'hui condamnée l'action publique – mais qui est toujours un déni de décentralisation », H. PORTELLI, *Etat, organisation territoriale : de la réforme aux évolutions constitutionnelles*, Les cahiers de l'Institut de la décentralisation, 2001, p. 4.

⁶⁵ C. EISENMANN, *Centralisation et Décentralisation, Esquisse d'une théorie générale*, L.G.D.J., 1948, 330 p.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 238.

*d'elle, qu'il s'agisse d'autres éléments de même nature qu'elle... »*⁶⁷, la seconde facette est relative aux « *rappports avec ses propres éléments, des collectivités plus restreintes qu'elle-même, membres d'elle-même, son « statut intérieur »* »⁶⁸. Ainsi, la déconcentration et la décentralisation constituent deux évolutions juridiquement indépendantes, qui se rejoignent parfois, uniquement, pour des considérations historiques.

La recentralisation intervient tout d'abord, au niveau des compétences transférées par l'Etat aux collectivités territoriales. L'Etat peut simplement décider de récupérer des compétences transférées⁶⁹. Cette réappropriation ne peut d'ailleurs s'effectuer que de manière législative⁷⁰. En effet, la décentralisation se caractérise par l'affectation de compétences de l'Etat aux collectivités territoriales par le législateur. Or, de façon générale, la répartition par bloc, souhaitée par l'esprit des lois décentralisatrices de 1982, a partiellement échoué. Une certaine confusion semble régner aujourd'hui concernant les compétences respectives des collectivités territoriales. Cette organisation des compétences était certes viciée dès l'origine. En effet, la suprématie de l'Etat pouvait réapparaître à tout moment grâce à la politique d'aménagement du territoire. Le principe de base était, non pas une répartition par bloc, mais bien un principe de confusion des compétences au profit de l'Etat. Aux termes de l'article 1^{er} de la loi du 7 juillet 1983, « *les communes, les départements et les régions...concourent avec l'Etat...à l'aménagement du territoire, au développement économique...ainsi qu'à la*

⁶⁷ Ibid., p. 235.

⁶⁸ Ibid., p. 235.

⁶⁹ Par exemple, l'article 71 de la loi du 13 août 2004 récupère des compétences décentralisées au département dans le domaine de la vaccination, sauf si la collectivité territoriale accepte de conclure une convention avec l'Etat (Loi n° 2004-809 du 13 août 2004 *relative aux libertés et responsabilités locales*, J.O.R.F. du 17 août 2004, p. 14545). Dans ce cas, certes, il ne s'agit pas d'une recentralisation nette mais l'Etat intervient d'autant plus avec ce système de convention. Bien évidemment, comme l'indique une circulaire ministérielle du 6 mai 2005 adressée aux préfets, « *il est utile également de rappeler que ceux des départements qui n'auront pas signé de convention avant la loi le 31 juillet 2005 verront à compter de 2006 la dotation globale de fonctionnement réduite d'un montant égal au droit à compensation établi en 1983* », circulaire du 6 mai 2005 *relative à la mise en œuvre du transfert à l'Etat des compétences en matière de vaccination et de lutte contre le cancer, la tuberculose, la lèpre et les infections sexuellement transmissibles*, texte non paru au J.O.R.F., www.interieur.gouv.fr.

⁷⁰ Ce principe a été réaffirmé à plusieurs reprises par le Conseil constitutionnel, voir notamment, décision n° 71-70 L du 23 avril 1971, *Nature juridique de certaines dispositions de l'article 10, alinéa 3, de la loi du 10 juillet 1964 portant réorganisation de la région parisienne et articles 98, dernier alinéa, et 115, alinéa 2, modifié du code de l'administration communale*, J.O.R.F., 25 avril 1971, p. 4017. Ainsi, le juge constitutionnel précise bien que « *si le transfert à une autorité de l'Etat de l'exercice d'attributions relevant de la compétence d'une collectivité locale est une opération qui met en cause les principes fondamentaux ci-dessus énoncés [il] ressortit du domaine de la loi* ».

protection de l'environnement »⁷¹. Toutefois, la notion de recentralisation ne correspond pas à une évolution juridique unique.

Ensuite, la recentralisation se manifeste également dans le domaine des finances publiques au nom de l'exigence de solidarité. En effet, l'essor de la décentralisation a accentué les inégalités entre les collectivités territoriales⁷². La solidarité volontaire entre collectivités territoriales ne semble pas être pertinente. Ainsi, la péréquation se réalise en partie par le biais de dotations de l'Etat⁷³. Toutefois, l'essor de ces dotations limite le pouvoir fiscal des collectivités territoriales. En outre, comme l'indique une proposition de loi constitutionnelle, la réduction régulière du pouvoir fiscal des collectivités territoriales constitue un « *processus de recentralisation des ressources des collectivités territoriales [qui] porte, à l'évidence, atteinte à la substance même du principe constitutionnel de libre administration* »⁷⁴.

Enfin, un autre aspect de la recentralisation est souvent dénoncé, il s'agit de l'essor de normes techniques. Ainsi, pour N. PORTIER, « *enserrées dans des mailles de contraintes juridiques plus nombreuses, dans des réglementations chaque jour plus rigides, les collectivités territoriales se plaignent en outre d'une forte tendance à la « recentralisation par la règle* »⁷⁵. Les collectivités territoriales ne maîtrisent plus les attributions qu'elles exercent tellement ces normes orientent l'exercice des attributions dans un sens donné.

De façon plus générale, la recentralisation des personnes publiques infra-étatiques correspond également à une forme de recentralisation de l'Etat. En effet, si l'Etat décentralise des compétences, il conserve la maîtrise du processus, il peut recentraliser comme il le souhaite. En d'autres termes, il ne décentralise bien souvent que la gestion de la compétence. Il maîtrise entièrement le processus. La décentralisation, amorcée depuis une vingtaine d'années, a peut-être donné l'impression d'un désengagement de l'Etat. Pourtant, le terme de

⁷¹ Loi n° 83-8 du 7 janvier 1983 *relative à la répartition de compétences entre les communes, les départements, les régions et l'Etat*, J.O.R.F. du 9 janvier 1983, p. 215 ; cette même logique est réitérée dans le droit français à plusieurs reprises. Ainsi, aux termes de l'article L. 110 du C.U., « *le territoire français est le patrimoine commun de la nation. Chaque collectivité publique en est le gestionnaire et le garant dans le cadre de ses compétences* ».

⁷² Voir sur ces inégalités, le rapport du Conseil d'Etat de 1996, rapport public du Conseil d'Etat de 1996, *Le principe d'égalité*, E.D.C.E., n° 48, 509 p.

⁷³ D'ailleurs, selon A. GENGUANT et G. GILBERT, « *les dotations de l'Etat permettent une péréquation non négligeable proche de 40 %* », A. GUENGANT et G. GILBERT, *Effets péréquateurs des concours de l'Etat aux collectivités locales*, Commissariat général au plan, 2004, 178 p.

⁷⁴ Sénat, Proposition de loi constitutionnelle *relative à la libre administration des collectivités territoriales et à ses implications fiscales et financières*, n° 432, 22 juin 2000.

⁷⁵ N. PORTIER, « *Deux pas en avant, un pas en arrière ?* », *Pouvoirs locaux*, n° 33 II / 1997, p. 81.

désengagement n'est pas adapté. Selon le rapport d'information de M. MERCIER, « *l'Etat se recentre sur ses compétences essentielles* »⁷⁶. Toutefois, le terme « recentre » implique également le renforcement de certains aspects. Après la décennie quatre vingt, un certain nombre de réflexions ont émergé concernant la place de l'Etat dans un Etat décentralisé. Le rapport de C. BLANC au nom du Commissariat au plan de 1993 propose d'ailleurs l'émergence d'un « *Etat stratège garant de l'intérêt général* ». Il s'agit de la première pierre intellectuelle du nouvel édifice des rapports entre l'Etat et les personnes publiques infra-étatiques⁷⁷. Dès lors, « *la décentralisation ne saurait signifier la fin de l'Etat unitaire. Elle suppose que soient clarifiées les nouvelles règles du jeu qu'elle a introduites. L'Etat conserve trois missions exclusives : l'essentiel des missions régaliennes, la mission de garant de la légalité, celle de garant de la solidarité entre collectivités décentralisées* »⁷⁸. La notion de solidarité entre collectivités territoriales n'est toutefois pas définie. Pourtant, elle ouvre des pistes pour une recentralisation accrue. Un rapport plus récent du Commissariat au plan permet d'approfondir cette question. Ce rapport introduit la formule d'« *un intérêt collectif territorial* »⁷⁹, sans doute s'agit-il de la clause générale de compétence, et livre une réflexion plus intéressante sur la place de l'Etat stratège. Ce dernier est « *interpellé pour garantir, aux côtés des collectivités, une forme d'investissement des diverses franges de la société dans les sphères publiques locales. Pour cela, la difficulté sera de trouver un équilibre adapté entre la compensation, la liberté d'administration et l'autonomie des collectivités locales dans un cadre dessiné à l'échelle européenne et un contexte de mondialisation* »⁸⁰. L'Etat doit donc inciter les collectivités territoriales à « investir » dans certains secteurs. Cet aspect participe grandement à la recentralisation de l'Etat. En effet, l'évolution des missions de l'Etat modifie inévitablement les rapports qu'il entretient avec les collectivités territoriales. Si la décentralisation déclenchée depuis le début des années 1980 entraîne l'exercice d'un nombre plus important de compétences par les collectivités territoriales qu'auparavant, l'Etat n'a pas disparu du paysage local. Il cherche toujours à être présent mais sans exercer les attributions

⁷⁶ Sénat, Rapport chargé de dresser le bilan de la décentralisation et de proposer les améliorations de nature à faciliter l'exercice des compétences locales, Tome I, M. MERCIER, n° 447, le 28 juin 2000, p. 465.

⁷⁷ Commissariat au plan, *Pour un Etat stratège garant de l'intérêt général*, janvier 1993, La documentation française, 135 p.

⁷⁸ Ibid., voir la partie intitulée : *Europe et collectivités décentralisées : l'Etat inutile ?*

⁷⁹ Commissariat au plan, *Regards prospectifs sur l'Etat stratège*, n° 3, juin 2005, p. 52.

⁸⁰ Ibid., p. 52.

directement. La théorisation de la nouvelle place de l'Etat par rapport aux collectivités infra-étatiques aboutit à de nombreuses propositions allant de l' « *Etat contrôleur* »⁸¹ à l' « *Etat territorial* »⁸².

La recentralisation se fonde donc sur une évolution des rapports entre personnes publiques infra-étatiques et l'Etat au profit d'un renforcement des pouvoirs⁸³, par le biais de l'intervention de différents acteurs.

B. Des procédés multiples de recentralisation

Cette recentralisation s'exprime directement par les organes de l'Etat, mais également plus indirectement sous l'effet de l'ordre juridique communautaire. En effet, ce dernier place l'Etat au coeur de la mise en œuvre des politiques européennes.

Concernant la recentralisation des compétences, le législateur occupe évidemment une place prépondérante. Toutefois, le préfet par le biais de la contractualisation intervient également. En effet, comme le reconnaît le Conseil d'Etat, « *le système de relations contractuelles entre collectivités publiques actuellement en vigueur est...davantage placé sous le signe des rapports de force et d'une certaine opacité, que sous celui du droit et de la transparence* »⁸⁴. Ainsi, lorsque le préfet signe avec les collectivités territoriales ou les E.P.C.I. les contrats de plan ou les contrats territoriaux, il participe à cette recentralisation. Toutefois, l'autorité préfectorale intervient également par d'autres procédés sur le plan local. Ainsi, la détermination des périmètres intercommunaux relève entièrement de son pouvoir discrétionnaire. En outre, ce pouvoir n'existait pas de façon aussi marquée lorsque le Ministre de l'Intérieur n'avait pas déconcentré certaines de ses attributions aux préfets.

⁸¹ Y. OLLIVIER, « L'Etat contrôleur », *Pouvoirs locaux*, dossier spécial sur *Le spectre de la recentralisation*, n° 33, II / 1997, p. 93 et suiv.

⁸² N. TENZER, « L'Etat territorial. Entre puissance et droit », *Pouvoirs locaux*, dossier spécial sur *Le spectre de la recentralisation*, n° 33, II / 1997, p. 96 et suiv.

⁸³ La notion de pouvoir renvoie à un ensemble d'éléments expliquant l'influence d'une personne publique. Les compétences d'une personne publique ou la procédure permettant la mise en œuvre de ces dernières définissent la nature d'un pouvoir.

⁸⁴ E.D.C.E. n° 45, 1993, p. 97 ; ce constat de 1993 demeure toujours d'actualité, même si les récentes contractualisations se sont accompagnées d'une transparence accrue.

Par ailleurs, selon C. BARBIER, le Conseil d'Etat « *veille à ne pas entraver l'action administrative de l'Etat* »⁸⁵. La jurisprudence administrative contribuerait donc à forger un droit de l'intercommunalité favorable à la recentralisation. Cette affirmation devra néanmoins être vérifiée et approfondie.

La recentralisation est également favorisée par l'essor de la construction communautaire. Le droit communautaire plaide pour un renforcement du rôle de l'Etat⁸⁶. Ainsi, les outils juridiques que constituent la directive ou le règlement communautaire⁸⁷ renforcent le rôle de l'Etat. De même, en cas de non transposition de directives ou de manquement au droit communautaire, la responsabilité engagée est celle de l'Etat et non celle d'une personne publique infra-étatique, même si la compétence relève, dans l'ordre juridique interne, d'une collectivité territoriale ou d'un E.P.C.I.⁸⁸. La politique régionale milite aussi en faveur d'une recentralisation. En effet, cette politique est, selon C. ALVERGNE et F. TAULELLE « *à mi-chemin entre zonage et projet. Le zonage de l'espace européen en territoires éligibles constitue le principal moyen de distribution de crédits affectés à des programmes régionaux. Cependant, c'est la qualité des projets, faisant l'objet d'une sélection régionale, qui permet à des porteurs de projets situés en zone éligible de bénéficier des crédits européens* »⁸⁹. Dans le cadre de cette politique régionale, l'Etat, par l'intermédiaire des préfets de région, est chargé d'aider les porteurs de projets. Le rôle de l'Etat se trouve renforcé. Cette dérive a été critiquée par la doctrine. Ainsi, pour M. BOURJOL, « *l'intégration européenne provoque un processus de recentralisation, tenant à la fois aux*

⁸⁵ C. BARBIER, « La circonscription administrative : réflexion sur un concept équivoque », *A.J.D.A.*, 20 juin 1996, p. 415.

⁸⁶ Ainsi, S. RODRIGUES-GARCIA estime de façon un peu confuse que « *la recentralisation se traduit notamment par l'imposition de l'ordre juridique communautaire aux Etats membres et a fortiori aux collectivités territoriales et à leurs groupements. Mais cette recentralisation est également le fait de l'Etat qui cherche à construire de nouveaux territoires d'action publique* », S. RODRIGUES-GARCIA, *Complexité territoriale et aménagement de l'intercommunalité française au sein de l'Union européenne*, L'Harmattan, 2002, p. 202.

⁸⁷ L'article 249 du T.C.E. confirme bien la prégnance du rôle de l'Etat dans la définition de la directive et du règlement. En effet, aux termes de cet article, « *le règlement a une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout Etat membre. La directive lie tout Etat membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens* ».

⁸⁸ Ainsi, la C.J.C.E. a pris le soin dans un arrêt de noter que « *les entités françaises compétentes pour la (passation de marchés) n'ayant pas (respecté les règles du droit communautaire), la République française a manqué aux obligations qui lui incombent* », C.J.C.E., 5 octobre 2000, *Commission c/France*, aff. C-16/98, Rec. p. I-8315.

⁸⁹ C. ALVERGNE et F. TAULELLE, *Du local à l'Europe. Les nouvelles politiques d'aménagement du territoire*, P.U.F., 2002, p. 255.

structures très centralisées des Communautés et aux réflexes des administrations étatiques nationales qui, pour compenser en quelque sorte leur déficit en matière de Souveraineté extérieure, renforcent leur puissance intérieure sur les collectivités locales : cette orientation apparaît avec clarté dans le X^{ème} plan ; elle explique le retour en force de la déconcentration régionale, l'alourdissement des « contrôles », voire des tutelles »⁹⁰. Certes, la décentralisation de la gestion des fonds structurels pourrait nuancer cette position. Toutefois, cette décentralisation est mineure, elle ne concerne pour l'instant que la région Alsace, qui est autorité de gestion et de paiement pour les fonds structurels européens. En outre, pour J.-P. JOCHUM, président de la commission de coordination des contrôles portant sur les opérations cofinancées par les fonds structurels européens, « dans la mesure où il a été décidé de maintenir les préfets de région comme autorités de gestion et de certification pour les programmes régionaux et les volets déconcentrés des programmes nationaux, l'organisation actuelle ne devrait pas être sensiblement modifiée »⁹¹. La décentralisation des fonds structurels ne constitue donc pas une évolution d'une ampleur suffisante pour accréditer la thèse d'un renforcement de la décentralisation.

Cette recentralisation trouve toutefois une expression tout particulière dans le cadre des E.P.C.I..

II. L'E.P.C.I., structure de recentralisation ?

L'E.P.C.I. participe à la réorganisation des territoires de la République. Dans cet esprit, il présente une spécificité dans le système administratif français. C'est pourquoi, après avoir déterminé la nature juridique de l'E.P.C.I. (A), force est de constater qu'il porte à la fois des stigmates d'une forme de décentralisation (B) conjuguée à un régime juridique consacrant des éléments de recentralisation (C).

⁹⁰ M. BOURJOL, « L'intercommunalité. Réflexion autour d'un mythe... », op. cit., p. 398.

⁹¹ J.-P. JOCHUM, « Les systèmes de gestion et de contrôle des fonds structurels : théorie et pratique, enjeux à venir », *La Revue du Trésor*, n° 6, juin 2006, p. 314, cité par R. DEGRON, « La décentralisation de la gestion des fonds structurels : une expérimentation au milieu du gué », *A.J.D.A.*, 30 avril 2007, p. 899.

A. La diversité structurelle de l'E.P.C.I.

Traditionnellement deux types d'E.P.C.I. sont distingués : l'E.P.C.I. de gestion et l'E.P.C.I. de projet. Cette première forme d'E.P.C.I. repose sur le syndicat de communes à vocation simple ou multiple⁹². Pour J. RIVERO, les attributions des syndicats consistent en « *la gestion d'un ou plusieurs services intercommunaux, qui se trouvent de ce fait soustraits à la compétence de chaque conseil et placée dans celle du syndicat* »⁹³. L'emprise des communes sur le fonctionnement du syndicat est forte. En outre, ce type d'E.P.C.I. se caractérise simplement par la gestion de services publics. L'objet est de mutualiser la dépense. La seconde forme de l'intercommunalité est constituée par les établissements publics de coopération intercommunale (E.P.C.I.) à fiscalité propre⁹⁴. Ces structures disposent de compétences plus étoffées et prélèvent l'impôt par le biais soit d'une fiscalité unique, soit d'une fiscalité additionnelle, soit d'une fiscalité mixte. La finalité de l'E.P.C.I. de projet vise donc le développement du territoire. Toutefois, cette opposition E.P.C.I. de gestion, E.P.C.I. de projet n'est pas forcément opportune⁹⁵. En effet, ces deux types d'E.P.C.I. gèrent des services publics. La différence majeure résiderait donc dans l'existence d'une fiscalité qui permet une indépendance par rapport aux communes membres. Pourtant, un autre signe distinctif apparaît, l'E.P.C.I. à fiscalité propre supporte une forme de recentralisation.

C'est pourquoi, l'étude proposée s'intéresse uniquement à cette seconde forme d'intercommunalité. L'E.P.C.I. de projet connaît trois types de structures issues de la loi du 12 juillet 1999, la communauté d'agglomération, la communauté urbaine et la communauté de communes. Les différences de régimes juridiques entre ces trois structures n'entravent pas la réalité du phénomène recentralisateur. Selon la loi du 12 juillet 1999, un corps de règles

⁹² Pour un détail précis du mode de fonctionnement d'un S.I.V.U. ou d'un S.I.V.O.M., voir : F. BEZE, *Une Formule de regroupement communal, le syndicat à vocation multiple*, thèse, Toulouse, 1968, 376 p.

⁹³ J. RIVERO, *Précis de droit administratif*, Dalloz, 1968, n° 403, p. 368.

⁹⁴ Dans le cadre de notre étude, l'utilisation du terme E.P.C.I. renverra à l'E.P.C.I. à fiscalité propre.

⁹⁵ Pourtant, cette distinction est solidement ancrée dans l'esprit des parlementaires et même parfois revendiquée. Ainsi, selon les termes d'un rapport fourni par un groupe de sénateurs, « *la coopération intercommunale répond à deux logiques qui peuvent être clairement identifiées : une logique traditionnelle de gestion de services publics (logique associative qui reste très souple) ; une logique plus récente de projet, orientée vers l'aménagement de l'espace, le développement économique et la répartition des ressources et des charges entre les communes (logique fédérative qui est plus structurée). Ces deux logiques ne sont pas décloisonnées* », Sénat, Rapport du groupe de travail sur la décentralisation, n° 239, 1996 / 1997.

communes⁹⁶ s'applique aux communautés de communes, communautés d'agglomération et communautés urbaines. En outre, le fonctionnement institutionnel est similaire, les compétences sont proches, le rôle du préfet demeure également important. Aussi, les règles applicables aux syndicats de communes et aux syndicats mixtes⁹⁷ ne serviront que de comparaison lors de l'analyse.

Par ailleurs, l'intercommunalité dans son ensemble⁹⁸ échappe à l'étude dans la mesure où il s'agit ici d'infirmer ou de confirmer la nécessité d'une recentralisation de l'E.P.C.I. comme élément de cohérence dans l'aménagement du territoire. Même si les autres structures nouent des relations avec l'Etat, de trop nombreuses dérogations traversent leurs régimes juridiques et empêchent l'intégration de ces dernières dans notre recherche.

Toutefois, l'étude de la recentralisation par l'E.P.C.I. ne peut être menée à bien sans un examen préalable des signes de décentralisation.

B. Les signes du caractère décentralisé de l'E.P.C.I.

L'intercommunalité facilite la décentralisation. Cette affirmation est souvent reprise par la classe politique et la doctrine.

Dès 1973, à la suite de la loi MARCELLIN de 1971, pour J. CHABAN-DELMAS, ancien Premier Ministre, « *s'agissant des communes, il est manifeste que leur regroupement, que ce soit par fusion, création de syndicats ou de communautés, est, dans de nombreux cas, la condition indispensable au renforcement de leur autonomie* »⁹⁹.

Depuis la vague décentralisatrice des années 1980, de nombreuses lois se sont succédé renforçant a priori l'impression que, l'intercommunalité est un outil à la disposition des communes. Ainsi, la loi du 5 janvier 1988¹⁰⁰, qui aborde la question de l'intercommunalité s'intitule *loi d'amélioration de la décentralisation*. Cette loi permet à une commune d'adhérer

⁹⁶ L. BAGHESTANI et M. VERPEAUX, « La nouvelle intercommunalité ou le régime des communautés », in : *La réforme intercommunale*, A.D.C.L., éd. C.N.R.S., 2000, p. 25 et suiv.

⁹⁷ Un syndicat mixte peut être ouvert ou fermé.

⁹⁸ L'intercommunalité regroupe de très nombreuses structures dont les principales sont les pays, les syndicats mixtes, les villes nouvelles, le syndicat d'agglomération nouvelle.

⁹⁹ Déclaration du Premier Ministre J. CHABAN-DELMAS, citée in : Y. MADIOT, *Fusions et regroupements de communes*, L.G.D.J., 1973, p. 32.

¹⁰⁰ Loi n° 88-13 du 5 janvier 1988, op. cit.

à plusieurs syndicats de communes¹⁰¹. La loi du 6 février 1992 conforte cette conviction. Depuis cette date, la coopération intercommunale, selon l'article L. 5210-1 du C.G.C.T., « se fonde sur la libre volonté des communes d'élaborer des projets communs de développement au sein de périmètres de solidarité »¹⁰². Cette définition ne mentionne pas clairement l'intervention de l'Etat dans la définition de l'intercommunalité. Pour Y. JEGOUZO, cet aspect est normal, « la relance de l'intercommunalité apparaît comme la condition de la réussite de la décentralisation »¹⁰³.

La loi du 12 juillet 1999¹⁰⁴ ne permet pas non plus, à la simple lecture de son intitulé, de nuancer cette approche. Cette dernière aurait pour objectif de renforcer et de simplifier la coopération intercommunale. Toutefois, il est vrai que le terme « renforcer » nuance nos propos. L'emploi de ce dernier reflète la volonté expresse du législateur de maintenir la logique intercommunale telle qu'elle se développe. Pourtant, cette loi, comme l'affirme le Premier Ministre de l'époque L. JOSPIN, s'inscrit dans une logique de décentralisation. En effet, pour lui, « depuis 1997, ce mouvement de décentralisation a repris grâce aux lois que le Parlement a adoptées. Je pense en particulier à la loi d'orientation sur l'aménagement et le développement durable du territoire défendue par Mme VOYNET ou à la loi sur le renforcement de l'intercommunalité »¹⁰⁵.

La logique générale, qui imprègne les partisans de l'inscription de l'intercommunalité dans le cadre de la décentralisation, réside dans le fait que la coopération intercommunale « ne porte pas atteinte à l'autonomie des collectivités locales [mais qu'] elle vise simplement à donner [aux communes] les moyens d'œuvrer plus efficacement au développement de l'agglomération dont elles constituent les cellules de base fondamentales »¹⁰⁶. Dans la même logique, à propos de la loi du 13 août 2004¹⁰⁷, selon C. DEBOUY, « le législateur n'a pas

¹⁰¹ Cette possibilité est toujours en vigueur. Ainsi, l'article L. 5211-16 alinéa 1^{er} du C.G.C.T. prévoit qu'« une commune peut adhérer à un syndicat pour une partie seulement des compétences exercées par celui-ci ».

¹⁰² Article L. 5210-1 du C.G.C.T. ; cette définition est issue de la loi d'orientation n° 92-125 du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République, J.O.R.F. du 8 février 1992, p. 2064.

¹⁰³ Y. JEGOUZO, « Intercommunalité, décentralisation et aménagement du territoire », in : *Le renouveau de l'aménagement du territoire en France et en Europe*, sous la dir : J.-C. NEMERY, Economica, 1994, p. 108.

¹⁰⁴ Loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale, J.O.R.F. du 13 juillet 1999, p. 10361.

¹⁰⁵ A.N., L. JOSPIN, 50^{ème} jour de séance, 118^{ème} séance, 1^{ère} séance du mercredi 17 janvier 2001.

¹⁰⁶ D. COLARD, « Une structure supra-communale pour les grandes villes : les communautés urbaines », *A.J.D.A.*, 1967, p. 455.

¹⁰⁷ Loi n° 2004-809 du 13 août 2004, op. cit.

seulement voulu perfectionner les structures intercommunales, mais bien plutôt renforcer la place des groupements de communes dans l'exercice des compétences décentralisées »¹⁰⁸. Cette thèse de l'inscription de l'intercommunalité dans la décentralisation est même poussée à son paroxysme par certains auteurs. Ainsi pour D. GAXIE, « *le développement de l'intercommunalité est contrôlé par les élus* »¹⁰⁹.

Selon R. DRAGO, sous l'influence d'une « *conception libérale et décentralisatrice* »¹¹⁰ qui a pour « *but de confier à certains groupes la gestion de leurs propres intérêts, sous la tutelle de l'Etat ; l'établissement ne sera pas ici un service, mais un groupement, son régime ressemblera à celui des collectivités locales et il aura tendance à se rapprocher des organes de puissance publique dont il possédera certains pouvoirs* »¹¹¹. Ainsi, la décentralisation de l'E.P.C.I., en assimilant ce dernier à une collectivité territoriale, exprime la présence d'une décentralisation territoriale plus qu'une décentralisation fonctionnelle.

Cette décentralisation supposée de l'E.P.C.I. cache une autre réalité, son régime juridique consacre de nombreuses marques de recentralisation.

C. Les marques d'une recentralisation latente

L'abandon de la fusion de communes par le législateur et par les autorités administratives étatiques ne signifie pas l'arrêt d'un retour de l'Etat au sein de l'E.P.C.I.. Des marques de recentralisation sont présentes par différents mécanismes. Le choix de la structure établissement public n'est pas anodin. En effet, J. HOURTICQ à propos des districts urbains soulignait déjà que « *comme le Gouvernement avait reçu de l'article 92 de la Constitution le pouvoir législatif, il lui était loisible de donner aux districts urbains la qualification de collectivités territoriales. C'est délibérément qu'il ne l'a pas voulu* »¹¹². Le choix de l'établissement public permet la recentralisation.

¹⁰⁸ C. DEBOUY, « De l'intercommunalité », *J.C.P. A.*, n° 1-2, 10 janvier 2005, p. 64.

¹⁰⁹ D. GAXIE, « Stratégies et institutions de l'intercommunalité », in : C.U.R.A.P.P., *L'intercommunalité. Bilan et perspectives*, P.U.F., 1997, p. 30.

¹¹⁰ R. DRAGO, *Les crises de la notion d'établissement public*, thèse, Edition Pédone, 1948, p. 26.

¹¹¹ Ibid., p. 26.

¹¹² J. HOURTICQ, « Les districts urbains », *Départements et communes*, mars 1959, p. 28.

Selon l'article L. 5210-1 du C.G.C.T. issu de la loi du 6 février 1992, « *le progrès de la coopération intercommunale se fonde sur la libre volonté des communes d'élaborer des projets communs de développement au sein de périmètres de solidarité* ». Contrairement à son apparence, ce texte ne consacre pas une grande liberté accordée aux communes. Certes, lors des débats de la loi de 1999, certains parlementaires indiquaient que « *la coopération intercommunale est indissociablement liée à la libre administration des collectivités locales. Elle est librement décidée par les assemblées élues. Elle offre aux communes la possibilité d'un développement harmonieux, les moyens de se concerter et de participer à une maîtrise démocratique de l'aménagement du territoire. La coopération volontaire exclut toutes formes de regroupements autoritaires supra communaux* »¹¹³.

La rédaction plus consensuelle de cet article eu égard à l'amendement rejeté laisserait alors penser que les communes sont libres de transférer les compétences qu'elles souhaitent. Or, à partir du moment où l'Etat se sert des E.P.C.I. pour imposer un exercice de ses propres compétences, la logique décentralisatrice s'en trouve affectée. En effet, les communes sont contraintes de transférer des blocs de compétences voulues par le législateur à l'E.P.C.I., contrairement à la finalité même de la décentralisation. Comme l'explique F.-P. BENOIT, « *la décentralisation, c'est l'aménagement de la gestion d'affaires considérées comme locales, dans des conditions telles que les missions fondamentales traditionnelles de l'Etat ne soient pas directement mises en cause* »¹¹⁴. Ce faisant, la décentralisation ne se limite plus à « *un système dans lequel l'Etat reconnaît la personnalité de droit public de groupes locaux s'administrant eux-mêmes et pouvant exercer, par l'intermédiaire de leurs représentants, de véritables fonctions publiques* »¹¹⁵. La recentralisation de l'E.P.C.I. s'inscrit donc en opposition avec la définition de la décentralisation proposée par F.-P. BENOIT. Des compétences étatiques sont affectées aux E.P.C.I. sans que les communes ne puissent intervenir.

La recentralisation de l'E.P.C.I. s'exprime donc par différents moyens. Tout d'abord, la loi délimite les compétences qui doivent et qui peuvent être transférées. Ensuite, la notion

¹¹³ Amendement non retenu, cité par S. BRIAND, « L'organisation urbaine et la simplification de la coopération intercommunale. Quelques réflexions à propos de la loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 et de la création des communautés d'agglomération », *R.G.C.T.*, n° 13, sept.-oct. 2000, p. 395.

¹¹⁴ F.-P. BENOIT, « Vers un renouveau de la décentralisation ? », *R.D.P.*, 1974, p. 60.

¹¹⁵ L. MICHOU, *La théorie de la personnalité morale et son application en droit français*, T I, 3^{ème} éd., mise à jour par L. TROTABAS, L.G.D.J., 1932, p. 345.

de compétences obligatoirement transférées est tout à fait remarquable. Elle impose aux E.P.C.I. les compétences qu'elles doivent exercer. Le principe de libre administration subit, sur ce point, une atteinte importante.

Enfin, l'essor de la contractualisation avec la création des contrats de pays et d'agglomération au sein des contrats de plan contribue à fragiliser la détermination des compétences de l'E.P.C.I. par les communes. Les préfets reçoivent des instructions par le biais de circulaires ministérielles pour contracter au nom de l'Etat avec les E.P.C.I. uniquement en fonction de certains objectifs définis par la loi. Ce retour de l'Etat, au niveau local par les E.P.C.I., reflète la présence d'un profond paradoxe au sein de l'organisation administrative locale française. M. BOURJOL parle même « *d'une recentralisation territoriale* »¹¹⁶ en raison de la suppression de l'intervention du département dans le cadre des fusions de communes et des regroupements de communes par la loi du 6 février 1992.

La mise en œuvre de la décentralisation en France s'est traduite en effet par le transfert de la gestion d'un nombre important de compétences aux collectivités territoriales et à leurs groupements sans les moyens juridiques nécessaires pour les exercer. Pour mener cette gestion, les structures infra-étatiques ne disposent pas du pouvoir réglementaire. En effet, ce dernier ne peut pas être disséminé en plus de 32 000 communes. L'Etat accompagne donc systématiquement les collectivités territoriales dans l'exercice de leurs compétences. Il impose également le respect de normes techniques. Par ailleurs, les compétences transférées aux collectivités territoriales sont parcellaires. L'Etat détient toujours un certain nombre de pouvoirs. L'exemple de l'urbanisme est révélateur. Le choix a été opéré en 1982 de transférer cette matière aux communes. Pourtant, l'Etat instruit toujours les permis de construire au nom des communes, les plus petites communes ne pouvant pas réellement exercer cette compétence. L'utilisation des E.P.C.I. par l'Etat illustre donc le caractère imparfait de la décentralisation.

Ces différentes données expliquent la volonté du législateur de toujours concevoir la décentralisation en France comme administrative. Aucun pouvoir politique n'a été accordé aux collectivités territoriales et à leurs groupements. Le fédéralisme a toujours été clairement repoussé. Pourtant, une protection constitutionnelle a été accordée aux personnes publiques

¹¹⁶ M. BOURJOL, « Institutions infracommunales. Arrondissement, commune associée, fusions de communes », *JurisClasseur Collectivités territoriales*, 1999, fascicule 290, § 43.

infra-étatiques¹¹⁷, avec le principe constitutionnel de libre administration. Le juge constitutionnel lui donne en 1979 une véritable portée¹¹⁸. Ce principe, malgré des effets juridiques flous, accorde une certaine reconnaissance constitutionnelle aux collectivités territoriales et place la décentralisation au-delà d'une simple décentralisation administrative.

Comme on l'a vu, de manière paradoxale, les collectivités territoriales et leurs groupements disposent de compétences mais sont dotés de pouvoirs insuffisants pour assurer cette gestion sans l'aide de l'Etat. D'ailleurs, pour C. EISENMANN, « *la décentralisation administrative consiste à donner à des autorités à compétence locale des pouvoirs d'action, donc d'abord de décision, indépendantes des autorités centrales (ou centralisées* »¹¹⁹. Selon cette définition, l'Etat peut toujours intervenir.

Dès lors, force est donc de constater que la décentralisation en France repose sur un paradoxe profond depuis les années 1980, l'éparpillement communal rend en partie impossible une réelle décentralisation. En effet, les communes sont trop fragiles pour promouvoir une vraie solidarité. Dès lors, l'Etat est obligé d'accompagner régulièrement les communes dans l'exercice de leurs compétences.

Aussi, la recentralisation la plus prégnante, mais également la plus diffuse, s'exprime au niveau des E.P.C.I. La primauté de la logique de développement local impose aux E.P.C.I. l'exercice de certaines compétences. Or, l'aménagement du territoire local ne peut être réellement confié aux communes en raison de leur éparpillement. En effet, la commune est une collectivité territoriale trop étroite pour parvenir à l'exercice des compétences relatives au transport, au développement économique ou à la politique de la ville. On comprend aisément avec J.-L. GUIGOU, ancien délégué à l'aménagement du territoire, que « *...l'Etat s'est aventuré dans la direction des compétences des administrations centrales, non pas aux communes en tant que telles, mais à certains E.P.C.I. répondant à certaines conditions* »¹²⁰. Dès lors, inévitablement, le fonctionnement de l'E.P.C.I. subit l'immixtion de l'Etat et donc une recentralisation diffuse, issue de la loi et des autorités administratives étatiques.

¹¹⁷ Cette protection a été accordée dans un premier temps par l'article 87 de la Constitution du 27 octobre 1946. L'article 72 de la Constitution du 4 octobre 1958 reprend cette formulation.

¹¹⁸ Décision n° 79-104 DC du 23 mai 1979, *Loi modifiant les modes d'élection de l'Assemblée territoriale et du Conseil de gouvernement du territoire de la Nouvelle-Calédonie et dépendances et définissant les règles générales de l'aide technique et financière contractuelle de l'État*, J.O.R.F. du 25 mai 1979, p. 1217.

¹¹⁹ C. EISENMANN, *Cours de droit administratif*, tome I, L.G.D.J., 1982, p. 278.

¹²⁰ J.-L. GUIGOU, « La recomposition des territoires », *Pouvoirs*, n° 89, 1999, p. 149.

Pourtant, le système actuel présente une incohérence majeure. Les différences de richesses entre communes sont criantes¹²¹. Ce constat s'explique par la construction historique du fonctionnement local en France. Comme l'explique R. HERTZOG, « dans la tradition juridique française [l'égalité des communes] était essentiellement de nature formelle. Toutes les communes, à peu de choses près, avaient le même statut, les mêmes compétences, les mêmes ressources, sans considérations des données socio-économiques réelles »¹²². En réalité, malgré des avancées avec l'intercommunalité, il subsiste de nombreuses disparités. D'ailleurs, le principe de la redistribution de ressources par la taxe professionnelle unique, bien qu'insuffisant¹²³, ne prend pas en compte les inégalités existantes mais intervient seulement pour les ressources futures. Or, chaque commune est confrontée à des dépenses différentes. En effet, pour A. GUENGANT et G. GILBERT, « les communes favorisées, richement dotées en ressources et/ou confrontées à de faibles charges, peuvent offrir un volume important de prestations pour un effort fiscal réduit. En revanche, les communes défavorisées doivent, soit exiger des contribuables des taux d'imposition élevés malgré le volume modeste des prestations, soit renoncer à développer les services publics pour ne pas taxer trop lourdement les contribuables. En conséquence, les inégalités financières de ressources et de charges induisent d'amples disparités territoriales d'avantages – niveau des consommations publiques – et d'effort – taux d'imposition –, jugées généralement inéquitables »¹²⁴. En complément de ces inégalités financières, les évolutions socio-économiques renforcent la place de l'Etat. Selon un rapport du Commissariat au plan, « des communes risquent de devenir le réceptacle d'activités en déclin et de couches sociales en difficulté sans avoir les moyens de leur offrir un niveau d'équipements et de services

¹²¹ Selon A. GUENGANT et G. GILBERT, « les 36 600 communes françaises sont loin de pouvoir offrir aux résidents ou aux entreprises qu'elles accueillent le même niveau de services collectifs de proximité pour un effort fiscal donné. Leurs « pouvoirs d'achat en termes de consommations collectives » varient dans des proportions considérables. D'une part, la richesse fiscale est concentrée dans un petit nombre de communes, et d'autre part les coûts de fourniture des services diffèrent considérablement entre communes, reflétant les disparités de situations économique, sociale, démographique ou topographique », A. GUENGANT et G. GILBERT, « Evaluation de la performance péréquatrice des concours financiers de l'État aux communes », *Economie et statistique*, n° 373, 2004, p. 81.

¹²² R. HERTZOG, « La péréquation dans les finances locales : à la recherche d'un régime juridique », in : *La péréquation financière et les collectivités locales*, sous la dir : G. GILBERT, P.U.F., 1996, p. 183.

¹²³ Le constat est ainsi établi que « si le fait de partager la dépense peut être considéré comme un témoignage de solidarité, celle-ci demeure limitée car chacune des communes aura à cœur de ne pas financer plus que ce qu'elle reçoit en services de la part de l'intercommunalité », B. VENDE, « La solidarité financière dans les relations entre les communes et leurs établissements publics de coopération intercommunale », *R.F.D.A.*, novembre-décembre 2004, p. 1161.

¹²⁴ A. GUENGANT et G. GILBERT, « Évaluation de la performance péréquatrice... », op. cit., p. 83.

proche de celui des grandes métropoles. Aussi le renforcement des inégalités peut-il créer les conditions d'une restauration de la posture régulatrice de l'État central, appelé à garantir une cohésion territoriale en assumant une fonction de programmation d'équipements et de régulation du marché immobilier »¹²⁵.

Le fonctionnement actuel de l'E.P.C.I. repose sur le principe d'égalité. Deux interprétations sont possibles, l'égalité concrète et l'égalité formelle. Cette dernière, qui suppose une stricte égalité juridique peu importe les ressources de chaque commune, a longtemps imprégné l'organisation locale. Elle est logiquement insuffisante pour promouvoir une véritable solidarité entre les communes. Toutefois, même l'égalité concrète ou matérielle, qui prend en compte la situation propre de chaque commune, est insuffisante. En effet, certains auteurs ont constaté récemment l'émergence d'une péréquation par la dépense et les ressources¹²⁶. Une vraie solidarité implique donc un projet intercommunal définissant l'avenir commun des communes. En outre, « *lorsque l'idée de solidarité pénètre dans le Droit... elle présentera des visages bien divers et contrastés...suivant la philosophie politique ou encore le projet social auxquels elle se trouve reliée* »¹²⁷. Cette nouvelle forme de solidarité engendre également une intervention forte de l'Etat pour éviter un refus communal de l'intégration intercommunale. Il s'agit ici de dépasser l'égalité formelle entre les communes. Or, les communes ne peuvent pas organiser une vraie solidarité sans l'intervention de l'Etat.

En réalité, la distinction entre intercommunalité et E.P.C.I. constitue un élément essentiel pour comprendre ces signes de recentralisation. En effet, en étudiant le phénomène intercommunal dans sa globalité, l'existence de multiples formes de coopération aboutit inévitablement à admettre les fondements communaux de l'intercommunalité. Certes, si effectivement, en s'appuyant sur la notion d'institution développée par M. HAURIOU¹²⁸, C.

¹²⁵ Commissariat au plan, « Au centre des forces locales. Eléments et enjeux d'une réflexion prospective », S. CADIOU, C. MAUBERT, Groupe de projet *Racines*, n° 7, juin 2005, p. 41.

¹²⁶ Par exemple, pour A. GUENGANT et G. GILBERT, « *l'intercommunalité à taxe professionnelle unique opère non pas une mais deux redistributions territoriales. La première, directe, découle des relations financières entre la communauté et les communes membres. La seconde est indirecte : elle provient de la mutualisation des services intercommunaux* », A. GUENGANT et G. GILBERT, « *Quelle péréquation locale ?* », *Intercommunalités*, n° 104, septembre 2006, p. 12.

¹²⁷ M. BORGETTO, « Solidarité », in : *Dictionnaire de la culture juridique*, sous la dir : D. ALLAND et S. RIALS, P.U.F., 2003, p. 1430.

¹²⁸ Pour cet auteur, « *une institution est une idée d'œuvre ou d'entreprise qui se réalise et dure juridiquement dans un milieu social ; pour la réalisation de cette idée, un pouvoir s'organise qui lui procure des organes ; d'autre part, entre les membres du groupe social intéressés à la réalisation de l'idée, il se produit des manifestations de communion dirigés par les organes du pouvoir et réglés par des procédures* », M.

RIBOT¹²⁹ a pu démontrer l'autonomie de l'intercommunalité par rapport aux communes, cette démarche, d'une part, reconnaît inévitablement les origines communales de l'intercommunalité, et, d'autre part, ne parvient pas à démontrer la place de l'Etat au sein de l'E.P.C.I. Pourtant, depuis le début des années 1990, l'Etat recentralise une forme particulière de coopération, l'E.P.C.I. à fiscalité propre. Cette recentralisation, qui se manifeste par différents aspects plus ou moins diffus, demeure peu satisfaisante. L'E.P.C.I. est tiraillé entre d'un côté les communes qui veulent maintenir un contrôle sur les périmètres, les compétences et les finances de l'E.P.C.I., et, d'un autre côté, l'Etat qui souhaite rationaliser les périmètres, renforcer les compétences de l'E.P.C.I. et même encadrer les compétences des communes au moyen de l'E.P.C.I.. Cette incertitude majeure sur l'objet de l'E.P.C.I. engendre des confusions mises en exergue par la Cour des comptes¹³⁰ et le Conseil économique et social¹³¹.

Dès lors, de nombreuses propositions de réforme fleurissent alimentant soit la décentralisation de l'E.P.C.I., c'est-à-dire la détermination des finalités de l'E.P.C.I. par les communes, soit la recentralisation de l'E.P.C.I. avec un rôle accru pour l'Etat. Pour sa part, le Gouvernement a souhaité que les préfets adoptent des schémas d'orientation de l'intercommunalité. Toutefois, ces schémas s'inscrivent dans le cadre juridique actuel et ne répondent aucunement à la question centrale de la place de l'E.P.C.I. au sein de l'organisation locale. Par ailleurs, l'Association des Communautés de France (A.D.C.F.)¹³² a également émis des propositions comportant à la fois des mesures recentralisatrices¹³³ et

HAURIUO, « La théorie de l'institution et de la fondation », *Cahiers de la nouvelle journée*, n° 4, Bloud et Gay, 1925, p. 12.

¹²⁹ Selon cet auteur, « *L'Institution est à la fois la cause et le résultat des insatisfactions ou de la réussite de l'idée intercommunale...Axer l'étude sur la problématique institutionnelle revient donc à étudier simultanément les causes et les moyens* », C. RIBOT, *La dynamique institutionnelle de l'intercommunalité*, thèse dactylographiée, Toulouse, 1993, p. 17.

¹³⁰ Cour des comptes, rapport au Président de la République, *L'intercommunalité en France*, novembre 2005, 387 p.

¹³¹ Conseil économique et social, *Communes, intercommunalités, quels devenir ?*, 22 juin 2005, rapporteur : P.-J. ROZET, 115 p.

¹³² A.D.C.F., *Bilan des schémas d'orientation de l'intercommunalité. À partir de l'exploitation de 37 schémas*, septembre 2006, www.adcf.asso.fr.

¹³³ Parmi ces dernières, certaines autorisent le représentant de l'Etat à intégrer d'office une commune isolée qui bloque l'évolution des E.P.C.I. ou des S.C.O.T.. Elles prévoient de donner au préfet la possibilité (encadrée bien sûr) d'intégrer les communes dans des E.P.C.I. à fiscalité propre lorsque la logique territoriale et économique le requiert, ou lorsqu'elles forment des enclaves. Elles envisagent également de donner la possibilité pour le préfet d'inclure, pour un motif d'intérêt général, une commune dans un syndicat contre l'avis du conseil syndical ou de majorer la D.G.F. en cas de regroupement entre intercommunalités, dans l'hypothèse où il se ferait par la mise en

décentralisatrices¹³⁴. Enfin, des démarches parlementaires cherchent également à améliorer le fonctionnement intercommunal¹³⁵.

Bref, l'E.P.C.I. doit donc évoluer pour remédier aux lacunes décelées et créer une vraie solidarité entre les communes au sein du « *système administratif français* »¹³⁶. Cette mutation passe par un choix entre une recentralisation affirmée ou une décentralisation plus poussée. En effet, ces hésitations constantes de l'Etat nuisent à la réorganisation territoriale française. Or, le recours à une accentuation de la décentralisation de l'E.P.C.I. entraînerait à terme la disparition de la commune. Quoiqu'il en soit, l'utilisation de l'EP.C.I. comme instrument de cohérence au service du développement local ne saurait se contenter de mécanismes diffus issus d'une recentralisation latente (Partie I), c'est pourquoi une refonte réellement recentralisatrice s'impose (Partie II).

œuvre de grands projets communs. Le préfet pourrait également refuser de créer un E.P.C.I. si le S.I.V.O.M. préexistant n'est pas dissout.

¹³⁴ Par exemple, une des propositions émises souhaite « *substituer à la règle de l'unanimité la règle de la majorité qualifiée* ».

¹³⁵ Voir notamment P. BEAUDOUIN et P. PEMEZEC, *Le livre noir de l'intercommunalité. Les incohérences de la loi Chevènement*, 117 p ; A.N., Proposition de loi *visant à améliorer la coopération intercommunale*, n° 2741, 8 décembre 2005, présentée en outre par P. BEAUDOUIN et P. PEMEZEC.

¹³⁶ G. DARCY, *Le système administratif français*, C.F.P.C., 1982, 189. Pour cet auteur, la notion de système correspond à « *un ensemble auto-régulé d'éléments interdépendants mu par des principes essentiels et qui est capable à la fois dominer ses propres contradictions comme de résoudre, en les intégrant, les tensions du monde extérieur* », p. XXXV.

Partie I. Les mécanismes diffus d'une recentralisation latente

Depuis les origines de la coopération intercommunale des périodes de recentralisation et de décentralisation se succèdent. Ce constat s'explique par la nature de l'E.P.C.I., il n'est pas une collectivité territoriale, ni un organe déconcentré. Comme l'explique L. ORTIZ, « *les collectivités territoriales résultant de modalités d'appropriation collective d'un espace qui ont fait sens, culture à travers les épopées locales de l'Histoire, conférant aux lieux une identité politique* »¹³⁷. A l'inverse, les E.P.C.I. ont toujours été des cadres souples soumis aux modifications législatives. L'opposition entre territoires administratifs et territoires fonctionnels a parfois été utilisée pour distinguer ces deux structures¹³⁸. Pourtant, cette distinction ne permet pas de cerner l'objet de l'E.P.C.I. Il s'agit, en effet, d'assurer le développement local dans un cadre considéré comme pertinent. Or, atteindre cet objectif suppose la présence de l'Etat. D'ailleurs, la structure choisie, l'E.P.C.I. révèle cette nécessité. La transformation en collectivité territoriale rendrait impossible une telle mission.

Toutefois, comme l'ambiance générale baigne dans la décentralisation, il devient difficile d'affirmer cette recentralisation. C'est pourquoi, elle apparaît de manière diffuse, au travers de l'objet de l'E.P.C.I. (titre I) et de son statut (titre II).

¹³⁷ L. ORTIZ, « Espace et efficacité de l'action. Le mythe de l'optimum dimensionnel », in : *Le renouveau de l'aménagement du territoire en France et en Europe*, Economica, 1994, p. 187.

Titre I. Une recentralisation par l'objet de l'E.P.C.I.

L'E.P.C.I. correspond avant tout à la volonté du législateur de remédier à l'éparpillement communal, longtemps assimilée à la recherche d'une fusion de communes. Désormais, cet objectif est révolu. Le législateur souhaite que l'E.P.C.I. s'inscrive dans une logique de « développement local ». Il doit se consacrer uniquement à cette mission, ses compétences s'inscrivant dans cette finalité. Cette logique mobilise la loi et surtout les autorités administratives étatiques. Ainsi, le développement local devient le cœur du mouvement intercommunal, il constitue son objet. Dès lors, le socle législatif de l'E.P.C.I. consacre cette fonction et les compétences s'y attachant. Le pouvoir réglementaire s'associe à cette construction de l'objet de l'E.P.C.I. Par ce biais, l'Etat recentralise, certes de façon éparse, les structures intercommunales. En effet, les ministres et les préfets tentent de récupérer un certain nombre de pouvoirs qu'ils semblaient avoir perdu avec la décentralisation amorcée en 1982. Bien évidemment, même si cette recentralisation ne restaure pas une forme de tutelle, il n'en demeure pas moins qu'un certain nombre de procédures renforcent les autorités administratives étatiques.

Aussi, cette nouvelle articulation entre la loi et le pouvoir exécutif favorise l'Etat et limite l'intervention des communes. Aussi, cette dimension s'explique par l'objet de l'E.P.C.I., le développement local. Mais, ce dernier s'identifie-t-il totalement à l'intérêt communautaire, qui doit définir les compétences de l'E.P.C.I. ? C'est justement cette absence de réponse qui aboutit en partie à de nombreuses imperfections, d'où ces marques d'une recentralisation diffuse, discrète et donc inefficace. Elle s'explique également par la résistance des communes, objet d'un fort attachement à leurs compétences. Or, le développement local dépasse nécessairement le territoire d'une commune. Ce faisant, le décalage entre l'objet de l'E.P.C.I. et la répartition des compétences entre les deux institutions conduit à une solution hasardeuse. C'est pourquoi, un mouvement recentralisateur « clair obscur » se dessine, par une construction législative de l'objet de l'E.P.C.I. (chapitre 1) concrétisé dans sa mise en œuvre par les autorités administratives étatiques (chapitre 2).

¹³⁸ Ainsi, L. ORTIZ oppose ainsi « *territoires politiques et espaces fonctionnels* », *ibid*, p. 184.

Chapitre 1. La construction de l'objet de l'E.P.C.I. par la loi

La coopération intercommunale a pendant longtemps été conçue seulement comme une solution à l'émiettement communal. En effet, cet aspect palliait notamment une faiblesse financière de la commune. H. ROUSSILLON a parfaitement décrit cette origine historique¹³⁹. L'E.P.C.I. devait permettre aux communes d'exercer leurs compétences. Traditionnellement, l'E.P.C.I. est donc présenté comme un facteur de décentralisation. Aussi, selon le rapport « *développement urbain* » du IX^{ème} plan de 1983, « *la coopération intercommunale [devait] constituer un volet du processus de décentralisation* »¹⁴⁰. Cette rhétorique masque pourtant mal la définition des compétences intercommunales par le législateur. Les communes ne disposent pas d'une entière liberté. Désormais, la coopération intercommunale n'est plus le produit de l'histoire mais une construction du législateur s'inscrivant dans le cadre de la politique d'aménagement du territoire.

L'E.P.C.I. participe à la politique d'aménagement du territoire voulue par l'Etat, dès lors, le législateur spécifie l'objet de l'E.P.C.I. en le dotant de compétences déterminées. Ainsi, la détermination des compétences n'appartient plus uniquement aux communes, mais aussi au législateur¹⁴¹. Cette caractéristique a été décelée au début du XX^{ème} siècle par L. MICHOU pour qui, « *les syndicats de communes sont soumis à la règle de la spécialité, en ce sens que ces groupements ne peuvent entreprendre que des œuvres d'utilité intercommunale...Plusieurs lois d'ailleurs ont prévu, sur des points spéciaux, la création possible de syndicats de communes* »¹⁴². Pourtant, à l'heure actuelle, la formulation de la

¹³⁹ H. ROUSSILLON, *Les structures territoriales des communes. Réformes et perspectives d'avenir*, thèse, L.G.D.J., 1972, 491 p.

¹⁴⁰ Rapport du groupe de travail « *développement urbain* », La Documentation française, 1983, p. 74.

¹⁴¹ De plus en plus d'auteurs reconnaissent cette évolution (Par exemple, pour J.-L. MAILLOT, « *les compétences qui lui sont transférées se limitent à celles conférées par la loi ou par la décision institutive qui le crée* », « Communauté de communes et aménagement de l'espace », *L.P.A.*, 18 juin 1993, p. 24 ; R. CONNOIS s'exprime également en ce sens lorsqu'il indique que l'établissement public « *est un organisme qui ne peut pas, contrairement aux collectivités territoriales, exercer son activité dans n'importe quel but, ou tout au moins dans des domaines très variés. Il ne peut l'exercer que dans le sens de la mission qui lui a été confiée par les lois ou le règlement le créant et l'organisant* », R. CONNOIS, *La notion d'établissement public en droit administratif français*, L.G.D.J., 1958, p. 92. Mais, malgré cette reconnaissance doctrinale, il n'existe aucune recherche sur une approche plus générale de la recentralisation législative des compétences intercommunales.

¹⁴² L. MICHOU, *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, tome II, 3^{ème} éd. par L. TROTABAS, 1932, note n° 2, p. 174 ; en outre, cet auteur confirme son analyse et à propos de la loi du 27 avril 1920, qui autorise la création d'un syndicat de communes « *en vue de contribuer à la reconstitution des localités détruites par la guerre* », et indique que « *cette exception, d'ailleurs, vient confirmer la règle de la spécialité, puisqu'une disposition législative a été nécessaire pour la prononcer* », *ibid.*

loi¹⁴³ prête à confusion, entraîne des difficultés regrettables¹⁴⁴ et laisse sous-entendre qu'une loi n'est pas nécessaire pour que l'E.P.C.I. exerce une compétence non prévue par l'arrêté qui le crée. Or, même dans l'hypothèse d'un transfert de compétences des communes à l'E.P.C.I., ultérieure à sa création, une loi doit prévoir la possibilité pour l'E.P.C.I. d'exercer la compétence en cause.

En réalité, l'objet de l'E.P.C.I. passe de la fusion de communes¹⁴⁵ au développement intercommunal local¹⁴⁶ (section 1), nécessitant alors la reconnaissance de domaines de compétences spécifiques (section 2).

¹⁴³ Selon l'article L. 5211-17 du C.G.C.T., « *les communes membres d'un établissement public de coopération intercommunale peuvent à tout moment transférer, en tout ou en partie, à ce dernier, certaines de leurs compétences dont le transfert n'est pas prévu par la loi ou par la décision institutive* ». Cette rédaction est très largement imparfaite. En effet, elle signifie que les communes membres peuvent transférer certaines compétences non prévues par l'article L. 5214-16 du C.G.C.T. pour les communautés de communes, l'article L. 5215-20 du C.G.C.T. pour les communautés urbaines et l'article L. 5216-5 du C.G.C.T. pour les communautés d'agglomération.

¹⁴⁴ Ainsi, par exemple, selon un document de l'Association des Maires de France (A.M.F.), « *les communes membres d'un E.P.C.I. peuvent à tout moment transférer certaines de leurs compétences prévues ou non par la loi* », A.M.F., *Guide des communautés*, édition 2005, p. 22.

¹⁴⁵ Sur cette question de la fusion de communes, voir notamment Y. MADIOT, *Fusions et regroupements de communes*, L.G.D.J., coll. Le Droit en Poche, Paris, 1973, 284 p.

¹⁴⁶ Pour M. LONG, « *le développement local peut se définir comme le fait de prévoir de façon anticipée et harmonieuse les axes d'évolution d'une collectivité* », « Développement économique et développement local », in : *Mélanges J.-C. DOUENCE. La profondeur du droit local*, Dalloz, Paris, 2006, p. 315. Il trouve son origine dans l'article 1^{er} de la loi du 7 janvier 1983 qui précise que « *les communes, les départements et les régions règlent par leurs délibérations les affaires de leur compétence. Ils concourent avec l'Etat à l'administration et à l'aménagement du territoire, au développement économique, social, sanitaire, culturel et scientifique ainsi qu'à la protection de l'environnement et à l'amélioration du cadre de vie* » ; nous démontrerons une position différente. Le développement local s'est organisé au niveau de l'E.P.C.I. avant cette loi, même si les compétences semblent avoir été attribuées par la loi préalablement aux communes et non aux E.P.C.I..

Section 1. La consécration législative du développement local intercommunal

Le législateur souhaite que le développement local¹⁴⁷ serve de support à l'E.P.C.I.. Pourtant, à l'origine, le lien entre ces deux notions n'est pas évident¹⁴⁸. La difficulté majeure à laquelle est confrontée cette association réside dans la différence entre l'objet initial de l'E.P.C.I., lutter contre l'éparpillement communal¹⁴⁹ et la nouvelle fonction, le développement local, qui est une idée sociologique et économique¹⁵⁰.

A l'origine, comme l'explique P. COULMIN¹⁵¹, le développement local s'est développé dans des zones pauvres. Par la suite, ce concept s'est imposé comme un mode de développement. Ainsi, « avec le concept de développement local, un pas supplémentaire est

¹⁴⁷ Pour une approche générale de la question, voir : *Le financement du développement local*, C.U.R.A.P.P., P.U.F., 1995, 208 p ; rapport du Commissariat au plan, *Economie et territoires*, La documentation française, Paris, 1997, 408 p ; B. PECQUEUR, *Le développement local*, éd. S.Y.R.O.S., 2^{ème} éd., 2000, 132 p ; L. ABDELMALKI et C. COURLET, *Les nouvelles logiques du développement*, L'Harmattan, Logiques économiques, 1996, 415 p.

¹⁴⁸ Vouloir aborder la finalité du législateur au travers d'une notion non juridique pourrait heurter l'approche épistémologique. Pourtant, deux éléments nuancent cette critique. D'une part, le Droit utilise de plus en plus ce terme. D'autre part, on peut considérer avec P. COLLENS, que « l'objectivité épistémologique et l'impartialité politique des interprétations ne peuvent se résoudre uniquement à l'aide d'une théorie sémantique détachée des préoccupations et des contextes de l'action. Les opérations de justification et d'application de normes procèdent largement d'une interprétation contextualisée dont le dynamisme échappe aux théories sémantiques. En d'autres termes, la dynamique du droit ne se réduit pas à la détermination de la signification des concepts car la pratique du droit s'opère dans un cadre intersubjectif et s'intègre dans une forme de vie », « Remarques épistémologiques sur l'utilisation des concepts économiques en droit », in : *Le droit au défi de l'économie*, sous la dir : Y. CHAPUT, Publications de la Sorbonne, 2002, p. 220.

¹⁴⁹ Le vocabulaire juridique employé était révélateur. Ainsi, l'article 6 de l'ordonnance de 1959, qui crée le district, calque la formule de la clause générale de compétence pour le district en indiquant que « le conseil règle par ses délibérations les affaires qui sont de la compétence du district ». Pourtant, cette disposition n'a pas donné naissance à une quelconque clause générale de compétence, S. DUROY, « A la recherche de l'intérêt districial », *A.J.D.A.*, 1995, p. 94.

¹⁵⁰ Ainsi, pour F. AMPE, conseiller à la D.A.T.A.R. en 2001, « tout projet d'agglomération [est] un outil efficace permettant de renforcer l'économie du territoire concerné dans une perspective à long terme, de contribuer à la préservation – mais aussi à la mise à disposition du plus grand nombre – des espaces verts, ainsi qu'à l'amélioration des conditions de vie quotidienne de chacun des citoyens de l'agglomération », *Les agglomérations*, D.A.T.A.R., La documentation française, Paris, 2001, p. 21 ; d'autres études de membres de la D.A.T.A.R. renforcent cette approche. Ainsi, P. POMMIER, chargé de mission à la D.A.T.A.R. en 2002 à propos de la théorie économique des systèmes productifs locaux (S.P.L.) relève que ces derniers « ne sont pas seulement un moyen de développement privilégié pour les entreprises. Ils constituent également un atout fondamental pour l'essor ou la revitalisation des territoires », *Les systèmes productifs locaux*, La documentation française, D.A.T.A.R., 2002, p. 10.

¹⁵¹ « C'est une idée admise que le développement local s'est d'abord mis en place dans des pays, des petites régions, que condamnait la démographie et l'économie. Un réflexe de survie, quelquefois soutenu par une procédure, permet la prise de conscience d'un groupe et sa mise en action sur un projet de développement local », P. COULMIN, *La dynamique du développement local*, Coll. La décentralisation, A.D.E.L.S., éd. Syros, 1986, p. 16.

*cependant franchi : du constat de l'existence de sous-ensembles territoriaux, on passe à l'affirmation que ces sous-ensembles sont aptes à porter un projet de développement »*¹⁵².

Le législateur souhaite que l'E.P.C.I. réponde à une autre logique, le développement local. Si l'émiettement communal demeure toujours une des explications anciennes de l'émergence des E.P.C.I., la fixation législative des domaines de compétences vise également à remédier aux inégalités entre les communes grâce au développement local. L'E.P.C.I. à fiscalité propre symbolise cette mutation. La loi du 6 février 1992 utilise une définition générale de l'intercommunalité pour incarner cette nouvelle approche de la construction intercommunale. Désormais, « *le progrès de la coopération intercommunale se fonde sur la libre volonté des communes d'élaborer des projets communs de développement au sein de périmètres de solidarité* »¹⁵³. Cette instrumentalisation de l'E.P.C.I. masque pourtant une vraie difficulté. En effet, par ce biais, le législateur n'impose-t-il pas progressivement aux communes une finalité, qui dépasse leurs compétences ?

Les rapports entre le développement local et l'intervention de l'Etat sont complexes. Pour J. CHEVALLIER, une ambiguïté profonde existe étant donné que « *le thème du « développement local », adossé à celui de la « décentralisation » donne l'illusion d'une reconquête par les acteurs locaux de la maîtrise de leur avenir, [alors que] la constitution de territoires élargis et l'avènement de dispositifs de recentralisation, [s'opèrent] au profit des régions et de l'Etat* »¹⁵⁴. Le développement local est une notion difficilement cernable par le droit. L'étude de sa définition apparaît donc nécessaire (§ 1) pour comprendre de quelle manière l'E.P.C.I. est utilisé par le législateur pour constituer le moteur du développement local (§ 2).

¹⁵² J. CHEVALLIER, « Administration et développement local », *R.F.A.P.*, 1985, p. 165.

¹⁵³ Article 66 de la loi du 6 février 1992 codifié à l'article L. 5210-1 du C.G.C.T..

¹⁵⁴ J. CHEVALLIER, « Administration... », op. cit., p. 181 ; ce paradoxe est inhérent au développement local. Comme l'indique très bien G. GILBERT, il existe « *un développement local impulsé par le haut (modèle descendant) où l'initiative, l'objectif, le territoire concerné et les modalités sont déterminées par une collectivité disposant d'une autorité hiérarchique ou d'un pouvoir d'incitation sur les collectivités locales...A l'opposé, le modèle descendant ou décentralisé repose sur la coopération volontaire d'acteurs locaux de développement qui décident souverainement d'un projet, qui se dotent d'institutions et utilisent des mécanismes ad hoc* », « L'intercommunalité, enjeu de développement local », in : *L'intercommunalité. Bilan et perspectives*, C.U.R.A.P.P., P.U.F., 1997, p. 199.

§ 1. La définition juridique du développement local intercommunal

Le développement local se définit avant tout par l'organisation économique, sociale, voire culturelle d'un territoire donné. Pour P. MERLIN, il s'agit d'un « *processus de diffusion, à l'échelon local, des effets de la croissance, des innovations et des acquis culturels, accompagné d'une transformation des structures économiques, sociales et culturelles, fondée sur les potentialités locales* »¹⁵⁵. En outre, l'émergence d'un projet au sein d'un territoire repose sur l'adhésion de tous les acteurs. La recherche des matériaux juridiques sources de la notion (A) révèle des antécédents législatifs importants, dès lors la mise en exergue des liens entre le développement local et l'intercommunalité s'en trouve facilitée (B).

A. Les sources du développement local

Le développement local a été théorisé à de nombreuses reprises, surtout depuis l'essor de la décentralisation. Il s'opposerait à une politique d'aménagement du territoire dirigée par l'Etat. Pourtant, le développement local a toujours été présent dans l'action publique locale (1) avant d'être théorisé par la science économique, puis repris par le législateur (2).

1. Les origines historiques

Selon P. COULMIN, « *...la crise amplifie une tradition ancienne d'intervention économique, [et] ne fait que souligner une évidence : le développement local, y compris dans sa filiation économique, est le continuateur d'un processus déjà ancien* »¹⁵⁶. Ce constat ne peut être accepté sans une vérification préalable. La doctrine dite du socialisme municipal pourrait sans doute constituer une de ces origines¹⁵⁷, dont parle P. COULMIN. La notion de

¹⁵⁵ P. MERLIN, *L'aménagement du territoire*, P.U.F., 2002, p. 216.

¹⁵⁶ P. COULMIN, *La dynamique du développement local*, Coll. La décentralisation, A.D.E.L.S., éd. Syros, 1986, p. 71.

¹⁵⁷ Pour P. COULMIN, « *...les pratiques de « l'interventionnisme municipal » ont permis une expérimentation modulée selon les lieux, leur société spécifique et leur capacité d'adaptation* », *ibid.*, p. 71.

socialisme municipal¹⁵⁸ mérite quelques développements afin de comprendre, si l'évolution de l'E.P.C.I., peut s'insérer dans cette lignée ou si, la démarche est totalement autre. Le socialisme municipal repose principalement sur deux critères : d'une part, la création de services publics par les communes, d'autre part, la systématisation de l'extension de ces services publics. Les théoriciens socialistes du début du XX^{ème} siècle se sont longtemps opposés au refus du Conseil d'Etat concernant cette doctrine. Il est vrai que la position du Conseil d'Etat était stricte. Dans un avis célèbre du 2 août 1894 sur les pharmacies de Roubaix¹⁵⁹, il estima que « *les communes n'ont point une capacité illimitée et qu'elles doivent, comme les autres établissements publics se renfermer dans le cercle des attributions qui leur sont assignées par la loi...que la fabrication, l'achat et la vente des médicaments constituent des opérations industrielles ou commerciales étrangères aux attributions légales des conseils municipaux* »¹⁶⁰. Ainsi, dès l'origine, le développement local est saisi par le droit. La jurisprudence, puis la loi, vont définir les contours du développement local.

La jurisprudence administrative a toutefois progressivement admis l'idée que les communes puissent intervenir dans le domaine économique, malgré l'article 7 du décret des 2 et 7 mars 1791 d'ALLARDE¹⁶¹ et la loi dite LE CHAPELIER des 14-17 juin 1791¹⁶², qui prohibent l'intervention des communes dans la sphère économique. Dans l'arrêt du Conseil d'Etat *Casanova* du 29 mars 1901, l'intervention d'un service public dans un domaine susceptible de concurrencer l'activité privée, n'est autorisée qu'en raison de circonstances exceptionnelles¹⁶³. Le législateur est intervenu ultérieurement pour entériner cette jurisprudence administrative. En effet, un décret-loi du 28 décembre 1926 autorise les communes « *à exploiter directement des services d'intérêt public à caractère industriel et*

¹⁵⁸ Selon J.-J. BIENVENU et L. RICHER, « *les mots « socialisme municipal » désignent à la fois un phénomène administratif (création de services publics par les communes) et une doctrine (systématisation de l'extension de ces services)* », J.-J. BIENVENU et L. RICHER, « *Le socialisme municipal a-t-il existé ?* », *Revue d'histoire du Droit*, 1984, p. 205.

¹⁵⁹ Avis du 2 août 1894 *sur les pharmacies de Roubaix*, D. 1898.3.3.

¹⁶⁰ Ibid.

¹⁶¹ Décret d'ALLARDE des 2 et 7 mars 1791, Rec. DUVERGIER, T. 1, p. 282.

¹⁶² Loi dite LE CHAPELIER des 14-17 juin 1791, Rec. DUVERGIER, T. 1, p. 282.

¹⁶³ C.E., 29 mars 1901, *Casanova*, Rec., p. 333, S. 1901, note M. HAURIOU.

commercial »¹⁶⁴. Par la suite, le juge administratif a souhaité étendre les possibilités d'intervention des communes. Par un arrêt du 30 mai 1930, le juge administratif valide la création par une personne publique d'un service public concurrençant une personne privée « *si en raison de circonstances particulières de lieu et de temps, un intérêt public justifie leur intervention* »¹⁶⁵. Selon J.-J. BIENVENU et L. RICHER, cet arrêt va fonder la base juridique nécessaire au développement du socialisme municipal. En effet, grâce à cet arrêt, « *tout le socialisme municipal est désormais condensé dans une pratique administrative autorisée par les circonstances locales* »¹⁶⁶.

La jurisprudence postérieure autorise l'intervention de la commune lorsqu'elle permet également de remédier à des besoins correspondant à un service public non commercial¹⁶⁷ ou commercial. Dans cette hypothèse, l'intervention de la commune est possible lorsqu'elle répond à l'absence ou l'insuffisance de la personne privée. Ainsi, même si une activité existe déjà dans une commune, le fait qu'elle soit insuffisante justifie que la même activité soit créée par la commune¹⁶⁸. En outre, si dans un premier temps, l'insuffisance de la personne privée devait être quantitative, dans un second temps, une défaillance qualitative a pu justifier l'intervention d'une personne publique. Ainsi, dans un arrêt du 20 novembre 1964, la création d'un cabinet dentaire par une municipalité en raison des prix élevés des praticiens¹⁶⁹ a été considérée comme légale par le juge administratif. Cette jurisprudence a pu se développer en raison du décret-loi POINCARE de 1926. L'intervention du législateur ne doit pas être négligée, même si, bien évidemment, le juge administratif a joué un rôle majeur dans l'essor des prémices du développement local. L'intervention des communes répondait bien à un besoin d'auto-organisation, en ce sens. Cette forme d'action, au nom du socialisme municipal, peut donc être considérée comme un réel antécédent au développement local.

¹⁶⁴ Décret-loi dit POINCARE du 28 décembre 1926 *relatif aux régies municipales réglant le fonctionnement des entreprises exploitées par les communes ou dans lesquelles elles ont une participation financière*, J.O.R.F. du 31 décembre 1926, p. 13742.

¹⁶⁵ C.E., Sect, 30 mai 1930, *Chambre syndicale de commerce en détail de Nevers*, Rec., p. 583 ; dans cette espèce, la commune avait créé un service de ravitaillement en denrées alimentaires afin d'enrayer la montée considérable du coût de la vie.

¹⁶⁶ J.-J. BIENVENU et L. RICHER, op. cit., p. 223.

¹⁶⁷ Les communes peuvent créer des bains douches et des lavoirs pour améliorer « *le fonctionnement du service public de l'hygiène* », C.E, Ass., 19 mai 1933, *Blanc*, Rec., p. 478.

¹⁶⁸ C.E., 17 avril 1964, *Commune de Merville-Franceville* Rec., p. 251 ; cet arrêt est relatif à la construction d'un camping municipal.

¹⁶⁹ C.E., 20 novembre 1964, *Ville de Nanterre*, Rec., p. 563 ; *A.J.D.A.*, 1964, p. 686.

La loi du 2 mars 1982¹⁷⁰ va permettre de franchir une nouvelle étape. Désormais, « *lorsque l'intervention de la commune a pour objet de favoriser le développement économique, elle peut accorder des aides directes et indirectes...* »¹⁷¹. La nature des aides est donc encadrée par le droit. En l'occurrence, la distinction aides directes, aides indirectes a été abandonnée par la loi du 13 août 2004 sous l'influence du droit communautaire.

Par ailleurs, depuis cette période décentralisatrice, de nombreuses lois se réfèrent à cette notion de développement local. Par exemple, selon l'exposé des motifs de la loi Montagne de 1985, cette loi « *s'inscrivant dans le cadre de la solidarité de la nation, la politique de la Montagne se caractérise par la promotion d'une démarche de développement local, dite démarche d'autodéveloppement* »¹⁷².

Pourtant, le développement local ne se résume pas seulement à ces dispositifs légaux. La nature de l'intervention économique des communes en 1989 commence à évoluer sensiblement comme le reconnaît P. LE GALES. Désormais, « *l'intervention économique des collectivités locales ne représente donc qu'une partie des actions de développement économique local* »¹⁷³. S'appuyant sur différentes études, P. LE GALES conclut à l'existence d'une typologie définissant les actions de développement économique en cinq catégories : les actions de planification urbaine, les actions d'assistance aux entreprises, les actions de promotion et de communication, les actions liées à l'emploi et à la formation, les actions d'organisation ou de catalyseur du développement économique local et de « *création institutionnelle* »¹⁷⁴. Ces catégories sont bien évidemment encadrées par le droit. Ainsi, par exemple, la planification urbaine s'opère par le biais d'instruments juridiques.

Le développement local possède donc des origines historiques marquantes. Pourtant, elles sont insuffisantes pour expliquer pourquoi le législateur établit désormais un lien très fort entre l'E.P.C.I. et le développement local. Les sources intellectuelles de cette notion devraient permettre de mieux comprendre cette adéquation.

¹⁷⁰ Loi n° 82-213 du 2 mars 1982 *relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions*, J.O.R.F. du 3 mars 1982, p. 730.

¹⁷¹ Voir l'article L. 2251-2 du C.G.C.T. ; le régime des aides est toutefois fortement encadré par le droit national et surtout communautaire.

¹⁷² Loi n° 85-30 du 9 janvier 1985 *relative à la Montagne*, J.O.R.F. du 10 janvier 1985, p. 320.

¹⁷³ P. LE GALES, « Les politiques de développement économique local », in : *Politiques publiques et territoires*, sous la dir : S. WACHTER, L'Harmattan, 1989, p. 139.

¹⁷⁴ P. LE GALES, *ibid.*, p. 139.

2. Les sources intellectuelles

Les sources du développement local reposent sur le développement endogène d'un territoire. Certes, de nombreuses théories se sont succédé, du développement par la « base » au développement par avantages cumulatifs, ou accroissement des inégalités¹⁷⁵, même si L. DAVEZIES reconnaît qu'il « *n'existe pas aujourd'hui de définition clairement établie* »¹⁷⁶.

Cette expression de développement endogène, dans un premier temps, a été utilisée par les économistes. Selon A. LIPIETZ, « *les origines intellectuelles du développement endogène remontent à la thèse de PIORE et SABEL (1984) qui généralise la thèse du développement endogène sous forme de “ districts industriels ” marshalliens ; plus fort : ils avancent que ce modèle serait la nouvelle forme du développement capitaliste, succédant au fordisme, et fondée sur la “ spécialisation flexible* »¹⁷⁷. La D.A.T.A.R.¹⁷⁸ s'est rapidement emparée de cette définition, et, toutes les politiques qu'elle met en place reposent désormais directement ou indirectement sur cet objectif de développement endogène. Lors du grand débat de 1993-1994 sur la nécessité d'un renouveau de la politique d'aménagement du territoire¹⁷⁹. Le document préparatoire de la D.A.T.A.R. affirme qu'« *...aujourd'hui il ne s'agit de rien d'autre que de changer de modèle de développement [...] l'avènement de l'économie territoire constitue la réponse d'avenir au blocage potentiel. [...] Développement*

¹⁷⁵ Pour P. BECKOUCHE et L. DAVEZIES, le développement par la « base » correspond à « *un espace particulier [qui] se développe, en termes d'emploi, de population et de richesse en général, en raison du développement de ses activités exportatrices* ». Par ailleurs, toujours pour ces deux auteurs, la théorie du développement par avantages cumulatifs signifie que « *le potentiel économique d'une région est renforcé par les externalités géographiques ; comme la disponibilité d'un vaste marché de l'emploi, l'existence de qualifications élevées et d'informations. Son potentiel est encore renforcé par le rôle de la technologie et de l'innovation, qui se concentrent dans les régions et les pays les plus développés* », P. BECKOUCHE et L. DAVEZIES, « Développement économique local », *Jurisclasseur collectivités territoriales*, Fasc. 2100, 1994, p. 7.

¹⁷⁶ L. DAVEZIES, *La République et ses territoires*, éd. La République des idées, Seuil, 2008, p. 88.

¹⁷⁷ A. LIPIETZ, *Aménagement du territoire et développement endogène*, rapport au Conseil d'Analyse Économique, 18 Janvier 2001, p. 7. Ce même auteur poursuit en expliquant qu'« *un développement endogène, c'est-à-dire fondé sur la qualification, la réciprocité et la mobilisation du tissu social local, permet de créer plus d'emplois et plus de richesses pour la population locale, à niveau égal de salaires et autres charges pour les employeurs, et pour un même niveau d'équilibre commercial entre l'aire considérée et le reste du monde, qu'un développement visant à “ attirer les emplois ” par des bas salaires, et une flexibilité à l'embauche plus forte* ».

¹⁷⁸ Désormais, il s'agit de la délégation interministérielle à l'aménagement à la compétitivité des territoires (D.I.A.C.T.) depuis un décret du 31 décembre 2005, décret n° 2005-1791, op. cit.

¹⁷⁹ La politique d'aménagement du territoire qui a été mise en place jusqu'au début des années 1990 a été vivement critiquée, voir notamment Y. MADIOT, « L'aménagement du territoire (1975-1990) : une analyse d'un naufrage », *Cahiers du C.N.F.P.T.*, 1991, p. 31.

territorial et organisation de l'espace sont les deux facettes d'une même réponse »¹⁸⁰. Toutefois, l'origine des théories du développement endogène au sein de ce Ministère est plus ancienne. Déjà en 1985, M. BOUVIER rappelait le constat dressé par le rapporteur général de la commission du Plan et de l'Aménagement du territoire à l'Assemblée nationale selon lequel « *dans un contexte marqué par la pénurie de moyens, la D.A.T.A.R. doit ainsi se faire l'initiateur et l'auxiliaire d'une stratégie locale d'auto-développement permettant aux collectivités territoriales et notamment aux régions de trouver en elles-mêmes les moyens de surmonter les contraintes du présent* »¹⁸¹.

Cette notion de développement endogène repose sur deux éléments fondamentaux : d'une part, un périmètre territorial pertinent, et, d'autre part, un véritable projet de développement.

A propos de l'optimum dimensionnel, selon V. AUBELLE, « *si la notion de projet global de développement se substitue de plus en plus à celle d'économies d'échelles, il reste à inscrire celui-ci au sein de bassins de vie, et donc à engager une véritable réforme de l'intercommunalité fondée sur l'interterritorialité* »¹⁸². Pour cet auteur, la notion de projet repose sur celle de bassin de vie. Limiter l'analyse économique à ce concept serait trop réducteur. Le développement d'une « zone homogène » se définit plus largement par une absence d'éléments pouvant entraver le libre jeu du marché, tout en admettant que la concurrence entre communes nuit à ce développement.

Dès lors, chaque élément pouvant perturber le marché doit être pris en compte. A défaut, « *les conséquences de ce développement des territoires non maîtrisé sont graves : en termes économiques car dans le cadre d'une concurrence accrue entre les villes et les territoires en Europe, l'absence d'une planification spatiale (prise en compte des équilibres urbain/rural, espaces à protéger, aménités à valoriser, etc.) et d'une programmation des services publics essentiels (transports publics, etc.) à une échelle pertinente est un facteur de manque d'attractivité des villes françaises ; en termes sociaux car les services (transports,*

¹⁸⁰ D.A.T.A.R., *Débat national pour l'aménagement du territoire, document introductif*, La documentation française, 1993, p. 21.

¹⁸¹ M. BOUVIER, « Les chartes intercommunales de développement et d'aménagement : instrument conjoncturel d'une politique publique de crise ou élément significatif d'une logique sociétale nouvelle ? », in : *Solidarités locales : les chartes intercommunales de développement et d'aménagement*, actes du colloque du 1^{er} février, Tours, L.G.D.J., 1986, p. 142.

¹⁸² V. AUBELLE, « De la nécessité de développer la liaison entre intercommunalité et aménagement du territoire », in : *L'intercommunalité. Bilan et perspectives*, C.U.R.A.P.P., P.U.F., Paris, 1997, p. 237.

commerces, équipements, etc.) ou aménités (accès aux espaces et au patrimoine naturel et urbain, qualité des espaces publics de proximité, etc.) sont rendus de manière trop inégalitaire à la population ; en termes environnementaux au titre des conséquences sur les ressources naturelles, les risques naturels et technologiques »¹⁸³. L'E.P.C.I. facilite donc une homogénéisation des services publics nécessaires à l'émergence du développement local.

Le second élément de la définition intellectuelle de la notion de développement local réside dans l'essor d'un véritable projet. La notion d'E.P.C.I. apparaît régulièrement dans les analyses économiques.

Ainsi, pour B. GUESNIER, Directeur de l'Institut d'Économie Régionale et Financière de l'Université de Poitiers, «...il est clair que la coopération intercommunale peut favoriser une offre de biens publics locaux cohérente avec les besoins des entreprises et de l'organisation industrielle, et ainsi générer de meilleures performances territoriales »¹⁸⁴. L'objectif est donc d'offrir aux entreprises un ensemble de services nécessaires à leurs développements¹⁸⁵. Les fonctions de l'Etat consistent, de plus en plus, à programmer les conditions d'un développement homogène des services publics. Les travaux du Commissariat au plan vont dans ce sens¹⁸⁶. Les économistes adhèrent à cette vision de l'E.P.C.I.. Ainsi, selon M.-J. LARCHAND, la coopération intercommunale « conduit à un traitement plus

¹⁸³ J.-M. UHALDEBORDE, « Les années 80 ont-elles vu émerger une nouvelle culture de la solidarité financière inter-territoriale ? », *P.M.P.*, volume 13, n° 3, septembre 1995, p. 20.

¹⁸⁴ B. GUESNIER, « Gouvernance et performance des territoires », document de travail, Université de Poitiers, 2004, <http://scec.univ-poitiers.fr/recherpubli/doctravail/T2004-04.pdf>.

¹⁸⁵ Cette finalité est issue directement de la théorie économique des systèmes productifs locaux (S.P.L.) qui imposent à un territoire de se spécialiser sur le développement d'un produit. La description de P. POMMER est parfaitement explicite sur ce point. Pour ce dernier, « acteurs institutionnels et acteurs économiques construisent dans ces nouveaux espaces recomposés (pays, agglomérations) des projets porteurs de développement et d'emploi basés sur des savoir-faire et des réseaux denses d'interdépendance », op. cit., p. 12. ; toutefois, le fait que les E.P.C.I. ne soient pas strictement des S.P.L., on peut admettre avec B. PECQUEUR « qu'en tout état de cause, le système productif local est une forme d'organisation que l'on ne trouve que dans certains cas qui ne sont pas aisément reproductibles. On peut d'ailleurs rencontrer l'expression de dynamiques territoriales sans être nécessairement dans une configuration pure de système productif local », op. cit., p. 96.

¹⁸⁶ Un rapport du Commissariat au plan constate que « ...des communes risquent de devenir le réceptacle d'activités en déclin et de couches sociales en difficulté sans avoir les moyens de leur offrir un niveau d'équipements et de services proche de celui des grandes métropoles. Aussi le renforcement des inégalités peut-il créer les conditions d'une restauration de la posture régulatrice de l'État central, appelé à garantir une cohésion territoriale en assumant une fonction de programmation d'équipements et de régulation du marché immobilier. En outre, on peut légitimement envisager que les villes ne parviendront pas à résoudre localement le serpent de mer central, à savoir l'intersectorialité. N'en déplaise à ses promoteurs, la territorialisation n'empêche pas nécessairement une intégration de l'action publique. L'Etat peut dans ce contexte se voir interpellé pour corriger l'accumulation de dispositifs d'intervention spécialisés dans les villes », S. CADIOU, C. MAUBERT, *Au centre des forces locales, Eléments et enjeux d'une réflexion prospective*, groupe de projet Racines, n° 7 – Juin 2005, Commissariat au plan, p. 41. Même si l'E.P.C.I. n'est pas mentionné en tant que tel, il est évident qu'il constitue une des modalités de mise en œuvre de cette politique.

équitable des agents à plusieurs niveaux »¹⁸⁷. Après avoir relevé les bienfaits de la taxe professionnelle mutualisée, l'auteur estime qu'« *en uniformisant les services collectifs offerts et en répartissant les charges intercommunales non pas entre les communes mais entre les contribuables locaux* »¹⁸⁸, la coopération intercommunale apporte des effets économiques indéniables. Cette vision de la coopération intercommunale s'intègre toujours, selon cet auteur, dans les « *recommandations de la théorie des bénéfices ou de l'équivalence financière* »¹⁸⁹. Les moyens d'un tel objectif requièrent également « *de pratiquer un important redéploiement des responsabilités, des compétences et des ressources au profit du groupement. Certains domaines, l'urbanisme, le logement, les transports...sont les piliers et les garants de l'efficacité d'une telle coopération* »¹⁹⁰.

De façon systématique, selon les théories à l'origine du développement local, l'Etat doit faciliter la présence des conditions nécessaires à la réussite du projet de développement local¹⁹¹. Les différentes lois relatives à l'E.P.C.I. reflètent progressivement la mise en place de cet objectif. Ainsi, le législateur amorce le début d'une recentralisation en raison de l'objet de l'E.P.C.I., le développement local. Il devient le déterminant de ses compétences.

B. Le lien entre E.P.C.I. et développement local

Les rapports entre l'E.P.C.I. et le développement local remontent aux origines de l'intervention de la commune dans le domaine économique dès le début du XX^{ème} siècle. Le législateur, avec l'appui du Conseil d'Etat, inscrit l'action des E.P.C.I. dans la sphère du

¹⁸⁷ M.-J. LARCHAND, *L'économie de la décentralisation, Un enjeu financier pour les collectivités locales*, Presses universitaires de Rennes, 1999, p. 73.

¹⁸⁸ Ibid., p. 73.

¹⁸⁹ Ibid., p. 74.

¹⁹⁰ Ibid., p. 69.

¹⁹¹ Dans cette logique, l'objectif de l'Etat consisterait à minimiser les facteurs extérieurs au marché. Cette évolution du rôle de l'Etat est précisée par deux auteurs qui considèrent que « *le rôle de l'État central (ou de l'Europe) est alors bien différent de celui qui était le sien en France dans les années DELOUVRIER-GUICHARD* »...[l'Etat intervient dorénavant] *en favorisant la mise en place de structures administratives dynamisantes, analogues au couple comprensori-régions de l'Italie. En France, le couple pays-régions (au sens de la L.O.A.D.D.T.) pourrait en être l'équivalent (VOYNET, 2000). De ce point de vue, le rapport de la Commission Mauroy sur le second âge de la décentralisation apparaît trop peu ambitieux, et reste figé sur une structure depuis longtemps inadaptée, le couple commune-département.* », J.-M. UHALDEBORDE, « Les années 80 ont-elles vu émerger une nouvelle culture de la solidarité financière inter-territoriale ? », *P.M.P.*, volume 13, n° 3, septembre 1995, p. 10.

développement local (1), puis les différentes lois des années 1970 et 1980 amplifièrent cette évolution (2).

1. L'inscription progressive des E.P.C.I. dans la sphère du développement local

L'évolution juridique dans la première moitié du XX^{ème} siècle n'est pas anodine. Le décret-loi du 28 décembre 1926 est venu préciser que « *les communes et les syndicats de communes peuvent être autorisés à exploiter directement des services d'intérêt public à caractère industriel et commercial* »¹⁹². Cette formulation est remarquable. En effet, la loi concevait fort bien qu'un syndicat de communes puisse intervenir. La volonté du législateur d'instrumentaliser le syndicat s'affirme progressivement. Toutefois, la loi n'impose aucune obligation de recourir à un syndicat de communes en 1926. La décision appartient toujours aux communes de définir la personne publique compétente entre elle-même ou le syndicat de communes pour faciliter le développement local.

La jurisprudence permet également l'inscription progressive des E.P.C.I. dans la sphère du développement local. Le Conseil d'Etat, dans son arrêt fondateur de 1930 *Chambre syndicale du commerce de Nevers*, ne se limite pas à relever la nécessité d'un intérêt communal concernant l'intervention de la commune dans le domaine économique. Il utilise un terme, qui à notre sens, est fondamental : l'intervention de la commune ou du syndicat est possible si « *un intérêt public* » le commande. Ce terme signifie que le juge administratif ne se limite pas à un intérêt communal. Dans un arrêt de 1974, selon le juge administratif, « *la réalisation de l'ensemble des conditions matérielles d'une opération de décentralisation industrielle [est] jugée utile pour le développement communal ; [toutefois], ce faisant, elle a assuré l'exécution même d'une mission de service public* »¹⁹³. La référence du Conseil d'Etat à « *une mission de service public* » ne restreint donc pas l'intervention à la commune. Un E.P.C.I. peut parfaitement apporter son appui, si cela concourt à « *une mission de service public* ». Comme le relève J.-C. DOUENCE, « *un objectif de développement local suffit à*

¹⁹² Décret-loi dit POINCARE du 28 décembre 1926, op. cit.

¹⁹³ C.E., 26 juin 1974, *Société La Maison des isolants-France*, Rec. p. 365, note J.-B. AUBY, *R.D.P.*, 1974, p. 1486.

conférer un caractère d'intérêt général à une initiative locale »¹⁹⁴. Cette notion de développement local justifie donc une intervention de la personne publique, peu importe qu'elle soit communale ou intercommunale. Simplement, le choix entre la commune et l'E.P.C.I. s'opère localement. L'apport ultérieur de la loi dans ce domaine est essentiel. Il consacre la nécessité d'une intervention de préférence intercommunale.

2. La confirmation législative de l'inscription de l'E.P.C.I. dans la sphère du développement local

Une des premières procédures de développement local mise en œuvre par la loi est le plan d'aménagement rural (P.A.R.) introduit par la loi de 1967 *d'orientation foncière*¹⁹⁵. Selon le décret du 8 juin 1970¹⁹⁶, « *les plans d'aménagement rural ont pour objet de définir les perspectives souhaitables de développement et de l'équipement des territoires à vocation rurale* ». La finalité est de structurer le territoire « *par une communauté d'intérêts économiques ou sociaux et sur lequel des actions concertées ou coordonnées sont à prévoir* »¹⁹⁷. La définition des P.A.R. correspond bien à une logique de « développement local ». Toutefois, à première vue, la référence à l'E.P.C.I. n'apparaît pas explicitement, même si, le décret conçoit bien l'élaboration du plan au niveau de plusieurs communes. La procédure du P.A.R. souligne l'importance de l'E.P.C.I.. En vertu de l'article 7 du présent décret, « *le plan...ne peut être approuvé par le préfet qu'au vu : s'il existe des groupements, de l'avis de l'assemblée délibérante* »¹⁹⁸. Mais, selon J. CHEVALLIER, ces dernières « *n'ont*

¹⁹⁴ J.-C. DOUENCE, « La création et la suppression des services publics locaux », *Encyclopédie des collectivités locales*, Dalloz, t. VI., fasc. 6043.19, n° 137.

¹⁹⁵ Loi n° 67-1253 du 30 décembre 1967 *d'orientation foncière*, J.O.R.F. du 3 janvier 1968, p. 3.

¹⁹⁶ Décret n° 70-487 du 8 juin 1970 *relatif aux plans d'aménagements rural*, J.O.R.F. du 11 juin 1970, p. 5411.

¹⁹⁷ Ibid., selon ce premier article, « *le périmètre du territoire...est établi en considération de l'existence de localités susceptibles, en raison de notamment de leur situation, de l'importance de leur population et de leur pouvoir d'attraction de constituer des centres en fonction desquels une implantation des équipements et des services de nature à satisfaire les besoins de la population concernée pourra être réalisée* ».

¹⁹⁸ Certes, s'il n'y a pas de groupements de communes constitués, le décret repose quand même sur une logique intercommunale. En effet, à défaut d'E.P.C.I. constitué, « *le plan proposé...ne peut être approuvé par le préfet qu'au vu de l'avis favorable des deux tiers des conseils municipaux intéressés représentant la moitié de la population, soit de la moitié de ces conseils représentant les deux tiers de la population* ».

pas été à la hauteur des intentions »¹⁹⁹. La décentralisation des années 1980 a véritablement ancré l'E.P.C.I. au sein du développement local.

L'article 27 de la loi du 7 janvier 1983²⁰⁰ instaure les chartes intercommunales d'aménagement et de développement intercommunal (C.I.D.A.). En vertu de l'article 29 de cette même loi, « *les communes peuvent élaborer et approuver les chartes intercommunales de développement et d'aménagement qui définissent les perspectives à moyen terme de leur développement économique, social et culturel, déterminent les programmes d'action correspondants, précisent les conditions d'organisation et de fonctionnement des équipements et de services publics* ». Ce nouveau dispositif s'inscrit dans la logique du développement local. Toutefois, il convient de souligner que l'élaboration de cette charte reposait en partie sur « *les organismes professionnels économiques et sociaux visées au 3^{ème} alinéa de l'article 29 de la loi n° 83-8 du 7 janvier 1983* »²⁰¹.

L'expression des « *équipements et de services publics* » est à relever. Elle signifie que les C.I.D.A., peu importe leurs orientations économiques, sociales, culturelles doivent permettre aux communes de faire fonctionner leurs services publics et leurs équipements. Par ailleurs, l'absence de mention explicite dans la loi d'une volonté de mutualiser les coûts de fonctionnement signifie que les C.I.D.A. s'insèrent dans une logique destinée à permettre aux communes de fonctionner et d'assurer leurs missions de services publics. La mutualisation, si elle est un objectif inavoué, n'intervient qu'après la nécessité de faire fonctionner les services publics au niveau local. En ce sens, ce texte de loi reflète plus une logique décentralisatrice qu'une véritable approche de développement local. Ce constat est confirmé par les propos de J. CHEVALLIER pour qui, « *la contrainte du développement local va en fait entraîner une relance de la coopération intercommunale : les communes sont bien obligées de s'associer pour exercer les nouvelles responsabilités qui leur sont assignées en ce domaine ; et une formule nouvelle de regroupement va apparaître avec la loi du 7 janvier 1983* »²⁰².

Par ailleurs, l'essor rapide de la notion de développement local doit également être recherché dans les discours politiques. Progressivement, la classe politique va se réclamer du développement local. Ainsi, M. BARBIER, en 1988 se réfère implicitement à la notion de

¹⁹⁹ J. CHEVALLIER, « Administration... », op. cit., p. 715.

²⁰⁰ Loi n° 83-8 du 7 janvier 1983, *relative à la répartition des compétences entre les communes, les départements et les régions de l'Etat*, J.O.R.F. du 9 janvier 1983, p. 215.

²⁰¹ Décret n° 84-503 du 26 juin 1984 *relatif aux chartes intercommunales de développement et d'aménagement*, J.O.R.F. 28 juin 1984, p. 2013.

²⁰² J. CHEVALLIER, « Administration... », op. cit., p. 175.

développement local lorsqu'il indique que, l'un des objectifs de l'E.P.C.I. peut être de « ...rechercher avec d'autres communes les moyens les plus adaptés à leur développement : comment, par exemple, créer un environnement favorable à l'implantation et au développement d'activités nouvelles, à l'instar des communes de plus grande importance dotées de capacités d'investissement, sans commune mesure avec les ressources limitées d'une commune rurale »²⁰³.

Pourtant, selon J.-J. SUEUR, le bilan des C.I.D.A. est mitigé²⁰⁴. Cet auteur conclut une étude sur la question en estimant que, « quoi qu'il en soit, l'outil n'a pas encore fait toutes ses preuves ». Cette conclusion n'est pas partagée par l'ensemble de la doctrine. Ainsi, M. BOURJOL considère que les C.I.D.A. « avaient été un des premiers succès de la coopération intercommunale libre et volontaire »²⁰⁵ car comme l'indique M. BALLIGAND, la loi n'a « imposé aucune structure intercommunale »²⁰⁶.

Toutefois, les C.I.D.A. ne reposaient pas sur la compétence « urbanisme ». Les P.O.S. (plan d'occupation des sols) et les S.D.A.U. (schéma directeur d'aménagement et d'urbanisme) n'ont pas été intégrés dans le dispositif. Dès lors, les C.I.D.A. n'ont pas incité les élus à s'engager dans des procédures d'élaboration des schémas directeurs²⁰⁷. La structuration de l'intercommunalité n'a donc pas eu lieu.

Le développement local peut, en définitif, se définir juridiquement comme la capacité juridique reconnue à l'E.P.C.I. d'intervenir en matière de services publics économiques afin d'assurer la satisfaction des besoins locaux de la population. La sphère d'intervention est donc plus large que la simple création d'un service public en cas de carence de l'initiative privée.

Le développement local, au cours de la décennie 1980, devient l'idée directrice de la construction intercommunale dans la pensée du législateur. Contrairement aux apparences, la loi tente d'orienter le choix des communes dans le transfert des compétences à l'E.P.C.I..

²⁰³ B. BARBIER, « Un second souffle pour la coopération intercommunale », *C.N.F.P.T., Etudes*, 1988, p. 39.

²⁰⁴ J.-J. SUEUR, « Développement local et droit négocié », *R.D.P.*, 1988, p. 246.

²⁰⁵ M. BOURJOL, « La réforme de l'administration territoriale. Commentaire de la loi du 6 février 1992 », *A.J.D.A.*, 20 avril 1992, n° spécial, *Décentralisation et perspectives*, p. 145.

²⁰⁶ A.N., J.-P. BALLIGAND, *J.O.A.N. déb. A.N.*, 28 novembre 1991, p. 6742, cité par M. BOURJOL, *ibid.*, p. 145.

²⁰⁷ A. GENTIL, « Les chartes intercommunales : instrument de développement ou d'aménagement ? », *R.D.R.*, 1990, p. 69.

Cette recentralisation n'est donc pas explicite mais discrète, sous-jacente. Toutefois, les lacunes des dispositifs imaginés ont empêché son véritable développement. Le refus des communes de transférer la compétence en matière d'urbanisme explique en partie l'échec des C.I.D.A.. La consécration législative de l'intégration de l'E.P.C.I. dans le développement local au cours des années 1990 va enclencher son véritable essor, mais cette recentralisation implicite, en ne remédiant pas à la place trop importante des communes par rapport à l'E.P.C.I., ne parviendra pas à enrayer les imperfections intercommunales.

§ 2. L'identification par la loi du développement local à l'E.P.C.I.

Le renouveau de l'aménagement du territoire offre au législateur le moyen de modifier la perception de la fonction législative, souvent remise en cause. En effet, selon F. LEFEBVRE, « *l'appel à la loi se double en la circonstance de la recherche d'une réforme de la loi, de ses rapports avec les citoyens et entre les citoyens tels qu'ils sont et où ils vivent. Une telle entreprise est appelée à changer en profondeur la substance et la forme de la loi, le rôle et la nature de la représentation politique territoriale, les relations avec les citoyens, les conditions de la territorialisation des politiques publiques nationales et locales, l'appropriation collective du territoire* »²⁰⁸. Dès lors, la consécration du développement local constitue une occasion de renforcer le rôle de la loi aboutissant à une reconnaissance plus marquée de l'E.P.C.I.. Ce faisant, elle utilise l'E.P.C.I. en recentralisant sa mission. Il devient la structure de base de ce développement.

Aussi, l'E.P.C.I. n'est plus un simple moyen de gestion de certaines compétences communales, il devient un instrument utilisé par le législateur pour favoriser le développement local. En effet, les finalités de l'aménagement du territoire²⁰⁹ et de l'E.P.C.I. se rejoignent. Désormais, le législateur utilise des territoires socio-économiques pour inciter les E.P.C.I. à participer au financement des politiques de l'Etat. En effet, le « *territoire n'est*

²⁰⁸ F. LEFEBVRE, *Aménagement du territoire. Emergence d'un droit ?*, L'Harmattan, 2003, p. 18.

²⁰⁹ On peut toutefois s'interroger sur une finalité plus profonde des E.P.C.I.. En effet, même s'il est évident que la politique d'aménagement du territoire ne souhaite pas réformer brutalement l'organisation locale, il semble que cette finalité soit sous-jacente. Ainsi, en conclusion du rapport KOTAS fait au nom de la D.A.T.A.R., on peut lire « *le pays ne sera ni la cause, ni la conséquence d'un improbable grand soir de la carte administrative française mais une entité évolutive, portant en elle un « processus d'apprentissage mutuel » de nouvelles modalités de décision et de coopération des acteurs* », M. KOTAS, *Politique de pays. Rapport de mission, 1997, La documentation française*, p. 116. Cette conclusion confirme l'option de la D.A.T.A.R. en faveur d'une recomposition territoriale selon le triptyque pays, région et Europe.

*pas pris en considération en tant que tel. Il n'existe qu'en tant qu'il sert à délimiter le cadre d'une activité, à assurer la cohérence d'une intervention »*²¹⁰.

Ainsi, cette territorialisation des E.P.C.I. (A) démultiplie le nombre de territoires et participe à la mise en œuvre de politiques publiques aboutissant à une fonctionnalisation croissante de cette structure (B).

A. La territorialisation de l'E.P.C.I.

La loi du 6 février 1992 dite administration territoriale de la république a réformé les E.P.C.I. avec la création des communautés de villes et des communautés de communes. Mais, cette évolution n'était pas liée à la politique d'aménagement du territoire. Cette dernière, à la suite de nombreuses critiques, va connaître, à partir de 1994, un renouveau indéniable²¹¹. Une première loi en 1995²¹² est adoptée. Quatre ans plus tard, en 1999, une seconde loi relative à l'aménagement du territoire la complète. Cette dernière loi a été élaborée en très forte interférence avec la loi du 13 juillet 1999 *relative à l'intercommunalité*²¹³.

La politique d'aménagement du territoire est fondée sur une logique de développement local²¹⁴. L'exposé des motifs du projet de loi *relatif au développement des territoires ruraux* le révèle. En effet, selon ce document, « *la politique d'aménagement du territoire est passée d'une logique de redistribution des ressources destinée à compenser des inégalités ou des handicaps et à soutenir des activités, à une démarche d'accompagnement des projets locaux d'aides à la création de richesses* »²¹⁵. Cette approche correspond parfaitement à une logique de développement local.

²¹⁰ J.-M. PONTIER, « Territorialisation et déterritorialisation de l'action publique », *A.J.D.A.*, 20 octobre 1997, p. 727.

²¹¹ *Le renouveau de l'aménagement du territoire*, sous la dir : J.-C. NEMERY, Economica, 1994, 706 p.

²¹² Loi n° 95-115 du 4 février 1995 *d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire*, op. cit.

²¹³ Le rapport de M. KOTAS au nom de la D.A.T.A.R. permet de bien comprendre l'interférence voulue entre l'E.P.C.I. et l'aménagement du territoire par ce Ministère. Dans ce rapport, sont étudiés de façon systématique les rapports envisageables entre les E.P.C.I. et le pays, rapport de M. KOTAS, op. cit.

²¹⁴ Une telle démonstration s'avèrerait redondante. De nombreux ouvrages sont d'ailleurs consacrés à cette question, voir notamment : Y. MADIOT, *Aménagement du territoire*, Armand Colin, 1996, 215 p ; C. ALVERGNE, F. TAULELLE, *Du local à l'Europe. Les nouvelles politiques d'aménagement du territoire*, P.U.F., 2002, 304 p.

²¹⁵ A.N., Exposé des motifs du projet de loi *relatif au développement des territoires ruraux*, H. GAYMARD, n° 1058, le 15 septembre 2003.

Deux types de structures, le pays et l'agglomération, qui répondent à des critères prédéfinis par la D.A.T.A.R., ont été repris par la loi. Le pays correspond avant tout à un « *bassin de vie ou d'emploi* » selon les termes de la loi²¹⁶. La même approche caractérise l'agglomération mais avec la nécessité d'un environnement uniquement urbain²¹⁷. La mise en œuvre de ces différentes lois favorise donc la création des E.P.C.I. et leurs participations financières à des projets de développement local soutenus par l'Etat. Ainsi, le pays (1) et l'agglomération (2) servent de base pour recentraliser l'objet de l'E.P.C.I..

1. Le pays, base de l'E.P.C.I.

Le pays ne dispose pas de la personnalité morale, mais une personne publique assure son fonctionnement. Selon la loi, il peut s'agir d'une association, d'un groupement d'intérêt public, d'un E.P.C.I. ou d'un syndicat mixte. Toutefois, peu importe la structure, le pays repose avant tout sur un territoire socio-économique, qui doit faciliter la participation des E.P.C.I. à des politiques de l'Etat (a). Cette finalité explique le désintérêt du législateur des rapports juridiques entre les E.P.C.I. et le pays (b).

a. La participation des E.P.C.I. à des politiques de l'Etat au sein du pays

Selon l'article 24 de la loi du 4 février 1995, « *l'Etat coordonne dans le cadre du pays son action en faveur du développement local et du développement urbain avec celle des collectivités territoriales et des groupements de communes compétents. Il est tenu compte de l'existence des pays pour l'organisation des services de l'Etat et la délimitation des arrondissements* ». Cette formulation pourrait suggérer que le pays correspond à une véritable décentralisation²¹⁸ de l'action publique. Pourtant, le fonctionnement du pays et l'évolution de son régime juridique avec la loi de 1999 démontrent le contraire.

²¹⁶ Article 22 de la loi n° 95-115, op. cit.

²¹⁷ A l'inverse, le pays doit comporter une cohérence entre la ville et la campagne.

²¹⁸ Ainsi, en 1996, se basant sur la loi de 1995, P. RAYMOND concluait que « *le tracé du pays est libre* », *Solidarité et finances locales*, thèse dactylographiée, Paris II, 1996, p. 517.

La notion de pays, utilisée dans les années 1970, a été « réactivée » depuis la loi du 4 février 1995. L'article 22 de la loi du 4 février 1995 a érigé comme critère du pays, la cohésion géographique, culturelle, économique ou sociale. Pourtant, malgré l'interrogation de certains auteurs sur les origines lointaines du pays avec le pagus romain²¹⁹, il demeure bien le résultat d'une lente évolution des zonages au sein de la D.A.T.A.R.²²⁰. Le pays s'appuie sur la notion de bassin d'emploi. Selon J. CHEVALLIER, une telle notion peut être définie comme « un espace de vie quotidienne des habitants qui y travaillent et s'y déplacent chaque jour, le bassin d'emploi connaît un marché du travail, qui résulte de la confrontation d'une offre d'emploi émanant des entreprises et d'une demande d'emploi provenant de la main d'œuvre disponible »²²¹. Pourtant, certains auteurs ont préféré mettre l'accent sur les pays constitués de conseils de développement²²². Selon F. LEFEBVRE « une approche originale, génératrice de concertations et d'arbitrages bien plus que de décisions autoritaires produites par un centralisateur de l'initiative et un intégrateur unique des enjeux, ce que sont encore les collectivités locales classiques fonctionnant sur le seul mode représentatif »²²³.

Lors des débats au sein du Parlement relatif à la loi VOYNET²²⁴, les parlementaires ont parfaitement ressenti l'assimilation du pays à une politique de l'Etat et non à une reconnaissance naturelle des libertés locales. Ainsi, « P. OLLIER a déploré que le projet de

²¹⁹ Heureusement, une partie de la doctrine ne partage pas cette croyance en une résurgence de périmètre socio-économique avec de lointaines circonscriptions. Ainsi, selon F. CHAUVIN, « il est donc vain de penser que l'établissement d'une carte générale des pays de France, élaborée à partir de données socio-économiques constatées sur le terrain, nous restituerait sûrement le visage de la Gaule. Faute de documents d'époque, le territoire de chacune des peuplades qui l'occupaient lors de sa conquête par César ne pourra être déterminé avec certitude. Sa correspondance avec le pagus gallo-romain n'est d'ailleurs qu'une présomption fondée sur des rapprochements numériques. Et même si cette considération n'est pas à dédaigner, tant s'en faut, le pays gaulois restera probablement toujours le Pays où l'on arrive jamais », « Le retour au pays. Réflexions sur le titre deux de la loi du 4 février », *Mélanges G. PEISER*, P.U.R., 1995, p. 110.

²²⁰ D. ROUHIER démontre bien la lente évolution du pays à partir de la création de la D.A.T.A.R.. Au début, on parlait dans les années 1982-84 de « comités locaux d'emploi », puis de « comité de bassins d'emploi », puis de « comité d'expansion », « L'arrondissement du sous-préfet et les territoires du développement », *La D.A.T.A.R. à trente ans*, *Administration*, n° 164, p. 97 et suiv.

²²¹ J. CHEVALLIER, « Administration et développement... », op. cit., p. 345.

²²² Aux termes de l'article 22-III précité, « les établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre ou les communes organisent librement un conseil de développement, comprenant notamment des représentants des milieux économiques, sociaux, culturels et associatifs du pays. Le conseil de développement est associé à l'élaboration de la charte de développement du pays et à son suivi ».

²²³ F. LEFEBVRE, « Les pays selon la loi d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire », *R.F.D.A.*, septembre-octobre 1995, p. 891.

²²⁴ Loi n° 99-533 du 25 juin 1999 d'orientation pour l'aménagement et le développement durable du territoire et portant modification de la loi n° 95-115 du 4 février 1995, dite Loi VOYNET, op. cit.

loi abandonne une notion fondamentale, celle de constatation du pays, notion pourtant synonyme de liberté pour les communes participant au pays et d'engagement volontaire de celles-ci. Il s'est élevé contre la disparition de cette notion qui fondait les articles sur les pays de la loi du 4 février 1995 et qui avait pour effet de ne donner au préfet que le seul pouvoir de publier la liste des communes faisant partie du pays. Il a regretté que, désormais, l'administration, en la personne du préfet de région, soit appelée à délimiter le périmètre pertinent du pays. Il a souhaité qu'une rédaction plus souple et consensuelle de cet article puisse être trouvée en ce qui concerne la reconnaissance des pays»²²⁵. La nature recentralisée du pays et donc indirectement des E.P.C.I. s'exprime également par leur finalité. En effet, en l'absence de constitution d'une telle structure, il n'existe aucune contractualisation avec l'Etat. Or, ce dernier n'intervient pas financièrement sur certains projets faute d'une stipulation par le contrat de pays²²⁶. L'Etat est donc en position de force pour inciter les E.P.C.I. à participer au financement de certains projets, qui selon lui concourent au développement local. Ainsi, tandis que préalablement, les E.P.C.I. géraient certains services publics selon les seules orientations des communes, désormais ils doivent également participer au développement local. L'essor de cette nouvelle finalité conduit à une sorte de recentralisation. Le pays permet à l'Etat d'imposer aux E.P.C.I. les compétences qu'ils doivent exercer.

Le législateur utilise également l'E.P.C.I. au travers du pays afin qu'il s'implique à terme au sein de certaines politiques publiques de l'Etat. Deux constats se dégagent à la lecture de la loi. Le nécessaire respect par le pays de l'aire géographique de l'E.P.C.I., ce dernier bénéficiant alors d'un « outil intercommunal » pour agir et le respect des limites des E.P.C.I. à fiscalité propre selon l'article 22 de la loi de 1995²²⁷. Cette obligation, tout à fait remarquable, oblige indirectement les communes à se regrouper pour former un E.P.C.I. si elles souhaitent contracter avec l'Etat et obtenir des financements étatiques grâce à un

²²⁵ A.N., *Rapport sur le projet de loi d'orientation pour l'aménagement et le développement durable du territoire et portant modification de la loi n° 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire*, P. DURON, n° 1288, 22 décembre 1998.

²²⁶ Selon l'article 96 de la loi du 4 février 1995 modifiée par la loi du 2 juillet 2003, « pour mettre en œuvre la charte de développement du pays qu'ils ont approuvée, les communes ou les établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre ou, le cas échéant, les personnes publiques ou privées qu'ils ont constituées pour mener ensemble des actions en faveur du développement local peuvent conclure avec l'Etat, les régions et les départements concernés un contrat ».

²²⁷ Selon cet article 22 de la loi de 1995 modifié par la loi relative à l'aménagement du territoire de 1999, « le périmètre du pays doit respecter les limites des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre ».

« contrat de pays ». Selon G. MARCOU, « *la loi précise en outre que le périmètre des pays doit respecter le périmètre des E.P.C.I. à fiscalité propre ; en principe une commune ne peut appartenir à la fois à un pays et un tel E.P.C.I., à moins que le second ne soit complètement compris dans le premier* »²²⁸. Ce constat de G. MARCOU s'explique par la volonté du législateur d'utiliser les pays pour inciter la constitution d'E.P.C.I.. En effet, selon le guide édité par la D.A.T.A.R., « *une commune appartenant à un E.P.C.I. sans fiscalité propre ne peut adhérer à un pays si l'E.P.C.I. n'en fait pas partie* »²²⁹.

Par ailleurs, le pays peut également reposer sur un outil intercommunal, le schéma de cohérence territoriale (S.C.O.T.). Toutefois, l'émergence d'un nouvel outil de planification intercommunale, perturbe la logique des E.P.C.I.. Même si le S.C.O.T. est souvent présenté comme une simple norme planificatrice, il peut malgré tout empêcher l'urbanisation dans certaines parties du territoire s'il n'est pas adopté. Ainsi, logiquement des conflits apparaissent entre le pays, le S.C.O.T. et les E.P.C.I.. Dès lors, selon la loi, « *lorsque le périmètre d'un projet de pays recouvre en tout ou partie celui d'un schéma de cohérence territoriale approuvé...le préfet de région concerné pourra apprécier l'opportunité de déroger à l'obligation de respecter les périmètres des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre* »²³⁰. Les E.P.C.I. sont donc relégués au second plan, l'articulation entre le pays et le S.C.O.T. doit être préférée. Toutefois, dans un second temps, une évolution est enclenchée. Ainsi, « *au terme d'un délai de trois ans suivant la promulgation de la loi n° 2003-590 du 2 juillet 2003 urbanisme et habitat, les périmètres des pays concernés devront respecter les périmètres des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre* ». L'élaboration d'un S.C.O.T. n'est donc qu'une étape intermédiaire. Le pays doit in fine respecter les périmètres des E.P.C.I.. La cohérence n'est pas évidente à saisir, la coordination des structures au niveau local demeure difficile.

En définitive, la volonté du législateur d'utiliser les pays pour contraindre les E.P.C.I. à participer à ses projets explique l'absence d'une organisation réellement locale entre les E.P.C.I. et le pays.

²²⁸ G. MARCOU, « L'application de la loi du 12 juillet 1999. Stratégies et problèmes de mise en œuvre », *Annuaire des Collectivités locales*, 2000, C.N.R.S. éditions, p. 57 et suiv.

²²⁹ D.A.T.A.R., *Guide méthodologique pour la mise en œuvre des pays*, juin 2004, p. 6.

b. L'absence de rapports juridiques entre les E.P.C.I. et le pays

Le législateur n'a pas souhaité créer un lien institutionnel entre les E.P.C.I. et le pays. Cette absence de relations juridiques entre ces deux structures est manifeste dans la loi. Certes, une forme de fédération aurait pu être envisagée, avec constitution d'une assemblée délibérante composée de représentants des E.P.C.I.. Toutefois, une telle solution est impossible selon la D.A.T.A.R.. En effet, le pays n'est pas conçu comme une nouvelle structure administrative²³¹. L'émergence d'une fédération créerait inévitablement un nouveau niveau d'administration.

Pourtant, la logique financière va perturber cette ignorance juridique. En effet, la contractualisation du pays avec l'Etat nécessite la participation des E.P.C.I.. Dès lors, certaines propositions d'articulations entre l'E.P.C.I. et le pays revêtent une signification particulière. Ainsi, dans la logique du rapport KOTAS qui affirmait « *la nature extra-administrative du pays et sa vocation fédérative des E.P.C.I.* »²³², un autre rapport adopté quelques années plus tard va réitérer cette approche. Ainsi, selon le rapport SCHMITT, « *le pays pourrait être défini par la loi de la façon suivante : sur un territoire rural ou urbain présentant une cohésion géographique, culturelle, économique et sociale, le pays est une fédération d'E.P.C.I. à fiscalité propre ayant pour objet, à leur initiative - le cas échéant avec des communes isolées - la mise en cohérence des différentes démarches intercommunales par un projet commun de territoire* »²³³.

Toutefois, l'existence d'un « *lien consubstantiel entre intercommunalité, construction des « pays » et développement des territoires* »²³⁴ concrétise uniquement l'utilisation par le législateur des pays afin de conduire les E.P.C.I., à la fois à une logique de développement local et de participation financière par la contractualisation. D'ailleurs, de nombreux pays sont tombés en désuétude après l'achèvement de la contractualisation mise en place avec l'Etat. Ce constat se traduit, d'ailleurs, par la volonté d'un récent rapport d'« *établir un bilan précis et*

²³⁰ Article 95 de la loi n° 2003-590 du 2 juillet 2003 modifiant l'article 22 de la loi n° 95-115 du 4 février 1995.

²³¹ Selon une réponse parlementaire, « *les pays auront vocation à fédérer des groupements intercommunaux à une échelle plus large sans pour autant constituer un nouvel échelon administratif* », Q.E. n° 42553, J.O.A.N. du 6 mars 2000, p. 1372 par D. PAILLE ; rép., J.O.A.N. du 17 avril 2000, p. 2441.

²³² M. KOTAS, *Politique de pays. Rapport de mission*, La documentation française, 1997, p. 31.

²³³ Rapport SCHMITT, *Mise en cohérence des trois textes relatifs à l'intercommunalité, à l'aménagement du territoire et à la solidarité et au renouvellement urbain*, La documentation française, 12 décembre 2002, p. 22.

chiffré des « pays », au vu duquel sera recherchée une réintégration de leurs fonctions et moyens dans une structure intercommunale »²³⁵. Ce constat démontre l'importance du caractère recentralisateur au sein de la notion de pays. En effet, dès lors que l'Etat se retire, le pays disparaît progressivement.

La recherche d'une mutualisation des compétences entre les E.P.C.I. et le pays symbolise l'absence d'une vraie logique pour le pays. La réactualisation de cette structure par le législateur a été seulement un procédé destiné à inciter les E.P.C.I. à financer certains projets susceptibles d'enclencher une vraie logique de développement local au niveau intercommunal. Ce constat, confirmé par la faible place accordée au pays dans la contractualisation programmée pour la période 2007-2013, soulève une vraie question sur la légitimité de la politique d'aménagement du territoire. En effet, les contrats de pays ont disparu pour laisser place à des contrats de projets signés entre plusieurs structures, dont les pays. La politique d'aménagement du territoire fondée pour partie sur la notion de pays se comprend, en réalité, par la volonté de recentraliser l'E.P.C.I. et indirectement les communes. La politique des pays a permis de favoriser la création de nombreux E.P.C.I. à fiscalité propre. Dès lors, leur maintien n'a plus d'utilité fondamentale, son objet même est épuisé. La recentralisation a permis à la fois de structurer le territoire français avec des E.P.C.I. et de les faire participer au financement des politiques nationales.

Toutefois, le législateur et les autorités administratives étatiques disposent d'un autre procédé pour contraindre les E.P.C.I. à participer au financement des politiques étatiques : l'agglomération.

2. L'agglomération, base de l'E.P.C.I.

Le terme agglomération apparaît à diverses reprises dans le droit français²³⁶. Pourtant, il n'existe aucune définition juridique précise. L'agglomération est prévue par la loi de 1999

²³⁴ D. ROUHIER, « L'arrondissement du sous-préfet et les territoires du développement », *Administration*, juillet-septembre 1994, p. 100.

²³⁵ P. RICHARD, *Solidarité et performance. Les enjeux de la maîtrise des dépenses publiques*, La documentation française, décembre 2006, p. 61.

²³⁶ Voir I. MULLER-QUOY, « Le renouveau de la notion juridique d'agglomération », *A.J.D.A.*, 20 mars 2000, p. 197.

relative à l'aménagement du territoire²³⁷ et par celle sur l'intercommunalité²³⁸. Au vue de ces deux lois, la notion d'aire urbaine définie par l'I.N.S.E.E. semble caractériser au mieux la notion d'agglomération. Ainsi, le projet d'agglomération *« détermine d'une part, les orientations que se fixe l'agglomération en matière de développement économique et de cohésion sociale, d'aménagement et d'urbanisme, de transport et de logement, de politique de la ville, de politique de l'environnement et de gestion des ressources naturelles, d'autre part, les mesures permettant de mettre en oeuvre ces orientations. L'Etat et la ou les régions peuvent conclure avec le ou les établissements publics et les communes mentionnées au premier alinéa un contrat particulier en application du ou des contrats de plan Etat-régions »*²³⁹. Toutefois, malgré l'emploi du terme « agglomération », cette notion n'existe pas en droit. Seule, la communauté d'agglomération possède une existence juridique. Le projet d'agglomération n'a aucune portée juridique. Dès lors, la démarche pour les agglomérations est logiquement différente de celle mise en oeuvre pour les pays. Néanmoins, le législateur parvient quand même à faire financer certains projets par les communautés d'agglomération au nom du développement local. En effet, les E.P.C.I. doivent clairement, s'ils veulent contracter avec l'Etat et obtenir des financements, « remplir » le maximum de critères fixés par le législateur. Selon la circulaire du 26 décembre 2000, *« ...l'Etat soutiendra à travers la contractualisation, les collectivités locales dont les projets de territoire répondent aux enjeux de politique urbaine et de développement local ... »*²⁴⁰. La communauté d'agglomération correspond ainsi à la définition d'un périmètre opportun dans la mise en oeuvre de politiques publiques. La circulaire du 8 juin 2000 *relative au suivi des politiques territoriales de l'Etat* impose même à l'agglomération *« la structuration des territoires autour de projets locaux de*

²³⁷ Selon l'article 26 de la L.O.A.D.D.T., *« dans une aire urbaine comptant au moins 50 000 habitants et dont une ou plusieurs communes centre comptent plus de 15 000 habitants, le ou les établissements publics de coopération intercommunale compétents en matière d'aménagement de l'espace et de développement économique, s'il en existe, et les communes de l'aire urbaine qui ne sont pas membres de ces établissements publics mais souhaitent s'associer au projet élaborent un projet d'agglomération »*.

²³⁸ Selon l'article 20 du projet de loi d'orientation et d'aménagement durable du territoire du 29 juillet 1998 et selon le nouvel article L. 5216-1 du C.G.C.T. issu de la loi du 12 juillet 1999, *« la communauté d'agglomération est un établissement public regroupant plusieurs communes formant, à la date de sa création, un ensemble de plus de 50 000 habitants d'un seul tenant et sans enclave, autour d'une ou plusieurs communes centre de plus de 15 000 habitants »*.

²³⁹ A.N., *Projet de loi d'orientation pour l'aménagement et le développement durable du territoire et portant modification de la loi n° 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire*, D. VOYNET, le 29 juillet 1998, n° 1071.

²⁴⁰ Circulaire n° 2000-95 du 26 décembre 2000 *relative aux priorités et modalités de contractualisation pour les contrats territoriaux dans les domaines relevant du M.E.T.L.*, non publiée au J.O.R.F., www2.equipement.gouv.fr/bulletinofficiel/fiches/BO20011/A0010064.htm.

développement et de cohésion sociale grâce à la constitution d'intercommunalités intégrées aptes à porter et à gérer ces projets »²⁴¹. Ces différents textes démontrent donc la volonté de l'Etat de créer les conditions du développement local, l'objectif de la fusion de communes est clairement abandonné.

La relation très forte entre la loi du 12 juillet 1999 et celle du 25 juin 1999 concernant l'aménagement du territoire s'exprime à l'article 26 de la loi VOYNET sollicitant une période transitoire jusqu'au 31 décembre 2003, pour permettre à toutes les communes de créer une communauté d'agglomération répondant aux conditions fixées par la loi afin de pouvoir contracter avec l'Etat. Cette obligation a été critiquée en doctrine. Selon M. BOURJOL, cette démarche engagée par l'Etat, s'insère « *dans la logique du bassin d'emploi-arrondissement* », *le recours à l'E.P.C.I. est une obligation, s'il en existe un ou plusieurs intégrant l'ensemble des communes inscrites dans son périmètre définitif (article 22-II), ce qui constitue une invitation à l'élargissement des actuels E.P.C.I. menée par le préfet* »²⁴². Cette obligation est contenue dans la finalité de « *la signature des contrats d'agglomération, dont les projets d'agglomération ne sont que le prélude* »²⁴³. L'importance reconnue à ce contrat conditionne pour beaucoup la finalité de l'E.P.C.I.. Si effectivement le contrat et donc indirectement les objectifs de l'Etat sont la constitution d'agglomérations pour qu'elles participent à la mise en œuvre de politiques nationales, la recomposition territoriale, aboutissant à une suppression d'un grand nombre de communes, apparaît par la force des choses en second plan. A l'inverse, si l'argumentation consiste à mettre en exergue la redéfinition de territoires selon les critères de l'I.N.S.E.E., alors, effectivement la recomposition territoriale devient l'objectif principal. L'émergence du contrat et de divers procédés d'intégration intercommunale expliquent la volonté de l'Etat d'imposer prioritairement ses objectifs de développement économique et d'aménagement du territoire au détriment d'une refonte de l'organisation territoriale. Une fois encore, il apparaît que l'objectif d'une diminution du nombre de communes n'existe plus. L'élément central réside dans la nécessité de créer les conditions du développement local, d'où une intervention de l'Etat par le biais de la contractualisation pour parvenir à cet objectif. Ainsi, si la réduction du nombre de communes n'est plus un objectif de

²⁴¹ Circulaire du 8 juin 2000 *relative au suivi des politiques territoriales de l'Etat*, non publiée au J.O.R.F., www.projetdeterritoire.com/spip/article.php3?id_article=133.

²⁴² M. BOURJOL, « Les nouvelles entités territoriales : réalité ou virtualité européenne ? », *A.D.C.L.*, éd. C.N.R.S., 2002, p. 217.

²⁴³ I. MULLER-QUOY, « Le renouveau de la notion d'agglomération », *A.J.D.A.*, 20 mars 2000, p. 202.

l'Etat, sa présence au niveau local n'a pas disparu, elle se manifeste différemment, de manière plus diffuse.

La politique d'aménagement du territoire permet de structurer à nouveau l'E.P.C.I. à fiscalité propre autour de la finalité du développement local. La loi a créé un environnement favorable à cet objectif. Cette territorialisation des E.P.C.I. se caractérise pourtant par une fonctionnalisation croissante. Les E.P.C.I. sont alors seulement créés pour exercer certaines compétences.

B. La fonctionnalisation de l'E.P.C.I.

Jusqu'à la loi du 6 février 1992, le législateur n'avait pas défini les finalités de l'E.P.C.I.. Cette attitude était cohérente avec un E.P.C.I. de gestion aux mains des communes. Mais, la volonté du législateur d'utiliser l'E.P.C.I. comme instrument du développement local nécessitait une définition précise des fonctions de l'E.P.C.I.. La loi impose donc à l'E.P.C.I. la mise en place d'un projet (1) dans le cadre d'un périmètre pertinent (2).

1. L'inscription du « projet » dans la loi

Depuis la loi du 6 février 1992, le législateur souhaite réorganiser l'action publique locale sur le plan économique et social. Sur cette base, les E.P.C.I. ciblent leur intervention en fonction d'une plus grande solidarité entre les communes par le biais de la notion de développement local. Cette finalité s'exprime par la notion de projet. La formulation de l'article L. 5210-1 du C.G.C.T. selon laquelle « *le progrès de la coopération intercommunale se fonde sur la libre volonté des communes d'élaborer des projets communs de développement au sein de périmètres de solidarité* » est particulièrement explicite sur la volonté du législateur. Cette nouvelle approche entraîne un premier basculement dans la détermination des compétences de l'E.P.C.I.. En effet, la loi utilise des formules vagues comme « *progrès* », « *projets commun* », « *périmètres de solidarité* » dépourvues d'explications législatives²⁴⁴ au lieu d'attributions très précises. En outre, l'article L. 5216-5

²⁴⁴ Une formule similaire est utilisée pour la communauté urbaine. Aux termes de l'article L. 5215-1 du C.G.C.T., « *la communauté urbaine...regroupant plusieurs communes...[qui] s'associent au sein d'un espace de*

du C.G.C.T., qui emploie le terme de développement local, indique qu'« *en matière de politique de la ville dans la communauté, [la communauté d'agglomération est compétente pour les] dispositifs contractuels de développement urbain, de développement local et d'insertion économique et social d'intérêt communautaire ; [pour les] dispositifs locaux, d'intérêt communautaire, de prévention de la délinquance* ». Le vocabulaire utilisé par le législateur, propre à la science économique, contribue à la création d'un nouveau droit. Les règles juridiques deviennent les moyens pour atteindre des objectifs fixés par la sphère économique. La notion de projet inhérente au développement local crée ainsi un mode de détermination des compétences propre aux E.P.C.I..

A partir de là, une articulation particulière se met en place avec un objet spécifique, le développement local, et des compétences liées à cet objet. La réorganisation économique et sociale d'un territoire passe donc par la mise en place d'une logique de développement local. L'affectation d'un tel objet à l'E.P.C.I. permet de le distinguer de la collectivité territoriale. En effet, l'essor de cette logique reflète la fonctionnalisation croissante des E.P.C.I.. Selon les termes de C. RIBOT, « *...l'intérêt de l'établissement public de coopération est certes le but auquel doit tendre son action. Mais, l'on aperçoit que le but préexiste à son action* »²⁴⁵. Pour cet auteur, l'E.P.C.I. de projet bouleverse « *le sens habituel dans lequel se déroule l'action publique locale* » notamment dans le cadre communal, « *[l'intérêt de la commune] ne pré-existe pas à l'action et il ne peut pas être un critère de compétence* ». Cette évolution repose sur une définition des missions conférées à l'E.P.C.I.. Une distinction essentielle est introduite entre la commune et l'E.P.C.I.. En effet, tandis que la clause générale de compétence ne permet pas au législateur d'assigner à la commune uniquement des compétences délimitées, l'E.P.C.I. a été créé par le législateur pour exercer des compétences précises même si leur contenu est vague. J.-A. DUPRAT synthétise parfaitement cette nouvelle logique pour qui, « *...l'approche méthodologique doit s'appliquer à établir d'abord la finalité du projet, c'est-à-dire en quoi il est d'intérêt communautaire et non simplement d'intérêt communal* »²⁴⁶. Ainsi, la finalité du projet intercommunal doit être élaborée préalablement et conformément à la loi. A l'inverse, l'intérêt communal se déduit des circonstances de temps et de lieu. Ainsi,

solidarité, pour élaborer et conduire ensemble un projet commun de développement urbain et d'aménagement de leur territoire ». Cette formule est également employée pour la communauté de communes (article L. 5214-1 du C.G.C.T.) et pour la communauté d'agglomération (article L. 5216-1 du C.G.C.T.).

²⁴⁵ C. RIBOT, *La dynamique institutionnelle de l'intercommunalité...*, op. cit., p. 410.

²⁴⁶ J.-A. DUPRAT, « L'intérêt communautaire, facteur de complexité », in : *L'intercommunalité en pratique. La détermination de l'intérêt communautaire*, Cahiers du laboratoire des collectivités locales, Presses universitaires d'Orléans, n° 3 – 2005, p. 116.

l'articulation entre l'objet et les compétences concernant l'E.P.C.I. forge la notion de projet. En effet, une fois que l'objet, le développement local est défini au niveau de l'E.P.C.I., les compétences de ce dernier servent cette finalité.

Ce faisant, l'E.P.C.I. cherche à neutraliser la notion de statut qui repose sur une grande liberté communale afin d'opérer une définition la plus large possible de ses compétences. Dans cette logique, l'objet de l'E.P.C.I. semble même primer sur ses statuts qui sont élaborés par les communes. Cette évolution participe donc à une recentralisation de l'E.P.C.I. sans que ce procédé n'apparaisse ouvertement dans la loi ou dans la Constitution. Cette volonté du législateur de contourner les statuts définis librement par les communes se manifeste également par le fait que les compétences communautaires semblent pouvoir englober des compétences non définies dans les statuts de l'E.P.C.I. à condition que ces compétences respectent les objectifs du législateur. La mise en place de procédures contractuelles par la loi entre l'Etat et les E.P.C.I. participent à cette recentralisation. Cette nouvelle méthode signifie pour J.-P. BROUANT que « *l'article 26 de la loi VOYNET vaut habilitation statutaire. Dès lors qu'elle a été prévue par la loi, la faculté de contractualiser n'a pas à être expressément inscrite dans les statuts* »²⁴⁷. En outre, l'absence de définition précise du développement local aboutit à une situation inédite. Les E.P.C.I. pourraient exercer de nombreuses compétences prévues par la loi mais pas par les statuts de façon précise. En effet, le contrat avec l'Etat peut engager l'E.P.C.I. sur de nombreuses compétences.

La fonctionnalisation de l'E.P.C.I. se manifeste donc par la primauté de ses missions sur sa structure. L'objet de l'E.P.C.I., le développement local, explique cette logique. Cette fonctionnalisation se manifeste également par la définition systématique d'un périmètre pertinent.

2. L'apparition du périmètre pertinent

En vertu des lois de 1992 et de 1999 relatives à l'intercommunalité, le périmètre de l'E.P.C.I. doit être d'un « *seul tenant et sans enclave* »²⁴⁸. Cette expression renvoie-t-elle exclusivement à la notion de périmètre pertinent ? Le laconisme du texte législatif ne permet

²⁴⁷ J.-P. BROUANT, « Les contrats d'agglomération : l'intercommunalité à l'épreuve du principe de spécialité », *A.J.D.A.*, 3 mai 2004, p. 908.

²⁴⁸ Article L. 5214-1 du C.G.C.T. pour la communauté de communes, article L. 5215-1 du C.G.C.T. pour la communauté urbaine et article L. 5216-1 du C.G.C.T. pour la communauté d'agglomération.

pas de préciser davantage la volonté du législateur. Par contre, le pouvoir réglementaire fournit des indications fortes utiles. Selon la circulaire de 2001, « *le périmètre pertinent inclura ainsi l'ensemble des espaces constituant des enjeux pour le développement maîtrisé de l'agglomération et de sa zone d'attraction, au plan de l'aménagement de l'espace, du développement économique, de l'équilibre social de l'habitat et de la cohésion sociale. Vous pouvez à cet égard vous référer, pour vous aider dans la détermination du périmètre pertinent, aux orientations des schémas de cohérence territoriale, aux programmes locaux de l'habitat, aux orientations du contrat de plan, aux contrats de ville, aux plans de déplacement urbain, au périmètre des syndicats intercommunaux existants (s'agissant notamment des compétences activités économiques, eau, assainissement, élimination des déchets), au périmètre des parcs naturels régionaux , au potentiel fiscal etc...* »²⁴⁹. Le périmètre de l'E.P.C.I. se définit donc en fonction des compétences reconnues pour favoriser le développement local. L'objet prime dans la détermination du périmètre sur la volonté des communes de s'associer entre elles. L'Etat réalise ainsi une recentralisation des choix des communes car elles doivent s'inscrire dans l'objet de l'E.P.C.I., défini en réalité par l'Etat ; elles sont donc obligées de coopérer. A défaut d'avoir pu supprimer le nombre élevé des communes en France, le législateur accorde aux autorités administratives étatiques un large pouvoir pour orienter la coopération intercommunale en vertu du développement local.

Dans cette logique, la circulaire exige une définition très précise des objectifs à prendre en compte pour délimiter le périmètre pertinent. Le contenu de cette circulaire contraste singulièrement avec la simplicité du texte législatif. Cette organisation entre le pouvoir législatif et réglementaire répond à une nécessité. En effet, elle évite une intervention régulière de la loi. En revanche, elle confère une autorité très forte au pouvoir réglementaire. Cette articulation est en outre de nature à créer un certain nombre de confusions, notamment dans le cadre de l'interprétation des textes par le juge administratif. D'ailleurs, comme on le verra par la suite, l'absence de définition juridique des notions de « *zone d'attraction...aménagement de l'espace...développement économique...équilibre social de l'habitat et de la cohésion sociale* » empêche le juge administratif de contrôler le choix du regroupement opéré par les autorités administratives étatiques.

²⁴⁹ Circulaire du 5 juillet 2001, *Mise en œuvre de la loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale et à la pertinence des périmètres et exercice effectif des compétences*, non publiée au J.O.R.F., www.colloc.minefi.gouv.fr/colo_struct_intercom/prin_text/circ.html.

Cette volonté du législateur de définir un cadre pertinent²⁵⁰ se reflète également dans la définition du nombre d'habitants nécessaires pour créer un E.P.C.I. à fiscalité propre. Selon la loi du 12 juillet 1992, la communauté d'agglomération est « *un ensemble de plus de 50 000 habitants d'un seul tenant et sans enclave, autour d'une ou plusieurs communes centre de plus de 15 000 habitants. Le seuil de 15 000 habitants ne s'applique pas lorsque la communauté d'agglomération comprend un chef lieu du département* »²⁵¹. Selon J. BOURDON, « *la création de la communauté d'agglomération répond à un objectif fixé par le législateur : construire un maillage du territoire national autour des aires urbaines telles qu'elles sont définies par l'I.N.S.E.E.* »²⁵². La communauté urbaine doit également correspondre à des seuils²⁵³. Seule la communauté de communes n'en comprend aucun²⁵⁴.

La seule finalité du périmètre pertinent, non découpé selon des critères sociologiques, est de faciliter l'exercice de compétences prévues par le législateur. Toutefois, on peut s'interroger sur la dérogation introduite par l'article 107 de la loi du 13 juillet 2006 *d'engagement national pour le logement*²⁵⁵. Cet article admet²⁵⁶ une rupture territoriale dans le périmètre d'une communauté de communes si cette dérogation est justifiée par le fait que la commune souhaite adhérer au P.L.H. (plan local d'habitat) de l'E.P.C.I. et si la commune et l'E.P.C.I. appartiennent au même S.C.O.T.. Comment interpréter cette dérogation introduite

²⁵⁰ Cet objectif est d'ailleurs commun à tous les pays qui souhaitent le développement de l'intercommunalité, C. DEFFIGIER, « Intercommunalité et territorialisation de l'action publique en Europe », *R.F.A.P.*, n° 121-122, 2007, p. 80.

²⁵¹ Article L. 5216-1 du C.G.C.T..

²⁵² J. BOURDON, « La communauté d'agglomération, nouveau visage de l'intercommunalité », *R.G.C.T.*, n° 9, janvier-février 2000, p. 15.

²⁵³ L'article 5215-1 du C.G.C.T. indique que cet E.P.C.I. doit comprendre au minimum 500 000 habitants.

²⁵⁴ La communauté de communes est le plus petit E.P.C.I. à la disposition des communes. L'introduction de seuils aurait ralenti la constitution d'E.P.C.I. en milieu rural. En effet, la population de certaines intercommunalités est très faible.

²⁵⁵ Loi du 13 juillet 2006 *portant engagement national pour le logement*, J.O.R.F. du 16 juillet 2006, p. 10662.

²⁵⁶ Selon l'article 107 de ladite loi, « *jusqu'au 1^{er} janvier 2007, lorsqu'une commune qui appartient à une communauté de communes ou à une communauté d'agglomération demande son adhésion à un autre établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre compétent en matière de programme local de l'habitat et que la commune demandant son adhésion et les communes de cet établissement public sont incluses dans le périmètre d'un même schéma de cohérence territoriale dont la majorité de la population appartient à cet établissement public, le représentant de l'Etat dans le département peut, par dérogation à l'article L. 5211-19 du code général des collectivités territoriales, autoriser la commune à se retirer de la communauté de communes ou de la communauté d'agglomération dont elle est membre et autoriser son adhésion à cet établissement public. Cette adhésion peut alors, par dérogation aux dispositions des articles L. 5214-1 et L. 5216-1 du même code, constituer une enclave ou une discontinuité territoriale, aussi bien pour la communauté dont cette commune se retire que pour l'établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre auquel cette commune adhère* ».

par la loi ? Cette disposition illustre le caractère souple de la notion de périmètre pertinent. Le périmètre doit s'adapter en fonction des objectifs définis par le législateur, qui concourent au développement local. Le logement constitue un objectif parmi d'autres. Par exemple, le développement durable pourrait parfaitement bénéficier d'une dérogation similaire à celle observée. Toutefois, la facilité avec laquelle le législateur peut modifier le contenu de cette notion de périmètre pertinent reflète une volonté de faire primer les objectifs sur la structure. A propos du logement, le constat de la Cour des comptes selon lequel « *l'habitat est sans doute le domaine dans lequel l'Etat peut encourager le plus directement les E.P.C.I. à se structurer, notamment grâce aux dispositions de la loi S.R.U...* »²⁵⁷, corrobore la primauté de la fonctionnalisation sur la territorialisation.

Cette notion de développement local, d'origine économique, est progressivement happée par le droit et par la science administrative²⁵⁸. Elle facilite la définition des compétences de l'E.P.C.I. par le législateur contrairement à la vision classique de l'intercommunalité selon laquelle les communes définissent les compétences de l'E.P.C.I.. Ainsi, la loi peut fixer de façon détaillée les domaines de compétences de l'E.P.C.I..

²⁵⁷ Cour des comptes, *L'intercommunalité en France*, la documentation française, novembre 2005, p. 45.

²⁵⁸ G. TIMSIT s'étonne du peu d'empressement à étudier la notion de changement en science administrative en relevant que « *la théorie du développement est l'un des pôles de la Science économique. Elle est en marge de la Science administrative. L'on peut légitimement s'interroger d'une telle différence de statut d'une Science à l'autre alors que, pourtant, l'étude du changement est au centre des préoccupations d'une grande partie de la*

Section 2. La fixation législative des domaines de compétences de l'E.P.C.I.

La loi a toujours recherché, même de façon indirecte, à définir les domaines de compétences de l'E.P.C.I. La fixation législative des compétences s'apparente à une approche matérielle de l'E.P.C.I., la loi tente d'orienter les compétences de l'E.P.C.I. vers certains domaines propres au développement local. Ainsi l'Etat, grâce à la voie législative, ne laisse pas les communes définir toutes seules les compétences intercommunales sur la base de leur clause générale de compétence.

L'Etat recentralise l'E.P.C.I. par la définition législative de ses compétences en opposition avec la décentralisation des compétences, qui s'exprime par l'entière liberté donnée aux communes de choisir les compétences de l'E.P.C.I. sur la base de leurs propres compétences. En outre, l'attribution légale de domaines compétences aux E.P.C.I. diffère des modalités de définition des compétences de la collectivité territoriale, qui repose sur l'absence d'énumération des compétences dans la loi. La clause générale de compétence induit, en effet, une définition de la structure de la commune alors que la détermination des domaines de compétences de l'E.P.C.I. vise une démarche fonctionnelle. Cette distinction a d'ailleurs été parfaitement mise en lumière par J.-P. THERON, pour qui « *l'établissement public n'existe que par référence à une activité, la collectivité locale existe d'abord par référence à un groupe humain. L'établissement public territorial a une compétence qui se définit matériellement c'est-à-dire qu'elle se mesure par les matières dans lesquelles il peut intervenir, tandis que les collectivités ont une compétence qui se mesure par le cercle des personnes envers qui l'autorité peut statuer des droits et des obligations. Le qualificatif « territorial » donné aux deux groupes d'organes revêt donc des significations très différentes, et n'a, au fond, aucune portée réelle : la compétence territoriale des collectivités est une compétence personnelle, la compétence territoriale des établissements publics est une compétence matérielle. Certes les établissements publics territoriaux s'appuient également sur un groupe humain, mais de manière secondaire dans la mesure où le groupe est concerné par l'activité gérée* »²⁵⁹.

L'emprise de la loi est souvent dénoncée dans le cadre de la mise en œuvre de la décentralisation. Toutefois, dans le cadre des E.P.C.I. il ne s'agit pas d'une recentralisation du

science administrative », « Eléments pour une analyse des systèmes d'administration publique : le cas de l'administration du développement », in : *Mélanges C. EISENMANN*, éd. C.U.J.A.S., 1975, p. 157.

même type. En effet, si la loi encadre les actions des collectivités territoriales, l'intervention législative sur le plan intercommunal atteint durablement les domaines de compétences eux-mêmes.

La fixation des domaines de compétences par le législateur pourrait constituer un moyen de recentralisation par une définition législative des objectifs de l'E.P.C.I. D'ailleurs, la loi va créer des compétences exclusivement intercommunales. En présence d'une telle compétence, seul l'E.P.C.I. peut l'exercer à condition que les communes la transfèrent. Mais, en aucun cas, ces dernières ne peuvent l'exercer. Ce procédé va faciliter une recentralisation diffuse.

Ainsi, cette dualité des compétences de l'E.P.C.I. liée à sa double création étatique et communale conduit le législateur à progressivement étendre son emprise sur la détermination des compétences (§1) alors qu'apparaît également la notion de compétence exclusive (§2).

§ 1. L'emprise progressive de la loi

La première grande loi consacrée à l'intercommunalité date de 1890²⁶⁰. Cette loi crée le syndicat intercommunal à vocation unique (S.I.V.U.). Les compétences que les communes peuvent transférer à cet établissement public ne sont pas précisées par la loi. Un siècle plus tard, chaque loi détaille de manière pointilleuse les compétences et les domaines de compétences transférés à l'E.P.C.I. par les communes. En réalité, deux types d'E.P.C.I. vont être créés par la loi, ceux sans fiscalité propre regroupant les syndicats de communes et les E.P.C.I. dotés d'une fiscalité propre. Depuis les années soixante-dix, ce second type va être utilisé par l'Etat en raison de la possibilité de lui imprimer un véritable objet.

²⁵⁹ J.-P. THERON, *Recherche sur la notion d'établissement public*, L.G.D.J., 1976, p. 140.

²⁶⁰ Loi du 22 mars 1890 *sur les syndicats de communes*, J.O.R.F. du 27 mars 1890, p. 1689 ; cette loi modifie l'article 169 de la loi municipale du 5 avril 1884, J.O.R.F., 6 avril 1884, p. 1861. Aux termes de cet article, « lorsque les conseils municipaux d'une ou de plusieurs communes d'un même département ou de départements limitrophes ont fait connaître, par des délibérations concordantes, leur volonté d'associer les communes qu'ils représentent en vue d'une œuvre intercommunale et qu'ils ont décidé de consacrer à cette œuvre des ressources suffisantes, les délibérations prises sont transmises par le préfet au ministre de l'Intérieur, et, s'il y a lieu, un décret rendu en conseil d'Etat autorise la création de l'association qui prend le nom de syndicat de communes ». D'autres lois abordent la coopération intercommunale au cours du XIX^{ème} siècle, mais, aucune nouvelle structure n'est créée.

En fixant les blocs de compétences de l'E.P.C.I., la loi impose à ce dernier des objectifs auxquels les communes ne participent pas, d'où une recentralisation latente. D'ailleurs, la recherche des origines de cette forme de recentralisation permet de mieux comprendre son fonctionnement. Elle contribue également à réduire sensiblement l'opposition entre ces deux types. En réalité, le cheminement de la recentralisation se réalise par étape, latente au sein des E.P.C.I. sans fiscalité propre par le biais de compétences éparses (A), elle s'exprime clairement par la création de domaines de compétences identifiés pour les E.P.C.I. à fiscalité propre (B).

A. Les compétences éparses des E.P.C.I. sans fiscalité propre

La définition par la loi des compétences des syndicats intercommunaux n'est pas souvent admise. Certes, l'ordonnance du 5 janvier 1959²⁶¹, relative au syndicat à vocation multiple (S.I.V.O.M.) ne concernait pas clairement les domaines de compétences. Selon F. BEZE, « *les conseils municipaux fixent eux-mêmes les attributions qu'ils désirent confier au futur groupement et ils ont toute latitude en ce domaine : le texte n'énumère pas en effet les compétences qui peuvent être transférées* »²⁶². Pourtant, cette approche masque une réalité différente issue de nombreux autres textes venant nuancer ce principe. En effet, même si les compétences originelles des syndicats de communes ne présentent pas une cohérence entre elles (1), l'adoption de différentes lois va étendre les compétences des syndicats de communes et aboutir ainsi aux futurs blocs de compétences (2).

1. Les compétences originelles éclatées

La circulaire d'application de la loi du 22 mars 1890 illustre l'impossibilité de considérer le syndicat de communes comme un simple outil exclusivement à la disposition des communes. En effet, aux termes de ce texte, « *le syndicat de communes [est créé] en vue d'organiser des œuvres d'un intérêt collectif et des services publics, auxquels ni les*

²⁶¹ Ordonnance n° 59-30 du 5 janvier 1959 *tendant à instituer des districts urbains dans les grandes agglomérations*, J.O.R.F. des 5 et 6 janvier 1959, p. 314.

²⁶² F. BEZE, *Une formule de regroupement communal : le syndicat à vocation multiple*, Toulouse, 1968, p. 95.

départements, ni les communes isolées ne pourraient pourvoir »²⁶³. Le législateur de l'époque, lorsqu'il a institué le syndicat de communes, souhaitait donc bien remédier à l'éparpillement communal. L'idée sous-jacente était de créer un échelon intermédiaire, un échelon de coordination²⁶⁴ entre le département et la commune. L'utilisation du canton lors des précédentes réformes s'est soldée par un échec²⁶⁵. Il n'était d'ailleurs pas question de créer un nouvel outil à la disposition pleine et entière des communes.

L'article 176 de la loi du 22 mars 1890 apporte peu d'éléments. Il indique simplement que le syndicat de communes peut s'appliquer « à toutes œuvres, pour lesquelles les communes isolées sont trop faibles ou trop pauvres »²⁶⁶. En revanche, la circulaire d'application permet d'affiner l'analyse des compétences d'un syndicat de communes. Selon cette dernière, le syndicat peut être utilisé pour les « œuvres ou services d'intérêt intercommunal ». L'absence de contenu rend cette expression assez sibylline. V. LEYDET a essayé de proposer une distinction non consacrée par les textes. Pour cet auteur, l'utilisation du terme œuvre « semble exclure de l'activité du syndicat la gestion de ce qui pouvait paraître encore en 1890 les services communaux proprement dits »²⁶⁷. Par ailleurs, « le mot service est bien employé dans ce texte et sans doute fait-il prévoir les extensions ultérieures données à l'objet du Syndicat des Communes, mais les exemples énumérés ne présentant en aucune manière le caractère d'un « service » – ce sont des établissements, des « œuvres » qui sont proposés à l'activité des Syndicats des Communes à former »²⁶⁸.

²⁶³ Circulaire du Ministère de l'Intérieur d' E. CONSTANS pour l'application de la loi du 22 Mars 1890 créant l'institution de Syndicat de communes, B.I. 1890, p. 249, cité par V. LEYDET, p. 260 ; cette circulaire démontre bien que le Gouvernement avait l'espoir de mieux répartir les compétences entre les différentes communes.

²⁶⁴ L'idée de coordination au niveau de l'E.P.C.I. a toujours été en filigrane de chaque réforme. En effet, il ne s'agit pas de donner des « compétences propres » ou « exclusives », mais de pouvoir ajuster par le biais de l'E.P.C.I. un partage de compétences entre différents échelons.

²⁶⁵ Ainsi, l'exposé de la présente circulaire précise que les propositions relatives aux cantons ont été écartées « ...parce qu'elles offraient l'inconvénient de créer un nouvel organe artificiel, le canton n'étant en réalité, qu'une simple circonscription judiciaire et n'offrant pas, le plus souvent, des éléments suffisants de vie collective, comme la commune ou le département ». Cette citation illustre la volonté de l'Etat de remodeler indirectement la dévolution des compétences au niveau local. Si tel n'avait pas été le cas, le Gouvernement ne se serait pas interrogé sur les possibilités de redéfinir le canton ou le département. Concernant les municipalités de canton, voir : J. MORANGE, *L'idée de municipalité de canton de l'An III à nos jours*, Presses universitaires de France, Paris II, 1971, 96 p.

²⁶⁶ Circulaire d'E. CONSTANS, op. cit.

²⁶⁷ V. LEYDET, op. cit., p. 81.

²⁶⁸ Ibid., p. 82.

La circulaire du Ministre de l'Intérieur E. CONSTANS notait qu'« *il est à présumer que les syndicats de communes se formeront le plus souvent en vue d'assurer aux populations rurales, les bienfaits de l'assistance publique* » ou « *lorsqu'il s'agit de services qui nécessitent une entente suivie et un effort prolongé, tels que la création et l'entretien d'établissements d'assistance, d'écoles primaires supérieures, d'enseignement professionnel, industriel ou agricole, de musées, de bibliothèques...* »²⁶⁹. Cette circulaire est d'autant plus éclairante qu'elle intervient à un moment où la décentralisation n'existait pas de façon aussi développée.

L'exécutif essaye donc de contrôler les compétences que les syndicats peuvent exercer. Toutefois, cette tendance n'est pas assez affirmée. En effet, l'E.P.C.I. sans fiscalité propre semble bien créé pour répondre à un objectif déterminé par les préoccupations sociales de la commune. Cette compétence originelle n'est toutefois pas exclusive et n'empêche pas le législateur d'utiliser l'E.P.C.I. pour d'autres fonctions. Les compétences ne sont donc pas figées.

La loi va progressivement développer une interprétation différente. L'E.P.C.I. ne pourra exercer des compétences communales uniquement si une loi prévoit l'éventualité d'un tel transfert. Aussi, afin de faciliter le transfert de compétences des communes à l'E.P.C.I., de nombreuses lois vont intervenir.

2. L'étendue progressive des compétences intercommunales

Des lois successives prévoient les compétences exercées ensemble par les communes. Dès 1902, la loi reconnaît aux communes la possibilité de se syndiquer pour l'exécution des règlements sanitaires²⁷⁰, puis pour la concession et l'exploitation de réseaux de voies ferrées par la loi du 31 juillet 1913²⁷¹. La loi du 7 septembre 1919²⁷² permet la création de sanatoriums, l'article 23 de la loi du 16 octobre 1919 autorise les syndicats de communes à

²⁶⁹ Circulaire d'E. CONSTANS, op. cit.

²⁷⁰ Loi du 15 février 1902 *relative à la protection de la santé publique*, J.O.R.F. du 19 février 1902, p. 1173.

²⁷¹ Loi du 31 juillet 1913 *relative aux voies ferrées d'intérêt local*, J.O.R.F. du 8 septembre 1913, p. 8022.

²⁷² Loi du 7 septembre 1919 *instituant des sanatoriums spécialement destinés au traitement de la tuberculose et fixant les conditions d'entretien des malades dans ces établissements*, J.O.R.F. du 9 septembre 1919, p. 9729.

participer au financement d'usines hydrauliques²⁷³ quelques années après que la loi leur a accordé la possibilité d'accorder des concessions de transport d'énergie électrique²⁷⁴.

Par ailleurs, il convient également de mentionner le décret-loi du 28 décembre 1926 qui permet aux syndicats de communes d'exploiter en régie, sous certaines conditions des services d'intérêt public à caractère industriel et commercial²⁷⁵. Quelques années plus tard, la loi du 8 avril 1946 élargit l'intervention des syndicats dans le domaine du gaz et de l'électricité²⁷⁶.

Par une loi du 13 novembre 1917²⁷⁷, cet impressionnisme juridique fut l'objet d'une tentative de généralisation par la création de la notion d' « *œuvres d'utilité intercommunale* » au pluriel. Toutefois, selon M. BOURJOL, cette nouvelle rédaction, qui aurait pu élargir considérablement l'intervention des syndicats « *passa inaperçue* »²⁷⁸ et l'ordonnance du 20 mai 1955 rétablit l'expression au singulier d' « *une œuvre ou un service d'utilité intercommunale* »²⁷⁹.

Ainsi, malgré cette hésitation sémantique, qui reflète une profonde incertitude sur la nature de l'objet de l'E.P.C.I., dès les premières années de vie du syndicat, les compétences éventuellement intercommunales sont strictement délimitées. Un E.P.C.I. ne peut pas intervenir dans un domaine non prévu par la loi. Aussi, sont fondées législativement les compétences des communes et de leurs groupements. Cette interprétation est pourtant trop souvent sous-estimée par la doctrine. Un syndicat de communes peut donc détenir des

²⁷³ Loi du 16 octobre 1919 *relative à l'utilisation de l'énergie hydraulique*, J.O.R.F. du 18 octobre 1919, p. 11523.

²⁷⁴ Loi du 15 juin 1906 *sur les distributions d'énergie*, J.O.R.F. du 17 juin 1906, p. 4105.

²⁷⁵ Décret-loi du 28 décembre 1926 *relatif aux régies municipales réglant le fonctionnement des entreprises exploitées par les communes ou dans lesquelles elles ont une participation financière*, J.O.R.F. du 31 décembre 1926, p. 13742.

²⁷⁶ Cette loi mentionne « *les installations réalisées ou à réaliser sous l'autorité des collectivités locales ou des établissements publics ou de leurs groupements, en vue d'utiliser le pouvoir calorifique des résidus et déchets collectés dans les centres urbains ou en vue d'alimenter un réseau de chaleur* », Loi n° 46-628 du 8 avril 1946 *sur la nationalisation de l'électricité et du gaz*, J.O.R.F. du 9 avril 1946, p. 2651.

²⁷⁷ Loi du 13 novembre 1917 *modifiant la loi municipale du 5 avril 1884, complétée par la loi du 22 mars 1890 sur les syndicats de communes (article 169 a 179)*, J.O.R.F. du 16 novembre 1917, p. 9150.

²⁷⁸ M. BOURJOL, *La coopération intercommunale*, L.G.D.J., 1996, p. 56.

²⁷⁹ Décret n° 55-606 du 20 mai 1955 *relatif à la constitution et au fonctionnement des syndicats de communes, modifiant la loi du 5 avril 1884 relative à l'organisation municipale, en ses articles 169, 176 et 177 ajoutés par la loi du 22 mars 1890 du même objet*, J.O.R.F. du 22 mai 1955, p. 5141.

compétences dans des domaines très divers uniquement parce que chaque compétence communale, selon la loi, peut être transférée à l'E.P.C.I..

Progressivement, le législateur a compris l'utilité de voir les communes se regrouper. Ainsi, en vertu de l'article 1^{er} du décret loi du 30 octobre 1935²⁸⁰, « *les communes faisant partie d'une même agglomération peuvent se constituer en Syndicat de communes dans les conditions prévues au titre VIII de la loi du 5 avril 1884 en vue de réunir leurs territoires en un seul périmètre pour la perception des droits d'octroi* »²⁸¹. Cette possibilité représente à une moindre échelle un système « *de taxe professionnelle unique* » avec une péréquation des ressources au niveau de plusieurs communes.

La multiplication des lois intervenant dans divers domaines va inciter le législateur à créer des blocs de compétences pour faciliter l'exercice de certaines attributions par les E.P.C.I.. D'ailleurs, les propos de B. PERRIN à ce sujet sont parfaitement justes, « *les compétences du syndicat de communes n'ont pas cessé d'évoluer dans le sens de l'élargissement et de la diversification des objets. Pendant longtemps, l'essentiel des compétences transférées portait sur la construction et parfois la gestion de réseaux : eau, électricité, voirie. Mais progressivement, les communes se sont également regroupées pour réaliser des équipements lourds et prendre en charge des services publics* »²⁸². Ainsi, une révision systématique de la loi ne sera plus nécessaire si un bloc de compétences est créé et qu'une attribution peut être rattachée à ce dernier.

La volonté du législateur de définir les compétences intercommunales est bien présente dès les premières années du syndicat de communes. Toutefois, cette volonté n'apparaît pas au grand jour car l'idée force consiste selon M. HAURIOU, à considérer que « *le syndicat de communes peut faire plus grand que la commune, il ne saurait faire autre chose* »²⁸³. Cette immixtion de la loi dans la sphère intercommunale va s'amplifier avec

²⁸⁰ Décret-loi du 30 octobre 1935, *autorisant les communes à se grouper pour la perception des droits d'octroi*, J.O.R.F. du 31 octobre 1935, p. 11487.

²⁸¹ Ainsi, par exemple, I. MULLER-QUOY, dans sa recherche sur le renouveau de la notion juridique d'agglomération, ne mentionne pas l'existence de ce décret, I. MULLER-QUOY, « *Le renouveau de la notion juridique d'agglomération* », A.J.D.A., 20 mars, p. 197 et suiv. Cette disposition constitue une vieille taxe qui s'appliquait sur les marchandises qui entraient sur un territoire ; la notion d'agglomération a toujours été sous-jacente dans le droit de l'intercommunalité. Ainsi, selon l'article 29-1 de la loi du 7 août 1957 (Loi n° 57-908 du 7 août 1957 *tendant à favoriser la construction de logements et les équipements collectifs*, J.O.R.F. du 10 août 1957), le législateur invite le Gouvernement à « *prononcer par décret en Conseil d'Etat, la réunion de toutes les communes de l'agglomération en un syndicat auquel incomberont la réalisation et la gestion des équipements collectifs indispensables* ».

²⁸² B. PERRIN, *La coopération intercommunale : bilan et perspectives*, Berger-Levrault, 1998, p. 121.

²⁸³ M. HAURIOU, *Précis de droit administratif et de droit public général*, 9^{ème} éd., Recueil Sirey, 1919, p. 400.

l'essor des E.P.C.I. à fiscalité propre. Ces lois spécifiques vont être regroupées sous forme de blocs de compétences.

B. L'émergence de « blocs de compétences » avec l'E.P.C.I. à fiscalité propre

Le début des années 1990 marque véritablement l'émergence d'un nouveau tournant pour l'E.P.C.I.. S'inspirant des communautés urbaines²⁸⁴ et des districts²⁸⁵, malgré l'échec²⁸⁶ de leur mise en place, le législateur crée des nouvelles structures dotées de blocs de compétences. La loi du 6 février 1992²⁸⁷ a élaboré la communauté de villes et la communauté de communes. La loi du 12 juillet 1999²⁸⁸ entérine la suppression des communautés de villes, et, institue les communautés d'agglomération.

Ce mouvement législatif consacre à terme des domaines de compétences pour l'E.P.C.I. (1) conduisant d'ailleurs à l'introduction de « compétences obligatoires » (2).

²⁸⁴ Les communautés urbaines ont été créées par la loi du 31 décembre 1966 (Loi n° 66-1069 du 31 décembre 1966 *relative aux communautés urbaines*, J.O.R.F. du 4 janvier 1967, p. 99). Aux termes de l'article 4 de cette loi, « sont transférées à la communauté urbaine les compétences des communes dans les domaines suivants : 1. Plan de modernisation et d'équipement, plan directeur d'urbanisme intercommunal et plans d'urbanismes communaux, ceux devant être soumis pour avis aux conseils municipaux intéressés ; constitution de réserves foncières intéressant la communauté ; 2. Création et équipement des zones d'aménagement concerté : zones d'habitation, zones industrielles, secteurs de rénovation ou de restructuration ; 3. Construction et aménagement des locaux scolaires dans les zones d'aménagement concerté ; entretien de ces locaux lorsque la zone s'étend sur plusieurs communes ; 4. Service du logement et organisme d'H.L.M. ; 5. Services de secours et lutte contre l'incendie ; Transports urbains de voyageurs... ». Cette limitation permet de bien comprendre le détail de la loi concernant les compétences. Par ailleurs, il est intéressant de relever la formulation du début de cet article. L'expression « sont transférées » signifie bien que les compétences de l'E.P.C.I. sont au préalable des compétences communales. Cet aspect est partiellement remis en cause.

²⁸⁵ Les compétences du district étaient relativement limitées. L'ordonnance n° 59-30 du 5 janvier 1959 énonçait la gestion des centres de secours contre l'incendie et le logement. Au-delà de ces deux compétences énumérées, comme les districts, les communautés urbaines « sont conçues beaucoup plus comme des organes d'étude et d'exécution de travaux neufs que comme des organismes de gestion de services publics », J.-F. MEDARD, « Les communautés urbaines et l'autonomie locale », *R.D.P.*, 1968, p. 745.

²⁸⁶ M. BOURJOL, *Les districts urbains*, éd. Berger-Levrault, coll. L'administration nouvelle, 1963, 323 p.

²⁸⁷ Loi n° 92-125 du 5 février 1992 *relative à l'administration territoriale de la République*, op. cit.

²⁸⁸ Loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 *relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale*, op. cit.

1. La création de domaines de compétences par la loi

Les lois relatives à l'intercommunalité du 6 février 1992 et du 12 juillet 1999 opèrent une accélération dans la description des compétences des E.P.C.I.. Le détail atteint un tel degré de précision que, les statuts des E.P.C.I. se bornent, dans de nombreux cas, à reprendre la formulation législative. Comme le relève C. DEBOUY à propos de la loi du 12 juillet 1999, « une hiérarchie apparaît dans l'intégration avec une progressivité dans l'intégration : plus une commune rassemble de population, plus ses compétences sont définies largement par la loi »²⁸⁹.

L'idée force de la loi de 1992 est de doter les E.P.C.I. de « *compétences obligatoires peu nombreuses mais de nature beaucoup plus politique et stratégique pour l'organisation des territoires concernés* »²⁹⁰. Deux blocs de compétences importants sont créés : le « *développement économique* »²⁹¹ et « *l'aménagement du territoire* »²⁹². Le contenu particulièrement dense de ces deux domaines de compétences rend malaisé leur définition. En outre, on peut même se demander si on n'est pas en présence de deux titres de compétences. En effet, le législateur peut modifier le contenu des interventions de l'E.P.C.I. à l'intérieur de ces blocs de compétences²⁹³. Y. JEGOUZO aboutit à ce constat et considère que « *si les deux communautés [de ville et de communes] héritent obligatoirement de l'aménagement de l'espace, le contenu de cette notion est fixé par la loi en ce qui concerne les communautés de*

²⁸⁹ C. DEBOUY, « Une nouvelle étape pour la coopération intercommunale (loi n° 99-586 du 12 juillet 1999) », *J.C.P. Collectivités territoriales – Intercommunalités*, décembre 1999, p. 4.

²⁹⁰ Y. JEGOUZO, « Les communautés de communes et les communautés de villes : révolution, innovation ou redondance ? », *R.F.D.A.*, janvier-février 1992, p. 9.

²⁹¹ Pour l'article L. 5216-5 du C.G.C.T. à propos de la communauté d'agglomération, « *en matière de développement économique : création, aménagement, entretien et gestion de zones d'activité industrielle, commerciale, tertiaire, artisanale, touristique, portuaire ou aéroportuaire qui sont d'intérêt communautaire ; actions de développement économique d'intérêt communautaire* » ; F. BENCHENDIKH tente de cerner cette notion dans sa thèse, *Recherches sur l'attribution de compétences économiques locales aux intercommunalités à fiscalité propre*, Thèse, Lille II, 2004, 675 p.

²⁹² Aux termes de l'article L. 5216-5 du C.G.C.T., « *en matière d'aménagement de l'espace communautaire : schéma de cohérence territoriale et schéma de secteur ; création et réalisation de zones d'aménagement concerté d'intérêt communautaire ; organisation des transports urbains au sens du chapitre II du titre II de la loi n° 82-1153 du 30 décembre 1982 d'orientation des transports intérieurs, sous réserve des dispositions de l'article 46 de cette loi* ». Selon J.-L. MAILLOT, « *sous cet intitulé doit figurer au moins une compétence en matière d'urbanisme réglementaire ou opérationnel* », « Communauté de communes et aménagement de l'espace », op. cit., p. 20. Il peut s'agir d'un schéma directeur, d'une charte intercommunale d'aménagement et de développement ou d'un plan d'occupation des sols.

²⁹³ Voir section 2 avec la mise en place du schéma de cohérence territoriale (S.C.O.T.) et du plan local d'habitat (P.L.H.).

ville »²⁹⁴. La notion de blocs de compétences se distingue de celle utilisée couramment pour qualifier certaines compétences attribuées par la loi aux collectivités territoriales. En effet, dans cette dernière hypothèse, les collectivités territoriales peuvent intervenir dans d'autres domaines en vertu de la clause générale de compétence. Or, les E.P.C.I. sont limités par les domaines de compétences, c'est justement là où se situe la recentralisation.

L'exemple de la communauté urbaine est particulièrement révélateur. Cette personne publique constitue l'E.P.C.I. le plus intégré²⁹⁵. Les compétences « *développement économique* » et « *aménagement du territoire* » sont extrêmement détaillées²⁹⁶. De nombreuses lois peuvent toutefois modifier le contenu des blocs de compétences. Ainsi, la loi du 21 juillet 1994 sur l'habitat instaure un plan départemental pour l'hébergement d'urgence des personnes sans abri²⁹⁷.

De même, celle du 2 février 1995 *relative au renforcement de la protection de l'environnement* permet aux groupements « *dans le cadre de leur compétence en matière d'aménagement de l'espace, de protection et de mise en valeur de l'environnement, d'élaborer des projets intercommunaux de gestion des espaces naturels et du patrimoine, en vue de favoriser la restauration et l'entretien des espaces naturels, du paysage et du patrimoine bâti et d'inciter à des pratiques agricoles respectueuses de l'environnement* »²⁹⁸.

²⁹⁴ Y. JEGOZO, « Les communautés... », op. cit., p. 9.

²⁹⁵ D'ailleurs, parmi les E.P.C.I. à fiscalité propre de la loi de 1999, la communauté urbaine est la seule à posséder une forme de clause générale de compétence avec l'article L. 5215-19 du C.G.C.T. selon lequel « *le conseil de la communauté urbaine règle par ses délibérations les affaires qui sont de la compétence de la communauté urbaine* ».

²⁹⁶ L'article L. 5215-20 du C.G.C.T. définit les compétences « *développement économique et aménagement du territoire* » de façon très détaillée : « *I. - la communauté urbaine exerce de plein droit, au lieu et place des communes membres, les compétences suivantes : 1° En matière de développement et d'aménagement économique, social et culturel de l'espace communautaire : a) Création, aménagement, entretien et gestion de zones d'activité industrielle, commerciale, tertiaire, artisanale, touristique, portuaire ou aéroportuaire ; b) Actions de développement économique ; c) Construction ou aménagement, entretien, gestion et animation d'équipements, de réseaux d'équipements ou d'établissements culturels, socioculturels, socio-éducatifs, sportifs, lorsqu'ils sont d'intérêt communautaire ; d) Lycées et collèges dans les conditions fixées au titre Ier du livre II et au chapitre Ier du titre II du livre IV ainsi qu'à l'article L. 521-3 du code de l'éducation ; 2° En matière d'aménagement de l'espace communautaire : a) Schéma de cohérence territoriale et schéma de secteur ; plan local d'urbanisme et documents d'urbanisme en tenant lieu ; création et réalisation de zones d'aménagement concerté d'intérêt communautaire ; et après avis des conseils municipaux, constitution de réserves foncières d'intérêt communautaire ; b) Organisation des transports urbains au sens du chapitre II du titre II de la loi n° 82-1153 du 30 décembre 1982 d'orientation des transports intérieurs, sous réserve des dispositions de l'article 46 de cette loi ; création ou aménagement et entretien de voirie ; signalisation ; parcs de stationnement ; c) Prise en considération d'un programme d'aménagement d'ensemble et détermination des secteurs d'aménagement au sens du code de l'urbanisme* ».

²⁹⁷ Article 21 de la loi n° 94-624 du 21 juillet 1994 *relative à l'habitat*, J.O.R.F. du 24 juillet 1994, p. 10685 ; voir J. LAJOURS et P. EYRAUD, « L'intervention des communautés urbaines en matière d'habitat », *L.P.A.*, 10 juin 1994, n° 69, p. 4 et suiv.

Cette nouvelle méthode de détermination des compétences de l'E.P.C.I. au travers des blocs de compétences est remarquable. Par ce biais, le législateur peut transférer n'importe quelle compétence qu'il souhaite, il peut même créer de nouvelles attributions au sein des domaines de compétences. Cette méthode constitue une forme particulière de recentralisation. En effet, dans le cadre de l'E.P.C.I. sans fiscalité propre, la compétence devait préalablement appartenir aux communes. Désormais, avec la notion de blocs de compétences, le législateur n'a plus à se préoccuper de cette question. Cet aspect explique la nature de la recentralisation opérée par le législateur. En outre, cette recentralisation est diffuse et non brutale, la loi n'impose pas explicitement de nouvelles compétences, ni pour les communes, ni pour les E.P.C.I..

Dès lors, admettre que les compétences intercommunales sont seulement des compétences communales est incomplet. La volonté du législateur doit être prise en compte. Toutefois, la définition des domaines de compétences intercommunales par le législateur se heurte à une difficulté majeure. Elle ne peut pas obliger les E.P.C.I. à exercer une compétence, et encore moins obliger, les communes à transférer des compétences. Le législateur a donc créé la notion de compétence obligatoire. Dès qu'un E.P.C.I. à fiscalité propre est créé, il détient obligatoirement, grâce à la loi, des domaines de compétences. Ce transfert d'office de certains blocs de compétences constitue une nouvelle marque de recentralisation.

2. La qualification de domaines de « compétences obligatoires »

L'affectation par la loi de domaines de compétences se traduit par la reconnaissance de compétences obligatoires à l'E.P.C.I. marquant la volonté du législateur d'orienter son action en affectant à l'E.P.C.I. des moyens juridiques spécifiques. En effet, trois types de domaines de compétences peuvent coexister, les compétences obligatoires, optionnelles ou facultatives. Toutefois, cette notion de « compétences obligatoires » demeure difficile à cerner, notamment en raison d'une formule proche de dépenses obligatoires. Un effort de clarification s'impose (a) d'autant que ces compétences obligatoires sont partiellement exercées (b).

²⁹⁸ Loi n° 95-101 du 2 février 1995 *relative au renforcement de la protection de l'environnement*, J.O.R.F. du 3 février 1995, p. 1849.

a. La clarification de la notion de « compétence obligatoire »

La qualification de compétences obligatoires peut être définie de trois façons bien distinctes. Le législateur confond ces trois définitions pour renforcer la recentralisation de l'E.P.C.I.. La doctrine s'enferme également dans cette forme de confusion.

Tout d'abord, la notion de compétence obligatoire revêt un sens bien particulier concernant les E.P.C.I.. Depuis la mise en place des districts et des communautés urbaines, les compétences des E.P.C.I. sont qualifiées soit d'obligatoires, soit d'optionnelles, soit de facultatives. Dans le premier cas, la création d'un E.P.C.I. entraîne automatiquement le transfert des blocs de compétences relatif au développement économique et à l'aménagement du territoire. Dans le second cas, les communes ont l'obligation de choisir des blocs de compétences entre plusieurs blocs prédéterminés par la loi. Enfin, les compétences sont facultatives lorsque les communes sont libres de créer une compétence ou un bloc de compétences.

L'ordonnance de 1959, créant les districts, introduit la notion « *d'attributions d'office* » et « *d'attributions fixées par la décision institutive* ». La loi relative aux communautés urbaines pointe uniquement la compétence « *transférée d'office* »²⁹⁹. Enfin, la communauté de communes « *exerce de plein droit au lieu et place des communes membres...chacun des deux groupes suivant : 1° Aménagement de l'espace ; Actions de développement économique* »³⁰⁰. Ainsi, la compétence est obligatoirement transférée des communes à l'E.P.C.I. dès sa création. La notion de compétence obligatoire signifie donc, uniquement, que la création d'un E.P.C.I. entraîne également, en vertu du principe d'exclusivité, l'impossibilité pour les communes d'intervenir dans le champ d'application de ces deux compétences. En aucun cas, elle ne crée une obligation juridique pour les E.P.C.I. d'exercer effectivement ces compétences. Cette articulation n'existait pas pour les E.P.C.I. sans fiscalité propre. Ainsi, avec cette nouvelle méthode, la loi a une emprise plus importante. Toutefois, cette nouvelle méthode de recentralisation peut s'appliquer pour n'importe quelle compétence. Le choix retenu par la loi se limite au développement économique et à l'aménagement du territoire. Mais, des blocs de compétences optionnelles deviennent

²⁹⁹ Aux termes de l'article 12 de la loi de 1966, « *le transfert de compétences emporte transfert au président et au conseil de communauté de toutes les attributions conférées par les lois et règlements respectivement au maire et au conseil municipal* ». Cette expression confirme qu'il n'existe pas de nouvelle définition pour les compétences obligatoires.

³⁰⁰ Article L. 5214-16 du C.G.C.T.. La même formulation est utilisée pour la communauté urbaine (article L. 5215-20 du C.G.C.T. et pour la communauté d'agglomération, article L. 5216-5 du C.G.C.T.).

également « obligatoires » en étant transférés lors de la création de l'E.P.C.I.. Ainsi, la recentralisation peut concerner différents blocs de compétences en complément du développement économique et de l'aménagement du territoire (par exemple, pour la communauté de communes, il peut s'agir de la protection et mise en valeur de l'environnement, de la politique du logement et du cadre de vie ou des actions sociales d'intérêt communautaire). La recentralisation législative est donc diffuse car elle est modulée en fonction de la nature du domaine de compétences.

Ensuite, la seconde définition renvoie à l'utilisation de la notion de compétence obligatoire dans le droit des collectivités territoriales. Selon un arrêt du Conseil d'Etat du 9 mars 2007, à propos du transfert des « *crédits mis en œuvre par l'Etat pour la conservation du patrimoine rural non protégé sont transférés aux départements* »³⁰¹, il constate qu'« *aucune compétence obligatoire nouvelle n'est créée dès lors que ce transfert de moyens, qui a pris la forme de l'affectation définitive d'une part du produit de la taxe spéciale sur les conventions d'assurance, n'est assorti, pour les départements bénéficiaires, d'aucune obligation juridique* »³⁰². Selon cet arrêt, les départements peuvent parfaitement ne pas exercer complètement la compétence en cause, le préfet ne pourra pas imposer l'exercice de cette compétence. L'utilisation de la notion de compétence obligatoire signifierait que les départements ont l'obligation d'exercer une compétence strictement définie. Pourtant, cette notion de compétence obligatoire n'est pas définie par le législateur. Dès lors, il convient de comprendre que cette notion est bien différente de celle reconnue à l'E.P.C.I.. Toutefois, l'emploi de la notion de compétences obligatoires fait problème. On peut néanmoins se demander si, le Conseil d'Etat ne confond pas volontairement la notion de compétence obligatoire et de dépense obligatoire. Dans ce cas, une compétence ne serait obligatoire que si elle repose sur une dépense obligatoire. Ainsi, on glisserait vers la troisième définition qui repose sur le fait qu'une compétence doit être obligatoirement exercée car cette compétence constitue en réalité une dépense obligatoire³⁰³.

³⁰¹ Article 99-IV de la loi du 13 août 2004, op. cit.

³⁰² C.E., 26 mars 2007, *Département de la Vendée*, req. n° 290042.

³⁰³ Le droit allemand fournit des indications très précieuses permettant de comprendre les hésitations du vocabulaire français. Ainsi, en droit allemand, les communes disposent soit de compétences facultatives, soit de compétences obligatoires, c'est-à-dire des matières dont les communes doivent se charger en vertu des lois fédérales ou de celles du Land. Dans ce cas, la notion est très proche de celle de dépense obligatoire en droit français.

Enfin, la troisième définition est celle de l'assimilation claire entre la compétence obligatoire et la dépense obligatoire. Selon l'article L. 1612-15 du C.G.C.T., « *ne sont obligatoires pour les collectivités territoriales que les dépenses nécessaires à l'acquittement des dettes exigibles et les dépenses pour lesquelles la loi l'a expressément décidé* ». Une décision du Conseil constitutionnel du 29 mai 1990 est venue apporter une précision. En effet, « *sur le fondement des dispositions précitées des articles 34 et 72 de la Constitution, le législateur peut définir des catégories de dépenses qui revêtent pour une collectivité territoriale un caractère obligatoire ; toutefois, les obligations ainsi mises à la charge d'une collectivité territoriale doivent être définies avec précision quant à leur objet et à leur portée* »³⁰⁴. Là encore, la notion de compétences obligatoires ne correspond pas à celle utilisée lors de la création de l'E.P.C.I..

La confusion provient d'un mélange entre ces trois définitions tant de la part du législateur que de la part de la doctrine. Selon l'ouvrage de R. MASPETIOL et P. LAROQUE, « *...pour les groupements territoriaux [il existe] une distinction entre trois catégories de services ; des services obligatoires, des services facultatifs et des services interdits. Les services obligatoires résultent d'ailleurs nécessairement de la loi elle-même, car seule en principe une loi peut créer des obligations unilatérales, que ce soit à la charge d'un particulier ou d'une personne morale. Il est remarquable de constater que le développement actuel de la décentralisation entraîne une augmentation constante des services obligatoires, se traduisant par des dépenses obligatoires* »³⁰⁵. Cette citation ne simplifie pas les données du problème. En effet, cette dernière entretient même une certaine confusion. Selon ces deux auteurs, la qualification de « *services obligatoires* » entraînerait automatiquement l'existence « *d'une dépense obligatoire* ». Or, les deux notions sont distinctes. Une compétence transférée d'office par la loi à un E.P.C.I. (compétence obligatoire) peut très bien être ou ne pas être une dépense obligatoire. Une compétence débouche sur une dépense obligatoire si une loi l'a indiqué clairement. Dans ce cas, si l'E.P.C.I. n'exerce pas la compétence, le préfet peut se substituer à lui pour l'exécuter. Ainsi, par exemple, selon D. LANDBECK, « *la participation des communes au financement des groupements est obligatoire en vertu de l'article L. 5212-20 du C.G.C.T...alors même que la dépense qu'elle est censée financer ne serait pas obligatoire, solution exposée dans les conclusions de l'affaire Commune*

³⁰⁴ Décision n° 90-274 DC du 29 mai 1990, *Loi visant à la mise en oeuvre du droit au logement*, J.O.R.F. du 1^{er} juin 1990, p. 6518.

³⁰⁵ R. MASPETIOL et P. LAROQUE, *La tutelle administrative*, Sirey, Paris, 1930, p. 73.

d'Archon »³⁰⁶. En outre, la qualification d'une compétence, qu'elle soit obligatoirement transférée, facultativement ou optionnellement transférée, de dépense obligatoire nécessite une mention légale. Par exemple, en vertu de l'article 40 de la loi du 31 décembre 1966, « *sont obligatoires pour chaque communauté urbaine, les dépenses mises par une disposition de la loi à la charge des communes quand ces dépenses concernent des services relevant de sa compétence* »³⁰⁷. Cette disposition est applicable lorsqu'on est en présence d'un transfert de compétences³⁰⁸ des communes vers l'E.P.C.I.. Aussi, ces deux domaines de compétences, le développement économique et l'aménagement du territoire sont des compétences obligatoires non constitutives de dépenses obligatoires en l'absence de mentions textuelles. Leur caractère trop général³⁰⁹ explique d'ailleurs cette déconnexion.

La recentralisation de l'E.P.C.I. se limite donc à imposer un transfert d'office de certaines compétences communales vers l'E.P.C.I.. En outre, la mise en lumière de la distinction entre les notions de dépense obligatoire et de compétence obligatoire permet de mieux comprendre l'insuffisance de la notion de compétence obligatoire pour enrayer l'exercice partiel des compétences par les E.P.C.I..

b. L'exercice partiel des compétences obligatoires par les E.P.C.I.

L'introduction de la notion de compétence obligatoire par la loi reflète la volonté du législateur et des autorités administratives étatiques de voir certaines compétences stratégiques exercées par l'E.P.C.I.. Une réponse du Gouvernement à une question écrite

³⁰⁶ T.A. Amiens, 16 février 1972, *Commune d'Archon*, Rec., p. 855 ; D. LANDBECK, « Les relations financières entre les communes et leurs établissements publics de coopération intercommunale », *A.J.D.A.*, 20 octobre 2001, p. 821.

³⁰⁷ Loi n° 66-1069 du 31 décembre 1966 *relative aux communautés urbaines*, J.O.R.F. du 4 janvier 1967, p. 99.

³⁰⁸ J.-F. MEDARD relevait déjà en 1966 la délicate mise en œuvre de cet article. Toutefois, pour cet auteur, «...dans la mesure où ces compétences sont mal définies l'application de cet article donnera lieu à contestation », J.-F. MEDARD, « Les communautés urbaines et l'autonomie locale », *R.D.P.*, 1968, p. 792.

³⁰⁹ Selon un rapport parlementaire, « *les actions économiques relevant de la responsabilité unique des E.P.C.I. sont les suivantes : - la promotion économique du territoire (pour 88 % des communautés d'agglomération et communautés urbaines) ; - les aides, les subventions et les participations pour le développement des entreprises (pour 70 % d'entre elles) ; - la prospection d'entreprises (pour 73 %) ; - les pôles d'excellence (73 %) ; - le développement des infrastructures et des TIC (pour 70 %) ; - l'aide à l'immobilier d'entreprise (69 %) ; - le développement touristique (64 %) ; - l'emploi, la formation l'insertion et l'aide au recrutement (58 %) ; - le soutien au commerce et à l'artisanat (52 %) ; - les autres actions (36 %). Le développement économique intercommunal ne se résume donc pas aux zones d'activités et à l'offre immobilière ; aujourd'hui, les communautés d'agglomération et les communautés urbaines « vendent » leur territoire* », Sénat, rapport de P. DALLIER du 30 octobre 2006, op. cit., p. 69.

confirme bien cette interprétation. Ainsi, « si la loi prévoit, pour chaque catégorie d'établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre, un certain nombre de compétences qui doivent être exercées à titre obligatoire, elle ne leur impose pas les modalités selon lesquelles ces compétences doivent être exercées »³¹⁰. La notion de compétence obligatoire définie par la loi, se réfère également au principe d'exclusivité. Dans l'hypothèse d'une compétence obligatoire à la charge d'un E.P.C.I., les communes ne peuvent plus intervenir. Dès lors, si l'E.P.C.I. tarde à exercer ladite compétence, elle ne peut plus l'être par les communes.

L'absence de lien en droit positif entre la notion de dépense obligatoire et celle de compétence obligatoire ne permet pas de remédier aux constats de non exercice de certaines compétences légales³¹¹ par l'E.P.C.I.. La Cour des comptes opère ce constat dans son rapport de 2001 sur *Les communautés urbaines*³¹² et le confirme dans celui de novembre 2005³¹³. Elle précise, en 2001, qu'aucune des communautés urbaines n'avait exercé sa compétence relative au « soutien des activités industrielles, commerciales ou de l'emploi », compétence pourtant obligatoire.

L'absence d'exercice d'une compétence par un E.P.C.I. s'explique de façon diverse. Ainsi, selon la Cour des comptes, « les causes de cette abstention d'exercice des compétences sont multiples. Ce peut être l'absence de transfert des services qui permettent d'en assurer la mise en œuvre. Certains E.P.C.I. ont subordonné le transfert effectif d'une compétence à une remise en état du patrimoine correspondant »³¹⁴. Par exemple, « le défaut d'exercice est parfois lié aux conditions de création de l'E.P.C.I.. C'est le cas de la communauté de

³¹⁰ A.N., Q.E. n° 69483, J.O.A.N. du 26 novembre 2001, p. 6708 par M.-J. ZIMMERMANN ; rép., J.O.A.N. du 11 mars 2002, p. 1445.

³¹¹ Dans les compétences légales, on distingue les compétences obligatoirement transférées, celles transférées de façon optionnelle ou de façon totalement facultative.

³¹² Rapport particulier de la Cour des comptes au Président de la République, *Les communautés urbaines*, novembre 2001, Les éditions des journaux officiels, p. 34 ; l'exercice des compétences par les E.P.C.I. est en grande partie un problème lié à la nature juridique de l'E.P.C.I.. Le rapport sénatorial de P. DALLIER défend une position contraire concernant les communautés d'agglomération en considérant qu'« une des explications de ce phénomène tient au fait que les communautés d'agglomération restent des structures « jeunes ». Les plus anciennes ont, en 2003, quatre années d'existence au maximum. Elles n'ont pas encore lancé tous les programmes relevant de leurs compétences obligatoires », rapport d'information n° 48 du Sénat fait au nom de l'Observatoire de la décentralisation sur le bilan et les perspectives de l'intercommunalité à fiscalité propre, P. DALLIER, 30 octobre 2006, p. 13.

³¹³ Rapport de la Cour des comptes de 2005, op. cit.

³¹⁴ Rapport de la Cour des comptes de 2005, op. cit., p. 148.

*communes Porte d'Occitanie en Haute-Vienne, créée pour gérer la reconversion des communes minières, qui n'a eu jusqu'en 2004 qu'un objet économique quasi exclusif, l'aménagement d'une zone d'activité économique et pour laquelle une convention a été passée avec une société nationale. Les compétences obligatoires de l'« aménagement de l'espace » et optionnelles de la « politique du logement et du cadre de vie » choisies par la communauté n'étaient effectivement pas exercées »*³¹⁵.

Aussi, le non-exercice des compétences intercommunales n'est pas sanctionnable sur la base de leur caractère obligatoire. Le rapport de P. DALLIER d'octobre 2006 préconise certes « *l'approfondissement...par une définition plus étendue du contenu de chacune des définitions légales des compétences, car on pense aujourd'hui que la loi de 1999 est restée trop générale dans ses définitions* »³¹⁶. Cette proposition suscite une certaine circonspection. Est-ce vraiment à la loi de remédier à l'exercice insuffisant des compétences par les E.P.C.I. ? Cette interrogation est d'autant plus forte que de nombreux rapports³¹⁷ et la doctrine³¹⁸ soulignent l'explosion des lois nuisant à leur clarté.

Pourtant, la loi, par ce transfert de domaines de compétences, prive les communes de toute action. En ce sens, une recentralisation diffuse de l'E.P.C.I. se met en place. Elle trouve également son expression lorsque la loi dote l'E.P.C.I. de compétences exclusives.

§ 2. La compétence exclusive prévue par la loi

La notion de compétence intercommunale exclusive renvoie à des compétences affectées par la loi à l'E.P.C.I.. Les communes, en vertu du principe d'exclusivité, ne peuvent pas les exercer. Le législateur peut donc progressivement retirer des compétences aux communes et les attribuer aux E.P.C.I.. Pourtant, le législateur ne reconnaît pas précisément

³¹⁵ Ibid., p. 148.

³¹⁶ Ibid., p. 86.

³¹⁷ Le Conseil d'Etat, dans son rapport de 2006, relève les causes expliquant la multiplication de normes nuisant à la sécurité juridique. A propos de l'intercommunalité, le Conseil d'Etat constate que « *les groupements de communes se sont vu conférer des compétences jusqu'alors exercées par les communes telles que les transports ou les équipements sportifs, mais sans que leur soient affectés les personnels correspondants. Par ailleurs, certaines structures devenues désormais inutiles, tels certains syndicats intercommunaux à vocation multiple (SIVOM), n'ont pas été pour autant supprimées* », Conseil d'Etat, rapport public 2006, *Sécurité juridique et complexité du droit*, La documentation française, 2006, p. 251.

³¹⁸ *Le désordre normatif*, R.D.P., janvier - février 2006, 276 p ; O. GOHIN, « Désordre normatif et droit de la décentralisation », *Pouvoirs locaux*, n° 68, 1/2006, p. 121.

ces compétences exclusives. En effet, une reconnaissance explicite constituerait une atteinte trop forte portée aux attributions communales. Dans certains cas, il offre, la possibilité aux communes et aux E.P.C.I. d'intervenir. A l'inverse, dans d'autres cas, si les E.P.C.I. veulent intervenir, cette attribution doit être prévue dans les statuts. Mais si tel n'est pas le cas, les communes ne peuvent pas intervenir. La variété de ces compétences exclusives exige de systématiquement les aborder.

Si l'étude de la loi concernant les compétences exclusives est complexe, l'approche doctrinale actuelle³¹⁹ n'apporte guère d'éléments nouveaux. Les ambiguïtés législatives se retrouvent au sein de la doctrine.

Le flou législatif entourant la notion de compétence exclusive reconnue à l'E.P.C.I. engendre une discussion doctrinale étoffée (A) en raison d'un refus d'une reconnaissance explicite par la loi (B).

A. Une discussion doctrinale étoffée

La notion de « compétence exclusive » est souvent galvaudée par le rapprochement avec la « compétence propre ». Aussi, clarifier ces deux notions (1) permet d'expliquer l'origine étatique des compétences exclusives (2).

1. La distinction « compétence propre » / « compétence exclusive »

La notion de compétence propre est appliquée aux collectivités territoriales. Cette catégorie comprend les compétences exercées par la seule commune. Cette thèse se fonde sur les textes révolutionnaires, et notamment sur les lettres patentes du Roi. En effet, aux termes d'un décret de l'Assemblée nationale pour la Constitution des municipalités du 14 décembre 1789, « *les corps municipaux auront deux espèces de fonctions à remplir : les unes propres*

³¹⁹ Il n'est d'ailleurs pas rare d'observer une certaine confusion dans la présentation effectuée par la doctrine. Ainsi, selon F. BAUDIN-CULLIERE, « *communes, arrondissements et associations intercommunales sont des collectivités de droit public dotées de la personnalité juridique et de l'autonomie de gestion, disposant de compétences propres et d'organes représentatif élus* », *Principe de subsidiarité et administration locale*, L.G.D.J., Paris II, 1995, p. 25.

*au pouvoir municipal, les autres propres à l'administration générale de l'Etat et déléguées par elle aux municipalités »*³²⁰.

La doctrine s'est profondément divisée sur la reconnaissance de compétences propres aux communes. Selon L. DUGUIT, ce n'est pas la « *commune qui est investie de droits de puissance publique par délégation mais bien les agents municipaux* »³²¹. M. HAURIOU défendait une thèse différente³²². L'apport de la pensée de R. CARRE DE MALBERG contribue à enrichir notre réflexion. En effet, pour cet auteur, « *la marque distinctive et la condition de l'Etat, c'est [ainsi] l'existence d'une puissance originaire de domination* »³²³. Ainsi, peu importe la date de création de la commune et de l'Etat, l'important réside dans l'existence d'une puissance originelle et dérivée. D'ailleurs, « *lorsque, dans un Etat unitaire, une collectivité territoriale, province ou commune, a reçu de l'Etat le pouvoir de se régir elle-même en telles ou telles matières, on ne peut pas dire pour autant que la puissance qu'elle a de régler ces matières est une puissance autonome : car, en posant les règles attribuées à sa compétence, elle use d'un pouvoir octroyé, et non de facultés de puissance innées en elle* »³²⁴. Ainsi, la doctrine est divisée et n'arrive pas à dégager une notion relative à la compétence propre.

Il ne s'agit pas en l'espèce de trancher cette question de l'existence ou non de compétences propres, mais, de délimiter précisément cette notion afin de mesurer son application sur le plan intercommunal. Selon J.-M. PONTIER, la considération selon laquelle « *les collectivités locales disposeraient par nature de certaines compétences – idée fausse, rappelons-le – est un héritage de la pensée politique du XIX^{ème} qui a imaginé, et idéalisé, les collectivités locales (en fait les communes) en se les représentant comme ayant existé depuis*

³²⁰ Lois et actes du Gouvernement, T I, p. 24 et suiv., cité par M. BRIMONT- MACKOWIAK, « Réflexions sur la clarification des compétences des collectivités locales », in : D.A.T.A.R., *La loi d'aménagement et de développement du territoire et la réforme de l'Etat, Rapports des groupes de travail*, L'Harmattan, 1997, p. 353.

³²¹ L. DUGUIT, *L'Etat, les gouvernants et les agents*, rééd. Paris, Dalloz, 2005, p. 707.

³²² M. HAURIOU, *Précis de droit administratif*, 9^{ème} éd., 1919, p. 172 ; en effet, pour cet auteur, « *la décentralisation respecte l'unité de la loi, les assemblées décentralisées n'ont point de pouvoirs législatifs, elles n'ont que des pouvoirs administratifs* » ; des auteurs plus récents partagent la conviction de M. HAURIOU. Ainsi, pour J.-M. PONTIER, « *le texte paraît parfaitement clair : il consacre une dualité de compétences des municipalités, les unes appartenant en propre à la collectivité locale, les autres déléguées par l'Etat* », *L'Etat et les collectivités locales : la répartition des compétences*, L.G.D.J., thèse, 1978, p. 85.

³²³ R. CARRE DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Paris, Dalloz, 1^{ère} éd., tome I, 1920, p. 158.

³²⁴ R. CARRE DE MALBERG, *Confrontation de la théorie de la formation du droit par degré avec les idées et les institutions consacrées par le droit positif français relativement à sa formation*, Paris, Sirey, 1933, p. 90.

les origines de l'homme, ce qui est évidemment faux. De l'antériorité, réelle, de ces collectivités sur l'Etat certains ont cru pouvoir déduire une sorte de sphère d'intervention des communes sur laquelle l'Etat n'aurait pas de prise »³²⁵. Cette affirmation semble convaincante. En outre, si les collectivités territoriales ne disposent pas de « compétences propres », la constitutionnalisation indirecte de la clause générale de compétence par l'article 72 C. légitime toujours une intervention de la commune sur une question d'intérêt local non attribuée à une autre personne morale. Toutefois, les compétences constitutionnalisées sont mouvantes et non définies.

Pourtant, certains auteurs défendent une position différente, telle L. JANICOT, pour qui la notion de compétence propre « *signifie que les collectivités territoriales disposent d'une sphère de compétence déterminée et garantie au niveau constitutionnel, dans laquelle l'Etat ou toute autre collectivité territoriale ne peut s'immiscer* »³²⁶. Or, seul l'E.P.C.I. peut exercer une compétence exclusivement intercommunale et non les communes en vertu de la loi et non de la Constitution.

En d'autres termes, la compétence propre relève de l'ordre constitutionnel. Or, en matière intercommunale, aucune protection de ce type n'est offerte à l'E.P.C.I. pour lui garantir un domaine de compétences. Dès lors, même si une compétence exclusive est reconnue à l'E.P.C.I., sa protection ne peut relever aujourd'hui que de la loi. Aussi, la distinction semble s'opérer ainsi, la notion de compétence propre relève de la sphère constitutionnelle alors que celle de compétence exclusive trouve son fondement dans la loi.

Toutefois, cette distinction reste poreuse car dans l'hypothèse où la loi reconnaît des compétences intercommunales exclusives, les communes ne se trouvent-elles pas dépossédées d'une partie de leurs compétences constitutionnellement protégées ? La notion de compétence propre et plus largement la clause générale de compétence ne sont-elles pas atteintes si la commune ne peut plus intervenir sur des questions intercommunales ? La réponse à cette question mérite sans doute des nuances. La clause générale de compétence se voit bien amputée d'un certain nombre d'attributions. Ces atteintes invitent les communes à intervenir différemment sur d'autres questions. Dès lors, on assiste peut être à un déplacement du champ d'application de la clause générale de compétence. Cette position est d'ailleurs confirmée par

³²⁵ J.-M. PONTIER, « Nouvelles observations sur la clause générale de compétence », in : *Mélanges J.-C. DOUENCE. La profondeur du droit local*, Dalloz, 2006, p. 380.

³²⁶ L. JANICOT, « Réflexions sur la notion de compétences propres appliquée aux collectivités territoriales en droit français », *A.J.D.A.*, 6 septembre 2004, p. 1574.

le constat d'une absence de baisse de la fiscalité communale malgré la hausse de la fiscalité intercommunale.

Ainsi, la doctrine sans vraiment trancher ce débat s'accorde majoritairement à reconnaître des compétences exclusives à l'E.P.C.I. ainsi que l'ont proposé certains rapports parlementaires avant la décentralisation des années quatre vingt. Pourtant, une reconnaissance explicite devrait être établie. La multiplication des initiatives législatives dans ce domaine atteste de l'émergence de ce mouvement. L'origine étatique des compétences exclusives explique en outre la présence d'une recentralisation des compétences de l'E.P.C.I..

2. L'origine étatique des compétences exclusives

L'existence de compétences exclusives n'est pas une nouveauté au sein de l'E.P.C.I.. Dès les premières lois consacrées à l'intercommunalité, cette notion était sous-jacente. Ainsi, l'article 169 de la loi du 2 mars 1890³²⁷ définissant l'objet du syndicat de communes, le limite à une « *œuvre d'utilité intercommunale* ». La notion « *d'œuvre* » implique, selon la définition de V. LEYDET, un « *domaine d'action indépendant dont on conçoit qu'il puisse demeurer ignoré des collectivités, qui ne s'impose pas également à toutes, dont la permanence n'est pas fondamentale et qui se présente en général comme une innovation* »³²⁸. Cette analyse n'est pas partagée par l'ensemble de la doctrine. Ainsi, P. DEMAYE a une position inverse. Pour cet auteur, l'expression « *œuvre d'utilité intercommunale* » renvoie au fait que « *...les communes ne pouvaient proposer la création d'un syndicat intercommunal que pour des objets entrant dans les attributions des communes mais qu'aucune d'elles ne pouvaient assurer individuellement* »³²⁹. La notion d'œuvre est toutefois insuffisante pour admettre l'existence de compétences intercommunales exclusives provenant de l'Etat. Par contre, elle n'en exclut pas la possibilité. Ces incertitudes reflètent le caractère peu juridique de cette notion, dès lors, il est logique que ce terme ait disparu du droit positif pour les E.P.C.I. à fiscalité propre.

Par ailleurs, certains auteurs utilisent le terme de compétence exclusive. Ainsi, à propos de la nature des contrats d'agglomération, J.-P. BROUANT s'interroge en ces termes,

³²⁷ Loi du 2 mars 1890, op. cit.

³²⁸ V. LEYDET, *Le Syndicat de communes*, Paris, Librairie technique et économique, 1936, p. 86.

³²⁹ P. DEMAYE, *Le renouveau du droit de l'intercommunalité*, thèse, Amiens, 2000, p. 61.

« s'agit-il d'une compétence communautaire exclusive ou d'une compétence partagée avec les communes qui, en tant que telle, requiert une qualification d'intérêt communautaire ? »³³⁰. Il opte pour la qualification de compétence exclusive en s'appuyant sur une analyse téléologique³³¹. Pourtant, l'emploi de l'expression « compétence exclusive » par cet auteur prête à confusion. En effet, en l'espèce, il s'agit plutôt d'une application stricte du principe d'exclusivité en opposition avec une intervention des communes et de l'E.P.C.I.. Or, la notion d'attribution exclusive ne s'inscrit pas directement dans les rapports entre les communes et l'E.P.C.I. mais entre l'Etat et les E.P.C.I.. Les communes n'interfèrent pas. A l'inverse, pour Y. JEGOUZO sont exclusives « les compétences attribuées aux communautés (...) qui, par nature ne peuvent être mise en œuvre qu'à l'échelle intercommunale... »³³². Cette spécificité des compétences exclusivement intercommunales ne peut s'expliquer que par la volonté de l'Etat de voir certaines compétences exercées au niveau intercommunal compte tenu de l'éparpillement communal.

La thèse de l'origine étatique des compétences exclusives est développée pour la première fois dans le rapport de 1976 d'O. GUICHARD³³³. La portée de ce document concernant l'évolution des structures territoriales constitue un outil d'analyse précieux. Aux termes de ce rapport, le développement de l'intercommunalité s'inscrit plus dans la logique de mise en œuvre des compétences de l'Etat que des communes. D'ailleurs, ce dernier raisonne, trente ans plus tard, comme un rapport fondateur de la réflexion en matière de définition de l'intercommunalité. Dans ce texte, il était clairement envisagé la mise en place d'un système fédéral avec une liste de compétences exclusives pour l'organe central. La communauté devait recevoir des compétences dans le domaine de la « maîtrise de l'espace [avec] les plans d'occupation des sols, permis de construire, action foncière »³³⁴. En outre, l'E.P.C.I. reçoit

³³⁰ J.-P. BROUANT, « Les contrats d'agglomération : l'intercommunalité de projet à l'épreuve du principe de spécialité », *A.J.D.A.*, 3 mai 2004, p. 907.

³³¹ Ainsi, pour ce dernier, les débats parlementaires (« or les communes n'exerçant pas la compétence en question, elles ne sauraient la transférer à un établissement public de coopération intercommunale », Sénat, rapport sur le projet de loi, adopté par l'assemblée nationale après déclaration d'urgence, relatif au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale, D. HOEFFEL, n° 281, 24 mars 1999) insistent bien sur l'impossibilité pour les communes de conclure un contrat d'agglomération.

³³² Y. JEGOUZO, « Les communautés de communes... », op. cit., p. 10.

³³³ Rapport GUICHARD « Vivre ensemble », rapport de la commission de développement des responsabilités locales, La documentation française, 1976, 226 p.

³³⁴ Ibid., p. 152.

comme compétence la maîtrise de l'espace, à savoir « *les équipements nécessairement conçus avec un certain aménagement du territoire communautaire : voirie, réseaux, transports collectifs, zones industrielles et zones d'habitat* »³³⁵.

Les compétences intercommunales décrites par le rapport devront être exclusivement intercommunales. Toutefois, en 1976, elles relevaient principalement de la responsabilité de l'Etat, la décentralisation n'intervenant que quelques années plus tard. Le rapport insiste d'ailleurs sur le fait qu'il « *retire la majeure partie des compétences qu'il propose de confier aux communautés [à l'Etat] et non pas aux communes* »³³⁶. Ce dernier prend même la peine de préciser que « *l'évolution ne se fera ni en réduisant les compétences de la communauté, ni celles des communes mais par transfert de l'Etat pour l'essentiel* »³³⁷. La logique est donc différente de celle développée pour les syndicats de communes. En effet, dans le cadre de ces derniers, les compétences intercommunales proviennent des compétences communales, alors que dans l'étude d'O. GUICHARD, l'Etat délègue des compétences aux E.P.C.I. Ce document jette donc les bases des compétences intercommunales exclusives.

A côté des compétences exclusives, selon ce texte, les compétences communales demeurent dans un domaine que l'on pourrait qualifier de « *partagé* ». A l'intérieur de ce champ d'application, l'E.P.C.I. et les communes choisissent les modalités d'exercice de ces compétences. Ainsi, dans le cadre de ces compétences partagées appelées le « *secteur libre* »³³⁸, le rapport GUICHARD préconise une utilisation des procédures contractuelles afin de régler leur répartition. La notion de contrat signifie que la distribution des compétences relève strictement des relations, communes / communauté et non des relations Etat / communauté. Ainsi, ce « *secteur libre* » couvrirait l'éducation, l'action sanitaire et sociale, les polices administratives et la protection civile, le domaine des équipements sportifs et sociaux. Ce rapport reste néanmoins peu enclin à détailler les modalités de répartition. Il se borne à préciser que cette « *charte de partage des responsabilités pourra naturellement distinguer entre d'une part la gestion de l'existant et d'autre part la réalisation de nouveaux*

³³⁵ Ibid., p. 153.

³³⁶ Ibid., p. 153.

³³⁷ Ibid., p. 153.

³³⁸ Ces modalités de partage ont été critiquées par certains auteurs. Ainsi, pour E. PEYROUX, cette solution « *recèle une véritable hypocrisie [car] la communauté est appelée à devenir en réalité une collectivité territoriale nouvelle intégrant les communes* ». E. PEYROUX, « Réflexion sur le rapport de la Commission GUICHARD », *R.D.P.*, 1978, p. 1623.

équipements ou de nouveaux services »³³⁹. Malgré le laconisme des modalités de répartition au sein du « secteur libre », il semble qu'on puisse analyser ce silence comme étant la volonté de respecter la liberté des communes.

La mise en lumière des compétences apparemment exclusives à côté de celles relevant du « secteur libre » milite bien en faveur de la reconnaissance des premières. La volonté première de ce rapport était d'affecter les compétences « urbanisme et aménagement de l'espace » aux E.P.C.I. et non aux communes. Or, la décentralisation mise en place en 1982 s'est profondément écartée de la philosophie de ce rapport. Ainsi, lorsque le législateur attribue des compétences relevant du secteur de l'urbanisme aux E.P.C.I. en les retirant des communes, il réalise une recentralisation diffuse. La compétence ne provient des communes qu'en raison de la décentralisation opérée en 1982, en réalité la compétence possède des origines étatiques. Ainsi, la compétence exclusive permet au législateur « d'affecter » ou de créer des compétences au profit de l'E.P.C.I., qui ne relèvent pas des communes. Cette organisation des compétences constitue donc une recentralisation par rapport à la position classique, qui conclut à l'origine purement communale des compétences de l'E.P.C.I.. C'est justement ici que se trouvent des formes de recentralisation diffuse les plus marquantes. Les communes sont dépossédées de compétences par le biais de la création d'attributions exclusivement intercommunales. Or, cette articulation néglige totalement la décentralisation amorcée en 1982.

B. Les hésitations du législateur

L'ambiguïté de la reconnaissance de compétences exclusives à l'E.P.C.I. s'exprime durablement par la planification (1) et par la délégation de compétences des collectivités territoriales à l'E.P.C.I. (2).

³³⁹ Ibid., p. 60.

1. Le domaine de la planification

L'étude du droit positif révèle l'existence de compétences exclusives. Le schéma de cohérence territoriale (S.C.O.T.) dans l'esprit du législateur, doit être un instrument intercommunal. Pourtant, la rédaction de la loi n'abonde pas dans ce sens. En effet, selon l'article L. 122-3 du C.U., « *le schéma de cohérence territoriale est élaboré à l'initiative des communes ou de leurs groupements compétents* ». Ainsi, les S.C.O.T. relèvent des compétences communales, des E.P.C.I. ou des syndicats mixtes. Toutefois, considérer que le S.C.O.T. revient à la compétence communale serait une erreur car il comporte des obligations qu'une commune seule ne peut pas assurer. En effet, le S.C.O.T.³⁴⁰, élaboré au niveau d'une agglomération, ne saurait être mis en œuvre par une seule commune. En outre, le S.C.O.T. constitue un instrument particulièrement novateur, à la jonction entre un outil de planification et un outil d'urbanisme au niveau intercommunal³⁴¹.

Dans le même esprit, la mise en place de plan local d'habitat exige la reconnaissance de compétences exclusives à l'E.P.C.I.. Selon l'article L. 302-1 du C.C.H., « *le programme local de l'habitat est établi par un établissement public de coopération intercommunale pour l'ensemble de ses communes membres* ». Cette rédaction est très alambiquée. Alors que seul l'E.P.C.I. peut exercer cette compétence, une référence aux communes membres est introduite.

Mais quoi qu'il en soit, le domaine de la planification reflète une sorte de recentralisation par domaine via le législateur. En effet, en créant un domaine de compétence, le législateur va obliger les E.P.C.I. à encadrer les communes en matière d'habitat, de développement économique, de développement touristique, culturel... C'est ainsi un nouvel aspect de la recentralisation. L'intervention des autorités administratives étatiques dans le domaine de la planification contribue à asseoir la recentralisation de l'E.P.C.I..

Toutefois, la loi n'affirme pas nettement la prévalence des compétences de l'E.P.C.I. sur celles des communes. Cette situation bancaire est également perceptible dans la possibilité

³⁴⁰ Aux termes de l'article L. 122-1 du C.U., « *les schémas de cohérence territoriale exposent le diagnostic établi au regard des prévisions économiques et démographiques et des besoins répertoriés en matière de développement économique, d'aménagement de l'espace, d'environnement, d'équilibre social de l'habitat, de transports, d'équipements et de services* ».

³⁴¹ C'est d'ailleurs une nouveauté pour F. PRIET pour qui, « *il existe des structures de coopération intercommunale qui sont adaptées pour mettre en œuvre et gérer ce type de procédure* », *Droit de l'aménagement de l'urbanisme de l'habitat*, G.R.I.D.A.U.H., 2001, p. 109.

ouverte par la loi du 13 août 2004 pour les régions et les départements de déléguer une partie de leurs compétences aux E.P.C.I..

2. La délégation de compétences des collectivités territoriales à l'E.P.C.I.

Depuis quelques années, les relations entre l'Etat et les collectivités territoriales et entre collectivités territoriales elles-même se caractérisent par l'essor de délégations de compétences³⁴². Comme le précise J.-M. PONTIER, cette délégation se distingue de la délégation classique³⁴³ en droit administratif, qui peut être soit une délégation de signature, soit une délégation de pouvoir³⁴⁴. Dans certains cas, la délégation de pouvoir est unilatérale, elle découle d'une loi ou d'un décret.

L. TESOKA propose pour « *dégager la nature juridique de ces rapports... de s'en tenir à l'examen de cette technique en tant que délégation, c'est-à-dire indépendamment de son support technique, conventionnel ou unilatéral* »³⁴⁵. Cette position est surprenante, car le support permet justement de qualifier la nature du rapport juridique. Ainsi, la présence d'un support conventionnel atteste d'une égalité supposée entre les parties. De même, une partie peut rompre la délégation. Toutefois, si on néglige cet élément, une partie de l'analyse juridique s'évapore. En outre, la délégation de compétence en droit administratif est normalement utilisée au sein d'une même personne publique. Or, les rapports de délégation entre personnes publiques ne respectent pas ce principe classique du droit administratif. Les relations s'organisent entre deux personnes publiques. Ainsi, les délégations proposées par le législateur depuis l'émergence de la décentralisation constituent donc des délégations atypiques *sui generis*.

³⁴² Pour un recensement exhaustif des différentes lois abordant cette question, voir L. TESOKA, *Les rapports entre catégories de collectivités territoriales*, P.U.A.M., 2004, p. 165.

³⁴³ J.-M. PONTIER, « Actualité, continuité et difficultés des transferts de compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales », *R.F.D.A.*, 2003, p. 35.

³⁴⁴ Toutefois, peu importe l'hypothèse en cause, trois conditions sont requises : tout d'abord, la délégation doit être prévue par un texte, elle doit ensuite être explicite et enfin elle ne peut concerner qu'une partie des attributions du délégant.

³⁴⁵ L. TESOKA, *Les rapports...*, op. cit., p. 165.

L'article 151 de la loi du 13 août 2004 codifié à l'article L. 5210-4 du C.G.C.T. permet aux régions ou aux départements de déléguer des compétences au profit des E.P.C.I.. Selon cet article, *« lorsqu'il y est expressément autorisé par ses statuts, un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre peut demander à exercer, au nom et pour le compte du département ou de la région, tout ou partie des compétences dévolues à l'une ou l'autre de ces collectivités... »*. Cette disposition de la loi du 13 août 2004 a rapidement été étendue par la loi du 18 janvier 2005³⁴⁶ à l'ensemble des E.P.C.I.. Par ailleurs, l'examen des travaux parlementaires illustre les difficultés à reconnaître l'émergence de compétences exclusives aux E.P.C.I.. Ainsi, certains parlementaires ont même proposé d'étendre lors des travaux parlementaires sur la loi du 13 août 2004 *« aux communes, à l'instar des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre, d'obtenir des départements et des régions qu'ils se prononcent sur les demandes de délégation de compétences qu'elles leur adressent, dans un délai de six mois et par délibération motivée »*³⁴⁷. Cette proposition n'a pas été retenue. Cette extension législative aurait détourné la finalité offerte par la loi de la délégation de compétences des départements et des régions à l'E.P.C.I. et brisé l'émergence de compétences exclusives. On n'imagine d'ailleurs mal une commune exercer des compétences pour le compte d'une région.

En dernier lieu, une délégation de compétences entre une collectivité territoriale et l'E.P.C.I. pourrait renforcer le rôle du juge administratif et peut-être celui du préfet. Selon un rapport parlementaire, à propos de cet article L. 5219-4 du C.G.C.T., *« comme pour la réalisation de prestations de services, il s'agit ainsi de s'assurer que la demande formulée présente un lien avec les compétences transférées au groupement, le juge administratif peut rechercher ainsi une cohérence entre la demande de délégation et les compétences d'ores et déjà exercées par le groupement. Il peut par exemple sembler cohérent qu'une communauté d'agglomération compétente en matière de voirie d'intérêt communautaire exerce également cette compétence dans le domaine routier relevant du département »*³⁴⁸. La référence au juge administratif est étrange. En effet, si le juge administratif intervient, la délégation de compétences se trouve dans une situation contentieuse. Or, cette modalité de détermination des compétences s'applique avant tout contentieux. La seule personne apte à apprécier cette

³⁴⁶ Article 52 de la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 *de programmation pour la cohésion sociale*, J.O.R.F. du 19 janvier 2005, p. 864.

³⁴⁷ Sénat, Avis n° 33 de J.-P. COURTOIS fait au nom de la commission des lois, 20 octobre 2004.

³⁴⁸ A.N., Rapport *relatif aux responsabilités locales*, n° 1435, Tome I – 4^{ème} partie, le 12 février 2004, M.-P. DAUBRESSE, p. 37.

cohérence ne peut être que le préfet. En effet, la région ou le département doivent adopter, selon les termes de l'article L. 5210-4 du C.G.C.T., « *une délibération motivée* » soumise au contrôle de légalité pour autoriser une délégation de compétences. En outre, les E.P.C.I. doivent également modifier leurs statuts afin d'être autorisés à solliciter une délégation de compétences. Cette modification est soumise au contrôle de légalité. Dès lors, cet élément participe à la recentralisation de l'E.P.C.I., le préfet intervenant dans le fonctionnement de la délégation entre personnes publiques même si le litige est tranché in fine par le juge administratif.

Les origines des compétences de l'E.P.C.I. sont donc multiples. Rechercher une origine dans le seul cadre communal est confondu par la pratique. La multiplicité des blocs de compétences reconnues par le législateur aux E.P.C.I. conduit à retenir une pluralité de sources.

Conclusion chapitre 1

Depuis le développement de l'E.P.C.I., la loi a pris une place considérable. Toutefois, la multiplication des lois rend de plus en plus complexe la définition des compétences et la mise en exergue des objectifs de l'E.P.C.I.. Selon certains auteurs, le regroupement communal n'aurait pas de finalité³⁴⁹. Ce constat oublie pourtant l'objectif de développement local affecté par la loi à l'E.P.C.I..

Le développement local touche l'ensemble des personnes publiques, les communes, les départements, les régions et l'Etat. Cette finalité entraîne une confusion des compétences, opérée par l'article L. 1111-2 du C.G.C.T. selon lequel « *les communes, les départements et les régions règlent par leurs délibérations les affaires de leur compétence... Ils concourent avec l'Etat à l'administration et à l'aménagement du territoire, au développement économique, social, sanitaire, culturel et scientifique, ainsi qu'à la protection de l'environnement, à la lutte contre l'effet de serre par la maîtrise et l'utilisation rationnelle de l'énergie, et à l'amélioration du cadre de vie* ». Cette solution s'oppose à la répartition par

³⁴⁹ Plusieurs auteurs partagent ce constat. Par exemple, à propos de la communauté urbaine, pour C. BRECHON-MOULENES et M.-C. ROUAULT, il s'agit d'« *une institution complexe qui est encore aujourd'hui à la recherche de sa véritable identité* », in : « Les communautés urbaines », *Jurisclasseur « Collectivités locales »*, D., fasc., 93/50-1 ; B. LEROUSSÉAU n'hésite pas à définir l'intercommunalité comme une « *auberge espagnole où chacun amène ce qu'il désire y trouver* », « L'intercommunalité », in : *La Commune, l'Etat et le Droit*, sous la dir de : M. BOURJOL et M. TROPER, L.G.D.J., Collection décentralisation et développement local, 1990, p. 343.

blocs souhaitée par le législateur entre l'Etat et les collectivités territoriales. Une recentralisation s'opère donc implicitement, en opposition avec la décentralisation. Elle se traduit par un simple transfert de compétences des communes vers l'E.P.C.I.. Le législateur peut également imposer certaines compétences aux collectivités territoriales. Cette ambiguïté s'affirme de manière plus nette avec l'E.P.C.I.. En effet, l'E.P.C.I., ne bénéficiant pas de la clause générale de compétence, les attributions qu'il exerce, doivent être prévues expressément par la loi dégageant des domaines de compétences. Le législateur peut donc modifier facilement les objectifs de l'E.P.C.I., attribuer de nouveaux domaines compétences à l'E.P.C.I. sans tenir compte de la volonté des communes. Ainsi, l'E.P.C.I. n'est pas exclusivement à la disposition des communes. Cette recentralisation des compétences de l'E.P.C.I. s'exprime également par les pouvoirs dont bénéficient les autorités administratives étatiques afin de concrétiser l'objet de l'E.P.C.I. dégagé par le législateur.

Chapitre 2. La concrétisation de l'objet intercommunal par les autorités administratives étatiques

Les autorités administratives étatiques, principalement les Ministres et les préfets, complètent la détermination des finalités législatives de l'E.P.C.I. grâce au pouvoir réglementaire et au pouvoir décisionnel. En effet, le développement local et l'aménagement du territoire ne relèvent pas exclusivement des matières légales définies à l'article 34 C. ³⁵⁰.

Une différence majeure oppose la détermination des finalités de l'E.P.C.I. par la loi et par les autorités administratives. La fixation législative des finalités ne constitue que la possibilité de définir les compétences intercommunales, qui peuvent être exercées par les E.P.C.I.. Au contraire, les autorités administratives étatiques peuvent à la fois, intervenir au sein des compétences intercommunales, mais également délimiter l'exercice des compétences intercommunales.

L'intervention des autorités administratives étatiques reflète la territorialisation ³⁵¹ progressive du droit. Depuis les réformes décentralisatrices de 1982, le droit s'adapte en fonction du territoire ³⁵². Cette évolution, qui déroge au principe d'égalité ³⁵³, a toutefois été

³⁵⁰ La Constitution de 1958 opère une distinction entre les matières relevant uniquement de la loi et celles pouvant être régies par le pouvoir réglementaire grâce à une combinaison entre les articles 37 alinéa 1 C. et 34 alinéa 1 C.. Ainsi, en vertu de l'article 37 alinéa 1. C., « *les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ont un caractère réglementaire* », et, selon l'article 34 alinéa 1 C., « *la loi est votée par le Parlement. La loi fixe les règles concernant...la création de catégories d'établissements publics...les nationalisations d'entreprises et les transferts de propriété d'entreprises du secteur public au secteur privé...Les lois de finances déterminent les ressources et les charges de l'Etat dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique. Les lois de financement de la sécurité sociale déterminent les conditions générales de son équilibre financier et, compte tenu de leurs prévisions de recettes, fixent ses objectifs de dépenses, dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique...* ». Toutefois, en vertu de la décision du 30 juillet 1982, la distinction entre la loi et le règlement a été fortement amoindrie par le Conseil constitutionnel. En effet, selon le juge suprême, « *la Constitution n'a pas entendu frapper d'inconstitutionnalité une disposition de nature réglementaire contenue dans une loi, mais a voulu, à côté du domaine réservé à la loi, reconnaître à l'autorité réglementaire un domaine propre et conférer au Gouvernement, par la mise en oeuvre des procédures spécifiques des articles 37, alinéa 2, et 41, le pouvoir d'en assurer la protection contre d'éventuels empiètements de la loi* », Décision n° 82-143 DC du 30 juillet 1982, *Blocage des prix et revenus*, J.O.R.F. du 31 juillet 1982, p. 2470.

³⁵¹ Voir J.-M. PONTIER, « Territorialisation et déterritorialisation de l'action publique », *A.J.D.A.*, 20 octobre 1997, p. 723 et suiv ; Y. MADIOT, « Vers une territorialisation du droit », *R.F.D.A.*, septembre-octobre, 1995, p. 946 et suiv ; J.-B. AUBY, « Réflexions sur la territorialisation du droit », in : *Mélanges J.-C. DOUENCE. La profondeur du local*, Dalloz, 2006, p. 1 et suiv.

³⁵² La loi du 4 février 1995 (Loi n° 95-115 du 4 février 1995 *d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire*, J.O.R.F. du 5 février 1995, p. 1973) semble marquer une césure dans le droit français. Le législateur introduit à partir de cette date une forte différenciation de l'action publique en fonction du territoire.

validée par le Conseil constitutionnel, pour qui rien « *ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport avec l'objet de la loi qui l'établit* »³⁵⁴. L'évolution du droit positif se caractérise donc par une adéquation du droit aux situations locales. La réforme constitutionnelle de 2003³⁵⁵ repose sur cette nouvelle logique de différenciation de l'action publique en fonction du territoire. L'E.P.C.I. représente une application particulièrement vivante de cette territorialisation du droit, avec la détermination des compétences intercommunales reconnues par la loi, par les autorités administratives étatiques.

La concrétisation de l'objet intercommunal par les autorités administratives étatiques passe par un encadrement des compétences de l'E.P.C.I. par les autorités administratives étatiques (section 1) dans lequel le préfet détient une place déterminante (section 2).

³⁵³ Sur cette question, voir notamment : F. MELIN-SOUCRAMANIEN, « Les adaptations du principe d'égalité à la diversité des territoires », *R.F.D.A.*, 1997, p. 906 ; également du même auteur, *Le principe d'égalité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, P.U.A.M., 397 p.

³⁵⁴ Décision n° 87-322 DC, 7 janvier 1988, *Loi relative à la mutualisation de la Caisse nationale de crédit agricole*, Rec., p. 17, J.O.R.F. du 10 janvier 1988, p. 482.

³⁵⁵ Loi constitutionnelle du 28 mars 2003 n° 2003-276 *relative à l'organisation décentralisée de la République*, J.O.R.F., du 29 mars 2003, p. 5568. De nombreux principes ont été inscrits dans la norme suprême : le principe de l'expérimentation en dérogation des lois (En vertu de l'article 72 alinéa 4 C., « *dans les conditions prévues par la loi organique, et sauf lorsque sont en cause les conditions essentielles d'exercice d'une liberté publique ou d'un droit constitutionnellement garanti, les collectivités territoriales ou leurs groupements peuvent, lorsque, selon le cas, la loi ou le règlement l'a prévu, déroger, à titre expérimental et pour un objet et une durée limités, aux dispositions législatives ou réglementaires qui régissent l'exercice de leurs compétences* »), la notion de collectivité chef de file (En vertu de l'article 72 alinéa 5 C., « *aucune collectivité territoriale ne peut exercer une tutelle sur une autre. Cependant, lorsque l'exercice d'une compétence nécessite le concours de plusieurs collectivités territoriales, la loi peut autoriser l'une d'entre elles ou un de leurs groupements à organiser les modalités de leur action commune* »), le référendum local décisionnel (En vertu de l'article 72-1 alinéa 2 C., « *dans les conditions prévues par la loi organique, les projets de délibération ou d'acte relevant de la compétence d'une collectivité territoriale peuvent, à son initiative, être soumis, par la voie du référendum, à la décision des électeurs de cette collectivité* »), la notion de pouvoir réglementaire local (Selon l'article 72 alinéa 3 C., « *...dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences* »).

Section 1. L'encadrement des compétences intercommunales par les autorités administratives étatiques

L'encadrement des compétences intercommunales se réalise à la fois par le pouvoir réglementaire³⁵⁶ et par le pouvoir décisionnel. Le pouvoir réglementaire permet d'édicter des règles de portée générale d'exécution des lois ou d'exercer le pouvoir autonome conféré par la Constitution, contrairement au pouvoir décisionnel, qui se caractérise par la prise de décision de portée individuelle.

Ces deux pouvoirs participent dans le cadre de l'E.P.C.I. à la territorialisation du droit. Cette dernière se manifeste par l'essor en droit français du principe de subsidiarité³⁵⁷. D'origine canonique³⁵⁸, ce principe permet d'accorder, selon la définition classique de C. MILLION-DELSOL³⁵⁹, aux groupements de personnes inférieurs l'exercice de certaines compétences, lorsqu'ils disposent des moyens suffisants. La seule limite à l'intervention des

³⁵⁶ En vertu de la Constitution de 1958, le pouvoir réglementaire au niveau national comprend deux composantes : le pouvoir réglementaire d'exécution des lois et le pouvoir réglementaire autonome. Le second type présente le plus de particularités. Pourtant, la distinction n'est souvent pas aisée entre ces deux pouvoirs. On peut noter avec J.-C. DOUENCE que « *l'interpénétration des deux pouvoirs détruit l'originalité de chacun. Elle masque mais aussi aggrave la crise de la structure de l'ordre juridique* », *Recherches sur le pouvoir réglementaire*, L.G.D.J., Paris, 1968, p. 277.

³⁵⁷ Une précision sémantique s'avère nécessaire. La qualification de principe n'est pas de nature à faire échec à une pluralité de fonctions au sein d'un principe. On peut d'ailleurs à ce sujet, considérer avec J. FERSTENBERT, que « *les principes juridiques se subdivisent et reçoivent des qualificatifs différents rendant compte de leur origine ou de leur contenu distincts* », « La libre administration des collectivités locales : principe juridique ou notion juridique ? », in : *Mélanges H. JACQUOT*, Presses universitaires d'Orléans, 2006, p. 231. Les différentes fonctions au niveau du principe de subsidiarité ne sont pas en opposition. En outre, le principe n'en perd pas son unité, étant donné que l'application de ce principe, peu importe la mission, aboutit au même résultat.

³⁵⁸ Selon l'encyclique du pape PIE XI *Quadragesimo anno*, « *l'autorité publique abandonne [...] aux groupements de rang inférieur le soin des affaires de moindre importance où se disperserait à l'excès son effort ; elle pourra dès lors assurer plus librement, plus puissamment, plus efficacement les fonctions qui n'appartiennent qu'à elle, parce qu'elle seule peut les remplir ; diriger, surveiller, stimuler, contenir, selon que le comportement, les circonstances l'exigent...* », PIE XI, Encyclique « *Quadragesimo anno* » sur la restauration de l'ordre social en pleine conformité avec les préceptes de l'Évangile, à l'occasion du quarantième anniversaire de l'Encyclique « *Rerum novarum* », 15 mai 1931, *Typographie vaticane*, Paris, 1931, p. 32. Toutefois, ce principe aurait, pour certains auteurs des origines plus lointaines. Ainsi, Saint Thomas D'AQUIN est souvent invoqué dans l'explication des origines du principe de subsidiarité en droit positif. Cet auteur a élaboré la théorie de la société dite « holiste » ou régie par le « principe de totalité ». Dans cette construction théorique, l'homme ne peut survivre en dehors de la société. La société s'organise en différents groupes tels que la corporation ou la ville. Le principe de subsidiarité sert à régir l'organisation des organes. Cette pensée repose sur l'idée de suppléance. Chaque organe de la société concourt à une finalité bien particulière permettant de réaliser « le bien commun ». L'utilisation de cette expression renvoie à une idée très idéaliste, trouvant ses fondements dans l'origine judéo-chrétienne à la base des sociétés occidentales.

³⁵⁹ Pour C. MILLION-DELSOL, ce principe « *représente l'organisation politique dans laquelle les groupes humains possèdent à chaque niveau le maximum d'autonomie* », « Le principe de subsidiarité et fondements : origines et fondements », *Institut de la Boétie*, 1990, n° 4, p. 4.

autorités inférieures réside, dans la reconnaissance d'une « meilleure efficacité »³⁶⁰ de l'exercice de la compétence par un niveau supérieur. Cette logique correspond à l'introduction du principe de subsidiarité en droit français. Toutefois, ce principe ne produit pas les mêmes conséquences en France qu'au niveau de l'Union européenne.

Aussi, le principe de subsidiarité intervient durablement dans ce processus de recentralisation par l'objet, en renforçant le pouvoir décisionnel des autorités administratives étatiques (§ 1) et en favorisant le façonnement de l'objet de l'E.P.C.I. par la voie réglementaire (§ 2).

§ 1. Le renforcement du pouvoir décisionnel des autorités administratives étatiques

Le principe de subsidiarité assure trois fonctions³⁶¹ en matière de compétences³⁶², leur répartition, leur exercice indirect et leur optimisation. Toutefois, l'accapement du modèle européen de subsidiarité par le droit français (A) en modifie sa conception initiale (B).

³⁶⁰ Cette expression ne correspond pas un principe juridique. Néanmoins, elle correspond sans doute, de façon pertinente, à la justification invoquée par les détenteurs du pouvoir réglementaire pour fonder leur intervention au sein de compétences partagées. D'ailleurs, le droit communautaire, qui constitue une des sources importantes de l'introduction de ce principe en droit public français, utilise cette notion de « meilleure efficacité ».

³⁶¹ Le terme fonction mérite une définition sommaire. J.-M. PONTIER, dans sa thèse, considère qu'il existe une opposition entre la théorie de la fonction-moyen et la théorie de la fonction-fin., (*La répartition des compétences...*, op. cit. p. 37). Nous retiendrons une approche différente de cette question. La fonction constitue à la fois une finalité et un moyen. Le sens finaliste se reflète dans les sources étymologiques du mot fonction. D'origine latine *functio* qui a donné *fungi*, le sens latin signifie « s'acquitter de... ». La fonction caractérise ainsi la finalité vers laquelle tend la mise en œuvre du principe de subsidiarité. Par ailleurs, la fonction constitue un moyen facilitant l'accomplissement du principe juridique. Ainsi, ce principe recherche à promouvoir la notion de proximité. Dans ce cas, le principe de subsidiarité agit comme un moyen.

³⁶² La notion de compétence ne doit pas être confondue avec celle de pouvoir qui correspond, selon J.-M. PONTIER, à « la manifestation de volonté d'un organe, soit par l'édition d'actes juridiques, soit par l'accomplissement d'actes matériels », *La répartition des compétences...*, op. cit., p. 32 ; par ailleurs, la notion de compétence correspond à une qualification bien précise. Selon G. JEZE, la personne publique a « le devoir d'exercer sa compétence toutes les fois que l'intérêt public l'exige », « Théorie générale de la compétence », *R.D.P.*, 1923, p. 58. Cette définition ne s'exprime pas dans notre approche de la compétence. La notion de compétence signifie la délimitation d'une sphère d'intervention d'une personne publique infra-étatique. Il peut parfaitement exister par la suite une obligation d'agir. Cela se manifeste par la notion de dépense obligatoire. Mais, à défaut d'une telle précision légale, la collectivité territoriale ou l'E.P.C.I. n'est pas obligé d'exercer sa compétence, sauf en matière de police du maire ou dans d'autres hypothèses bien déterminées comme le cas des immeubles menaçant de ruines. P. DI MALTA a essayé de définir l'application de la notion de pouvoir au niveau intercommunal. Ainsi, selon cet auteur, « sur le plan des pouvoirs, le district de la région de Paris se trouve en retrait par rapport aux établissements publics territoriaux déjà étudiés. Il ne peut, en effet, exercer les plus importantes de ses compétences – étude et réalisation de projets, gestion de services publics – qu'à la suite de la conclusion de conventions avec les collectivités intéressées. Même pour la prise en charge des travaux d'utilité régionale, il doit en principe obtenir l'accord des personnes publiques intéressées », « La distinction de l'établissement public et de la collectivité territoriale », *Revue juridique et économique du sud-ouest*, 1962, p. 106.

A. L'accaparement du modèle européen de subsidiarité

Le principe de subsidiarité, utilisé dans le fonctionnement des Etats fédéraux, a été introduit dans le traité sur l'Union européenne (T.U.E.) signé par les Etats membres le 6 février 1992. Il visait à rassurer les Etats membres, alors qu'ils perdaient des pans entiers de compétences exclusives. Transcrit en droit français, il s'applique uniquement en présence de compétences partagées (1), afin d'assurer véritablement une décentralisation des compétences de l'Etat vers les collectivités territoriales (2).

1. Un champ limité aux compétences partagées

Selon l'article 5 du T.C.E., « ...la Communauté n'intervient, conformément au principe de subsidiarité, que si et dans la mesure où les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas être réalisés de manière satisfaisante par les Etats membres... ». L'intervention du principe de subsidiarité nécessite, selon cette définition, une compétence partagée. Inspirée en partie du droit allemand³⁶³, cette notion est confuse. Elle peut signifier, soit la possibilité d'une intervention mutuelle de deux personnes morales sur une même compétence, soit une intervention successive de deux personnes morales concernant une même compétence.

La définition de la compétence concurrente doit permettre de mieux appréhender la notion de compétence partagée et la fonction de répartition des compétences, assignée au principe de subsidiarité. Selon R. KOVAR, la notion de compétence concurrente désigne « au sens exact du terme, le cas où pour une seule et même matière, les Communautés et les Etats membres sont compétents...Les conditions d'exercice des compétences concurrentes sont réglées par le principe dit de la préemption selon lequel les Etats sont habilités à exercer les compétences concurrentes pour autant et dans la mesure où la Communauté n'a pas exercé la

³⁶³ En vertu de l'article 30 de la Loi fondamentale, « l'exercice des pouvoirs étatiques et l'accomplissement des missions de l'Etat relèvent des länder ... », ces derniers disposent d'une compétence de principe. Toutefois, le Bund, en vertu d'une primauté en matière législative, aboutit bien souvent à remettre en cause la compétence de principe des Länder (d'ailleurs, l'article 30 de la Loi fondamentale, après avoir rappelé la compétence de principe des Länder, indique que cette compétence s'exerce « ...à moins que la présente Loi fondamentale n'en dispose autrement ou n'admette un autre règlement ». L'article 70 alinéa 1 de la Loi fondamentale confirme la possibilité pour le Bund d'intervenir : « Les Länder ont le droit de légiférer dans les cas où la présente Loi fondamentale ne confère pas à la Fédération des pouvoirs de légiférer ». Les dispositions de la Loi fondamentale limitent l'intervention du Bund, car elle ne peut être décidée que par la Loi fondamentale.

sienne »³⁶⁴. Selon l'arrêt *Kramer* rendu par la C.J.C.E. le 14 juillet 1976³⁶⁵, « *la Communauté n'ayant pas encore exercé pleinement ses fonctions en la matière... les Etats membres avaient le pouvoir d'assumer... des engagements relatifs à la conservation des ressources biologiques de la mer* ». Ainsi, il existe des domaines dans lesquels la Communauté et les Etats membres sont compétents. Dans le cas d'une compétence concurrente, on se situerait donc presque dans une question d'exercice de la compétence et non de répartition des compétences. Le principe régissant la mise en œuvre de cette compétence n'est pas le principe de subsidiarité³⁶⁶, mais le principe de préemption.

La compétence partagée permet donc soit aux Etats membres, soit à la Communauté d'intervenir. Aussi, la Communauté agit dès l'instant où cette compétence a des effets transnationaux, et si l'intervention de l'Etat membre serait inefficace. La répartition se fonde en principe sur des éléments objectifs et non en fonction de la volonté des Etats membres ou de la Communauté. En présence d'une compétence partagée, une fois la répartition des compétences³⁶⁷ opérée, il n'est plus possible de revenir sur ce partage. En effet, l'Etat membre ne peut pas tenter un recours devant la C.J.C.E. en arguant de l'inefficacité de l'action menée par la Communauté. La juridicité du principe de subsidiarité est d'ailleurs tellement faible que le juge communautaire ne censure que très rarement une action communautaire en raison de ce principe.

Cette méthode avec la subsidiarité vise à redonner des compétences aux Etats membres, voire à leurs collectivités territoriales, lorsqu'ils peuvent mieux régler la solution à l'échelle régionale ou locale. Ce principe permet donc une décentralisation des compétences.

³⁶⁴ R. KOVAR, *J.C.L. Europe*, Fasc 161-32, 1990, p. 11.

³⁶⁵ C.J.C.E., 14 juillet 1976, *Kramer*, aff. 34 et 6/76, Rec. p. 1308.

³⁶⁶ On peut toutefois nuancer ce constat. En effet, dans l'hypothèse d'une compétence concurrente, en vertu de l'ex-article 235 du T.C.E., « *si une action de la Communauté apparaît nécessaire pour réaliser, dans le fonctionnement du marché commun, l'un des objets de la Communauté, sans que le présent traité ait prévu les pouvoirs d'action requis à cet effet, le Conseil statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission et après consultation de l'Assemblée, prend les dispositions appropriées* ». Cette possibilité est traditionnellement présentée comme étant une compétence subsidiaire. Toutefois, l'existence d'un grand nombre de compétences concurrentes facilite une intervention poussée de la Communauté. En effet, à défaut d'un tel système, la Communauté ne pourrait intervenir qu'en présence d'une compétence exclusive ou partagée. Le champ d'application serait donc plus réduit.

³⁶⁷ Cette analyse n'est pas partagée par l'ensemble de la doctrine. Pour une position inverse, voir notamment G. ISAAC, *Droit communautaire général*, 6^{ème} éd., Armand Colin, 1998, p. 39.

2. Une décentralisation des compétences

Le principe de subsidiarité permet de faire évoluer les compétences en fonction de l'échelon le plus adapté pour l'exercer. Ce principe, conformément à son origine politique, est destiné à protéger les Etats membres contre la Communauté, en facilitant la décentralisation des compétences. Cette solution est conforme aux origines latines de ce terme. La subsidiarité provient d'une part de *subsidium*, qui signifie « renfort, ressource » qui a donné le terme *subside*. Elle provient également du terme latin *subsidiarius*, qui implique « être en réserve ».

Le principe de subsidiarité, selon les termes du protocole annexé au T.C.E., est « *un principe dynamique* »³⁶⁸. Ce principe est appliqué « *à la lumière des objectifs du traité* »³⁶⁹. Le droit communautaire favorise l'exercice d'une compétence au niveau des Etats membres. La notion de proximité est également présente dans le droit communautaire. La mise en œuvre du principe de subsidiarité illustre clairement la recherche systématique d'une plus grande proximité. Tout d'abord, les « *aspects transnationaux* » de la question empêchent « *l'action des Etats membres* »³⁷⁰. Il faut ensuite se demander si « *une action au seul niveau national où l'absence de la Communauté serait contraire aux exigences du traité...ou léserait grandement d'une autre manière les intérêts des Etats membres* »³⁷¹. En dernier lieu, « *si une action menée au niveau communautaire présenterait des avantages manifestes, en raison de ses dimensions ou de ses effets, par rapport à une action au niveau des Etats membres* »³⁷², ces derniers seront écartés.

Une communication de la Commission européenne du 27 octobre 1992 reflète l'état d'esprit qui imprègne le droit communautaire. Ainsi, « *la Commission continuera de chercher à définir de manière plus précise les types d'action qui pourraient être décentralisées [l'emploi de ce terme prête certes à discussion] et les éléments de contrôle et de suivi qu'il pourrait être nécessaire de maintenir sous la responsabilité directe de la Commission* »³⁷³.

³⁶⁸ Protocole n° 7 sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité, adopté lors du traité d'Amsterdam du 2 octobre 1997.

³⁶⁹ Ibid., protocole n° 7, op. cit.

³⁷⁰ Ibid., protocole n° 7, op. cit.

³⁷¹ Ibid., protocole n° 7, op. cit.

³⁷² Ibid., protocole n° 7, op. cit.

³⁷³ Communication présentée par la Commission au Conseil, *Le principe de subsidiarité*, SEC (1992) 1990/FR, le 27 octobre 1992, non parue au J.O.C.E., document communiqué par la Commission européenne.

Cette communication a le mérite de souligner la définition des actions, qui peuvent être décentralisées par la Commission. Désormais, si la Commission propose un texte, elle doit s'interroger sur sa compétence en fonction de la subsidiarité. Toutefois, une évolution ne doit pas être négligée. Avec le traité de Lisbonne signé le 13 décembre 2007, la dimension territoriale s'affirme comme une évolution importante au sein du droit communautaire. En effet, selon l'article 3 bis de ce traité, « *l'Union respecte l'égalité des Etats membres devant les traités ainsi que leur identité nationale, inhérente à leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles, y compris en ce qui concerne l'autonomie locale et régionale* »³⁷⁴. Avec cette modification, la répartition des compétences en vertu du principe de subsidiarité devra prendre en compte les structures locales pour apprécier si une compétence peut être mieux exercée au niveau local.

Pour autant, transposer ce principe en droit français demeure difficile.

B. La difficile transcription en droit français

Le principe de subsidiarité, contrairement à son expression en droit communautaire, ne recherche pas une décentralisation systématique des compétences. Ce faisant, la transcription de ce principe en droit français en modifie la portée. Son objet vise l'efficacité fonctionnelle et non une recherche systématique d'un exercice des compétences par l'échelon le plus bas. En outre, la spécificité française (1), malgré l'introduction de la notion de proximité³⁷⁵ dans la loi, aboutit même à conférer au principe de subsidiarité un effet à rebours (2).

³⁷⁴ Traité de Lisbonne *modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne*, 13 décembre 2007, J.O.U.E., 17 décembre 2007, C 306/10.

³⁷⁵ L'utilisation de la notion de proximité s'apparente pour de nombreux auteurs à un effet de mode. Pourtant, son utilisation par le législateur (Loi n° 2002-276 du 27 février 2002 *relative à la démocratie de proximité*, J.O.R.F. du 28 février 2002, p. 3808) invite le juriste à ne pas négliger cette nouvelle finalité. Il convient toutefois de bien différencier l'effet de mode (qui prend la forme de l'adjonction du mot proximité à n'importe quel terme : ex : police de proximité, juge de proximité, République de proximité...) avec le sens profond de la proximité dans l'organisation des compétences.

1. La spécificité française du principe

La spécificité française du principe de subsidiarité se traduit principalement par un champ d'application particulier. En effet, alors qu'en droit communautaire, il régit chaque compétence, en droit français, il vise une relation entre un objet et des compétences nécessaires à sa réalisation. Le développement local en tant qu'objet nécessite par donc par la loi une répartition des domaines de compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales. Or, la création de l'E.P.C.I. dont l'objet vise également développement local perturbe cette répartition. En effet, il reçoit nécessairement des domaines de compétences pour mener à bien sa mission.

Dès lors, le transfert de compétences à ces diverses personnes publiques est conditionné par l'objet que leur confie le législateur (a), évidemment, l'E.P.C.I. n'échappe pas à cette logique (b).

a. Un domaine de compétences conditionné par l'objet

En vertu de l'article 72 alinéa 2 C., « *les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux être mises en oeuvre à leur échelon* »³⁷⁶. L'introduction du principe de subsidiarité, selon les travaux parlementaires, ne correspond pas au principe tel qu'il est défini en droit communautaire³⁷⁷. Les parlementaires indiquent qu'il s'agit d'un « *principe d'adéquation des compétences à l'échelon territorial* »³⁷⁸. En effet, si une décision n'a pas vocation à être prise par une

³⁷⁶ L'introduction de ce principe lors de la réforme constitutionnelle de 2003 n'est pas une première. En effet, un rapport d'information du Sénat prévoit qu' « *en l'état du droit antérieur à la loi constitutionnelle, les collectivités locales bénéficiaient d'une simple clause générale de compétence, qui aurait pu être considérée comme portant en filigrane le principe de subsidiarité* », Sénat, Document de travail, *L'organisation décentralisée de la République*, 2003-2004, p. 14.

³⁷⁷ Pour J.-F. BRISSON, à propos de la nouvelle rédaction de la Constitution, le principe de subsidiarité présent dans le « *préambule du traité de l'Union, qui affirme rechercher une Union dans laquelle les décisions sont prises le plus près des citoyens donne de la subsidiarité une conception très exigeante que l'on ne retrouve pas dans la Constitution révisée* », « Les nouvelles clefs constitutionnelles de répartition matérielle des compétences... », op. cit., p. 531.

³⁷⁸ A.N., Rapport relatif à l'organisation décentralisée de la République, P. CLÉMENT, n° 376, 13 novembre 2002, p. 85 ; ce principe d'adéquation est systématiquement utilisé par les parlementaires. Ce rapport poursuit d'ailleurs en indiquant que « *le projet de loi de révision constitutionnelle propose une nouvelle règle de répartition, qui obligera désormais à rechercher le niveau le plus adéquat pour l'exercice d'une compétence* », op. cit., p. 85. Dans ce même rapport, on peut également lire que l'objectif de la « *nouvelle rédaction [de] l'article 72 comprend également des principes totalement nouveaux : il en est ainsi du principe d'adéquation entre une compétence et l'échelon de collectivité le mieux à même d'en assurer l'exercice* », ibid., p. 81.

collectivité au nom du principe d'adéquation, une autre personne publique est compétente, en l'occurrence l'Etat³⁷⁹.

De façon plus précise, pour J.-F. BRISSON, la subsidiarité est « *une règle de gouvernance plus qu'un véritable principe juridique* »³⁸⁰. Ainsi, cette notion d'adéquation entre les compétences et l'échelon territorial reflète une finalité particulière, liée à la définition préalable d'un objet. En effet, comme le précise l'article 72 alinéa 2 C., l'application de ce principe concerne « *l'ensemble des compétences* ». Cette expression ne renvoie pas à une compétence bien déterminée mais à un domaine de compétences. Il semble toutefois plus juste de parler d'un objet. Ainsi, la subsidiarité s'applique par la détermination d'un objet. Il intervient donc dans un second temps pour examiner si une compétence participe à la réalisation de cet objet. Cette articulation suppose bien évidemment la présence d'un objet suffisamment large pour qu'il puisse concerner plusieurs personnes publiques. En outre, on doit également être en présence de compétences partagées. Les collectivités territoriales et l'Etat connaissent cette organisation depuis les lois de 1982-1983 qui ont posé un principe de confusion tant de l'objet que des compétences. En effet, selon l'article L. 1111-2 du C.G.C.T., les communes, les départements et les régions « *concourent avec l'Etat à l'administration et l'aménagement du territoire, au développement économique, social, sanitaire...* ». Ce principe de confusion des domaines de compétences a toujours eu une portée supérieure au principe de la spécialité des blocs qui s'applique, selon l'article 3 de la loi du 7 janvier 1983, « *dans la mesure du possible* »³⁸¹. Cette articulation juridique facilite « la mobilité des compétences ». Selon C. BARBATI, c'est-à-dire, « *cette caractéristique [est] propre aux systèmes institutionnels où la répartition des attributions est flexible ou qui, pour le moins, autorisent la flexibilité en leur sein. Il s'agit d'un mécanisme dynamique grâce auquel certaines compétences se déplacent entre les différents niveaux de gouvernement* »³⁸².

³⁷⁹ Cette analyse est d'ailleurs partagée par J.-F. BRISSON, pour qui, le principe de subsidiarité « *est un principe descendant qui est consacré dans la Constitution [qui] commande, non pas le dessaisissement de l'Etat, mais de recentrer les missions de l'Etat sur ses missions essentielles* », *ibid.*, p. 531.

³⁸⁰ J.-F. BRISSON, *ibid.*, p. 531.

³⁸¹ Ce principe s'exprime particulièrement au sein de l'article L. 1111-4 du C.G.C.T selon lequel, « *la répartition des compétences entre les collectivités territoriales et l'Etat s'effectue, dans la mesure du possible, en distinguant celles qui sont mises à la charge de l'Etat et celles qui sont dévolues aux communes, aux départements ou aux régions de telle sorte que chaque domaine de compétences ainsi que les ressources correspondantes soient affectées en totalité soit à l'Etat, soit aux communes, soit aux départements, soit aux régions* ».

³⁸² C. BARBATI, « La mobilité des compétences », *R.F.A.P.*, n° 121-122, 2007, p. 49 ; cet auteur décèle cet aspect dans la plupart des Etats européens, même si cet auteur confond la notion d'attribution et de compétence.

Ce faisant, il est parfaitement logique que la mise en œuvre des transferts de compétences opérée par la loi du 13 août 2004³⁸³ se soit effectuée sans aucune référence au principe de subsidiarité³⁸⁴. En effet, cette loi concernait des compétences trop disparates (ex : transfert de personnels, protection de patrimoine rural non protégé...). Dans la même logique, ce principe ne permet pas aux collectivités territoriales de revendiquer une compétence qui appartient à l'Etat³⁸⁵. Par ailleurs, concernant une compétence isolée, se référer au principe de subsidiarité relève en grande partie de l'incantatoire d'autant plus que le Conseil constitutionnel a confirmé sa portée très faible en droit français³⁸⁶.

Un autre point mérite quelques précisions, il concerne les personnes publiques relevant de ce principe. Les exposés du projet de loi du 13 août 2004 illustrent la nécessité d'intégrer le rôle de l'Etat dans l'analyse du principe de subsidiarité. En effet, selon les parlementaires, *«...cette réforme est aussi celle de l'Etat. Si l'Etat garde des responsabilités incontestables dans les domaines de la sécurité, de la justice, de l'éducation, de l'emploi, de la santé, des équipements d'intérêt national, il conserve également dans les domaines transférés, la capacité de fixer des règles minimales, de procéder au contrôle de légalité et de favoriser l'évaluation de l'action publique. Mais dans les domaines transférés, il ne sera plus acteur, les collectivités territoriales se substituant à lui et disposant des moyens financiers et des ressources humaines que l'Etat consacrait à l'exercice des missions transférées »*³⁸⁷. En dernier lieu, la rédaction du principe de subsidiarité dans la Constitution ne fait pas référence aux E.P.C.I., mais seulement aux collectivités territoriales. Pourtant, les E.P.C.I. sont

³⁸³ Loi n° 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales, J.O.R.F. du 17 août 2004, p. 14545.

³⁸⁴ Selon L. MILANO, « la loi du 13 août 2004 ne se réfère pas à l'objectif constitutionnel de subsidiarité pour répartir les compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales », « La loi du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales, premier jalon de la réorganisation locale », *R.G.C.T.*, n° 33, mars-avril 2005, p. 87.

³⁸⁵ Selon les travaux parlementaires, le principe de subsidiarité délimite « une ligne de partage, dans le domaine administratif, entre l'action des services de l'État et celle des collectivités territoriales », rapport parlementaire n° 376 de P. CLEMENT, op. cit., p. 85.

³⁸⁶ Décision n° 2005-516 DC du 7 juillet 2005, *Loi de programme fixant les orientations de la politique énergétique* ; J.O.R.F. du 14 juillet 2005, p. 11589 ; aux termes du considérant 12, « considérant qu'aux termes du deuxième alinéa de l'article 72 de la Constitution : " Les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux être mises en œuvre à leur échelon " ; qu'il résulte de la généralité des termes retenus par le constituant que le choix du législateur d'attribuer une compétence à l'Etat plutôt qu'à une collectivité territoriale ne pourrait être remis en cause, sur le fondement de cette disposition, que s'il était manifeste qu'en égard à ses caractéristiques et aux intérêts concernés, cette compétence pouvait être mieux exercée par une collectivité territoriale ».

³⁸⁷ Exposé des motifs du projet de loi relatif aux responsabilités locales qui deviendra la loi du 13 août 2004, op. cit.

également mais implicitement visés par ce principe³⁸⁸. L'examen des rapports de la D.A.T.A.R.³⁸⁹ le démontre parfaitement. Ainsi, de façon générale, « *dans le champ de la décentralisation, l'application du principe de subsidiarité vise à identifier, dans une démarche ascendante de la commune à l'Etat, les niveaux territoriaux vers lesquels le transfert des compétences et leur financement sera le plus efficace* »³⁹⁰. Cette logique doit particulièrement s'exprimer avec les E.P.C.I.. En effet, « *dans le champ de l'aménagement du territoire, les transferts de compétences doivent porter, de manière privilégiée, sur les établissements publics de coopération intercommunale à taxe professionnelle unique des grandes agglomérations ou métropoles* »³⁹¹. Ainsi, la D.A.T.A.R. souhaite que l'Etat retire de manière diffuse des compétences aux communes pour les attribuer aux E.P.C.I.. Effectivement, selon le principe de subsidiarité, les E.P.C.I. sont plus à même de recevoir certaines compétences concourant aux objectifs du développement local que les communes. Cette recentralisation des compétences semble donc facilitée par le principe de subsidiarité.

En dernier lieu, l'utilisation du seul terme collectivité territoriale reflète toute la difficulté à saisir précisément la place de l'E.P.C.I. dans l'organisation territoriale française. En outre, l'absence de référence explicite aux E.P.C.I. dans la Constitution signifie que ces derniers ne sont pas considérés comme participant nettement au mouvement de décentralisation. Pourtant, l'application du principe de subsidiarité comme règle de répartition des compétences pour la réalisation de l'objet du développement local s'applique particulièrement bien à l'E.P.C.I..

³⁸⁸ Cette interprétation est également partagée par une partie de la doctrine. Ainsi, pour Y. LUCHAIRE et F. LUCHAIRE, « *l'application du principe de subsidiarité ne met pas seulement en cause la répartition des compétences entre l'Etat et ses collectivités territoriales : elle conduit aussi, à une réflexion sur la répartition des compétences entre les divers niveaux de collectivités territoriales et ses établissements publics de coopération* », *Décentralisation et Constitution. Commentaire de la loi constitutionnelle relative à l'organisation décentralisée de la République*, Economica, 2003, p. 23.

³⁸⁹ Désormais, la D.A.T.A.R. a été remplacée par la délégation interministérielle à l'aménagement et à la compétitivité des territoires (D.I.A.C.T.).

³⁹⁰ D.A.T.A.R., *Une nouvelle politique de développement des territoires pour la France. Contribution au débat sur la décentralisation, l'Europe et l'aménagement du territoire*, La documentation française, 2002, p. 17 ; ce rapport va même plus loin et envisage que des compétences retournent à l'Etat. En effet, pour la D.A.T.A.R., « *il ne faut donc pas exclure que certaines compétences déjà transférées aux collectivités locales n'aient à remonter au niveau supérieur (retour des Services départementaux d'incendie et de secours à l'Etat par exemple* », op. cit., p. 17.

³⁹¹ Ibid., p. 18.

b. Une détermination des compétences intercommunales conditionnée par le principe de subsidiarité

La détermination des compétences intercommunales obéit à cette logique spécifique du principe de subsidiarité. L'objet de l'E.P.C.I., le développement local, ainsi que les domaines de compétences nécessaires à sa réalisation sont partagés avec l'Etat et les communes. La confusion des compétences est d'ailleurs plus explicite dans les rapports entre l'Etat et les E.P.C.I. qu'entre l'Etat et les collectivités territoriales. En effet, la nature des compétences de la collectivité territoriale et de l'E.P.C.I. sont différentes. La collectivité territoriale intervient sur de nombreuses questions en vertu de sa clause générale de compétence qui ne concourent pas uniquement au développement local. A l'inverse, l'E.P.C.I. est entièrement tourné vers le développement local. L'identification de l'objet de l'E.P.C.I. et de l'Etat permet une intervention marquée de l'Etat.

En effet, dans un premier temps, en vertu de l'article L. 1111-2 du C.G.C.T.³⁹², le développement local constitue l'objet commun de l'Etat et des collectivités territoriales, cette affirmation s'altère à la suite de la création de l'E.P.C.I., car lui aussi participe à cet objet. Dès lors, il reçoit de la commune une partie de ses domaines de compétences. Un ménage à trois se forme avec toutes les confusions qui s'y attachent. Ce croisement des domaines de compétences s'accroît avec la détermination de l'intérêt communautaire.

Cette notion est récente en droit public français³⁹³. La loi du 6 février 1992³⁹⁴ l'a introduit subrepticement³⁹⁵ sans que la doctrine ne relève l'intérêt d'une telle disposition³⁹⁶.

³⁹² Aux termes de cet article, « *les communes... concourent avec l'Etat à l'administration et à l'aménagement du territoire, au développement économique, social...* ».

³⁹³ F. BENCHENDIKH démontre bien que la notion d'intérêt communautaire a toujours été en filigrane mais jamais reconnue à part entière avant la loi de 1999, F. BENCHENDIKH, op. cit., p. 164. Plusieurs articles ont d'ailleurs été consacrés à cette question : F. BENCHENDIKH, « Les avatars de la notion d'intérêt communautaire dans les agglomérations des communautés d'agglomération », *R.G.C.T.*, n° 24, juillet-août 2002, p. 267 et suiv ; F. BENCHENDIKH, « L'intérêt communautaire dans les agglomérations en pratique », *A.J.D.A.*, 2002, chroniques, p. 1327 ; D. CHRISTIANY, « La définition de l'intérêt communautaire : gare au compte à rebours, *collectivités territoriales – Intercommunalités*, février 2005, p. 3 ; P.-Y. MONJAL, « Les enjeux de la notion « d'intérêt communautaire » ou les faces cachées d'une réforme constitutionnelle décisive pour les E.P.C.I. », *A.J.D.A.*, 2003, chroniques, p. 1703 ; F. PRIET et D. CHRISTIANY, « L'intérêt communautaire : définition et enjeux », in : *La détermination de l'intérêt communautaire*, Cahiers du laboratoire des collectivités locales, n° 3, série Droit, p. 9 et suiv ; H. GROUD, « L'intérêt communautaire au lendemain de la loi Chevènement », *A.J.D.A.*, 2000, Chroniques, p. 967 ; J. MONTAIN-DOMENACH, « Intérêt communautaire et pouvoir d'appréciation des autorités de l'Etat », *Pouvoirs locaux*, n° 64 I/2005, p. 150 et suiv ; G. ABLINE, « L'intérêt communautaire : contours d'une notion indéfinie », *J.C.P. A.*, n° 50, 10 décembre 2007, p. 27 et suiv.

³⁹⁴ Loi n° 92-125 du 6 février 1992 *relative à l'administration territoriale de la République*, préc.

Seuls quelques articles relatifs à la communauté de villes³⁹⁷, à la communauté d'agglomération³⁹⁸, aux actions de réhabilitation des communautés urbaines³⁹⁹ et aux fonds de concours destinés aux communes⁴⁰⁰, mentionnent la présence de l'intérêt communautaire. La loi de 1999 a généralisé l'intérêt communautaire à toutes les compétences obligatoires et optionnelles. Toutefois, l'intérêt communautaire n'est pas immédiatement défini. Tout d'abord, l'objet de l'E.P.C.I. est défini. Les modalités selon lesquelles le développement local doit se mettre en place constituent la clef de voûte du fonctionnement intercommunal. Ensuite, les domaines de compétences sont transférés. Dès lors, intervient dans la mise en œuvre du développement local plusieurs types de personnes publiques, collectivités territoriales, E.P.C.I. et Etat. Enfin, le principe de subsidiarité participe à la définition de la notion d'intérêt communautaire. En effet, certains domaines de compétences sont réattribués à la commune par la détermination de l'intérêt communautaire. La difficulté vient donc du caractère hybride de l'E.P.C.I. car une double procédure de transfert de compétences s'invite. Dans un premier temps, la compétence elle-même est transférée, puis, dans un second temps, l'intérêt communautaire partage à nouveau cette compétence avec éventuellement un retour de certaines compétences aux communes. Cette articulation explique le constat de la doctrine, selon lequel « *une fois que le groupement a été créé [il] est susceptible d'avoir un caractère évolutif* »⁴⁰¹ en vertu de l'intérêt communautaire. En outre, la doctrine administrative intègre bien cet intérêt dans la procédure de transfert de compétences. Par exemple, pour F. SENERS, « *les compétences ne sont effectivement transférées que dans la mesure où elles sont estimées d'intérêt communautaire, celles qui ne se voient pas reconnaître cette qualité restent dans le champ de la compétence municipale* »⁴⁰². Cette analyse est en cohérence avec l'intervention

³⁹⁵ Ancien article L. 5216-16-I du C.G.C.T. concernant les communautés de villes et l'ancien article L. 5214-16-I du C.G.C.T. concernant les communautés de communes.

³⁹⁶ Y. JEGOUZO, « Les communautés de communes et les communautés de villes : révolution, innovation ou redondance ? », *R.F.D.A.*, janvier-février 1993, p. 3 suiv.

³⁹⁷ Article 71 de la dite loi codifié à l'article L. 5216-16-I du C.G.C.T..

³⁹⁸ Article 73 de la dite loi codifié à l'article L. 5214-16-I du C.G.C.T..

³⁹⁹ Article 87-I de la dite loi codifié à l'article L. 5215-20-1-I-2 du C.G.C.T..

⁴⁰⁰ Article 87-II de la dite loi codifié à l'article L. 5215-26 du C.G.C.T..

⁴⁰¹ F. PRIET et D. CHRISTIANY, op. cit., p. 15.

⁴⁰² Concl. F. SENERS sur C.E. 29 avril 2002, *District de l'agglomération de Montpellier*, req. n° 235780, *Gazette des communes*, 2002, p. 69.

de la subsidiarité concernant les compétences partagées reconnues à l'E.P.C.I., c'est-à-dire après la définition de son objet, vecteur déjà de transfert de compétences. Ainsi, comme l'affirme F.-X. AUBRY, « *on voit donc bien là...coexister trois « sous-systèmes » isolables au plan normatif : tout d'abord un bloc de compétences pouvant être régi éventuellement par « la libre-administration ; ensuite un bloc mixte où le contrat et les contrôles organisent une subordination ; un bloc enfin où les collectivités locales concourent à l'accomplissement plus ou moins autonome de missions relevant de l'Etat (ce dernier bloc étant bien selon nous celui – même résiduel de la subsidiarité »*⁴⁰³. Les E.P.C.I. s'insèrent donc dans ce troisième bloc. Le principe de subsidiarité redistribue des domaines de compétences en fonction de l'organisation locale qui est retenue avec les E.P.C.I..

Le caractère mouvant des domaines de compétences reçues par l'E.P.C.I. et réattribués à la commune crée la confusion. Cette situation contribue à créer de nouveaux pouvoirs étatiques mis en œuvre par le préfet dans le cadre de son pouvoir de décision. Cette conséquence est inattendue.

2. L'effet « à rebours » du principe

Contrairement à l'émergence de la notion de proximité, consubstantielle au principe de subsidiarité, la création des E.P.C.I. révèle une nouvelle mainmise de l'Etat lors de la création des pays (a) et de la détermination de l'intérêt communautaire (b).

a. Le pays, expression d'une réappropriation des compétences

La constitution du pays permet au préfet d'encadrer les E.P.C.I. au moyen d'un pouvoir décisionnel. Or, le pays devrait être une application de la proximité et du principe de subsidiarité.

En effet, selon la D.A.T.A.R., « *la constitution d'un pays permet aux acteurs locaux de prendre en main le devenir de leur propre territoire »*⁴⁰⁴. Ce constat doit être fortement

⁴⁰³ F.-X. AUBRY, *L'Etat contre la semi-décentralisation*, L.G.D.J., 1992, p. 153 ; toutefois, notre position est un peu plus nuancée que celle de F.-X. AUBRY. L'intervention des E.P.C.I. correspond essentiellement à une application du principe de subsidiarité, alors que pour les collectivités territoriales, l'application de ce principe ne concerne pas l'ensemble de leurs compétences.

⁴⁰⁴ D.A.T.A.R., *Guide méthodologique pour la mise en œuvre des pays*, juin 2004, p. 1.

nuancé. Selon la rédaction initiale de l'article 22 de la loi de 1995, « *lorsqu'un territoire présente une cohésion géographique, culturelle, économique ou sociale, la commission départementale de la coopération intercommunale constate qu'il peut former un pays...L'autorité administrative publie la liste et le périmètre des pays* »⁴⁰⁵. Cette rédaction initiale semble ériger une compétence liée pour le préfet, il ne saurait refuser la publication si les conditions légales sont réunies. Cette formulation semblait effectivement constituer une vraie nouveauté par rapport aux C.I.D.A.. Dans ce cas, le préfet pouvait refuser de prendre l'arrêté, mais s'il le prenait, il devait retenir le périmètre proposé⁴⁰⁶. Or, cette formulation a été modifiée. Désormais, selon l'article 95-VI qui modifie l'article 22 de la loi de 1995, « *au vu du projet présenté et des avis formulés, les représentants de l'Etat dans les régions concernées vérifient que le pays peut être formé et en publient le périmètre par arrêté* ». Cette rédaction renforce considérablement le rôle du préfet en instaurant un pouvoir de refus. L'emploi du terme « vérifie » ne correspond à aucune qualification juridique précise. Certes, la pratique nuance cette interprétation. En réalité, il n'existe pas ou très peu de cas dans lesquels le préfet aurait manifestement une approche différente de celle des E.P.C.I.. Mais, cette situation reflète la volonté d'atteindre un consensus, faute de quoi le préfet peut tout bloquer. Par ailleurs, une autre explication peut être avancée. En effet, dans l'éventualité où le préfet n'arrive pas à imposer la définition d'un périmètre pertinent, il dispose toujours de la possibilité, lors de la contractualisation, de ne pas financer des opérations qui lui semblent inutiles. Ainsi, selon le rapport SCHMITT, « *dans cette hypothèse également, il y a dissociation du projet territorial et de la contractualisation, l'Etat n'intervenant pas dans la procédure d'élaboration du projet mais pouvant choisir de ne pas contractualiser sur les objectifs de développement territorial retenus par les élus lorsque ces objectifs ne sont pas compatibles avec la vision de l'Etat quant aux enjeux de ce territoire et à ses perspectives de développement. Une telle démarche suppose un affichage clair de l'analyse territoriale et des objectifs de l'Etat, dans le P.T.E. notamment* »⁴⁰⁷. Cette prérogative préfectorale incite donc les élus locaux à trouver un compromis avec le préfet. Ce renforcement du pouvoir décisionnel du préfet se manifeste également lors de la définition de l'intérêt communautaire.

⁴⁰⁵ Article 22 de la loi de 1995, op. cit.

⁴⁰⁶ Circulaire du 17 décembre 1984, I-B-1, voir sur ce point M. BOURJOL, « L'intercommunalité : réflexion sur quelques aspects juridiques », in : *Solidarités locales : les chartes intercommunales de développement et d'aménagement*, actes du colloque du 1^{er} février 2006, Tours, L.G.D.J., 1986, p. 76.

⁴⁰⁷ Rapport SCHMITT, op. cit., p. 24.

L'introduction du principe de subsidiarité aurait vocation à s'appliquer pour l'ensemble des échelons territoriaux. Ainsi, les relations entre l'E.P.C.I. et ses communes devraient être imprégnées de la logique de ce principe. Selon le rapport de G. GOUZES, « *la reconnaissance du principe de subsidiarité permet de tracer une ligne de partage claire entre les communes et le groupement de communes, et d'éviter ainsi des contentieux futurs* »⁴⁰⁸. Cette analyse s'oppose pourtant à la distinction entre l'objet et les compétences. Les compétences sont nécessairement évolutives, de même que l'intérêt communautaire. Si cette notion connaît une forme de stabilité, ce n'est que sur le très court terme, de l'ordre de deux à trois années.

Ce principe de subsidiarité, qui s'exprime par l'intérêt communautaire, produit une conséquence propre au système français, il renforce les autorités administratives étatiques. Ces dernières conçoivent l'intérêt communautaire comme une application du principe de subsidiarité⁴⁰⁹.

b. L'intervention des autorités administratives étatiques dans la détermination de l'intérêt communautaire

La définition de l'intérêt communautaire laissée aux E.P.C.I. et aux communes⁴¹⁰ conduirait à penser que les autorités administratives étatiques n'interviennent pas. Pourtant,

⁴⁰⁸ A.N., Rapport sur le projet de loi (n° 1155) *relatif à l'organisation urbaine et à la simplification de la coopération intercommunale*, 28 janvier 1999, G. GOUZES, n° 1356.

⁴⁰⁹ Selon une circulaire du 23 novembre 2005, « *l'intérêt communautaire constitue la ligne de partage, au sein d'une compétence transférée, entre les actions qui ont vocation à être mises en œuvre par l'E.P.C.I. et celles qui demeurent de la compétence de ses communes membres. Dans une logique de subsidiarité, c'est le moyen de confier aux E.P.C.I. les missions qui, par leur coût, leur technicité, leur ampleur ou leur caractère structurant s'inscrivent dans une logique intercommunale* », circulaire du 23 novembre 2005 op. cit.

⁴¹⁰ Seule la communauté de communes définit l'intérêt communautaire au niveau des communes et non du conseil de communauté. Une réponse du Gouvernement précise d'ailleurs que la majorité se calcule par rapport à l'ensemble des membres du conseil communautaire et non par rapport aux seuls suffrages exprimés ; Q.E. n° 68314, J.O.A.N. du 28 juin 2005, p. 6384, par B. BOURG-BROC ; rép. J.O.A.N., 31 janvier 2006, p. 1025. Selon cette dernière, « *la majorité qualifiée requise pour la définition de l'intérêt communautaire dans les communautés d'agglomération et les communautés urbaines est celle des deux tiers de l'effectif total des conseils communautaires. Le Tribunal administratif de Lille l'a récemment confirmé dans un jugement du 16 décembre 2004 dont les conclusions sont à la fois conformes à la rédaction de l'article L. 5215-20 du C.G.C.T. et à l'esprit des textes régissant l'intercommunalité. Il semble, en effet, plus pertinent d'apprécier cette majorité qualifiée par rapport à l'effectif total du conseil communautaire que par rapport aux seuls suffrages exprimés dans la mesure où, dans les communautés urbaines comme dans les communautés d'agglomération, l'intérêt communautaire est défini par le conseil communautaire et non par les conseils municipaux des communes membres (à la différence du dispositif applicable aux communautés de communes). Une telle majorité n'apparaît pas excessive au regard des conséquences importantes qui résultent de la définition de l'intérêt communautaire dans ces E.P.C.I.* ».

l'examen de l'intérêt communautaire en tant que fondement des compétences (β) brise le mythe de l'intérêt communautaire, expression de la décentralisation, notamment par un encadrement textuel des autorités étatiques (ϕ).

β . Le Lien intérêt communautaire et compétences

L'intérêt communautaire diffère en fonction des parties en présence. Selon les rapports parlementaires, cette notion permet simplement de partager les compétences entre les communes et l'E.P.C.I.. Ainsi, pour le rapport de G. GOUZES, l'objectif de l'intérêt communautaire est d'« *établir clairement le partage de compétences entre communautés de communes et communes membres* »⁴¹¹ en fonction de l'objet préalablement défini, qui est le reflet de la volonté tant de l'Etat que des communes. De plus, l'introduction de la notion d'intérêt communautaire « *est cependant nécessaire pour redonner un véritable essor à la coopération intercommunale, afin que le transfert de compétences ne reste pas une " coquille vide ", privé de toute consistance par une définition trop vague, soumis aux aléas et contingences politiques des conseils municipaux* »⁴¹².

Une partie de la doctrine reconnaît la présence de la définition de l'intérêt communautaire dans la loi. Ainsi, selon F. RANGEON, « *les élus ont ainsi récusé une conception rigide et objective de l'intérêt communautaire au profit d'une détermination souple et évolutive, qui leur garantit une plus grande marge de manœuvre et qui est plus respectueuse des intérêts communaux. Cette interprétation de la notion d'intérêt communautaire peut être rapprochée de celle de subsidiarité. Au cours des débats parlementaires, la notion de subsidiarité a été interprétée dans un sens restrictif, protecteur des intérêts communaux : une compétence communale ne doit être confiée à un échelon supérieur que si celui-ci est en mesure de prouver qu'il peut l'exercer de façon plus efficace que l'échelon inférieur* »⁴¹³. Mais, certains auteurs ont rapidement mis en exergue le caractère limité d'une répartition des compétences sur la base de l'intérêt communautaire. Ainsi, pour F. BENCHENDIKH, il « *...n'apparaît pas toutefois comme un critère universel de répartition efficace des compétences, il faut bien avouer que certaines d'entre elles, comme par exemple*

⁴¹¹ A.N., G. GOUZES, n° 1356, rapport sur le projet de loi, op. cit., p. 104.

⁴¹² Rapport GOUZES, ibid., p. 95.

⁴¹³ F. RANGEON, « La loi Chevènement du 12 juillet 1999 sur l'intercommunalité : une réforme consensuelle ? », in : *La réforme intercommunale*, Annuaire des collectivités locales, 2000, éd. C.N.R.S., p. 22.

*celle relative à l'enseignement public élémentaire et préélémentaire, n'ont pu être circonscrites par le biais de cette notion »*⁴¹⁴.

L'interprétation de l'intérêt communautaire par les autorités administratives étatiques diffère de la position défendue par les parlementaires. Ces autorités souhaitent mettre en exergue au sein de l'intérêt communautaire l'existence d'une logique de projet qui permettrait aux E.P.C.I. d'exercer des compétences qui relèvent de l'Etat. Toutefois, la réticence des communes constitue la pierre d'achoppement de toute politique étatique intercommunale. Afin de contourner cet obstacle, les autorités administratives étatiques souhaitent ériger une structure qu'elles peuvent contrôler. L'intérêt communautaire constitue donc un des instruments du contrôle des E.P.C.I. et de sa politique intercommunale. Or, l'intercommunalité est avant tout une politique de l'Etat. La constitution d'un grand nombre d'E.P.C.I. depuis une dizaine d'années correspond à la volonté de l'Etat et non des communes.

Dans ce cadre, l'intérêt communautaire vu par l'Etat concrétise l'application sur le plan intercommunal d'une politique publique à vocation nationale, d'où la présence de l'Etat notamment dans la reconnaissance de certaines compétences à l'E.P.C.I.. Dès lors, l'intérêt communautaire doit exprimer cette mise en œuvre des objectifs définis par l'Etat. D'ailleurs, selon la Cour des comptes, *« afin de promouvoir une vision à long terme de l'intercommunalité, l'Etat stratège s'est donné différents moyens juridiques pour influencer, entre autres, sur le développement des nouvelles structures et l'émergence des projets »*⁴¹⁵. Le développement local inspire l'ensemble du droit de l'intercommunalité et particulièrement l'intérêt communautaire. Aussi, les compétences intercommunales s'inscrivent dans cette logique.

Le Gouvernement, par un amendement présenté lors de la séance du 6 mars 2000, proposait de modifier la partie III de l'article L. 5215-5 du C.G.C.T. afin d'introduire sa propre définition de l'intérêt communautaire. En effet, si l'intérêt communautaire reflète les objectifs de l'Etat, son contenu doit être suffisamment dense. Il ne doit pas correspondre à quelques actions intercommunales décousues ne présentant aucune cohérence. Selon l'amendement présenté par le Gouvernement, *« lorsque le transfert des compétences mentionnées aux paragraphes I et II ci-dessus est limité aux compétences d'intérêt communautaire, cet intérêt est déterminé, dans les trois mois qui suivent la création de la*

⁴¹⁴ F. BENCHENDIKH, *Recherches sur...*, op. cit., p. 163.

⁴¹⁵ Rapport de la Cour des comptes de 2005, op. cit., p. 50.

*communauté d'agglomération et la majorité des deux tiers du conseil de la communauté, au moyen de critères financiers, de superficie, de nombre de lots ou de logements, de fréquentation, ainsi que de tout critère quantifiable permettant de définir, dans chacun des domaines considérés, les actions, opérations, zones et équipements dont l'intérêt n'est pas détachable du développement, de l'aménagement ou de la politique de cohésion sociale ou de gestion urbaine de l'ensemble de la communauté »*⁴¹⁶. Cet amendement fut rejeté par l'Assemblée. En effet, les parlementaires ne souhaitaient pas être liés par des critères prédéfinis, la liberté de l'E.P.C.I. en aurait été gravement atteinte. Ce texte reposait bien sur le principe de subsidiarité, les communes ne pouvant plus intervenir au sein de certaines compétences si elles présentaient un intérêt communautaire. Ainsi, la répartition des compétences entre les communes et les E.P.C.I. aurait été définie pratiquement par la loi au nom du principe de subsidiarité. Le Gouvernement prenant acte de ce rejet ne tentera plus aucun passage en force. Pourtant, il réitère dans une réponse écrite du 28 février 2000 sa position selon laquelle, « *l'intérêt communautaire paraît plutôt devoir être défini au moyen de critères objectifs permettant de fixer une ligne de partage stable* »⁴¹⁷. Ces critères objectifs devraient être à la fois d'ordre quantitatifs « *...de nature financière, ou...physiques (superficie, nombre de lots ou de logements)* »⁴¹⁸ et qualitatifs « *sous réserve d'un énoncé objectif et précis* »⁴¹⁹. Pour N. PORTIER, « *cette recherche d'objectivation de l'intérêt communautaire vise à permettre l'intrusion du contrôle de légalité et du juge administratif dans l'évaluation du bien-fondé des partitions opérées au sein des champs de compétences désormais partagés entre communes et communautés* »⁴²⁰. Certes, le fait que le juge puisse contrôler sur la base de critères objectifs l'intérêt communautaire ne signifie pas automatiquement une recentralisation, mais la volonté de faire respecter par ce contrôle juridictionnel une certaine cohérence. C'est encore la preuve que l'E.P.C.I. intervient pour mettre en place une politique intéressant l'Etat. Ainsi, une recentralisation diffuse s'opère également par ce biais. L'objectif est donc pour l'Etat de réussir à contrôler les E.P.C.I., et, indirectement, l'intégration des politiques publiques au niveau intercommunal. J. MONTAIN-

⁴¹⁶ A.N., séance du 6 mars 2000.

⁴¹⁷ A.N., Q.E. n° 37155, J.O.A.N., p. 6393, par D. PAILLE ; rép., J.O.A.N. du 28 février 2000, p. 1329.

⁴¹⁸ Ibid.

⁴¹⁹ Ibid.

⁴²⁰ N. PORTIER, « Loi du 13 août 2004 : un bilan en demi-teinte pour l'intercommunalité », *A.J.D.A.*, 24 janvier 2005, p. 142.

DOMENACH partage cette position en expliquant que pour les communautés de communes à D.G.F. bonifiée, « *la question est bien celle de savoir si la majorité requise est totalement libre pour déterminer l'intérêt communautaire ou si, au contraire, l'autorité préfectorale dispose d'une marge d'appréciation. L'autorité préfectorale peut opposer un refus ou déférer au juge administratif la décision. Le pouvoir d'appréciation est particulièrement marqué dans le cadre de l'application de l'article L. 5214-25-1 du C.G.C.T.* »⁴²¹. Pourtant, comme on vient de le voir, la solution semble désormais acquise. Dans le cadre de son contrôle de légalité, le préfet peut seulement refuser la D.G.F. bonifiée si une compétence prévue par la loi n'est pas traduite dans les statuts de l'E.P.C.I.. Si la compétence est prévue mais qu'elle n'est pas exercée ou mal exercée, le préfet ne peut pas diminuer le montant de D.G.F. bonifiée.

Cette liaison entre intérêt communautaire et répartition des compétences aboutit d'ailleurs à un encadrement textuel par les autorités administratives étatiques.

φ. L'intervention des autorités administratives étatiques

De nombreuses circulaires expliquent les écueils à éviter lors de la définition de l'intérêt communautaire. Selon la circulaire du 5 juillet 2001 adressée aux préfets, « *des anomalies souvent détectées par vos soins peuvent faire douter [de la bonne définition de l'intérêt communautaire] : définition de compétences trop générale (ce qui entraîne un dessaisissement total) ou modulée par rapport à la typologie requise, imprécision de la définition de l'intérêt communautaire (limitée à une liste d'équipements), absence durable d'une telle définition, approximation du transfert de la compétence « élimination des ordures ménagères », obsolescence des statuts d'E.P.C.I. existants* »⁴²². Ainsi, selon la D.G.C.L., « *l'incitation à la définition de l'intérêt communautaire permet de garantir un exercice effectif par les E.P.C.I. des compétences qui leur sont transférées par chaque commune membre* »⁴²³.

⁴²¹ J. MONTAIN-DOMENACH, « Intérêt communautaire et pouvoir d'appréciation... », op. cit., p. 154.

⁴²² Circulaire relative aux compétences des E.P.C.I. - Mise en oeuvre de la loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale, 5 juillet 2001, op. cit.

⁴²³ Lettre d'information de la D.G.C.L., « La loi relative aux libertés et responsabilités locales », n ° 99, septembre 2004, p. 6.

De façon plus générale, chaque circulaire est l'occasion de rappeler le lien entre exercice effectif des compétences et définition de l'intérêt communautaire. Par exemple, une circulaire du 17 janvier 2006 rappelle aux préfets que le contrôle de légalité doit porter sur « *l'exercice effectif des compétences, en particulier par le biais de l'intérêt communautaire...* »⁴²⁴. Des circulaires sectorielles expliquent également aux E.P.C.I. comment définir l'intérêt communautaire. Ainsi, à propos de l'habitat, selon une circulaire du 13 juillet 2006 « *les E.P.C.I. qui disposent d'un programme local de l'habitat doivent être encouragés à s'appuyer sur le contenu de celui-ci afin de déterminer les actions qui sont d'intérêt communautaire* »⁴²⁵. De même, « *s'agissant de la voirie d'intérêt communautaire, il convient de prendre en compte l'ensemble de ces éléments, mais également de concevoir la voirie comme un groupe de compétences spécifique distinct des groupes aménagement de l'espace et développement économique* »⁴²⁶. Cette volonté des autorités administratives étatiques de contrôler la définition de l'intérêt communautaire rencontre d'ailleurs des oppositions des parlementaires. Une proposition de loi déposée par de nombreux parlementaires dissocie la chaussée du trottoir. En effet, « *il apparaît que le fait d'inclure dans la compétence communautaire tant la chaussée que les trottoirs peut poser un problème financier important dans les communautés et communes de l'espace rural...cette modification de la définition de l'intérêt communautaire en matière de voirie permettra aux communautés de communes qui le souhaitent de ne prendre en charge que l'entretien des chaussées, à l'exclusion de l'entretien des trottoirs* »⁴²⁷. Suivant la définition de l'objet qui sera retenue, la définition de l'intérêt communautaire traduira cette conception en définissant les compétences des communes par défaut et surtout celles de l'E.P.C.I.. Toutes ces circulaires se caractérisent par la volonté de dissocier les compétences entre les communes et l'E.P.C.I. par le principe de subsidiarité. Dès lors qu'une action ne correspond pas aux critères de l'intérêt communautaire, elle doit demeurer communale. Simplement en définissant les critères

⁴²⁴ Circulaire du 17 janvier 2006 relative à la modernisation du contrôle de légalité, non parue au J.O.R.F., www.dgcl.interieur.gouv.fr/Bases_juridiques/Circulaires/accueil_circulaires.htm.

⁴²⁵ Circulaire du 13 juillet 2006, Aide à la définition de l'intérêt communautaire en matière « d'habitat » au profit des communes et de leurs groupements, non publiée au J.O.R.F., www.dgcl.interieur.gouv.fr/Bases_juridiques/Circulaires/accueil_circulaires.htm, p. 13.

⁴²⁶ Circulaire du 20 février 2006, Assistance au profit des communes et de leurs groupements à la définition de l'intérêt communautaire de la voirie par les services déconcentrés du ministère chargé de l'équipement, non publiée au J.O.R.F., www.dgcl.interieur.gouv.fr/Bases_juridiques/Circulaires/accueil_circulaires.htm.

⁴²⁷ A.N., Proposition de loi visant à accorder une liberté de définition de l'intérêt communautaire en matière de voirie, 30 novembre 2006, n° 3486.

d'application du principe de subsidiarité et donc de l'intérêt communautaire, elle prive ce principe de son essence originelle, selon laquelle, la détermination des compétences s'effectue en fonction de critères entièrement variables selon les E.P.C.I.. Or, à l'inverse de cette logique, les autorités administratives répartissent les compétences intercommunales en fonction d'un objet préalablement défini, le développement local et d'un intérêt communautaire reposant sur un contenu préalablement fixé par les circulaires.

La notion d'intérêt communautaire est donc tiraillée entre les collectivités territoriales et les autorités administratives étatiques. L'absence de définition précise de l'intérêt communautaire explique que cette notion soit considérée comme une condition supplémentaire à un transfert de compétences des communes à l'E.P.C.I.. Comme l'explique l'Association des Maires de France (A.M.F.)⁴²⁸, l'intérêt communautaire doit relever du régime du transfert de compétences défini à l'article L. 5211-17 du C.G.C.T.⁴²⁹. Le juge administratif a également validé cette interprétation en autorisant la définition de l'intérêt communautaire postérieurement au transfert de compétences⁴³⁰.

L'assimilation de la détermination de la notion d'intérêt communautaire à un transfert de compétences entraîne l'application du régime juridique du transfert de compétences. Ce dernier fragilise les pouvoirs du préfet et de la recentralisation de l'E.P.C.I.. En effet, le Conseil d'Etat, par un arrêt du 3 mai 2002⁴³¹ portant sur la transformation d'un district en communauté de communes, assimile cette procédure à un transfert de compétences.

A l'occasion d'une telle procédure, le préfet dispose d'une compétence liée. Dès lors, le préfet ne bénéficie pas d'un pouvoir discrétionnaire pour apprécier la détermination de l'intérêt communautaire. Le contrôle de la légalité se limite à constater la présence de l'intérêt communautaire et non à examiner son contenu. Ce constat explique le caractère diffus de la

⁴²⁸ A.M.F., *Guide des communautés, L'intérêt communautaire*, revue publiée par l'A.M.F., novembre 2005, 43 p.

⁴²⁹ Selon cet article, « les communes membres d'un établissement public de coopération intercommunale peuvent à tout moment transférer, en tout ou en partie, à ce dernier, certaines de leurs compétences dont le transfert n'est pas prévu par la loi ou par la décision institutive...Le transfert de compétences est prononcé par arrêté du ou des représentants de l'Etat dans le ou les Départements intéressés ».

⁴³⁰ C.E., 26 octobre 2001, *Commune de Berchères-Saint-Germain*, Rec., p. 1103 ; cet arrêt contredit un précédent jugement du 15 novembre 2000 (T.A. Montpellier, 15 novembre 2000, *Communauté de communes du Pays de l'Or et autres*, req. n° 002673).

⁴³¹ C.E., 3 mai 2002, *Commune de Laveyron*, req. n° 217654, *A.J.D.A.*, 2002, p. 752 ; conclusions de S. AUSTRY, *B.J.C.L.*, juillet-août 2002, p. 198. Une réponse ministérielle confirme cette lecture de l'arrêt du Conseil d'Etat selon laquelle « le représentant de l'Etat est tenu de prononcer le transfert de compétences...Les représentants de l'Etat ont été tenus informés de la portée de l'arrêt du Conseil d'Etat », Q.E. n° 04477, J.O. Sénat du 5 décembre 2002, p. 2923, par S. MATHIEU ; rép., J.O. Sénat, 27 février 2003, p. 724.

recentralisation. Les autorités administratives étatiques se servent du principe de subsidiarité pour définir l'intérêt communautaire alors que cette notion ne doit pas être définie préalablement. Or, l'existence d'un objet intercommunal permet de légitimer l'intervention étatique pour définir les compétences avec l'intérêt communautaire.

Pourtant, même si le préfet ne peut pas imposer des critères de définition, son rôle n'est pas nul. Les préfetures définissent, en relation étroite avec les E.P.C.I., l'intérêt communautaire⁴³². Il est vrai qu'une définition trop étroite ou erronée de l'intérêt communautaire pourrait empêcher l'exercice ultérieur de certaines compétences, ce qui obligerait les E.P.C.I. à modifier l'intérêt communautaire.

En réalité, l'objet de l'E.P.C.I., le développement local ne saurait entraîner le retrait de l'Etat. Bien au contraire, par le biais du pouvoir réglementaire, les autorités administratives étatiques définissent des objectifs à l'E.P.C.I..

§ 2. La fixation des objectifs par le pouvoir réglementaire

Le développement local est alimenté par le droit de l'urbanisme. Un E.P.C.I. participe grandement à cet objet. Aussi, pour assurer une cohérence des documents d'urbanisme, le Conseil d'Etat dans un rapport de 1993⁴³³ proposait une hiérarchisation entre tous les documents d'urbanisme. D'ailleurs, la non inscription de ces schémas directeurs dans cette logique explique l'échec de ces derniers⁴³⁴. La vision du Conseil d'Etat était même très centralisatrice⁴³⁵. Pour autant, la recherche de cohérence exige la création de nouvelles normes à valeur réglementaire.

⁴³² Ainsi, pour J. MONTAIN-DOMENACH, « outre le jeu de négociation entre services préfectoraux et élus, dont il est difficile d'apprécier la réalité, ce pouvoir s'exerce principalement pour l'autorité préfectorale au niveau du contrôle financier des chambres régionales des comptes », « Intérêt communautaire et pouvoir d'appréciation... », op. cit., p. 153.

⁴³³ Conseil d'Etat, *L'urbanisme pour un droit plus efficace*, La documentation française, 1992, p. 75.

⁴³⁴ Selon le Conseil d'Etat, « les schémas directeurs ont été trop souvent conçus comme des « super P.O.S. », documents qui viennent s'ajouter aux plans d'occupation des sols sur un champ géographique parfois à peine plus large », op. cit., p. 67.

⁴³⁵ Le Conseil d'Etat avait même proposé de « substituer comme outils d'encadrement des P.O.S., des D.T.A. aux schémas directeurs », op. cit., p. 71.

C'est justement dans ce contexte normatif que le pouvoir réglementaire ministériel se renforce à l'égard de l'E.P.C.I.. Des instruments juridiques sont créés afin d'assurer une cohérence dans ce domaine (A), toutefois, leur valeur juridique demeure incertaine (B).

A. La création d'instruments juridiques

Avec le renouveau de la politique d'aménagement du territoire, deux types d'instruments juridiques sont créés, la directive territoriale d'aménagement (D.T.A.) (1) et les schémas de services collectifs (S.S.C.) (2).

1. Les directives territoriales d'aménagement (D.T.A.)

La D.T.A. créée par la loi PASQUA du 4 février 1995⁴³⁶ et modifiée à plusieurs reprises⁴³⁷ est codifiée à l'article L. 111-1-1 du C.U.⁴³⁸. Elaborée à l'initiative de l'Etat⁴³⁹, cet instrument permet de définir la politique d'aménagement du territoire⁴⁴⁰. Par ailleurs, malgré,

⁴³⁶ Loi du n° 95-115 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire, J.O.R.F. du 5 février 1995, p. 1973.

⁴³⁷ Le régime juridique de la D.T.A. a été modifié par la loi de 1999 *relative à l'aménagement du territoire* par la loi n° 2000-1208 du 13 décembre 2000 *relative à la solidarité et au renouvellement urbain*, J.O.R.F. du 14 décembre 2000, p. 19777 et également par la loi n° 2003-590 du 2 juillet 2003 *Urbanisme et habitat*, J.O.R.F. du 3 juillet 2003, p. 11176.

⁴³⁸ Selon l'article L. 111-1-1 du C.U., « *les directives territoriales d'aménagement sont élaborées sous la responsabilité de l'Etat, à son initiative ou, le cas échéant, sur la demande d'une région, après consultation du conseil économique et social régional. Les projets de directives sont élaborés en association avec les régions, les départements, les communes chefs-lieux d'arrondissement ainsi que les communes de plus de 20 000 habitants et les groupements de communes compétents en matière d'aménagement de l'espace ou d'urbanisme intéressés et les comités de massifs. Leur avis est réputé favorable s'il n'est pas intervenu dans un délai de trois mois à compter de leur saisine. Ces projets sont soumis à enquête publique dans des conditions prévues par décret. Les directives éventuellement modifiées pour tenir compte de ces avis sont approuvées par décret en Conseil d'Etat. Les schémas de cohérence territoriale et les schémas de secteur doivent être compatibles avec les directives territoriales d'aménagement et avec les prescriptions particulières prévues par le III de l'article L. 145-7. En l'absence de ces documents, ils doivent être compatibles avec les dispositions particulières aux zones de montagne et au littoral des articles L. 145-1 et suivants et L. 146-1 et suivants* ».

⁴³⁹ Article L. 111-1-1 alinéa 3 et 4. du C.U..

⁴⁴⁰ H. PERINET-MARQUET, « Le nouvel article L. 111-1-1 du code de l'urbanisme », *R.F.D.A.*, septembre-octobre 1995, p. 905.

la volonté du législateur d'associer les collectivités territoriales⁴⁴¹ à leurs élaborations, il n'existe aucune obligation juridique pour l'Etat d'adhérer au point de vue des collectivités territoriales⁴⁴². En outre, l'approbation par décret en Conseil d'Etat offre au pouvoir réglementaire la possibilité d'examiner le contenu de la D.T.A. et de refuser de l'approuver lorsqu'il néglige ses propres objectifs.

Le lien entre les E.P.C.I. et les D.T.A. n'est pas mentionné explicitement dans la loi. Selon l'article L. 111-1-1 du C.U., « *les projets de directives sont élaborés en association avec les régions, les départements, les communes chefs-lieux d'arrondissement ainsi que les communes de plus de 20 000 habitants et les groupements de communes compétents en matière d'aménagement de l'espace ou d'urbanisme intéressés...* ». La volonté du législateur réside dans l'exclusion progressive de la participation des petites communes. Ainsi, le législateur espère favoriser le développement des documents de planification au niveau intercommunal.

Les schémas de services collectifs (S.S.C.) complètent les D.T.A. et renforcent ainsi le pouvoir réglementaire.

2. Les schémas de services collectifs (S.S.C.)

L'article 10 de la loi du 4 février 1995 instaure les schémas de services collectifs (S.S.C.)⁴⁴³. Ces instruments sont chargés de mettre en œuvre « *les orientations du schéma national d'aménagement et de développement du territoire* ». En outre, pour cet article, ces documents sont validés par décret⁴⁴⁴. Les S.S.C. sont élaborés dans des domaines clés : enseignement supérieur et recherche, culture, santé, information et communication, transports

⁴⁴¹ L'association des collectivités territoriales est remarquable. Toutes les collectivités territoriales ne sont pas associées. D'ailleurs, le projet de loi prévoyait à l'origine (H. PERINET-MARQUET, op. cit., p. 910) une consultation plus restreinte que la solution adoptée. Le droit positif n'associe pas toutes les communes. Par contre, tous les E.P.C.I. sont associés.

⁴⁴² Cette position était, d'ailleurs, celle défendue par le Conseil d'Etat en 1992 dans son rapport sur l'urbanisme. Selon le juge administratif, « *situées à la frontière d'une préoccupation d'urbanisme, dont la compétence est décentralisée, et d'un enjeu d'aménagement du territoire, qui relève par nature de l'Etat, les directives territoriales d'aménagement doivent voir les collectivités territoriales et l'Etat s'associer pour leur élaboration* », op. cit., p. 72.

⁴⁴³ *Les schémas de services collectifs de la loi du 25 juin 1999. Renouveau de la planification de l'aménagement du territoire ?*, Les Cahiers du G.R.I.D.A.U.H., n° 7, 2002.

⁴⁴⁴ Loi n° 95-115 du 4 février 1995 *d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire*, J.O.R.F. du 5 février 1995 p. 1973.

de marchandises et de voyageurs, énergie, espaces naturels et ruraux et sport. Il s'agit en fait de documents de planification sectorielle à caractère national. La logique de l'élaboration de ces schémas est donc autre de celle des E.P.C.I.. Le S.S.C. reflète une définition descendante de l'action publique alors que l'E.P.C.I. de projet est fondé sur une logique ascendante. L'action des communes dans un certain nombre de domaines n'est pas abordée, seule l'intervention des E.P.C.I. est prévue.

Suivant les secteurs en cause, le rôle des communes disparaît totalement. A l'inverse, celui des E.P.C.I. réapparaît. L'exemple de l'énergie est particulièrement révélateur. La recentralisation se manifeste donc par la détermination du niveau le plus adapté pour exercer certaines compétences. Alors que la décentralisation supposerait que les communes et les E.P.C.I. se répartissent librement les compétences, l'essor des S.S.C. aboutit à ériger une nouvelle répartition des compétences suivant le domaine en cause. Cette recentralisation ne peut être que nécessairement diffuse sur ce point. En effet, les communes ont toujours exercé un rôle dans le domaine de l'énergie en vertu de leur clause générale de compétence.

Le S.S.C. de l'énergie est particulièrement clair sur le rôle de l'organisation intercommunale. En effet, aux termes de ce document, *« le secteur de l'énergie, s'il ne nécessite pas la création de niveaux ou groupements nouveaux d'entités compétentes d'échelle sub-régionale, peut être abordé au sein des intercommunalités nouvellement créées depuis 1999 (c'est d'ailleurs dans cet esprit que le gouvernement a mis en place les « points d'information énergie) »*⁴⁴⁵. Ce S.S.C. précise que *« l'intercommunalité comme forme de coopération permet aux communes d'agir plus efficacement (avec des moyens mutualisés) sur des secteurs tels que l'aménagement de l'espace, l'organisation des transports urbains, ou encore sur l'habitat local. Ces compétences transférées sont susceptibles d'orienter significativement la demande énergétique sur le territoire correspondant »*⁴⁴⁶. Le pouvoir réglementaire ministériel ne conçoit pas l'intervention des communes concernant les questions énergétiques. Toutefois, cette recentralisation n'est pas clairement affirmée. La politique des S.S.C. offre seulement des possibilités, il s'agit d'incitations. D'ailleurs, selon un document de la D.A.T.A.R., *« la loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale offre des conditions de regroupement très favorables...L'intercommunalité comme forme de coopération permet aux communes*

⁴⁴⁵ Décret n° 2002-560 du 18 avril 2002 *approuvant les schémas des services collectifs*, J.O.R.F. du 24 avril 2002, *Schéma des services collectifs de l'énergie*, p. 877.

⁴⁴⁶ *Ibid.*, p. 877.

d'agir plus efficacement (avec des moyens mutualisés)...ces compétences transférées sont susceptibles d'orienter significativement la demande énergétique sur le territoire correspondant »⁴⁴⁷.

Toutefois, la création de nouveaux instruments n'aboutit à une recentralisation que si ces documents sont revêtus d'une véritable portée juridique.

B. La portée juridique de ces nouveaux instruments

La décentralisation amorcée en 1982 a renforcé la place des communes au sein du droit de l'urbanisme en opérant une « *redistribution des rôles* »⁴⁴⁸. Pourtant, devant les incohérences se traduisant par un faible nombre de schémas directeurs adoptés et par le manque de coordination entre plusieurs communes⁴⁴⁹, une recentralisation s'opère. Elle se traduit par l'essor des nouvelles normes nationales, les D.T.A. et les S.S.C.. Certes, cette recentralisation demeure diffuse tant la portée de ces nouvelles règles est difficilement saisissable. En effet, elles doivent être compatibles avec normes d'urbanisme.

Ces nouveaux instruments s'insèrent différemment dans la hiérarchie des documents d'urbanisme compte tenu de la diversité de leur finalité. La D.T.A. a vocation à organiser la destination des sols (1) tandis que le S.S.C. doit prévoir l'évolution d'un secteur clé (2).

1. La portée des D.T.A.

La portée des D.T.A. peut être appréciée par rapport aux documents qu'elles remplacent. Les D.T.A. de la loi de 1995 ont remplacé les directives d'aménagement national du territoire⁴⁵⁰ issues de l'article 15 du décret du 30 novembre 1961⁴⁵¹. La portée des

⁴⁴⁷ D.A.T.A.R., *Schéma de services collectifs de l'énergie*, juillet 2001, p. 48.

⁴⁴⁸ F. MODERNE, « L'avenir des schémas directeurs et des plans d'occupation des sols : les conséquences sur la planification urbaine », *Droit et ville*, n° 16, p. 27.

⁴⁴⁹ F. PRIET, *La décentralisation de l'urbanisme*, L.G.D.J., 1995, 446 p.

⁴⁵⁰ Par ailleurs, il existait également les directives nationales d'aménagement du territoire. Elles ont disparu lors de la modification de l'article R. 122-1 du C.U. issu du décret du 9 septembre 1983, Décret n° 83-813 du 9 septembre 1983, *relatif aux plans d'occupation des sols : élaboration, modification, révision et mise à jour*, J.O.R.F. du 11 septembre 1983, p. 2771.

anciennes directives a été principalement définie en fonction des permis de construire⁴⁵². Ainsi, elles ne s'imposaient pas aux plans d'occupation des sols (P.O.S.)⁴⁵³, qui étaient pourtant des documents de planification. Selon P. DELVOLVE, la directive d'aménagement du territoire « *apparaissait purement et simplement comme un acte réglementaire* »⁴⁵⁴. La grande nouveauté de la D.T.A. réside donc dans sa portée, qui s'apprécie non plus par rapport aux permis de construire, mais par rapport aux P.O.S., aux P.L.U. et surtout aux S.C.O.T.. Or, ce dernier constitue un outil majeur de coordination intercommunale avec une emprise réelle du préfet. Certes, la portée de la D.T.A. dépend des prescriptions qu'elle peut imposer aux documents d'urbanisme décentralisés⁴⁵⁵. A première vue, le contrôle de la compatibilité s'avère limité. Cette limite a été relevée par la doctrine⁴⁵⁶. Pour G. MARCOU, à propos d'un éventuel conflit entre la D.T.A. et la charte de pays, même si « *la loi ne dit rien de la hiérarchie entre ces chartes de pays à contenu normatif et les directives territoriales d'aménagement lorsqu'il en existera, la D.T.A. devra toujours l'emporter dans la mesure où elle est approuvée par décret en Conseil d'Etat* »⁴⁵⁷. Cette interprétation, valable également en cas de conflit entre une D.T.A. et un S.C.O.T., doit pourtant être nuancée en fonction de la précision de la D.T.A.. En effet, si cette dernière n'est pas assez précise, elle ne pourra pas

⁴⁵¹ Décret du 30 novembre 1961 pour l'application de l'article 91 du code de l'urbanisme et de l'habitation (localisation et desserte des constructions, implantation et volume des constructions, aspect des constructions, clôture des propriétés, J.O.R.F. du 5 décembre 1961, p. 11169.

⁴⁵² Selon l'ancien article R. 111-15 du C.U. (issu du décret du 7 juillet 1977, Décret n° 77-736 du 7 juillet 1977, J.O.R.F. du 8 juillet 1977, p. 3599), « *le permis de construire peut être refusé ou n'être accordé que sous réserve de l'observation de prescriptions spéciales lorsque, par leur importance, leur situation et leur affectation, des constructions contrarieraient l'action d'aménagement du territoire et d'urbanisme telle qu'elle résulte de directives d'aménagement national approuvées par décret...* ».

⁴⁵³ Cette solution a été dégagée par le Conseil d'Etat à plusieurs reprises : C.E., 24 juillet 1981, *Association pour la sauvegarde du pays de Rhuis*, Rec., p. 341 ; C.E., 18 mai 1988, *Ministre de l'Urbanisme, du logement et des transports c/ Groupe d'action municipale d'Embrun*, Rec., p. 195.

⁴⁵⁴ P. DELVOLVE, *Droit public de l'économie*, Dalloz, 1998, p. 397.

⁴⁵⁵ La distinction devient très subtile suivant que la D.T.A. a été élaborée avant un schéma directeur ou après, voir : H. JACQUOT, « Les effets des D.T.A. à l'égard des documents et des autorisations d'urbanisme », in : *Les directives territoriales d'aménagement, Droit et ville*, n° 50-2000, p. 53 et suiv.

⁴⁵⁶ Ainsi pour R. CRISTINI, « *la cohérence recherchée se révèle parfois partielle et incomplète. Le foisonnement des documents aujourd'hui élaborés aux différents niveaux d'administration n'a pas permis, volontairement pour certains, involontairement pour d'autres de tous les prendre en considération. L'articulation avec les P.L.H. pourrait se réaliser par l'intermédiaire des schémas directeurs, là où ils existent* », R. CRISTINI, « Rapport introductif », in : *Les directives territoriales d'aménagement, Droit et ville*, n° 50-2000, p. 27. Cette remarque sera prise en compte par les réformes ultérieures grâce au S.C.O.T.. Mais, ce document est strictement encadré par le préfet, contrairement aux schémas directeurs.

⁴⁵⁷ G. MARCOU, « La loi d'orientation du 25 juin 1999 pour l'aménagement et le développement durable du territoire », *Annuaire français du droit de l'urbanisme et de l'habitat*, G.R.I.D.A.U.H., Dalloz, Paris, 2000, p. 32.

imposer l'exercice d'une compétence au niveau intercommunal au détriment du niveau communal. Or, la recentralisation réside ici dans la possibilité pour l'Etat d'imposer l'exercice d'une compétence au niveau intercommunal et non communal. L'exemple du logement est révélateur. Selon une étude de terrain menée par F. ZITOUNI, « *les orientations d'aménagement retenues à l'échelle...des grandes aires métropolitaines (D.T.A.) s'avèrent généralement peu précises et contraignantes en matière d'habitat* »⁴⁵⁸. L'exemple de la D.T.A. de l'estuaire de la Loire est révélateur. Ce document ne raisonne pas en fonction des communes mais selon de nouvelles entités fonctionnelles. La D.T.A. a pour mission d'« *affirmer le rôle du bi-pôle Nantes-Saint-Nazaire comme métropole européenne au bénéfice du grand Ouest* »⁴⁵⁹. Cette finalité devrait « *permettre à la métropole du grand Ouest de compter dans l'espace européen en s'affirmant comme une de ses " villes-portes ", au sens du Schéma de développement de l'espace communautaire (SDEC)* »⁴⁶⁰. Toutes les mesures qui sont proposées s'inscrivent dans la dimension « métropole ». Or, cette dernière renvoie aux E.P.C.I. et non aux communes. Ainsi, l'Etat, tout en déterminant l'avenir d'un secteur grâce à la D.T.A., s'appuie sur l'E.P.C.I. et non sur les communes malgré une rédaction peu précise.

Dès lors, la notion de hiérarchie directe prônée par le Conseil d'Etat entre deux documents d'urbanisme ne s'impose pas si facilement aux documents d'aménagement du territoire. En outre, l'absence de précision empêche la notion de compatibilité de s'appliquer. Or, cette notion régit les rapports entre la D.T.A. et un document d'urbanisme inférieur. En outre, le droit de l'urbanisme repose également sur la compatibilité limitée. En présence de deux normes supérieures, un document d'urbanisme ne doit être compatible qu'avec celui qui lui est directement supérieur. Dès lors, en présence d'une D.T.A. et d'un S.C.O.T., le document intercommunal devra être compatible avec le S.C.O.T.. Le lien entre les prescriptions de la D.T.A. et les S.C.O.T. se résout par le critère juridique de la compatibilité. Toutefois, si cette notion peut être définie⁴⁶¹, elle laisse pourtant « *possibles certaines*

⁴⁵⁸ F. ZITOUNI, « L'écriture des objectifs », in : *Intercommunalité et habitat : les communautés au milieu du gué ?*, Cahiers du G.R.I.D.A.U.H., n° 16, 2006, p. 51.

⁴⁵⁹ *Directive territoriale d'aménagement de l'estuaire de la Loire*, 19 septembre 2006, http://www.pays-de-loire.ecologie.gouv.fr/article.php3?id_article=302, p. 22.

⁴⁶⁰ Ibid.

⁴⁶¹ Selon J.-C. BONICHOT, « *la compatibilité exprime un rapport de hiérarchie, un certain type d'obligation de respect d'une règle par une autre. C'est donc un élément de la légalité administrative que l'on pourrait qualifier de classique* », J.-C. BONICHOT, « Compatibilité, cohérence, prise en compte : jeux de mots ou jeu de rôle ? », in : *Mélanges H. JACQUOT*, Presses universitaires d'Orléans, Orléans, 2006, p. 57 ; voir également sur cette question : J.-P. LEBRETON, « La compatibilité en droit de l'urbanisme », *A.J.D.A.*, 1991, p. 491.

divergences ne remettant pas en cause l'essentiel des orientations et principes qu'elles fixent »⁴⁶². Dès lors, la recentralisation par la D.T.A. n'est que diffuse et nécessite l'appui du préfet pour contrôler l'élaboration et le contenu du S.C.O.T..

La portée des S.S.C. soulève également certaines interrogations.

2. La portée des S.S.C.

La doctrine est divisée sur cette question. Selon P. DELVOLVE, la loi « *ne dit rien de l'autorité de ces schémas. Leur adoption par décret n'implique pas qu'ils emportent une obligation d'exécution. Du moins, dans les domaines qu'ils couvrent, les décisions administratives ne devraient-elles pas s'écarter des orientations qu'ils dessinent* »⁴⁶³.

Selon Y. JEGOUZO, les S.S.C. sont « *des actes prospectifs : ils ont bien une valeur juridique mais, s'appliquant à un domaine qui est celui de l'aléatoire, celle-ci ne s'analyse pas selon les mêmes critères et règles que ceux qui sont employés pour les actes juridiques classiques, lois, règlements, etc...* »⁴⁶⁴. L'argumentation repose sur une opposition entre les actes classiques et les actes liés à la politique d'aménagement du territoire⁴⁶⁵. Les seconds sont des actes prospectifs. Leur portée s'apprécie en fonction de leurs précisions⁴⁶⁶. Dès lors, la pratique de ces schémas conditionne pour beaucoup leur portée juridique. Or, la rédaction des S.S.C. ne facilite pas la compréhension de leur portée. Ainsi, selon le schéma relatif aux espaces naturels et ruraux, à propos des questions liées à la périurbanisation, « *c'est à l'échelon de chaque territoire pertinent (structures intercommunales, espaces de projets que*

⁴⁶² P. DELVOLVE, *Droit public...*, op. cit., p. 401.

⁴⁶³ P. DELVOLVE, *Droit public...*, op. cit., p. 400.

⁴⁶⁴ Y. JEGOUZO, « La planification de l'aménagement du territoire saisie par le droit ? », *Revue de la D.A.T.A.R. Territoires 2020*, décembre 2001, n° 4, p. 39.

⁴⁶⁵ Selon P. CHAPAL, « *l'acte législatif ou réglementaire applique une règle dans un but donné ; mais l'essentiel dans ce processus est la règle qui constitue le moyen de parvenir au but que l'on s'est fixé...L'acte prospectif opère différemment : il fixe de façon aussi précise que possible le résultat à atteindre et c'est en fonction du résultat, guidé par lui, que l'administration devra choisir les moyens d'y parvenir* », « Recherche sur la notion et le régime des actes juridiques à caractère prospectif », *A.J.D.A.*, 1968, p. 324.

⁴⁶⁶ Ainsi, « *il semble même qu'on puisse aller plus loin et que dans la pratique l'acte prospectif puisse être directement opposable aux particuliers. Ainsi le schéma directeur de région parisienne étant trop général pour être immédiatement applicable, on ne devrait pas pouvoir refuser un permis de construire en vertu de ce seul texte...c'est probablement cette imprécision qui cantonne à l'heure actuelle les actes à caractère prospectif dans un rôle d'orientation de la législation, ce qui les empêche d'être immédiatement applicable aux particuliers* », *Ibid.*, p. 332.

l'approche sera la plus appropriée et que la maîtrise de la péri-urbanisation sera, en conséquence, recherchée »⁴⁶⁷. La volonté exprimée par ce S.S.C. est clairement de favoriser un exercice des compétences sur le plan intercommunal. Cette nouvelle approche constitue donc une forme de recentralisation mais diffuse dans la mesure où le transfert des compétences nécessaires pour résoudre les problèmes n'est pas envisagé⁴⁶⁸. Pour G. MARCOU, le S.S.C. s'impose à une collectivité territoriale si une loi reprend l'objectif imposé par ce schéma⁴⁶⁹. Une autre position peut également être défendue. Dans l'hypothèse où le S.S.C. donne au préfet les orientations à suivre, il peut donc s'appuyer sur ces documents pour contraindre les communes à transférer une compétence à un E.P.C.I. malgré l'absence de juridicité claire et explicite.

L'évolution des S.S.C. correspond donc à une forme du droit administratif de l'aléatoire, qui se caractérise par la naissance d'« *obligations de comportement* », échappant à des règles précises et à un régime contentieux fixe⁴⁷⁰.

Les autorités administratives étatiques participent grandement à un encadrement de l'objet intercommunal. Les communes ne sont plus totalement libres de déterminer leurs compétences. L'intégration des E.P.C.I. à la politique d'aménagement du territoire explique cette volonté des autorités administratives d'encadrer la détermination des compétences. En outre, l'essor d'un nouveau modèle d'organisation locale fondé sur le principe de subsidiarité ne s'identifie pas à la notion de « *proximité* », les autorités administratives étatiques sont toujours présentes. En effet, le principe de subsidiarité supposerait que les communes et les E.P.C.I. puissent exercer leurs compétences lorsqu'elles sont partagées comme ils le souhaitent. Les documents d'urbanisme devraient donc laisser une marge de manœuvre à ceux qu'ils leur sont inférieurs pour permettre au principe de subsidiarité de s'exprimer. Or, la logique des D.T.A. et des S.S.C. est toute autre. Ils organisent, dans de nombreuses hypothèses, la répartition des compétences entre les communes et l'E.P.C.I.. Dès lors, par

⁴⁶⁷ D.A.T.A.R., *Schéma des services collectifs des espaces naturels et ruraux*, avril 2002, www.diact.gouv.fr, p. 1195.

⁴⁶⁸ Pourtant, les compétences nécessaires sont prévues. Ainsi, « *l'habitat dense revalorisé doit être promu de préférence à ce mode de vie rendu coûteux par l'extension des réseaux et des voiries et consommateur irréversible d'espaces naturels et ruraux. Le défi du développement durable est aussi celui de la reconstruction de la ville sur les terrains délaissés par la ville elle-même : la réhabilitation de la densité urbaine* », *ibid.*

⁴⁶⁹ G. MARCOU, « La loi d'orientation du 25 juin 1999 pour l'aménagement... », *op. cit.*, p. 55.

cette recentralisation diffuse, une étrange évolution se produit et aboutit à un effet balancier. Le législateur a certes transféré aux communes et particulièrement aux E.P.C.I. certaines compétences, mais le préfet conserve dans ce processus une place déterminante.

⁴⁷⁰ Ainsi, le droit administratif de l'aléatoire s'oppose au droit administratif du commandement, qui repose sur des règles précises, voir sur cette théorie : A. HAURIOU, « Le droit administratif de l'aléatoire », in : *Mélanges L. TROTABAS*, L.G.D.J., 1970, p. 197 et suiv.

Section 2. La place déterminante du préfet dans le cadre de l'E.P.C.I.

La difficulté des ministres à déterminer les compétences de l'E.P.C.I. explique l'assignation progressive de cette mission aux préfets. Cette déconcentration est présentée comme la base de la réforme de l'Etat. La conséquence directe de cette évolution se manifeste par le renforcement des missions du préfet. Selon D. ROUHIER, ancien sous-préfet, « *le retour de l'Etat* », c'est-à-dire le rétablissement d'une action effective et cohérente au service du bien public, suppose que le sous-préfet dispose du contrôle réel d'instruments d'intervention et d'action. Il suppose enfin et surtout que l'administration préfectorale dispose dans les arrondissements d'une structure représentative permettant la concertation sur les grands projets touchant au développement local »⁴⁷¹. Ce renforcement de l'arrondissement est un véritable objectif pour la D.A.T.A.R.. Pour J.-L. GUIGOU, ancien délégué pour l'Aménagement du territoire, « *les sous-préfets de pays et d'agglomération [doivent recevoir] une enveloppe globale de tous les crédits d'Etat – sauf les fonctions régaliennes* »⁴⁷².

Ce regain de compétence en faveur du préfet s'exprime par son intervention dans la planification intercommunale (§ 1) et par la mise en place d'une contractualisation entre l'Etat et l'E.P.C.I. (§ 2).

§ 1. L'intervention préfectorale dans la planification intercommunale

Cette planification se caractérise par un renouveau des instruments juridiques. Elle contribue à la relance de la politique d'aménagement du territoire amorcée dès 1995⁴⁷³ et se

⁴⁷¹ D. ROUHIER, « Arrondissements et bassins de vie : l'Etat architecte », in : *Le renouveau de l'aménagement du territoire en France et en Europe*, Actes du colloque qui s'est tenu à Reims les 31 mars et 1^{er} avril 1994, sous la dir : J.-C. NEMERY, Economica, 1994, p. 124.

⁴⁷² J.-L. GUIGOU, *Une ambition pour le territoire*, L'aube-D.A.T.A.R., 1995, p. 109.

⁴⁷³ Ces instruments s'opposent ainsi à ceux issus de la planification dans les années 1970 dont la valeur juridique était toute relative (voir : H. JACQUOT, *Le statut juridique des plans français*, Paris, L.G.D.J., 1973) ; voir également : F.-X. AUBRY, qui, dans sa thèse, avait d'ailleurs proposé différentes solutions pour une juridicité accrue. La loi de 1967 avait imaginé un découplage entre une fonction de prévision (les S.D.A.U. devaient remplir cette mission) et la fonction de réglementation confiée aux P.O.S. (voir : J.-P. DEMOUVEAUX, « La planification urbaine entre la police et le contrat », *Etudes foncières*, n° 86, 2000, p. 18 et suiv). Les deux instruments ont vu leur régime juridique se rapprocher. La fonction de planification s'est évanouie. La réforme de 1982 n'a pas pu modifier cet état de fait. La dimension intercommunale ayant été oubliée. Le seul instrument créé était les C.I.D.A. dont la portée était limitée.

manifeste par des compétences importantes accordées au préfet⁴⁷⁴. En effet, il peut conditionner la participation financière de l'Etat à l'adoption d'un schéma de planification qu'il contrôle lors de son élaboration.

Ces nouvelles compétences préfectorales s'exercent tout autant par la planification sectorielle (A) que globale (B).

A. La planification sectorielle

L'objet de la planification sectorielle consiste à organiser, sur un territoire donné, un domaine de compétences. Un document de planification est alors adopté par les collectivités territoriales ou leurs groupements. Mais, cette adoption est conditionnée par la décision du préfet. C'est justement ici où se situe la recentralisation. Par ailleurs, ce document de planification, adopté à la suite d'un compromis, peut entrer en contradiction avec une compétence reconnue à l'E.P.C.I.. Une nouvelle forme de paralysie alors surgit. En dernier lieu, l'absence de normes de planification rend l'E.P.C.I. inéligible à certains fonds. Bref, pour toutes ces raisons, l'E.P.C.I. a intérêt de trouver une solution de compromis avec l'Etat. Dès lors, ce dernier recentralise son action.

Le rapport de la Cour des comptes de 2005 reconnaît implicitement la multiplication des objectifs planifiés à réaliser par l'E.P.C.I.. En effet, « ...*l'engagement ou la poursuite de ce processus de planification, tels que ceux des S.C.O.T., P.D.U., P.L.H., conduiront à formaliser, à terme, autant d'objectifs « sectorisés » de l'action communautaire* »⁴⁷⁵. Or, la Cour des compte admet également qu' « *il convient, en troisième lieu, que l'Etat conduise les démarches de projet avec les E.P.C.I. concernés en veillant à la cohérence des dispositifs qui est loin d'être garantie aujourd'hui (projets/contrats de pays, projets/contrats d'agglomérations, S.C.O.T., P.D.U., P.L.H., instruments de politique de la ville, etc)* »⁴⁷⁶. La « *sectorisation* » des objectifs⁴⁷⁷ constitue probablement une évolution de l'E.P.C.I. et une

⁴⁷⁴ Avant la relance de l'intercommunalité, le préfet avait un pouvoir très limité sur les S.D.A.U.. Le développement des chartes intercommunales de développement et d'aménagement constitue sans doute le premier instrument de planification avec un rôle accru pour le préfet.

⁴⁷⁵ Cour des comptes, *L'intercommunalité en France*, rapport au Président de la république, novembre 2005, p. 172.

⁴⁷⁶ Ibid, p. 264.

⁴⁷⁷ D'ailleurs, selon le rapport KOTAS de 1997, il était souhaitable que le pays devienne le « *premier échelon d'harmonisation et de coordination des politiques publiques complexes, multi-sectorielles, et partant à fort*

ligne de conduite pour le préfet pour les années à venir. La confusion entre la politique des pays et l'essor des E.P.C.I. a d'ailleurs abouti à assigner les objectifs des pays aux E.P.C.I..

La volonté de l'Etat de participer au développement local aboutit donc à confier au préfet le soin de trouver des compromis avec les E.P.C.I.. Cette démarche s'illustre dans des domaines bien identifiés comme le logement (1), le transport (2) et la politique de la ville (3).

1. Le logement

Dans le domaine du logement, la recentralisation de l'E.P.C.I. se traduit par la mise en place du plan local d'habitat (P.L.H.) (a) et par une délégation de compétences exclusives de l'Etat vers l'E.P.C.I. (b).

a. Le plan local d'habitat

Le logement constitue aujourd'hui une préoccupation première de l'Etat. Pour autant, il s'agit d'une politique territoriale laissée notamment à la compétence des collectivités territoriales. Pourtant, l'Etat, conscient de la nécessité de trouver des solutions cohérentes, a créé un instrument de planification, le plan local d'habitat (P.L.H.). Le support territorial n'est pas la commune ou le département, mais l'E.P.C.I.⁴⁷⁸. Dès lors, le couple Etat / E.P.C.I. se crée, coupant ainsi les racines communales de la structure territoriale. En effet, l'élaboration du P.L.H. s'inscrit obligatoirement dans le cadre intercommunal⁴⁷⁹.

Selon l'article L. 302-1 du C.C.H., « *le programme local de l'habitat est établi par un établissement public de coopération intercommunale pour l'ensemble de ses communes membres* ». Le plan local d'habitat « *définit, pour une durée au moins égale à six ans, les objectifs et les principes d'une politique visant à répondre aux besoins en logements et en*

ancrage territorial : politique de la ville, dispositifs d'insertion ou d'emploi-formation, orientation des fonds structurels, schémas divers de planification (logement, déplacement, urbanisme commercial...), politique de l'habitat, de l'environnement », rapport KOTAS, op. cit., p. 115.

⁴⁷⁸ Pour une approche globale des rapports entre la question de l'habitat et du logement, voir : *Intercommunalité et habitat : les communautés au milieu du gué ?*, Les Cahiers du G.R.I.D.A.U.H., n° 16, 2006, 107 p.

⁴⁷⁹ En vertu de l'article L. 5216-5 du C.G.C.T., « *en matière d'équilibre social de l'habitat : programme local de l'habitat ; politique du logement d'intérêt communautaire ; actions et aides financières en faveur du logement social d'intérêt communautaire ; réserves foncières pour la mise en oeuvre de la politique communautaire d'équilibre social de l'habitat ; action, par des opérations d'intérêt communautaire, en faveur du logement des personnes défavorisées ; amélioration du parc immobilier bâti d'intérêt communautaire* ».

hébergement, à favoriser le renouvellement urbain et la mixité sociale et à améliorer l'accessibilité du cadre bâti aux personnes handicapées en assurant entre les communes et entre les quartiers d'une même commune une répartition équilibrée et diversifiée de l'offre de logements»⁴⁸⁰. Cette définition légale découle de la loi S.R.U.. Elle souhaite renforcer la dimension opérationnelle des P.L.H.. Aussi, pour chaque commune, ce document doit contenir des objectifs quantifiés de logements locatifs conventionnés (neufs ou existants réhabilités, au sens qu'en donne la loi, qui va au-delà du seul logement locatif social) et un plan de revalorisation de l'habitat locatif social existant⁴⁸¹. Le législateur met l'accent sur l'efficacité du P.L.H.. Selon l'article 3 de la loi du 13 juillet 2006⁴⁸², les communautés d'agglomération ont l'obligation d'adopter un P.L.H. avant 2009. Par hypothèse, si le P.L.H. n'est pas adopté, le préfet pourra alors en vertu de son pouvoir de substitution, adopter au nom de l'E.P.C.I. ce document. L'échéance temporelle fixée par la loi participe donc indirectement à une forme de recentralisation.

En outre, le préfet contrôle sa mise en œuvre⁴⁸³. En effet, le législateur permet au préfet d'imposer sa vision des objectifs fondamentaux à prendre en compte. Ainsi, en vertu de l'article L. 302-2 alinéa 1 du C.C.H., le préfet transmet aux E.P.C.I. « *les objectifs locaux à prendre en compte en matière de diversité de l'habitat et de répartition équilibrée des différents types de logement dans l'agglomération concernée* ». Aussi, l'élaboration du P.L.H. par l'E.P.C.I. est encadrée par le préfet. Ce dernier peut imposer les éléments à prendre en compte, contrairement à la logique de la décentralisation interdisant toute intervention du préfet. Selon H. JACQUOT et F. PRIET, les P.L.H. « *s'insèrent dans la hiérarchie des*

⁴⁸⁰ Article L. 302-1 du C.C.H..

⁴⁸¹ Loi n° 2000-1208 du 13 décembre 2000 *relative à la solidarité et au renouvellement urbains*, J.O.R.F. du 14 décembre 2000, p. 19777.

⁴⁸² Selon l'article 3 de la loi portant engagement national pour le logement, « *un programme local de l'habitat est élaboré dans toutes les communautés de communes compétentes en matière d'habitat de plus de 50 000 habitants comprenant au moins une commune de plus de 15 000 habitants, les communautés d'agglomération et les communautés urbaines. Son adoption intervient dans un délai de trois ans à compter de la même date* », Loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement, J.O.R.F. du 16 juillet 2006, p. 10662.

⁴⁸³ La multitude de circulaires sur cette question constitue une base de recherche intéressante pour démontrer notre raisonnement : circulaire n° 2005-3 du 13 janvier 2005 *relative à la mise en œuvre de l'article 55 de la loi relative à la solidarité et au renouvellement urbains (S.R.U.)*, non parue au J.O.R.F., www2.equipement.gouv.fr/bulletinofficiel/fiches/BO20052/A0020056.htm ; circulaire UHC/OE1 n° 2005-21 du 14 mars 2005 *relative à la mise en place des inventaires des logements locatifs sociaux pour l'année 2005*, non parue au J.O.R.F. www.juri-logement.org/les_textes/CIRCULAIRES/2005/mars/c-14mars2005.htm ; circulaire n° 2005-13 du 22 février 2005 *relative à la mise en œuvre des bilans prévus aux articles L. 302-9 et L. 302-9-1 du C.C.H.*, non parue au J.O.R.F., www.logement.gouv.fr/IMG/pdf/circulaire_050805.pdf.

documents d'urbanisme, entre les schémas de cohérence territoriale d'une part, les plans d'urbanisme et les cartes communales d'autre part »⁴⁸⁴. Ce faisant, la carte communale, document décentralisé qui permet aux communes d'exercer leurs compétences d'urbanisme, doit respecter le P.L.H.. Dès lors, la décentralisation de l'urbanisme dans le cadre communal se trouve limité par le P.L.H.. Par tous ces aspects, une recentralisation, certes diffuse, se forme. Le préfet n'impose pas l'exercice de la compétence, mais encadre cette politique du logement au moyen du P.L.H..

En dernier lieu, la recentralisation se manifeste sur le plan financier. Selon une circulaire du 29 juillet 2005, « *lorsque ces conditions ne sont pas réunies, il convient de ne pas signer de convention mais d'être particulièrement attentif à la prise en compte des objectifs des P.L.H. des communautés de communes concernées dans les conventions que vous pourriez être amenés à conclure avec les départements. Le programme local de l'habitat est le support de la convention de délégation de compétence. L'existence d'un P.L.H. conforme aux nouvelles dispositions de la loi est la condition, pour les E.P.C.I., à la conclusion d'une convention de six ans* »⁴⁸⁵. Le préfet dispose donc d'une large liberté dans la conclusion de cette convention en cas d'absence de P.L.H.. Par ce biais, il peut contraindre ces derniers à adopter le P.L.H. selon ses propres orientations.

Cette recentralisation subit pourtant une limite importante. Le PLH présente un caractère non réglementaire. Ainsi, il ne peut pas être opposé à une commune membre de l'E.P.C.I. qui ne respecterait pas le contenu du P.L.H. sauf dans le cadre d'une modification de sa carte communale. Cet élément explique en partie l'échec de la volonté du législateur de créer 20 % de logements sociaux dans toutes les communes.

La planification sectorielle relative au logement est complétée par une délégation de compétences exclusives de l'Etat vers l'E.P.C.I..

b. La délégation de compétences exclusives de l'Etat vers l'E.P.C.I.

En vertu de l'article L. 301-5-1 du C.C.H., « *les établissements publics de coopération intercommunale mentionnés à l'article L. 301-3 et disposant d'un programme local de*

⁴⁸⁴ H. JACQUOT et F. PRIET, *Droit de l'urbanisme*, op. cit., p. 131.

⁴⁸⁵ Circulaire n° 2005-48 du 29 juillet 2005 relative à l'élaboration des conventions de délégation de compétence pour l'attribution des aides au logement prévues aux articles L. 301-3, L. 301-5-1, L. 301-5-2 et L. 321-1-1 du code de la construction et de l'habitation issus de l'article 61 de la loi n° 2004-809 du 13 août 2004 modifiés par la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale, non parue au J.O.R.F., juri-logement.org/frames&menus/frametextes.htm.

l'habitat peuvent, pour sa mise en œuvre, demander à conclure une convention avec l'Etat, par laquelle celui-ci leur délègue la compétence pour décider de l'attribution des aides prévues au même article et procéder à leur notification aux bénéficiaires ». Cet article reconnaît apparemment une simple faculté de « contractualiser » avec l'Etat. Pourtant, les E.P.C.I. contractent très souvent. Selon une étude menée par l'A.D.C.F., pour les E.P.C.I. « *la possibilité de piloter les aides de l'Etat en faveur du logement social apparaît comme un outil indispensable à la mise en œuvre de leur politique de l'habitat et complète les actions déjà engagées dans ce domaine. Selon les résultats de l'enquête organisée par l'A.D.C.F. : 41 % des communautés d'agglomération et urbaines interrogées souhaitent signer en 2006 et 21 % à moyen terme, une fois le plan local de l'habitat mis en adéquation avec les exigences de la loi du 13 août 2004* »⁴⁸⁶. L'exercice par l'E.P.C.I. d'attributions exclusives est donc une étape pratiquement obligatoire pour mener une politique du logement. Pour P. QUILICHINI, « *la délégation doit constituer un puissant levier pour renforcer la construction d'une politique de l'habitat communautaire* »⁴⁸⁷. Ainsi, même si l'article L. 301-5-1 du C.C.H. laisse libre la conclusion d'une convention avec l'Etat, l'E.P.C.I. se trouve, dans de nombreux cas, contraint de contracter selon la volonté étatique. Cet auteur poursuit en indiquant même que « *la convention de délégation porte sur une compétence de l'Etat, ce qui l'autorise à définir l'étendue de son obligation comme celle de ses partenaires* »⁴⁸⁸.

Le législateur impose donc aux E.P.C.I. les orientations de l'Etat en matière d'habitat. A cette recentralisation discrète d'une compétence exercée préalablement par les communes s'ajoute un renforcement important des compétences des autorités administratives étatiques.

En effet, le pouvoir central exige certaines conditions non prévues initialement par la loi pour conclure une convention. Selon une circulaire ministérielle adressée aux préfets, « *pour les communautés de communes de moins de 50 000 habitants, il est rappelé que les critères suivants doivent être pris en compte, avant d'accepter d'engager la négociation devant conduire à une délégation de compétence : existence d'une véritable politique locale en matière d'habitat portant à la fois sur le logement social et le logement privé, traduite*

⁴⁸⁶ A.D.C.F., *Politiques locales de l'habitat, délégation des aides à la pierre. Mise en œuvre du dispositif : premiers éléments*, C. DELPECH, septembre 2005, www.adcf.asso.fr.

⁴⁸⁷ P. QUILICHINI, « Champs des politiques intercommunales de l'habitat », in : *Intercommunalités et habitat : les communautés au milieu du gué ?*, Les cahiers du G.R.I.D.A.U.H., n° 16, 2006, p. 39.

⁴⁸⁸ P. QUILICHINI, « Logement et décentralisation après la loi libertés et responsabilités locales du 13 août 2004 », *Droit de l'Aménagement, de l'Urbanisme, de l'Habitat*, G.R.I.D.A.U.H., éd. Le Moniteur, 2005, p. 21.

dans un P.L.H. adopté ou dont l'élaboration est largement avancée ; existence d'un volume suffisant de crédits délégués et d'un nombre significatif d'opérations (pouvant être apprécié de façon rétroactive sur les cinq dernières années) justifiant qu'une programmation sans à coups excessifs puisse être mise en place ; capacité des services de la communauté à conduire les actions découlant de la délégation et notamment à prendre les dispositions nécessaires pour assurer la gestion des crédits concernant le parc public »⁴⁸⁹. Or, l'article L. 301-3 du C.C.H. ne mentionne pas de conditions spécifiques pour les communautés de communes de moins de 50 000 habitants. Ainsi, même si cette circulaire est conforme à l'esprit de la loi et du P.L.H., elle accorde une place importante au préfet dans la validation du P.L.H.. Quelle peut être la légalité de ce système mis en place subrepticement ? Dans l'éventualité d'un refus à une demande de contracter avec l'Etat sollicité par un E.P.C.I., quel peut être le recours possible pour l'E.P.C.I. ? Un recours pour excès de pouvoir serait peut-être recevable. Depuis la remise en cause partielle de la jurisprudence *Institution Notre Dame du Kreisker* de 1954⁴⁹⁰ par l'arrêt *Duvignières* de 2002⁴⁹¹, lorsque l'interprétation d'une loi par une circulaire est dotée d'un caractère impératif, le recours est recevable⁴⁹². En l'espèce, la recevabilité peut être admise. En effet, la circulaire sollicite de la part des préfets une grande fermeté au regard des communautés de communes de moins de 50 000 habitants. Dès lors, cette circulaire pourrait se ranger dans la catégorie des circulaires impératives. Ensuite, sur le fond, la compétence du Ministre d'introduire un cas non prévu par la loi, renforce le pouvoir discrétionnaire du préfet. Il apprécie en effet la « capacité des services de la communauté à

⁴⁸⁹ Par ailleurs, selon les termes de cette circulaire, « lorsque ces conditions ne sont pas réunies, il convient de ne pas signer de convention mais d'être particulièrement attentif à la prise en compte des objectifs des P.L.H. des communautés de communes concernées dans les conventions que vous pourriez être amenés à conclure avec les départements. Le programme local de l'habitat est le support de la convention de délégation de compétence. L'existence d'un P.L.H. conforme aux nouvelles dispositions de la loi est la condition, pour les E.P.C.I., à la conclusion d'une convention de six ans », circulaire n° 2005-48 du 29 juillet 2005 relative à l'élaboration des conventions de délégation..., op. cit.

⁴⁹⁰ C.E., Ass, 29 janvier 1954, *Institution Notre-Dame du Kreisker*, Rec., p. 64 ; selon cet arrêt, la recevabilité s'appréciait en fonction de la distinction circulaire interprétative, circulaire réglementaire. Seul un recours contre ces dernières, qui posaient une nouvelle règle, était recevable. Toutefois, cette distinction aboutissait à une certaine confusion entre la recevabilité et la décision au fond. En effet, lorsqu'une circulaire était réglementaire, bien souvent elle outrepassait la loi et donc devenait illégale. Toutefois, il est également possible de dégager trois sortes de circulaires, les interprétatives dégagées par *Notre Dame du Kreisker*, les circulaires réglementaires issues de cette même jurisprudence et enfin les impératives, qui ne sont pas forcément réglementaires, relevant de la décision *Duvignières*, mais que ne joue que sur la recevabilité.

⁴⁹¹ C.E., 18 décembre 2002, *Duvignières*, Rec., p. 463 ; conclusions de P. FOMBEUR, *R.F.D.A.*, 2003, p. 280.

⁴⁹² La jurisprudence *Duvignières* a été confirmée et complétée par de nombreuses jurisprudences, voir notamment pour une synthèse de la question : A. ILIOPOULOU, « Quatre ans d'application de la jurisprudence *Duvignières* », *R.F.D.A.*, mai-juin 2007, p. 477 et suiv.

conduire les actions découlant de la délégation », même si un P.L.H. adopté, semble illégal. La jurisprudence *Duvignières* rappelle d'ailleurs ce cas en indiquant qu'une circulaire, si elle « *méconnaît le sens et la portée des dispositions législatives et réglementaires qu'elle entendait expliciter* », devient illégale⁴⁹³. Seule la loi aurait pu prévoir expressément une telle hypothèse ou attribuer un tel pouvoir discrétionnaire au préfet sur cette question. D'ailleurs, selon la finalité originelle des circulaires, ces dernières doivent assurer « *la cohérence et l'uniformité de l'action administrative en apportant des éclaircissements au sujet des textes législatifs ou réglementaires* »⁴⁹⁴. Or, cette circulaire aboutit à dénaturer cette logique en renforçant, alors que la loi ne le prévoit pas, les pouvoirs discrétionnaires du préfet.

La doctrine en soulignant que « *la délégation relève d'une démarche plus novatrice, la « déconcentration ». Celle-ci a pour ambition d'associer la déconcentration et la décentralisation dans un cadre contractuel* »⁴⁹⁵ constate une évolution du mode de délégation. Désormais, les E.P.C.I. disposent de compétences exclusives. Ainsi comme le relève P. QUILICHINI, « *le législateur a choisi de donner une primauté aux intercommunalités en matière de délégation des aides à la pierre sans distinction entre les communautés urbaines, d'agglomération, les syndicats d'agglomération nouvelle et les communautés de communes* »⁴⁹⁶. Par le jeu de la délégation de compétences dans le secteur du logement, l'E.P.C.I. reçoit des compétences de l'Etat et ne s'inscrit donc plus comme l'émanation des collectivités territoriales. Son objet dépasse celui des collectivités territoriales le composant. Dès lors, par ce moyen, l'Etat étend sur le plan territorial son action. L'E.P.C.I. apparaît comme un outil de l'Etat pour encadrer les communes.

Le secteur du transport ne dément pas cette tendance.

2. Le transport

Le secteur du transport connaît un regain d'attention du législateur. Selon le Commissariat général au plan, ces « *lois incitent les différents acteurs locaux à travailler*

⁴⁹³ Arrêt *Duvignières*, op. cit.

⁴⁹⁴ J. GUEZ, « La normalisation du recours pour excès de pouvoir contre les circulaires et instructions administratives », *A.J.D.A.*, 26 décembre 2005, p. 2445.

⁴⁹⁵ Y. JEGOUZO et J.-P. BROUANT, « La territorialisation des politiques et du droit de l'habitat social », *Les Cahiers du G.R.D.A.U.H.*, 1998, n° 2, 139 p.

⁴⁹⁶ P. QUILICHINI, « Logement et décentralisation... », op. cit., p. 18.

ensemble, à coordonner leurs projets et leurs politiques d'aménagement pour agir de façon cohérente et concertée à des échelles territoriales qui ont du sens »⁴⁹⁷. De façon plus précise, le transport est présenté comme une politique transversale⁴⁹⁸ qui renforce les missions des autorités administratives étatiques particulièrement grâce aux E.P.C.I..

En vertu de l'article L. 5215-20 du C.G.C.T., « la communauté urbaine exerce de plein droit, au lieu et place des communes membres, les compétences suivantes : ...2° en matière d'aménagement de l'espace communautaire : ...b) organisation des transports urbains au sens du chapitre du titre II de la loi n° 82-1153 du 30 décembre 1982 d'orientation des transports intérieurs [dite loi L.O.T.I.], sous réserve des dispositions de l'article 46 de cette loi »⁴⁹⁹. Cette disposition législative est complétée par l'article 28-1 de la L.O.T.I., selon lequel « l'élaboration d'un plan de déplacements urbains est obligatoire (P.D.U.), dans les périmètres de transports urbains inclus dans les agglomérations de plus de 100 000 habitants ». Le décret n° 98-360 du 6 mai 1998⁵⁰⁰ énumère les 58 agglomérations concernées. Le P.D.U. (le plan de déplacement urbain) est donc le document de planification du transport.

Selon l'article 28-2 de la dite loi, « le plan de déplacements urbains est élaboré ou révisé à l'initiative de l'autorité compétente pour l'organisation des transports urbains sur le territoire qu'il couvre. Les services de l'Etat de même que les régions et les départements, au titre de leur qualité d'autorités organisatrices de transport et de gestionnaires d'un réseau routier, sont associés à son élaboration ». Le préfet intervient donc directement dans l'élaboration du P.D.U.. Ce constat se renforce car le P.D.U. « doit être mis en œuvre, non pas par l'autorité organisatrice, mais par un syndicat intercommunal d'étude et de programmation recouvrant un territoire plus vaste et ayant vocation à se substituer à l'autorité organisatrice une fois le P.D.U. approuvé »⁵⁰¹. Le syndicat intercommunal a pour

⁴⁹⁷ Commissariat général au plan, *Transports urbains : quelles politiques pour demain ?*, La documentation française, juillet 2003, p. 38.

⁴⁹⁸ Selon l'article 1^{er} de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées, « le système des transports intérieurs concourt à l'unité et à la solidarité nationale, à la défense du pays, au développement économique et social, à l'aménagement équilibré et au développement durable du territoire », J.O.R.F. du 12 février 2005, p. 2353.

⁴⁹⁹ Cette loi a été modifiée par l'article 45 IV de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005, op. cit.

⁵⁰⁰ Décret n° 98-360 du 6 mai 1998 relatif à la surveillance de la qualité de l'air et de ses effets sur la santé et sur l'environnement, aux objectifs de qualité de l'air, aux seuils d'alerte et aux valeurs limites, J.O.R.F. du 13 mai 1998, p. 7196.

⁵⁰¹ C. LEFEVRE, « Intercommunalité et transports collectifs : la fin du modèle français », in : *Variance et mutation du modèle communal français*, Actes du colloque organisé par l'IEP de Rennes et le district urbain de l'agglomération rennaise, 24 et 25 février 1994, P.U.R., 1994, p. 82.

mission de réguler les différents types de transport existants. Le préfet dispose donc d'un pouvoir discrétionnaire lors de la création d'un tel syndicat. Il peut refuser pour des raisons d'opportunité une telle création. La recentralisation dans le cadre de l'intercommunalité s'exprime une nouvelle fois.

Le pouvoir préfectoral étend également son emprise sur l'E.P.C.I. par le biais du S.C.O.T.. Ce schéma permet également aux préfets de fixer « *des objectifs fondamentaux en matière de déplacements et ne laisse pas aux P.D.U. toute liberté dans ce domaine* »⁵⁰². Cette compatibilité entre le P.D.U. et les anciens schémas directeurs n'existait d'ailleurs pas⁵⁰³. Le S.C.O.T. permet donc au préfet de contrôler, in fine, l'exercice par l'E.P.C.I. de ses compétences.

Par ailleurs, la jurisprudence administrative a confirmé l'existence d'une relation entre le secteur des transports et l'E.P.C.I.. En effet, la création d'une communauté d'agglomération par le préfet vaut établissement du périmètre de transport urbain (P.T.U.)⁵⁰⁴, périmètre institué par l'article 27 de la loi du 30 décembre 1982 selon lequel « *les dessertes locales des transports publics routiers non urbains de personnes sont créées ou modifiées en accord avec l'autorité compétente pour l'organisation des transports publics urbains* ». Dans le domaine des transports, l'Etat contrôle l'action des communes grâce à l'E.P.C.I.. La création d'un « versement transport » par l'article 112 de la loi S.R.U. renforce également les pouvoirs du préfet. Désormais, selon l'article L. 5722-7 du C.G.C.T., « *le syndicat mixte mentionnée à l'article 30-1 de la loi n° 82-1153 du 30 décembre 1982 d'orientation des transports intérieurs peut prélever un versement destiné au financement des transports en commun dans un espace à dominante urbaine d'au moins 50 000 habitants incluant une ou plusieurs communes centres de plus de 15 000 habitants* ». La création de la notion d'espace à dominante urbaine au sein de cet article facilite l'intervention du préfet. En effet, cette notion est subjective⁵⁰⁵. Le préfet peut parfaitement refuser l'instauration d'un versement transport, malgré la réunion des conditions liées à la population, en raison de l'absence d'un espace à

⁵⁰² H. JACQUOT, « Recentralisation, décentralisation et intercommunalité », *Etudes foncières*, n° 86, 2000, p. 17.

⁵⁰³ O. DUPERON, « La réforme du régime des transports et des déplacements urbains », *A.J.D.A.*, 20 janvier 2001, p. 73 ; voir l'article 94 de la loi S.R.U., op. cit.

⁵⁰⁴ En vertu d'un arrêt du 10 octobre 2003, « *un arrêté d'extension d'une communauté d'agglomération vaut extension ou création du périmètre de transport urbains correspondant* », C.E., 10 octobre 2003, *Commune des Angles*, Rec., p. 684, *A.J.D.A.*, 2004, p. 879, note T. TUOT.

⁵⁰⁵ Cette notion a été créée par l'I.N.S.E.E., voir *Economie et statistiques*, n° 294-295, 1996.

dominante urbaine. Cet aspect confirme la recentralisation latente de l'E.P.C.I. par le préfet opérée par l'intégration de notions socio-économiques dans la loi.

L'intervention des autorités administratives étatiques permet donc une recentralisation des compétences via l'E.P.C.I.. L'examen de la politique de la ville confirme cette évolution.

3. La « politique de la ville »

La politique de la ville est constamment sujette à recentralisation. Ainsi, pour H. GROUD, la création d'une agence nationale pour la rénovation urbaine constituée sur le modèle d'un établissement public participe à cette tendance⁵⁰⁶. Pourtant, d'autres aspects expliquent plus nettement cette recentralisation. Ainsi, l'imbrication des compétences entre les communes, les E.P.C.I. et l'Etat (a) exige une contractualisation de leurs relations dont la mise en œuvre revient au préfet (b).

a. L'imbrication des compétences entre les communes, les E.P.C.I. et l'Etat

La politique publique de la ville est, depuis quelques années, souvent associée à l'E.P.C.I.. Pourtant, la réalité juridique altère ce constat. La première interrogation concerne la notion même de « ville ». Malgré son insertion dans le vocabulaire juridique⁵⁰⁷, sa définition n'existe pas. La ville correspond avant tout à une définition socio-économique. Elle est associée au phénomène urbain amorcé au début du XX^{ème} siècle avec l'industrialisation de la société⁵⁰⁸. Mais, juridiquement, elle ne correspond ni à un territoire ni à une commune. Les compétences sont détenues, soit par les communes, soit par les E.P.C.I..

⁵⁰⁶ H. GROUD, « Politique de la ville : entre décentralisation et recentralisation », *La Lettre du cadre territorial*, n° 269, 15 février 2004, p. 61.

⁵⁰⁷ Par exemple, la loi du 13 juillet 1991 est relative à la ville, Loi n° 91-662 du 13 juillet 1991 *d'orientation pour la ville*, J.O.R.F. du 19 juillet 1991, p. 9521.

⁵⁰⁸ On peut d'ailleurs sur ce point reprendre la définition de G. MARCOU. Pour cet auteur, « la ville est née de la concentration des fonctions de pouvoir, de domination et d'échange ; la révolution industrielle a fait naître de nouvelles formes urbaines par la concentration des moyens de production et de la main d'œuvre...La ville est un ensemble de fonctions avant d'être un lieu », G. MARCOU, « Gouverner les villes par le droit ? », op. cit., p. 180.

La politique de la ville pourrait se définir comme un ensemble de mesures destinées à résoudre les problèmes engendrés par la densification urbaine. Cette politique se caractérise par plusieurs spécificités au niveau français, comme sa mise en œuvre dans un cadre interministériel, sa globalité, et même, selon C. CHALINE, par le fait qu'« *après avoir été explicitement socioculturelle, [elle] s'engage sur les voies de l'économie* »⁵⁰⁹. Pour G. CHAVRIER, cette dernière constitue « *une politique de l'Etat qui vise à atteindre certains objectifs à partir d'une approche différente de l'action publique : c'est une méthode d'action publique faite de transversalité, de partenariat et de ciblage géographique des efforts* »⁵¹⁰. L'émergence progressive de cette politique a même donné lieu à l'expression couramment consacrée de « *droit à la ville* ». Comme le montre Y. JEGOUZO, en s'appuyant sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel⁵¹¹, « *le droit à la ville serait le droit de ses habitants à des équipements, à des services et à un cadre de vie qui ne seraient pas trop inégalitaires ni trop dépendants de leur commune de résidence !* »⁵¹². La réalité est beaucoup plus contrastée. En effet, ce « *droit à la ville* » n'entraîne pour les habitants aucune opposabilité à l'égard de l'Etat, des collectivités territoriales et des E.P.C.I..

La création d'une véritable politique de la ville remonte à la loi du 13 juillet 1991, elle ne se fondait pas nécessairement sur l'E.P.C.I.⁵¹³. La jonction entre la politique de la ville et l'E.P.C.I. interviendra véritablement avec la loi du 12 juillet 1999⁵¹⁴. Pour autant, ce lien demeure incertain car la politique de la ville s'exprime principalement dans le cadre des

⁵⁰⁹ C. CHALINE, *Les politiques de la ville*, P.U.F., Que sais-je ?, 2^{ème} éd., 1997, p. 41.

⁵¹⁰ G. CHAVRIER, « Intercommunalité et politique de la ville : un cadre juridique à parfaire », *A.J.D.A.*, 23 avril 2007, p. 835.

⁵¹¹ Selon la décision du Conseil constitutionnel du 6 mai 1991, une péréquation autoritaire de la loi est constitutionnelle si elle a pour motif « *de contribuer à l'amélioration des conditions de vie dans celles des communes qui supportent des charges particulières sans disposer d'un potentiel fiscal élevé* », Décision n° 91-291 DC du 6 mai 1991, *Loi instituant une dotation de solidarité urbaine et un fonds de solidarité des communes de la région d'Ile-de-France, réformant la dotation globale de fonctionnement des communes et des départements et modifiant le code des communes*, J.O.R.F. du 11 mai 1991, p. 6236.

⁵¹² Y. JEGOUZO, « La décentralisation et la ville », *A.J.D.A.*, 20 avril 1992, p. 104.

⁵¹³ Loi du 13 juillet 1991, op. cit. Si on remonte même aux prémices de la politique de la ville, « *il y a une trentaine d'années, la politique de la ville a été conçue indépendamment de toute considération intercommunale* », E. DESCHAMPS, « Les politiques intercommunales de la ville et de l'habitat », in : Actes de la journée d'étude d'Orléans du 4 juin 2004, *L'intercommunalité en pratique, La détermination de l'intérêt communautaire*, Presses universitaires d'Orléans, Cahiers du laboratoire collectivités locales, n° 3, série Droit, 2005, p. 92.

⁵¹⁴ Selon E. DESCHAMPS, « *la loi du 12 juillet 1999 est une étape importante...elle érige la politique de la ville en compétence nouvelle de plein droit pour les communautés urbaines et les communautés d'agglomération* », « Les politiques intercommunales de la ville... », *ibid.*, p. 92.

communes. En effet, cette politique est tellement ciblée sur certains quartiers qu'une intervention d'un E.P.C.I. s'avère inappropriée. En outre, selon l'article L. 5216-5 du C.G.C.T., les compétences de la communauté d'agglomération sont limitées principalement aux dispositifs contractuels⁵¹⁵. D'ailleurs, cette répartition des compétences entre les communes et les E.P.C.I. ne favorise pas une politique de la ville source de solidarité. Ainsi, selon un bilan dressé par un cabinet privé pour le compte de la délégation interministérielle à la ville et au développement social urbain, « *le plus souvent, les E.P.C.I. souhaitent exprimer qu'ils opèrent une égalité de traitement entre tous les habitants de leur territoire : zones à problème ou quartiers favorisés* »⁵¹⁶. L'efficacité d'une politique intercommunale de la ville est donc limitée. Dès lors, pourquoi l'Etat souhaite l'intervention des E.P.C.I.? Les raisons sont essentiellement financières. Ainsi, comme l'indique une récente circulaire, à défaut d'aboutir « *dans l'immédiat à l'élaboration d'un projet communautaire de cohésion sociale* », il convient d'obtenir que « *l'E.P.C.I. soit signataire des C.U.C.S. communaux pour les domaines relevant de sa compétence* »⁵¹⁷. Cette circulaire force ainsi les préfets à obtenir la participation des E.P.C.I. à la politique de la ville. En effet, dans ce contexte de raréfaction de la ressource, la participation des E.P.C.I. apparaît primordiale pour la politique de la ville. Bien souvent, « *du fait de la relativité des engagements des autres partenaires, c'est la ville – ou l'intercommunalité – qui endosse, au final, la responsabilité de la défaillance de ses partenaires* »⁵¹⁸. L'Etat incite donc les E.P.C.I. à participer à la politique de la ville pour pallier son éventuelle défaillance⁵¹⁹. D'ailleurs, « *l'existence du contrat de ville a pu conduire, parfois, à un certain désengagement des politiques de droit commun, l'Etat se dédouanant sur la politique de la ville* »⁵²⁰. Cet élément démontre une fois encore la

⁵¹⁵ Selon l'article L. 5216-5 du C.G.C.T., la communauté d'agglomération exerce de plein droit, « *en matière de politique de la ville...[les] dispositifs contractuels de développement urbain, de développement local et d'insertion économique et sociale d'intérêt communautaire ; [les] dispositifs locaux, d'intérêt communautaire, de prévention de la délinquance* ».

⁵¹⁶ D.I.V., Conjuguer, *Assistance technique à maîtrise d'ouvrage pour la réalisation d'une typologie de la compétence « politique de la ville » exercée au sein des E.P.C.I. dans le cadre des contrats de ville 2000-2006*, novembre 2006, http://i.ville.gouv.fr/divbib/doc/Synth_interco.pdf, p. 72.

⁵¹⁷ Circulaire du délégué interministériel à la ville du 1^{er} février 2007 *relative à la signature des C.U.C.S.*, non parue au J.O.R.F., http://i.ville.gouv.fr/divbib/doc/CircCUCS_010207_V2.pdf.

⁵¹⁸ Sénat, *Rapport d'information sur l'avenir des contrats de ville*, n° 402, du 15 juin 2005, P. ANDRÉ, p. 27.

⁵¹⁹ Ainsi, selon un rapport commandé par la D.I.V., « *la participation des E.P.C.I. dans le total du financement des dispositifs est très importante : 30 % du montant total, l'Etat arrive en 2^{ème} position avec 18 % les communes sont troisièmes avec 16 %* » et les autres représentent 36 %, D.I.V., *Politique de la ville et intercommunalité*, mars 2007, op. cit., p. 48.

⁵²⁰ Ibid, p. 126.

recentralisation de l'E.P.C.I. pour des raisons financières. Dès lors, on observe une confusion des compétences au niveau local.

Le préfet en autorisant et en incitant cette intervention opère une recentralisation car l'objectif de l'E.P.C.I. n'est pas de réaliser l'intégralité des mesures relevant de la politique de la ville, mais seulement de réaliser les opérations nécessitant des moyens financiers importants. Le préfet peut également utiliser l'instrument contractuel. D'ailleurs, pour C. JACQUIER, « ...la négociation des contrats de ville met à nouveau en évidence ce double rôle, quasi intenable de l'Etat territorial, à la fois acteur-partenaire et instance chargée du contrôle de légalité »⁵²¹.

Cette imbrication des compétences facilite un retour du préfet par la « contractualisation ».

b. L'intervention du préfet par la contractualisation

La contractualisation permet à différentes personnes publiques de participer à un projet commun en raison d'une convergence d'intérêts. Le contrat permet, en fonction des compétences de chaque personne publique, de partager l'exercice des compétences et le financement. Toutefois, ces compétences ne se répartissent pas mécaniquement.

Or, la politique de la ville est transversale, les compétences relatives au social, à la sécurité⁵²², au logement, au transport, à l'emploi interviennent. Dès lors, inévitablement, l'articulation des compétences entre l'ensemble des personnes publiques relève de l'Etat par la voie contractuelle. Ainsi, malgré l'intervention des personnes publiques décentralisées, l'Etat coordonne toujours la mise en œuvre. Ce paradoxe explique cette recentralisation.

L'existence de blocs de compétences définis par la loi permet au préfet d'utiliser principalement les E.P.C.I. pour enclencher l'exercice de certaines attributions. Le système des incitations financières favorise la contractualisation de l'E.P.C.I.. En effet, l'Etat accorde uniquement ses crédits si un contrat est signé. En outre, la contractualisation est d'autant plus nécessaire que les crédits de droit commun sont diminués au profit de crédits qui ne sont

⁵²¹ C. JACQUIER, « L'Etat territorial et la négociation des contrats d'agglomération », *Pouvoirs locaux*, n° 44, 1/2000, p. 70.

⁵²² Ainsi, selon une réponse ministérielle du 26 mars 2001, à propos de la politique de la ville, « ne font pas partie des compétences transférables aux E.P.C.I. celles relatives à la justice, à la police nationale ou à l'éducation nationale, à raison de leur nature », A.N., Q.E. n° 24703, J.O.A.N. du 1 février 1999, p. 567, par D. JACQUAT ; rép., J.O.A.N. du 26 mars 2001, p. 1840, cité par E. DESCHAMPS.

affectés que par contrat. Ainsi, l'Etat conditionne sa participation financière à l'inscription d'actions spécifiques dans le cadre des contrats.

Comme le constate P. ANDRE, la transversalité avec la contractualisation aboutit au fait que « *les contrats de ville sont pris dans une contradiction, puisque le pilotage échappe en partie à la ville, du fait du rôle prépondérant conservé par l'Etat dans la gestion quotidienne et dans le choix des actions menées, alors même que c'est sur elle que repose la responsabilité politique et financière de la mise en œuvre des contrats* »⁵²³. La contractualisation permet au préfet d'être toujours présent contrairement à la logique de la décentralisation.

De façon plus précise, l'Etat cherche à favoriser la participation des E.P.C.I. dans la mise en place de la politique de la ville. Selon la circulaire du 31 décembre 1998, « *le contrat de ville reposera dans toute la mesure du possible sur une démarche intercommunale... C'est pourquoi les contrats de ville comportent deux niveaux d'intervention : d'une part, des conventions cadres, qui déterminent les objectifs et les programmes d'actions thématiques à mener sur le plan intercommunal, mobilisant les E.P.C.I. dans le cadre de leurs compétences spécialisées et les communes intéressées dans le cadre des compétences qu'elles ont conservées après la définition de l'intérêt communautaire* »⁵²⁴. Désormais, 70 % des contrats de ville sont à caractère intercommunal⁵²⁵. Par ailleurs, deux types de contractualisation sont recensés sur le plan intercommunal, le contrat d'agglomération et le contrat de ville.

La confusion des compétences est concrétisée par une faible articulation entre le contrat de ville et le contrat d'agglomération. La loi définit l'intervention des communautés d'agglomération et des communautés urbaine de façon confuse⁵²⁶. Selon l'article 27 de la loi du 25 juin 1999, « *les contrats de ville constituent le volet « cohésion sociale et territoriale » des contrats particuliers prévus aux articles 25 et 26* ». Cette articulation s'explique par le caractère antérieur des contrats de ville. Pourtant, de nombreux dispositifs⁵²⁷ se rapportant à la

⁵²³ Sénat, rapport P. ANDRE sur l'avenir des contrats de ville, op. cit., p. 28.

⁵²⁴ Circulaire du 31 décembre 1998 relative aux contrats de ville 2000-2006, J.O.R.F. du 15 janvier 1999, p. 726.

⁵²⁵ Sénat, rapport d'information sur l'avenir des contrats de ville, n° 402, du 15 juin 2005, P. ANDRÉ, p. 14.

⁵²⁶ Article L. 5215-20 du C.G.C.T. pour la communauté urbaine et article L. 5216-5 du C.G.C.T. pour la communauté d'agglomération.

⁵²⁷ Par exemple, au niveau des contrats locaux de sécurité (C.L.S.), le pouvoir ministériel n'a pas souhaité intégrer exclusivement les E.P.C.I. dans la mise en œuvre de sa politique. En effet, selon l'article 2 du décret du 17 juillet 2002, « *toute commune peut créer un conseil local de sécurité et de prévention de la délinquance. Deux ou plusieurs communes, avec, le cas échéant, un établissement public de coopération intercommunale compétent en matière de prévention de la délinquance, peuvent, dans les mêmes conditions et par délibérations*

politique de la ville, ne sont pas intégrés dans le contrat d'agglomération. Dès lors, apparaît une réelle confusion concernant la répartition des compétences entre l'Etat, les E.P.C.I. et les communes. Selon F. BACHELET, « *on trouve ici une attitude devenue traditionnelle en matière d'intercommunalité, où le législateur confie des pouvoirs normatifs aux collectivités locales tout en attribuant une mission générale de régulation du secteur aux structures intercommunales. Il faut voir dans ce phénomène la difficulté de conciliation entre le langage du droit, qui organise l'attribution de compétence, et celui de l'action publique, orienté vers la définition d'objectifs et de programmes destinés à impulser une logique de projet dans les E.P.C.I. à fiscalité propre* »⁵²⁸. Cette analyse de F. BACHELET, malgré son caractère imprécis⁵²⁹, reflète la confusion entre l'E.P.C.I. et la commune et notamment la difficulté à contraindre cette dernière à exercer certaines missions. En outre, l'émergence de la notion de régulation révèle également cette ambiguïté. En effet, cette notion comporte intrinsèquement une part d'aléatoire en comparaison avec des normes clairement définies comme la loi ou le règlement. D'ailleurs, on peut considérer de façon globale avec G. TIMSIT qu'« *elle est la réponse que prétendent apporter les sociétés contemporaines au problème de la normativité sociale – aux problèmes que posent les crises dont sont affectées les sociétés contemporaines dans leur fonctionnement normatif* »⁵³⁰. Ainsi, la régulation interviendrait sur certains aspects où l'emprise de la loi ou d'une autre norme est résiduelle. Dès lors, la régulation évite l'utilisation des normes classiques comme la loi ou le règlement jugé trop rigide.

Sur le plan local, la régulation permettrait de contourner les égoïsmes communaux contre lesquels la loi n'a que très peu d'emprise. Cela sous-tend donc une fonction souple assignée à l'E.P.C.I.. La régulation implique une forme d'action intercommunale particulière, ce dernier doit, soit se limiter à coordonner l'action des communes, soit exercer des

concordantes, créer un conseil intercommunal qui exerce, pour l'ensemble des communes concernées, les missions d'un conseil local de sécurité et de prévention de la délinquance », décret n° 2002-999 du 17 Juillet 2002, *Dispositifs territoriaux de sécurité et de coopération pour la lutte et la prévention contre la délinquance*, J.O.R.F. du 18 Juillet 2002, p. 12256.

⁵²⁸ Ibid., p. 110.

⁵²⁹ En utilisant successivement les notions de régulation et de compétence, cet auteur s'écarte de l'analyse juridique. En effet, la notion de régulation renvoie-t-elle à un pouvoir réglementaire ? Cette question est primordiale. En effet, si l'E.P.C.I. est doté d'un pouvoir réglementaire, il peut imposer aux communes certaines contraintes. Or, sans un tel pouvoir, la notion de régulation s'évapore, son contenu devient incertain.

⁵³⁰ G. TIMSIT, « Normativité et régulation », Les cahiers du Conseil constitutionnel, n° 21, *La normativité*, 2006, p. 84.

compétences de façon consensuelle. En effet, comme le remarque P. ICARD, « *la régulation d'un secteur repose surtout sur la capacité à susciter des consensus* »⁵³¹.

En outre, au-delà de l'émergence de la notion de régulation, l'incohérence de la politique de la ville se trouve également renforcée par le fait que « *les contrats de ville sont loin de correspondre toujours au périmètre des établissements publics de coopération intercommunale* »⁵³². Les contrats urbains de cohésion sociale (C.U.C.S.), qui remplacent les contrats de ville jusqu'en 2009 ou 2012, n'apportent d'ailleurs pas d'innovations majeures. Les autorités administratives étatiques utilisent toujours ces contrats pour favoriser l'élaboration de certains documents. Ainsi, selon une circulaire du 24 mai 2006, le C.U.C.S. « *intégrera et mettra en cohérence l'ensemble des dispositifs existant sur le territoire concerné et concourant aux objectifs prioritaires fixés, quelle que soit leur échelle d'intervention convention de rénovation urbaine, P.L.H., zone franche urbaines* »⁵³³. Tous les zonages à prendre en compte relèvent de la responsabilité de l'Etat. Enfin cette circulaire précise textuellement que « *le contrat urbain de cohésion sociale est élaboré à l'initiative du maire (ou du président de l'E.P.C.I.) et du préfet de département* »⁵³⁴. Cette référence au préfet n'est pas anodine. En effet, l'octroi d'un pouvoir d'initiative exprime bien l'intervention du préfet. Ce dernier n'est pas un simple contractant, il doit impulser la politique de la ville.

La planification sectorielle constitue un moyen de recentralisation fondé sur des objectifs à atteindre par les collectivités publiques. Dans ce cadre, l'Etat, par le préfet, détient un rôle prépondérant, tout en associant les communes et surtout leurs groupements. Par ce biais, il se sert de l'E.P.C.I. pour recentraliser, de façon indirecte, certaines compétences. Cette articulation est renforcée par une planification globale sous l'emprise du préfet.

⁵³¹ P. ICARD, *Les autorités administratives indépendantes*, thèse dactylographiée, Dijon, 1991, p. 681.

⁵³² Sénat, Rapport P. ANDRE, op. cit., p. 32.

⁵³³ Circulaire du 24 mai 2006 *relative à l'élaboration des contrats urbains de cohésion sociale*, non publiée au J.O.R.F., www.ville.gouv.fr/infos/dossiers/cucs.html, p. 2.

⁵³⁴ Ibid., p. 3.

B. La planification globale

L'intervention du préfet se manifeste par l'essor d'un nouveau document, le schéma de cohérence territoriale (S.C.O.T.). Cet outil de planification locale ne permet pas seulement d'imposer des contraintes aux instruments intercommunaux (P.L.H., P.D.U...). Il facilite également l'expression par l'Etat de sa politique. Toutefois, à l'inverse des D.T.A. et des S.S.C., le S.C.O.T. possède une juridicité beaucoup plus forte. Dès lors, par ce document, une recentralisation indirecte s'opère, l'Etat peut contrôler les compétences intercommunales alors qu'il ne peut pas l'exercer sur les compétences communales.

Le rôle de l'Etat se traduit par la participation du préfet dans l'établissement du S.C.O.T. (1), et par le contrôle de compatibilité des instruments de planification sectorielle (2).

1. La participation du préfet dans l'établissement du S.C.O.T.

Conformément à la volonté du Conseil d'Etat en 1992 de mettre en œuvre une hiérarchie directe entre les documents d'urbanisme, les instruments de planification globale constituent des documents intermédiaires entre les D.T.A., les S.S.C. et les P.L.U., P.L.H. et P.D.U.. Cette logique répond d'ailleurs entièrement au principe de proximité. L'essor des outils de planification globale, selon les travaux parlementaires, permet de « *mettre en œuvre une approche globale des réalités urbaines et de leurs enjeux. Pour la première fois, les différentes politiques de déplacement, d'habitat, d'urbanisme sont mises en cohérence dans une seule et même démarche qui part de la ville, telle qu'est elle vécue par celles et ceux qui y vivent* »⁵³⁵.

La participation du préfet se mesure tant dans les objectifs du S.C.O.T. (a) que dans le cadre de sa procédure d'élaboration (b).

a. La participation du préfet à la détermination des objectifs

La loi du 13 décembre 2000⁵³⁶ *relative à la solidarité et au renouvellement urbains* (dite loi S.R.U.) remplace les schémas directeurs (S.D.), jugés peu efficaces⁵³⁷, notamment

⁵³⁵ Sénat, Compte rendu, J.O. Sénat, 26 avril 2000, p. 2079.

par le Conseil d'Etat, par un nouvel outil, le schéma de cohérence territoriale (S.C.O.T.). L'innovation est de taille car un lien est désormais tissé entre les documents d'urbanisme et de planification alors qu'auparavant la relation demeurait très lâche⁵³⁸.

Le S.C.O.T. intègre les objectifs de l'Etat. Ainsi, selon l'article L. 122-1 du C.U., « *les schémas de cohérence territoriale prennent en compte les programmes d'équipement de l'Etat, des collectivités locales et des établissements et services publics. Ils doivent être compatibles avec les chartes des parcs naturels régionaux. « Pour leur exécution, les schémas de cohérence territoriale peuvent être complétés en certaines de leurs parties par des schémas de secteur qui en détaillent et en précisent le contenu. Les programmes locaux de l'habitat, les plans de déplacements urbains, les schémas de développement commercial, les plans locaux d'urbanisme, les plans de sauvegarde et de mise en valeur, les cartes communales, les opérations foncières et les opérations d'aménagement définies par décret en Conseil d'Etat doivent être compatibles avec les schémas de cohérence territoriale et les schémas de secteur* »⁵³⁹. Le préfet doit faire prévaloir ces objectifs.

Le S.C.O.T. est un outil de planification urbaine au niveau intercommunal. Toutefois, cette approche est insuffisante dans la mesure où « *en l'absence de S.C.O.T. applicable, les zones naturelles et les zones d'urbanisation future délimitées par les plans locaux d'urbanisme des communes ne peuvent pas être ouvertes à l'urbanisme* »⁵⁴⁰. Le S.C.O.T. est donc également un document nécessaire pour urbaniser un nouveau secteur. Cette obligation d'adopter un S.C.O.T. résume bien le rôle plus étendu confié à cet outil, que la simple planification. Selon H. JACQUOT et J.-P. LEBRETON, il s'agit de réorienter les S.C.O.T. « *...vers la planification stratégique* »⁵⁴¹. Cette expression définit l'objectif du S.C.O.T., à

⁵³⁶ Loi n° 2000-1208 du 13 décembre 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbain, J.O.R.F. 14 décembre 2000, p. 19777.

⁵³⁷ Le Conseil d'Etat avait même envisagé leurs suppressions dans son rapport *L'urbanisme pour un droit plus efficace*, C.E., *L'urbanisme pour un droit plus efficace*, La Documentation française, 1992, 203 p.

⁵³⁸ Par exemple, le périmètre du schéma directeur devait simplement tenir compte d'une C.I.D.A. (ancien article L. 122-1-1 du C.U.) et les P.O.S. devaient simplement « *prendre en considération* » les orientations définies par la C.I.D.A. (article L. 123-1 du C.U.).

⁵³⁹ Article L. 122-1 du C.U..

⁵⁴⁰ En vertu de l'article L. 122-2 du C.U., « *dans les communes qui sont situées à moins de quinze kilomètres de la périphérie d'une agglomération de plus de 50 000 habitants au sens du recensement général de la population, ou à moins de quinze kilomètres du rivage de la mer, et qui ne sont pas couvertes par un schéma de cohérence territoriale applicable, le plan local d'urbanisme ne peut être modifié ou révisé en vue d'ouvrir à l'urbanisation une zone à urbaniser délimitée après le 1er juillet 2002 ou une zone naturelle* ».

⁵⁴¹ H. JACQUOT et J.-P. LEBRETON, « La refonte de la planification urbaine », *A.J.D.A.*, 20 janvier 2001, p. 31.

savoir limiter « *les orientations générales de l'organisation de l'espace et de la restructuration des espaces urbanisés* » et établir « *les grands équilibres entre les espaces naturels et agricoles ou forestiers* »⁵⁴². Seul le préfet est en mesure de posséder suffisamment d'informations pour imprimer cette logique au territoire.

Le S.C.O.T. se voit donc reconnaître la possibilité de fixer des objectifs quantitatifs conformément à la position du Conseil d'Etat à propos des schémas directeurs⁵⁴³. Toutefois, le S.C.O.T. s'inscrit dans une logique plus vaste, grâce à une partie prescriptive. Ainsi, il s'impose au P.L.U., P.D.U. et au P.L.H.⁵⁴⁴. Le S.C.O.T. prend également en compte les programmes d'équipement de l'Etat, des collectivités territoriales et services publics afférents, et, doit être compatible avec les chartes des parcs régionaux (article L. 122-1 alinéa 7 du C.U.). Dès lors, le préfet peut ainsi imposer la réalisation d'équipements qu'il juge prioritaire. A l'inverse, à défaut d'adoption d'un S.C.O.T., l'urbanisation des communes aux alentours d'une commune centre est bloquée. Cette règle dite de la constructibilité limitée impose donc aux E.P.C.I. d'adopter un S.C.O.T. et donc les objectifs de l'Etat s'ils veulent exercer certaines compétences. Comme le souligne P. SOLER-COUTEAUX, « *les élus ont d'abord reproché [au S.C.O.T.] d'avoir été dévoyé de son objet initial en devenant parfois un instrument de chantage utilisé par l'administration pour imposer aux communes concernées de trouver un accord sur le périmètre ou le contenu d'un S.C.O.T.* »⁵⁴⁵.

Si les éléments constitutifs du S.C.O.T. reflètent la volonté de l'Etat de faire prévaloir ses intérêts, la participation du préfet lors de la procédure de l'élaboration du S.C.O.T. concrétise cette finalité.

⁵⁴² Ibid., p. 31.

⁵⁴³ C.E., Avis n° 394-324 de la Section des travaux publics, 5 mars 1991, in : Ministère de l'Equipement du Logement, *La notion de compatibilité dans le droit de l'urbanisme*, septembre 1991, p. 175.

⁵⁴⁴ Selon l'article L. 122-1 du C.U., « *les programmes locaux de l'habitat, les plans de déplacements urbains, les schémas de développement commercial, les plans locaux d'urbanisme, les plans de sauvegarde et de mise en valeur, les cartes communales, la délimitation des périmètres d'intervention prévus à l'article L. 143-1, les opérations foncières et les opérations d'aménagement définies par décret en Conseil d'Etat doivent être compatibles avec les schémas de cohérence territoriale et les schémas de secteur* ».

⁵⁴⁵ P. SOLER-COUTEAUX, « *L'ardente obligation du schéma de cohérence territoriale* », *A.J.D.A.*, 8 septembre 2003, p.1531.

b. La participation lors de la procédure d'élaboration

L'autorité compétente pour élaborer un S.C.O.T., peut être soit un E.P.C.I., soit un syndicat mixte. Selon C. BENOIT, le syndicat mixte ne peut être que fermé, c'est-à-dire composé exclusivement de communes et d'E.P.C.I.⁵⁴⁶. A première vue, le préfet ne semble pas concerné par l'élaboration de ce schéma. Selon l'article L. 122-6 du C.U., l'intervention de l'Etat résulte d'une demande émanant du président de l'E.P.C.I., il n'est donc plus associé à la procédure comme précédemment⁵⁴⁷.

La loi du 2 juillet 2003, dite « urbanisme et habitat »⁵⁴⁸ affirme clairement le rôle soit des communes soit de l'E.P.C.I.⁵⁴⁹ dans la détermination du périmètre alors que selon l'article 3 de la loi du 14 décembre 2000, « *le périmètre est arrêté par le préfet, et après avis de l'organe délibérant du ou des départements concernés, qui sera réputé positif s'il n'a pas été formulé dans un délai de deux mois sur proposition, selon les cas, des conseils municipaux ou de l'organe délibérant du ou des établissements publics de coopération intercommunale compétents, à la majorité des deux tiers au moins des communes intéressées représentant plus de la moitié de la population totale de celles-ci ou la majorité de la moitié au moins des communes intéressées représentant les deux tiers de la population totale* ». Cette formulation ne prêtait guère à confusion. Le préfet disposait d'une compétence discrétionnaire pour arrêter le périmètre.

⁵⁴⁶ C. BENOIT, « Le schéma de cohérence territoriale après la loi urbanisme et habitat », *R.G.C.T.*, n° 28, mars.-avril 2003, p. 633.

⁵⁴⁷ Ancien article L. 122-1 du C.U..

⁵⁴⁸ Loi n° 2003-590 du 2 juillet 2003, op. cit.

⁵⁴⁹ Désormais, en vertu de l'article L. 122-3-II du C.U., « *...un projet de périmètre est déterminé, selon les cas, par les conseils municipaux ou l'organe délibérant du ou des établissements publics de coopération intercommunale compétents, à la majorité des deux tiers au moins des communes intéressées représentant plus de la moitié de la population totale de celles-ci ou la majorité de la moitié au moins des communes intéressées représentant les deux tiers de la population totale. Si des communes ne sont pas membres d'un établissement public de coopération intercommunale compétent en matière de schéma de cohérence territoriale, la majorité doit comprendre, dans chaque cas, au moins un tiers d'entre elles. Pour le calcul de la majorité, les établissements publics de coopération intercommunale comptent pour autant de communes qu'ils comprennent de communes membres. Le périmètre du schéma de cohérence territoriale délimite un territoire d'un seul tenant et sans enclave...Il tient notamment compte des périmètres des groupements de communes, des agglomérations nouvelles, des pays et des parcs naturels, ainsi que des périmètres déjà définis des autres schémas de cohérence territoriale, des plans de déplacements urbains, des schémas de développement commercial, des programmes locaux de l'habitat et des chartes intercommunales de développement et d'aménagement. Il prend également en compte les déplacements urbains, notamment les déplacements entre le domicile et le lieu de travail et de la zone de chalandise des commerces, ainsi que les déplacements vers les équipements culturels, sportifs, sociaux et de loisirs* ».

Désormais, il appartient aux communes et aux E.P.C.I. compétents de déterminer un projet de périmètre et non au préfet⁵⁵⁰. Toutefois, cette évolution dans la rédaction de l'article L. 122-3 du C.U. ne reflète que partiellement la réalité. Alors que l'ancienne rédaction ne précisait pas de façon nette la prise en compte des documents de planification sectorielle⁵⁵¹, la nouvelle rédaction les mentionne clairement⁵⁵². La cohérence entre l'ensemble de ces documents incombe au préfet. Dès lors, ce dernier retrouve un pouvoir quasi-discrétionnaire. En effet, il peut refuser de valider un S.C.O.T. en raison d'incohérences entre les documents. Cette analyse repose sur le contenu de l'article L. 122-3-II du C.U.. Le préfet doit vérifier la compatibilité de ce schéma avec les situations locales, en tenant compte des questions d'urbanisme, de développement, de transport, de déplacement et d'environnement. Selon C. BENOIT, « *il appartient au préfet de vérifier la pertinence du périmètre au regard de critères de fond, et non plus seulement de forme, même s'il n'est pas prévu qu'il puisse refuser de publier le périmètre proposé* »⁵⁵³.

Comme le dit très bien P. SOLER-COUTEAUX, cette « *...formule semble conférer aux préfets un pouvoir dont ils ne disposaient pas antérieurement* »⁵⁵⁴. Le droit positif a bien évolué. En quelques années, on n'est plus dans la situation initiale faisant suite à la loi S.R.U., dans laquelle J.-C. BONICHOT estimait que le préfet dans le cadre de la détermination du périmètre du S.C.O.T. a « *une compétence liée face aux délibérations convergentes tendant à*

⁵⁵⁰ Aux termes de l'article L. 122-3-I du C.U., « *...le schéma de cohérence territoriale est élaboré à l'initiative des communes ou de leurs groupements compétents.* ». Le texte exclut clairement toute référence au préfet.

⁵⁵¹ En vertu de l'article 3 issu de la loi du 14 décembre 2000, « *...pour leur exécution, les schémas de cohérence territoriale peuvent être complétés en certaines de leurs parties par des schémas de secteur qui en détaillent et en précisent le contenu...les programmes locaux de l'habitat, les plans de déplacements urbains, les schémas de développement commercial, les plans locaux d'urbanisme, les plans de sauvegarde et de mise en valeur, les cartes communales, les opérations foncières et les opérations d'aménagement définies par décret en Conseil d'Etat doivent être compatibles avec les schémas de cohérence territoriale et les schémas de secteur* ».

⁵⁵² Selon l'article L. 122-3-II du C.U., « *...Le périmètre du schéma de cohérence territoriale délimite un territoire d'un seul tenant et sans enclave...Il tient notamment compte des périmètres des groupements de communes, des agglomérations nouvelles, des pays et des parcs naturels, ainsi que des périmètres déjà définis des autres schémas de cohérence territoriale, des plans de déplacements urbains, des schémas de développement commercial, des programmes locaux de l'habitat et des chartes intercommunales de développement et d'aménagement. Il prend également en compte les déplacements urbains, notamment les déplacements entre le domicile et le lieu de travail et de la zone de chalandise des commerces, ainsi que les déplacements vers les équipements culturels, sportifs, sociaux et de loisirs* ».

⁵⁵³ Ibid.

⁵⁵⁴ P. SOLER-COUTEAUX, « *L'ardente obligation du schéma de cohérence territoriale* », A.J.D.A., 8 septembre 2003, p.1530. D'ailleurs, pour cet auteur, « *...le ministre a assuré qu'il donnerait des instructions aux préfets afin qu'ils respectent les initiatives des élus et ne sanctionnent que les incohérences véritables. Dont acte !* ».

l'adoption d'un S.C.O.T. »⁵⁵⁵. Toutefois, le droit positif hésite à mettre en place une recentralisation accrue. Ainsi, pour H. JACQUOT, « en cas de refus de l'E.P.C.I. chargé de l'élaboration d'un schéma de cohérence territoriale d'intégrer des modifications demandées par le préfet, celui-ci ne pourra que suspendre son application et non l'approuver avec les modifications demandées – comme c'est le cas actuellement pour les schémas directeurs – ce qui est conforme aux principes de la décentralisation »⁵⁵⁶. Ce constat doit être affiné. Le droit positif, selon H. JACQUOT, respecte la décentralisation au niveau des communes. Mais, le S.C.O.T. est bien, du début à la fin de son élaboration, contrôlé par le préfet. Par ailleurs, que se passe-t-il si l'E.P.C.I. refuse de modifier le projet de S.C.O.T. ? L'absence de réponse du droit positif reflète une certaine incohérence. Ni le préfet, ni les collectivités territoriales ne peuvent imposer leur volonté. Pour autant, si la loi ne consacre pas de compétences fortes au préfet, il ne s'agit pas pour autant de minorer le contrôle qu'il exerce entre la planification globale et sectorielle.

2. La compatibilité entre la planification globale et sectorielle

En vertu de l'article L. 121-1 du C.U., les documents de planification sectorielle doivent être compatibles avec le S.C.O.T. Selon la décision du Conseil constitutionnel du 7 décembre 2000, « *il appartiendra au juge administratif d'exercer un simple contrôle de compatibilité entre les règles fixées par les documents locaux d'urbanisme et les dispositions de l'article L. 121-1 du C.U.* »⁵⁵⁷. Sur ce point, le juge a suivi les observations du Gouvernement, pour qui « *cette notion de compatibilité, qui régissait déjà les rapports entre les schémas directeurs et les plans d'occupation des sols, a été précisée par une jurisprudence constante qui veille à ce que le document de niveau supérieur respecte l'autonomie de décision des autorités chargées d'élaborer les documents de niveau inférieur* »⁵⁵⁸.

⁵⁵⁵ J.-C. BONICHOT, « Les nouveaux schémas de cohérence territoriale, pari risqué ou ambition raisonnée », G.R.I.D.A.U.H., *Droit de l'aménagement de l'urbanisme de l'habitat*, 2001, p. 50.

⁵⁵⁶ H. JACQUOT, « Recentralisation... », op. cit., p. 17.

⁵⁵⁷ Décision n° 2000-436 du 7 décembre 2000 DC, *Loi relative à la solidarité et au renouvellement urbains*, Rec., p. 176, J.O.R.F., 14 décembre 2000, p. 19840.

⁵⁵⁸ Cité par J.-E. SCHOETTL, « Le Conseil constitutionnel et la loi relative à la solidarité et au renouvellement urbains », *A.J.D.A.*, 20 janvier 2001, p. 19.

Une interprétation différente peut être esquissée. Le juge constitutionnel ne s'est pas prononcé sur l'article L. 121-2 du C.U.. Certes, ce dernier a indiqué que « *les dispositions de l'article 1^{er} de la loi déferée méconnaîtraient les articles 34 et 72 de la Constitution si elles soumettaient les collectivités territoriales à une obligation de résultat* »⁵⁵⁹. Mais, le juge ne s'est pas prononcé sur la compatibilité de la formule « *l'Etat veille au respect des principes définis à l'article L. 121-1 et à la prise en compte des projets d'intérêt général ainsi que des opérations d'intérêt national* »⁵⁶⁰ avec les articles 34 C. et 72 C.. Or, alors que le droit de l'urbanisme repose traditionnellement sur la notion de compatibilité, qui semble relativement bien définie, les nouveaux outils de planification utilisent souvent les termes de « cohérence », « prendre en compte ». Cette évolution intrigue fortement la doctrine. On peut, dès lors, se demander avec J.-C. BONICHOT, « *si cette exigence de cohérence n'est pas plus contraignante pour les autorités administratives que celle de compatibilité. La compatibilité implique, en effet,...une marge de manœuvre. Elle est une faculté de s'écarter dans une certaine mesure. La cohérence apparaît tout le contraire : exigence d'unité, obligation d'assumer l'ensemble des conséquences d'un acte, obligation d'être logique avec soi-même...* »⁵⁶¹. Ces nouvelles notions peu juridiques mais inscrites dans la loi, octroient un large pouvoir d'appréciation au préfet, sans pour autant lui attribuer l'exercice de la compétence. En ce sens, cette nouvelle marge de manœuvre participe, certes pas clairement affirmée, à cette recentralisation de l'E.P.C.I.. En effet, la cohérence peut dépasser, dans certains cas, le simple stade de la compatibilité. Dès lors, comment peut-on apprécier la cohérence ? Si la compatibilité admet, dans le cadre d'une hiérarchie entre plusieurs documents d'urbanisme ou de planification, une certaine autonomie de décision des autorités inférieures, la notion de cohérence la supprime. Il n'existe pas de « zone mixte » où une certaine autonomie est tolérée. Avec la cohérence, deux documents sont cohérents ou ne le sont pas. Certes, avec le S.C.O.T., les autorités décentralisées possèdent plus de liberté dans le cadre de son élaboration, mais l'exigence de cohérence entre ce dernier et tous les documents décentralisés (P.L.U., P.L.H., P.D.U...) ne peut pas reposer sur une simple compatibilité. En effet, il existerait trop de différences entre tous ces documents. Paradoxalement, l'existence de multiples documents renforce le rôle de l'Etat. Un arrêt récent du tribunal administratif de Besançon, à propos de l'arrêté fixant le périmètre du S.C.O.T. confirme bien le renforcement

⁵⁵⁹ Décision n° 2000-436, op. cit.

⁵⁶⁰ Article L. 121-2 du C.U..

⁵⁶¹ J. BONICHOT, « Compatibilité, cohérence... », op. cit., p. 59.

du rôle du préfet. En effet, ce dernier doit « avoir vérifié, en tenant compte des situations locales et éventuellement des autres périmètres arrêtés ou proposés, que le périmètre retenu permet la mise en cohérence des questions d'urbanisme, d'habitat, de développement économique, de déplacements et d'environnement »⁵⁶².

Ce glissement de sémantique de la notion de compatibilité vers celle de cohérence n'est donc pas neutre. Il correspond au renforcement du rôle de l'Etat et du préfet. Ainsi, la multiplication du nombre d'acteurs (communes et E.P.C.I.) et documents d'urbanisme (P.L.U., P.L.H., P.D.U., S.C.O.T.) aboutit à une présence plus marquée de l'Etat, d'où l'idée d'une recentralisation certaine mais diffuse mais incertaine fondée sur la contractualisation.

§ 2. La présence préfectorale par la contractualisation

Le procédé contractuel devient un mode de fonctionnement de l'administration. Selon J. CHEVALLIER, le développement de ce type de relation permet à l'Etat de contrôler la multiplication des entités administratives. La nature juridique aléatoire de ce droit⁵⁶³ laisse entrevoir la possibilité de dépasser « les moyens de contrôle classique...par des procédés plus subtils, mais en fin de compte plus efficaces, de type contractuel »⁵⁶⁴. Ainsi, J. MOREAU constate l'essor de « la nébuleuse des « conventions », du type « contrat de plan » (version 1970, c'est-à-dire liant une communauté urbaine à l'Etat), contrat de ville moyenne, contrat de pays...demeure une constante : le rôle majeur des préfets »⁵⁶⁵. La contractualisation renforce l'exercice du pouvoir décisionnel du préfet.

Aussi, la détermination de la nature juridique de la contractualisation (A) permet de mieux cerner le rôle de l'Etat lors de sa mise en place (B).

⁵⁶² T.A. Besançon, 7 décembre 2006, *Communauté de communes. Le Jura entre Serre et Chaux*, *Le Courrier des Maires*, n° 203-204, juin-juillet 2007, p. IX.

⁵⁶³ Ainsi, pour A. HAURIOU, « ces normes-objectifs du plan ne donnent naissance, la plupart du temps qu'à des obligations de comportement et non à des obligations de résultats...les obligations de comportements sont encore hors contentieux », « Le droit administratif de l'aléatoire », op. cit., p. 221.

⁵⁶⁴ J. CHEVALLIER, *Science administrative*, 3^{ème} éd., P.U.F., 2002, p. 434.

⁵⁶⁵ J. MOREAU, « La coopération verticale et les transferts de compétence – Essai d'analyse juridique », *Les cahiers du C.N.F.P.T.*, n° 40, 1988, p. 8.

A. La nature juridique de la contractualisation

La contractualisation correspond à l'essor du « procédé pseudo-contractuel » entre l'Etat et d'autres personnes publiques. Depuis une trentaine d'années, ce type de relations dont la juridicité demeure imparfaite, ne cesse de se développer entre l'Etat et les personnes publiques infra-étatiques. Dès lors, en raison des règles juridiques profondément différentes de celles régissant le contrat de droit public⁵⁶⁶, il semble préférable de parler de contractualisation. Retracer l'évolution de ce procédé (1) révèle son profond renouveau (2).

1. L'évolution de la contractualisation

La contractualisation entre les E.P.C.I. et les autorités administratives étatiques (a) se renforce à la suite de la politique régionale menée par l'Union européenne (b).

a. Les origines en droit français

La première contractualisation intervient entre l'Etat et les communautés urbaines sur la base du décret du 23 décembre 1970⁵⁶⁷. Selon J. CHEVALLIER, « *la mise en œuvre des contrats de plan au profit des communautés urbaines doit déboucher sur l'établissement d'un réseau complet de relations contractuelles entre l'Etat et les collectivités locales. Et cette origine est très révélatrice : elle montre d'une part qu'un établissement territorial, comme une communauté urbaine, est en fait très proche d'une collectivité locale classique, et d'autre part que le problème des rapports avec l'Etat se pose dans les mêmes termes pour les établissements publics et les collectivités locales* »⁵⁶⁸. Cette contractualisation est surtout intéressante pour l'Etat. Tout d'abord, il ne se lie pas d'office contrairement à une loi. L'Etat est libre de conclure, il ne s'agit que d'une faculté. Ensuite, il peut apprécier la mise en œuvre du « programme de modernisation ». Dès lors, si la communauté urbaine n'a pas élaboré un plan qui lui convient, il ne signe pas le contrat. Enfin, il peut orienter la définition du plan

⁵⁶⁶ Même si dans certains cas, on se trouve en présence d'un contrat de droit public.

⁵⁶⁷ Décret n° 70-1221 du 23 décembre 1970 *relatif aux contrats de plan*, J.O.R.F. du 25 décembre 1970, p. 11956.

⁵⁶⁸ J. CHEVALLIER, « Les transformations du statut d'établissement public », *J.C.P.*, 1972, n° 2496.

dans le cadre intercommunal. Les communautés urbaines chercheront absolument à contractualiser avec l'Etat, dès lors, elles se rapprocheront inévitablement des services de l'Etat.

Par la suite, la loi du 29 juillet 1982 a créé un droit commun des contrats Etat-personnes publiques locales. Il s'agit du régime juridique des contrats de plan⁵⁶⁹. Selon l'article 11 de la loi du 29 juillet 1982, « *l'État peut conclure avec les collectivités territoriales, les régions, les entreprises publiques ou privées et éventuellement d'autres personnes morales, des contrats de plan comportant des engagements réciproques des parties en vue de l'exécution du plan et de ses programmes prioritaires* »⁵⁷⁰.

S'appuyant sur le contrat de plan, deux types de contrats particuliers ont été développés par l'Etat : les contrats de pays et les contrats d'agglomération. Il s'agit, selon les termes de la D.A.T.A.R., « du volet territorial » des contrats de plan. L'utilisation du régime des contrats de plan doit donc servir de base à l'analyse des contrats de territoire. Toutefois, le droit applicable aux contrats de territoire s'éloigne sur certains points de celui du contrat de plan. En effet, une éligibilité, par exemple, aux contrats de plan est créée en fonction des compétences et de la taille des E.P.C.I.. Ces derniers doivent se structurer, exercer certaines compétences, contrairement aux régions qui contractent sans aucune modification ni de leurs compétences, ni de leurs limites territoriales. Le statut d'établissement public favorise une telle attitude l'Etat. Dès lors, la contractualisation permet d'orienter l'action de l'E.P.C.I. en lui faisant exercer des missions étatiques. Elle devient un procédé de recentralisation.

Cette contractualisation à la française se renforce sous l'effet de la politique régionale communautaire.

b. La politique régionale communautaire

En 1973, à la suite de l'entrée officielle du Royaume-Uni dans la Communauté, les chefs d'Etat et de gouvernement réunis à Paris ont décidé de mettre en place un fonds européen de développement régional (F.E.D.E.R.) et un comité de politique régionale. La finalité de cette politique est « *de promouvoir un développement harmonieux de l'ensemble de la Communauté, [et que] celle-ci développe et poursuit son action tendant au renforcement de*

⁵⁶⁹ Loi n° 82-653 du 29 juillet 1982 *sur la planification*, J.O.R.F. du 30 juillet 1982, p. 2441.

⁵⁷⁰ Ibid.

sa cohésion économique et sociale »⁵⁷¹. De nombreux autres fonds ont été créés par la suite par la Communauté. Grâce à ce fonds, la Communauté tente d'enclencher certaines réformes structurelles dans les pays de l'Union européenne. L'exemple le plus frappant est le schéma de développement de l'espace communautaire (S.D.E.C.). Approuvé au Conseil informel des Ministres responsables de l'aménagement du territoire à Postdam des 10 et 11 mai 1999⁵⁷², ce schéma prévoit différentes pistes pour un développement plus harmonieux du territoire. Concernant la coopération entre communes, ce document énonce que les « *villes les plus éloignées les unes des autres devraient coopérer en réseau, de façon à trouver des solutions à leurs problèmes communs. Au-delà du simple échange d'expériences, il s'agit de poursuivre des objectifs et de réaliser des projets communs, par exemple en matière de gestion des transports locaux, de logistique urbaine, de coopération entre universités et centres de recherche...* »⁵⁷³.

L'éligibilité à la politique régionale communautaire est soumise à de nombreuses conditions liées à la nature de l'organisation territoriale. Le droit communautaire illustre cette volonté de voir émerger une stratégie de développement⁵⁷⁴. Toutefois, la responsabilité de la mise en œuvre de ces objectifs incombe à l'Etat. Ce faisant, en se servant des critères définis par la Communauté européenne en matière de développement local, l'Etat impose certaines évolutions territoriales aux communes et aux E.P.C.I. Une nouvelle forme de recentralisation alors s'initie. En effet, la mise en œuvre des objectifs communautaire nécessite le regroupement. Ainsi, le pouvoir réglementaire s'appuie sur les E.P.C.I. pour promouvoir l'exercice de certaines compétences qui conditionne l'éligibilité aux fonds européens.

Cette donnée est parfaitement assimilée par le pouvoir réglementaire national, qui incite les institutions locales à adopter une organisation particulière. En effet, l'Etat doit

⁵⁷¹ Ainsi, en vertu de l'article 158 du T.C.E., « *la Communauté vise à réduire l'écart entre les niveaux de développement des diverses régions et le retard des régions ou îles les moins favorisées, y compris les zones rurales* ».

⁵⁷² *Schéma de développement de l'espace communautaire, Vers un développement spatial équilibré et durable du territoire de l'Union européenne*, Offices des publications officielles des Communautés européennes, 1999, 89 p.

⁵⁷³ Ibid., p. 23

⁵⁷⁴ Selon un règlement communautaire, « *l'intervention du F.E.D.E.R. doit s'inscrire dans le cadre d'une stratégie globale et intégrée de développement durable et assurer des effets de synergie avec les interventions des autres Fonds structurels* », Règlement (C.E.) n° 1783/1999 du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 1999 relatif au Fonds européen de développement régional, J.O.C.E. du 13 août 1999, L 213/1 remplacé par le règlement n° 1080/2006 5 juillet 2006 du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 relatif au fonds européen de développement régional et abrogeant le règlement (C.E.) n° 1783/1999, J.O.U.E. du 31 juillet 2006, L 210/1.

prendre acte des conditions posées par la politique communautaire s'il souhaite bénéficier de financements européens. Ainsi, aux termes d'une circulaire interministérielle, « *au niveau territorial, la mobilisation des fonds structurels doit s'opérer en étroite relation avec les outils d'intervention élaborés en faveur des espaces urbains et ruraux. Parmi ces outils, les contrats de projets Etat-Régions, les contrats d'agglomération, les contrats urbains de cohésion sociale et les contrats de pays constituent des références essentielles* »⁵⁷⁵. De plus, le développement de la politique régionale pour la période 2007-2013 renforce à nouveau le rôle de l'Etat. Ainsi, selon un document de travail de la Commission européenne, « *pour que les villes assurent une gestion efficace du territoire, les autorités nationales ou régionales doivent les soutenir, les encourager, leur offrir des formations et renforcer leurs capacités* »⁵⁷⁶. La Commission réaffirme donc clairement la responsabilité de l'Etat dans la mise en œuvre de la politique régionale même si l'éligibilité aux fonds européens s'apprécie en fonction des projets déposés par des entités infra-étatiques. L'Etat opère donc une recentralisation afin de faciliter la mise en œuvre de la politique régionale au niveau local.

Cette évolution des relations aboutit aujourd'hui à un renouveau de la contractualisation.

2. Le renouveau contractuel

Le renouveau contractuel aboutit à renforcer la recentralisation. L'Etat récupère par le volet territorial du contrat de plan une nouvelle forme de contrôle qu'il semblait avoir perdu avec la décentralisation et les contrats de plan. Ainsi, si la contractualisation entre l'Etat et les territoires dans les années 1980 aboutissait à des contrats d'agglomération signés avec soit une ville, soit un syndicat de communes, soit un département⁵⁷⁷, désormais, la

⁵⁷⁵ D.I.A.C.T., *Programmes de la politique européenne de cohésion économique et sociale 2007-2013. Cadre de référence stratégique national*, 31 octobre 2006, www.diact.gouv.fr, p. 96.

⁵⁷⁶ Document de travail de la Commission européenne accompagnant la communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen, « La politique de cohésion des villes. La contribution des villes et des agglomérations à la croissance et à l'emploi au sein des régions », *La Gazette des communes*, 23 octobre 2006, p. 275.

⁵⁷⁷ Comme le relève G. LE MOIGNE, « *les premiers contrats d'agglomération ont été conclus entre le 20 novembre 1975 et le 23 juillet 1976, avec les collectivités suivantes : la ville de Marseille, le syndicat communautaire d'aménagement de l'agglomération nouvelle de Saint-Quentin-en-Yvelines...le district urbain de Nantes...le département de la Moselle* », G. LE MOIGNE, « Les contrats d'agglomération. Politique d'immigration », n° 47, *R.F.A.P.*, juillet-septembre 1988, p. 47.

contractualisation avec les communautés d'agglomération permet de cibler nettement mieux territorialement les enjeux liés à l'exercice des compétences par les communes et l'E.P.C.I..

De façon générale, pour G. MARCOU, « *les contrats de pays et d'agglomération sont à la fois l'expression de nouveaux espaces de projet et le « volet territorial » du contrat de plan Etat-Région* »⁵⁷⁸. Toutefois, ce constat mérite d'être approfondi. La définition législative très sommaire⁵⁷⁹ du volet territorial laisse une marge de manœuvre importante aux autorités administratives étatiques. En effet, les autorités ministérielles et préfectorales peuvent jouer un rôle prépondérant. Le pouvoir décisionnel du préfet est prévu à l'article 11 alinéa 1 de la loi du 29 juillet 1982 selon lequel, « *des contrats particuliers fixent les moyens de mise en œuvre des actions définies par le contrat de plan. Le représentant de l'Etat dans la région est chargé de préparer pour le compte du gouvernement le contrat de plan et les contrats particuliers entre l'Etat et les régions* »⁵⁸⁰.

Les contrats de pays peuvent être signés, d'une part, par le pays, c'est-à-dire par tous les E.P.C.I. à fiscalité propre et les communes isolées qui le composent, ou la personne morale constituée à cet effet, et, d'autre part, par l'Etat. La difficulté juridique vient de l'absence de personnalité morale reconnue au pays. Aussi, pour J.-M. PONTIER, « *le pays, n'étant pas une personne – leur caractère informel expliquant, en partie, leur succès – ne pouvait contracter directement, il leur a fallu passer par le biais d'un E.P.C.I...la qualification juridique de l'engagement est déterminante non seulement pour le contentieux éventuel (on peut souhaiter qu'il n'y en ait pas) mais surtout pour l'effectivité des engagements financiers et pour l'opposabilité à la collectivité (et pas seulement à des personnes physiques qui peuvent être remplacées). Ne pas prendre le droit au sérieux conduit à de sérieuses déconvenues. Cela n'a pas contribué à une bonne articulation avec les contrats de plan* »⁵⁸¹. Certes, néanmoins, la contestation d'un contrat de plan, signé entre les collectivités territoriales et l'Etat, est également très limitée. A moins d'être en présence d'une clause très précise prévoyant un engagement financier, l'opposabilité du contrat de plan sera faible. Dès lors, l'absence de personnalité morale du pays ne constitue pas une différence

⁵⁷⁸ G. MARCOU, « Loi d'orientation du 25 juin 1999 pour l'aménagement... », op. cit., p. 78.

⁵⁷⁹ Comme le relève la D.A.T.A.R., « *la procédure contractuelle dans les agglomérations puisqu'elle est peu encadrée juridiquement et qu'elle est basée sur le respect des engagements mutuels des partenaires...* », D.A.T.A.R., *Etat des lieux des contrats d'agglomération*, juillet 2002, www.diact.gouv.fr

⁵⁸⁰ Loi du 29 juillet 1982 op. cit.

⁵⁸¹ J.-M. PONTIER, « Bilan et perspectives du volet territorial des contrats de plan Etat-Région », in : *La contractualisation territoriale : mise en œuvre et perspectives*, 19 mai 2004, séminaire D.A.T.A.R.-G.R.I.D.A.U.H., www.gridauh.fr/sites/fr/fichier/40c610367ad6a.pdf, p. 4.

majeure avec le contrat signé par les collectivités territoriales et l'Etat. Pour le pays, en tant que support de l'E.P.C.I., l'opposabilité est impossible tandis que pour les collectivités territoriales, elle est très faible.

De la même façon, l'agglomération, absente des tablatures juridiques, ne peut pas contracter. C'est pourquoi une relation s'organise entre l'Etat et la communauté d'agglomération, qualifiée de contractuelle.

Aussi, cette solution ne pouvait perdurer, le volet territorial a facilité la création de nouveaux E.P.C.I. susceptible de répondre aux nouveaux objectifs déterminés par l'Union européenne. Là se situe une forme de recentralisation. La spécificité de ces contrats de territoire s'exprime également par l'existence de conditions strictes non présentes dans les contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales. En effet, pour pouvoir espérer conclure un contrat, les E.P.C.I. doivent respecter certaines conditions définissant les éléments fondateurs de l'E.P.C.I. de projet, à savoir, la taille, la fiscalité et les compétences⁵⁸².

La doctrine ne s'est pas trompée en considérant que « *l'on est ici en présence d'une formule juridique particulièrement confuse puisqu'elle relève, à la fois de la décentralisation et de la déconcentration* »⁵⁸³, et ce, étant donné que « *le rattachement accessoire au droit de la déconcentration administrative se déduit notamment de la compétence de l'État en la matière : pour mettre en oeuvre la charte de développement du pays, il s'engage à coordonner, dans le périmètre de ce pays, son action en faveur du développement local, par contrat passé avec les collectivités publiques concernées* »⁵⁸⁴.

La recentralisation indirecte de l'E.P.C.I. a toujours été présente au sein du volet territorial. Elle trouve cependant un nouvel élan dans le cadre de la politique régionale européenne. Ainsi, le rapport MAUROY prônait même le fait qu'« *une priorité [devait] être*

⁵⁸² Le respect de ces conditions n'est pas une simple question de légalité. Le pouvoir réglementaire apprécie souverainement. La D.A.T.A.R. définit la marge de manœuvre des préfets en ces termes : « *le regroupement de communes éparses, de communes et de structures intercommunales doit se rapprocher le plus possible de l'aire urbaine ou représenter en tout état de cause un ensemble de 50 000 habitants (abritant au moins une commune de centre de 15 000 habitants), condition incontournable pour signer le contrat* ». La notion d'aire urbaine n'est pas précisée par la loi (Guide de la D.A.T.A.R.). Le préfet dispose d'une marge de manœuvre appréciable. Par ailleurs, si pour ce dernier les conditions ne sont pas remplies, il doit refuser « *...de signer un contrat d'agglomération avec un E.P.C.I. à T.P.U. qui se serait constitué de manière défensive à la périphérie immédiate d'une communauté urbaine ou d'agglomération, sauf, bien évidemment si les communes de cet E.P.C.I. s'engagent à rejoindre la dite communauté avant le terme du contrat* », circulaire du 7 juin 2001, op. cit.

⁵⁸³ O. GOHIN, « Loi et contrat dans les rapports entre collectivités publiques », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, Etudes et doctrine, *Loi et contrat*, n° 17, 2005, p. 100.

⁵⁸⁴ Ibid., p. 100.

accordée aux intercommunalités à fiscalité propre dans l'affectation de ces fonds européens »⁵⁸⁵ même si les communes sont éligibles. Les autorités administratives étatiques utilisent donc les fonds européens pour favoriser la construction intercommunale au détriment des communes.

Cette contractualisation (pays, agglomération) permet aux autorités administratives étatiques d'influer nettement sur les actions des E.P.C.I. dans le cadre de l'aménagement du territoire. Toutefois, les contrats conclus par l'Etat avec les collectivités territoriales et ceux passés avec les E.P.C.I. se différencient essentiellement par une différence d'intensité et non, par une différence de nature juridique.

Pour autant, la mise en œuvre des contrats de territoire participent au renforcement du pouvoir décisionnel et réglementaire des autorités administratives étatiques.

B. La mise en place de la contractualisation

L'élaboration (1) et le suivi de l'exécution des contrats (2) méritent une mise en perspective, car ces deux étapes permettent de comprendre le rôle de l'Etat.

1. L'élaboration des contrats

L'étude des contrats de territoire révèle une fixation par le pouvoir réglementaire ministériel des grandes orientations, et, une participation soutenue du préfet.

Selon une circulaire du 8 juin 2000, « *l'objectif recherché est la structuration des territoires autour des projets locaux de développement et de cohésion sociale grâce à la constitution d'intercommunalités intégrées et aptes à porter et à gérer ces projets* »⁵⁸⁶. Les circulaires sont très détaillées et prévoient différentes hypothèses. Ainsi, « *dans une aire urbaine polycentrique ou particulièrement étendue...il pourra y avoir plusieurs contrats d'agglomération sur l'aire urbaine* »⁵⁸⁷. La portée juridique de ces circulaires est relativement

⁵⁸⁵ Rapport MAUROY, op. cit., p. 37.

⁵⁸⁶ Circulaire du 8 juin 2000 *relative au suivi des politiques territoriales de l'Etat*, non parue au J.O.R.F..

⁵⁸⁷ Circulaire du 7 juin 2001 *relative à la mise en œuvre des contrats d'agglomération*, non parue au J.O.R.F., <http://i.ville.gouv.fr/divbib/doc/circagгло0601.pdf>, op. cit.

limitée. Il s'agit de simples orientations pour le préfet dans le cadre de son pouvoir décisionnel, pourtant, elles sont très explicites sur l'intervention de l'Etat.

En vertu de la circulaire du 7 juin 2001, «...*le projet d'agglomération est élaboré sous la responsabilité pleine et entière des collectivités locales qui en prennent volontairement l'initiative... C'est lors de la négociation du contrat que vous devez être en mesure de faire valoir les enjeux de l'Etat pour le développement économique et social de l'agglomération concernée* »⁵⁸⁸.

Dès lors, elles définissent très bien la ligne de conduite du préfet. Aussi, selon une circulaire du 20 décembre 2004, « *les contrats de pays ou d'agglomération signés d'ici le 30 juin 2005 devront porter principalement sur des actions structurantes en cohérence avec les orientations de la charte de pays ou du projet d'agglomération. Peuvent ainsi être qualifiées de structurantes les opérations permettant d'apporter une réponse pertinente aux besoins de la population du territoire, identifiés notamment dans le diagnostic qui sous-tend le projet, et qui ne peuvent être satisfaits à une échelle communale ni dans le cadre strict des intercommunalités existantes. Si une action structurante peut concerner la réalisation d'un grand équipement, elle peut également consister en un ensemble d'opérations coordonnées répondant à un enjeu réel pour le territoire* »⁵⁸⁹. Le préfet peut donc sélectionner les opérations qui lui semblent pertinentes. Les E.P.C.I. ne peuvent pas imposer à l'Etat leurs choix. La notion d'intérêt local est déterminée par l'intérêt national. Ainsi, l'intérêt local se trouve systématiquement soumis aux aléas de l'intérêt national.

La nécessité de faire prévaloir la logique de l'Etat sur les exigences locales s'exprime également dans la circulaire du 26 décembre 2000, selon laquelle les préfets doivent « *traduire sur la période du contrat des options stratégiques de long terme (15 ans) pour l'agglomération concernée, telles qu'elles sont exprimées dans le projet d'agglomération d'un côté et dans les objectifs de l'Etat pour l'agglomération de l'autre ; - contribuer à l'intégration locale des logiques de développement économique et de solidarité ainsi que la prise en compte du développement durable ;- transposer ces projets en financements*

⁵⁸⁸ Ibid.

⁵⁸⁹ Circulaire du 20 décembre 2004 *signature des contrats de pays et d'agglomération*, non parue au J.O.R.F., [www.diact.gouv.fr/Datar_Site/ActuJuridiques.nsf/2c866cd8f89eb158c125655a0046b83d/7ff5c42b366b97fec1256f7e004ddd96/\\$FILE/circulaire201204.pdf](http://www.diact.gouv.fr/Datar_Site/ActuJuridiques.nsf/2c866cd8f89eb158c125655a0046b83d/7ff5c42b366b97fec1256f7e004ddd96/$FILE/circulaire201204.pdf).

pluriannuels précis engageant chacun des partenaires signataires du contrat »⁵⁹⁰. Pourtant, la lecture de l'article 3 du décret du 21 décembre 2000 semble réduire la portée du constat. En effet, « *le contrat particulier est conclu entre, d'une part, l'Etat, la région et, le cas échéant, le département et, d'autre part, l'agglomération constituée sous la forme d'une communauté urbaine à taxe professionnelle unique, d'une communauté d'agglomération ou d'une communauté de communes à taxe professionnelle unique* »⁵⁹¹. Cet article sous-entend l'existence d'un principe d'égalité dans l'élaboration de ces contrats⁵⁹². Néanmoins, le laconisme des textes entretient le doute. D'ailleurs, la circulaire du 26 décembre 2000 *relative aux priorités et modalités de contractualisation pour les contrats territoriaux dans les domaines relevant du ministère de l'équipement* rappelle bien que « *l'engagement de l'Etat dans le contrat suppose la prise en compte par ce projet de territoire des enjeux locaux de l'Etat qui vous semblent essentiels ; ce sera la condition fondamentale à la mobilisation des crédits du ministère dans les contrats territoriaux* »⁵⁹³. Cette interprétation est fondamentale. Elle permet de comprendre le mode de financement. Il n'y a pas de crédits prédéfinis. Les crédits mobilisables sont affectés selon les résultats de la négociation.

La nouvelle vague de contractualisation pour 2007-2013 repose sur la même logique. L'examen des circulaires de mise en œuvre explique l'intervention constante de l'Etat. En vertu d'une nouvelle circulaire de la D.I.A.C.T., « *le volet territorial est destiné à permettre la prise en compte d'opérations d'envergure plus limitée et s'inscrivant dans une démarche territoriale infrarégionale. J'ai été amené à vous préciser que ces démarches pourraient concerner aussi bien les agglomérations, les villes moyennes, que le monde rural, dans une intercommunalité de projet (E.P.C.I., pays ou parcs naturels)* ». Par ailleurs, le Délégué interministériel à l'aménagement du territoire P. MIRABEAU, s'adressant aux préfets, leur demande « *d'évaluer l'intérêt et les perspectives d'engagement des collectivités dans le volet*

⁵⁹⁰ Circulaire n° 2000-95 du 26 décembre 2000 *relative aux priorités et modalités de contractualisation pour les contrats territoriaux dans les domaines relevant du METL*, non parue au J.O.R.F., www2.equipement.gouv.fr/bulletinofficiel/fiches/BO20011/A0010064.htm.

⁵⁹¹ Décret n° 2000-1248 du 21 décembre 2000 *relatif aux projets d'agglomération et portant application de l'article 23 de la loi n° 95-115 du 4 février 1995 modifiée d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire*, J.O.R.F. du 22 décembre 2000, p. 20391.

⁵⁹² J.-P. BROUANT, « Le processus de négociation des contrats d'agglomération », in : *les contrats d'agglomération, Premiers constats tirés de l'analyse juridique et institutionnelle*, G.R.I.D.A.U.H., septembre 2003, <http://www.gridauh.fr/fr/258.htm>, p. 6.

⁵⁹³ Circulaire du 26 décembre 2000, op. cit.

*territorial et d'identifier les thématiques et les moyens financiers à réserver sous forme d'enveloppes correspondant aux programmes éligibles »*⁵⁹⁴.

En vertu d'une autre circulaire, les contrats de plan et notamment le volet territorial facilitent la réforme de l'Etat, qui s'apparente plus à une forme de recentralisation. En effet, « *le diagnostic territorial qui doit précéder l'élaboration de la stratégie des programmes européens sera donc mis à profit pour élaborer les propositions d'orientations stratégiques et identifier les grands projets susceptibles d'être contractualisés. Il servira également de cadre à la définition de la nouvelle génération des projets d'action stratégique de l'Etat en région (P.A.S.E.R.)* »⁵⁹⁵.

L'élaboration des contrats de territoire met donc en exergue le rôle important tenu par le préfet même si les compétences lui appartiennent concurremment avec les E.P.C.I.. Le suivi de l'exécution du contrat s'inscrit dans la même logique.

2. Le suivi de l'exécution du contrat par le préfet

Selon Y. JEGOUZO, « *l'un des principaux avantages que présente l'administration contractuelle réside dans le fait que le contrat permet de substituer à la tutelle une forme souple de contrôle. Le contrat conduit à la définition d'objectifs négociés, suivi d'un contrôle de résultats, d'une évaluation a posteriori se faisant selon des indicateurs eux-mêmes négociés* »⁵⁹⁶. Si ce constat est vrai, il doit toutefois être replacé dans son contexte historique. La disparition de la tutelle depuis 1982 a soulevé une difficulté pour l'Etat dans le cadre de sa politique d'aménagement du territoire qui nécessite un contrôle. La recentralisation avec le retour de l'Etat n'étant pas possible, une solution alternative a été trouvée avec la contractualisation. L'exécution des contrats de territoire correspond parfaitement à cette logique. Le suivi d'un contrat d'agglomération ou de pays ne résulte pas d'une disposition législative, mais d'une décision des autorités administratives. Ainsi, selon la circulaire du 7 juin 2000, la « *procédure de suivi doit être conçue comme étant largement partenariale et*

⁵⁹⁴ Circulaire de la D.I.A.C.T. du 24 mai 2006 *relative à la préparation du volet territorial des contrats de projets Etat-régions*, non parue au J.O.R.F., <http://www.diact.gouv.fr>.

⁵⁹⁵ Circulaire du 6 mars 2006 *relative à la préparation des contrats de projets Etat-Région 2007-2013. Elaboration de la stratégie de l'Etat*, n° 5137/SG, non parue au J.O.R.F., <http://www.diact.gouv.fr>.

⁵⁹⁶ Y. JEGOUZO, « L'administration contractuelle en question », in : *Mouvement du droit public. Mélanges en l'honneur de F. MODERNE*, Dalloz, 2004, p. 552.

impliquer fortement l'Etat signataire »⁵⁹⁷. Le préfet doit être présent une fois le contrat signé. Ce dernier peut, par le biais de l'évaluation des actions mises en œuvre, dénoncer ses engagements. Cette faculté constitue une vraie exception au droit des contrats publics.

Par ailleurs, selon la circulaire du 25 août 2000 consacrée à l'évaluation des contrats, « *la construction d'indicateurs permettra d'aider à la sélection et à la programmation des évaluations ultérieures ainsi qu'à la préparation des études de faisabilité et des cahiers des charges d'évaluation. Elle contribuera également à un meilleur pilotage de la procédure de gestion et d'exécution des contrats de plan. Des indicateurs d'alerte seront sélectionnés par le comité de pilotage et validés par les services de l'Etat et de la région* »⁵⁹⁸. En outre, « *de manière générale, les rapports d'évaluation doivent être conçus comme un élément déterminant permettant de réorienter progressivement la stratégie du contrat de plan dans votre région, de redéfinir les objectifs à partir d'une analyse des effets et de développer ou d'abandonner les programmes mis en place dans le cadre des contrats de plan en fonction de leurs résultats. En effet, si les crédits globaux alloués à chaque contrat de plan ne peuvent être modifiés en cours de contrat, des redéploiements significatifs pourront être engagés sur la base des évaluations réalisées* »⁵⁹⁹. Grâce à l'évaluation des actions menées, l'Etat s'offre la possibilité de ne plus financer une opération décidée contractuellement un an plus tôt. Or, cette décision ne résulte pas d'une question de légalité mais d'une évaluation. La définition proposée par F. RANGEON de l'évaluation révèle ce renforcement du rôle de l'Etat. En effet, « *alors que le contrôle administratif est fondé sur une rationalité juridique et consiste à s'assurer de la régularité des procédures, l'évaluation est présentée comme une méthode basée sur une rationalité économique et visant à mesurer des résultats et analyser des effets* »⁶⁰⁰. L'utilisation de l'évaluation dans certains domaines de l'action publique peut produire des effets imprévisibles. En l'occurrence, on ne peut qu'approuver le constat de L. ROUBAN, pour qui, « *l'évaluation devient un moyen d'étendre le pouvoir*

⁵⁹⁷ Circulaire du 7 juin 2000, op. cit.

⁵⁹⁸ Circulaire du 25 août 2000 relative à la mise en œuvre de l'évaluation dans les procédures contractuelles (contrats de plan - contrats de ville et d'agglomération - contrats de pays - contrats conclus avec les parcs naturels régionaux) pour la période 2000-2006, J.O.R.F. du 31 août 2000, p. 13455.

⁵⁹⁹ Ibid.

⁶⁰⁰ F. RANGEON, « La notion d'évaluation », in : *L'évaluation dans l'administration*, C.U.R.A.P.P., P.U.F., 1993, p. 15.

discrétionnaire »⁶⁰¹. Dès lors, l'utilisation de l'évaluation des contrats de territoires attribue un pouvoir discrétionnaire aux préfets alors qu'ils ne disposent que d'un pouvoir de contrôle de la légalité.

En dernier lieu, un autre argument est souvent invoqué par le pouvoir réglementaire pour renforcer son emprise. Les crédits européens sont affectés aux collectivités territoriales. Or, si les crédits ne sont pas consommés, l'Union européenne les récupère, on parle d'ailleurs à ce sujet du dégageant d'office. Le préfet choisit donc des projets, qui peuvent consommer le plus de crédits, afin d'éviter un « retour » des fonds au niveau communautaire. L'ensemble de ces éléments concourt à renforcer le rôle du préfet.

Cette recentralisation par le procédé « pseudo-contractuel » devrait permettre à l'Etat de concrétiser l'objet de l'E.P.C.I. au sein des compétences intercommunales. Pourtant, un décalage s'opère entre l'objet et les compétences. Ces dernières ne concourent pas forcément à la réalisation du développement local, objet de l'E.P.C.I.. Ainsi, la Cour des comptes se montre particulièrement hésitante vis-à-vis des contrats d'agglomération ou de pays et considère qu' « *au total, les difficultés rencontrées par l'Etat pour...donner un contenu concret au volet territorial ont, sans nul doute, affaibli la dynamique de projet des nouvelles intercommunalités. Elles ne peuvent que conduire à une révision du contenu des contrats de plan Etat-région. L'évaluation des démarches contractuelles engagée par la D.A.T.A.R. devrait être mise à profit pour l'élaboration d'un éventuel volet territorial renouvelé dans la prochaine génération de contrats* »⁶⁰². L'impression qui domine est donc une forme d'incohérence. Depuis l'abandon de la tutelle en 1982, les autorités administratives étatiques ne parviennent pas à définir les instruments de leurs interventions. Ce constat d'impuissance aboutit même à une crispation au niveau local concernant la contractualisation. Les personnes publiques se sentent prises en otages des financements étatiques et européens. D'où le constat de N. TENZER, ancien chef de service au Commissariat au plan, selon lequel « *la question des garanties de l'Etat est entièrement politique. Elle appelle une définition de ce qu'on pourrait appeler une définition de l'ordre public décentralisé de la même manière qu'il existe un ordre public social* »⁶⁰³.

⁶⁰¹ L. ROUBAN, « Evaluation et modernisation administrative », in : *L'évaluation dans l'administration*, C.U.R.A.P.P., P.U.F., 1993, p. 54.

⁶⁰² Rapport Cour des comptes, novembre 2005, op. cit., p. 47.

Conclusion du chapitre 2

Le développement local, objet assigné à l'E.P.C.I. s'inscrit dans le cadre de la politique d'aménagement du territoire. Dès lors, inévitablement, les détenteurs du pouvoir réglementaire cherchent à contrôler la mise en œuvre des finalités intercommunales. Cette articulation est marquée par l'émergence du principe de subsidiarité et de proximité. Le but n'est plus d'exercer une compétence au niveau national mais de l'exercer localement. Or, cette illusion dissimule mal la nouvelle organisation des rapports entre le pouvoir réglementaire et l'E.P.C.I., source d'une multiplication des instruments à la disposition du préfet (S.C.O.T., P.L.H., intérêt communautaire). Cette prolifération d'instruments juridiques, tout en conduisant à la fois à une recentralisation et à un renforcement de la déconcentration, est génératrice d'incohérences.

Les relations entre l'ensemble des personnes publiques sont mal articulées. En effet, l'Etat se réapproprie, par la voie réglementaire, des compétences décentralisées sur le plan communal pour atteindre certains de ses objectifs. Cette recentralisation reste diffuse, car mise en œuvre par la contractualisation. Les E.P.C.I. demeurent en principe libres, mais ils s'engagent tout de même, afin d'obtenir des financements étatiques. Ainsi, la recentralisation est masquée par l'utilisation de cette technique contractuelle traversée fictivement par la liberté des partenaires de s'engager. Aussi, ce retour de l'Etat contraste singulièrement avec la décentralisation des compétences tant mise en avant.

Conclusion du titre I partie 1

L'E.P.C.I. permet à l'Etat de retrouver la gestion de certaines compétences décentralisées sur le plan communal. L'utilisation de la loi et le renforcement du pouvoir réglementaire national et local constituent une véritable nouveauté consacrant l'emprise de l'Etat sur les E.P.C.I.. L'assignation d'un objet légalement défini, le développement local, forme le socle de cette recentralisation, l'Etat cherche alors à déterminer les compétences intercommunales, ces dernières servant un objet à la fois local et national. Toutefois, ce réaménagement des compétences se heurte à la répartition des compétences entre l'E.P.C.I. et les communes. En effet, la place des entités communales a été confirmée par la

⁶⁰³ N. TENZER, « L'Etat-garant ou l'impensé de la décentralisation », *Pouvoirs locaux*, n° 59, IV/2003, p. 78.

décentralisation de 1982 alors que durant de nombreuses années, le législateur souhaitait réduire leur nombre.

Or, cet éparpillement communal fait problème car l'Etat, en dotant l'E.P.C.I. d'un objet spécifique, le développement local, lui confère des compétences nécessaires à sa réalisation. Dès lors, la répartition des domaines de compétences au niveau local exige des modifications, se traduisant par des transferts de compétences des communes vers l'E.P.C.I.. Cette délicate mutation explique la multiplication des formes d'intervention de l'Etat, soit par la voie contractuelle, soit par la planification. Pourtant, cette diversification juridique, loin d'aboutir à doter l'E.P.C.I. des compétences indispensables à la mise en œuvre de son objet aboutit à une grande complexité et de nombreuses incohérences. Ce phénomène est renforcé par la volonté de l'Etat de masquer son intervention.

Titre II. Une recentralisation par le statut d'établissement public

L'utilisation de l'établissement public⁶⁰⁴ comme support de l'E.P.C.I. a permis à l'Etat de ne pas modifier l'organisation de la pyramide administrative et d'exercer un contrôle plus accru sur l'E.P.C.I. que sur la commune. Ce second aspect, peu partagé par la doctrine⁶⁰⁵ sauf peut-être par le doyen VEDEL⁶⁰⁶, demeure fondamental. Il nuance en outre la démonstration menée par de nombreux autres auteurs, qui assimilent l'E.P.C.I. à une collectivité territoriale⁶⁰⁷. En effet, l'existence d'une centralisation plus importante sur l'E.P.C.I. n'est pas examinée par la doctrine. Certes, le contrôle de légalité s'applique de la même façon sur l'E.P.C.I. que sur la collectivité territoriale, mais cette apparente égalité de traitement ne doit pas occulter la réalité, une volonté de recentralisation au travers du statut de l'E.P.C.I..

L'établissement public a toujours servi pour une recentralisation de l'organisation territoriale. Selon M. HAURIOU, il existe plusieurs « *degrés dans le caractère public des*

⁶⁰⁴ La qualification d'établissement public pour les organismes de regroupement de communes par le législateur est récurrente. Ainsi, selon l'article 170 de la loi de 1890, « *les syndicats de communes sont des établissements publics investis de la personnalité civile. Les lois et règlements concernant la tutelle des communes leur sont applicables* ». La formulation de l'article 1^{er} de l'ordonnance du 5 janvier 1959 est similaire. En vertu de cet article « *le district urbain est un établissement public groupant des communes d'une même agglomération* ». Selon l'article 1^{er} de la loi du 31 décembre 1966, « *la communauté urbaine est un établissement public administratif dont les attributions et les règles de fonctionnement sont fixées par la présente loi* ». La loi du 6 février 1992 consacre cette qualification en l'intégrant dans la définition même du regroupement de communes par le terme d'établissement public de coopération intercommunale.

⁶⁰⁵ Ainsi, pour J. MOREAU, « *la catégorie des établissements publics territoriaux pose, en tant que telle, deux problèmes spécifiques. Le premier est celui de la comparaison, et par conséquent de la distinction avec la collectivité territoriale [...] Le second conduit à se demander si la fonction de regroupement, commune à tous les établissements publics territoriaux, n'affecte pas la vocation inhérente à tous les établissements publics, qui est de gérer un ou plusieurs services publics* », J. MOREAU, *Administration régionale, départementale et municipale*, Dalloz 1992, p. 7 ; par ailleurs, selon J. RIVERO et J. WALINE, « *la loi du 6 février 1992 pose le principe selon lequel la coopération intercommunale « se fonde sur la libre volonté des communes d'élaborer des projets communs de développement au sein de périmètres de solidarité. [Ainsi], elle confie la mise en œuvre de ce principe...* », J. RIVERO et J. WALINE, *Droit administratif*, op. cit., p. 195. Ces deux auteurs s'appuient uniquement sur cette formulation pour considérer que les E.P.C.I. à fiscalité propre ne sont que l'émanation des communes.

⁶⁰⁶ La position du doyen VEDEL constitue cependant une singularité dans le paysage doctrinal français. En effet, selon cet auteur, « *...le district n'est pas une vraie collectivité locale, mais un établissement public dont les organes ne sont pas élus directement par les populations et qui, certainement, auront à l'égard des autorités de tutelle, une moins grande indépendance que les organes locaux traditionnels* », G. VEDEL, *Cours d'Institutions administratives de la Faculté de droit de Paris, 1963-1964*, Les cours de droit, p. 337.

⁶⁰⁷ Sur cette question voir principalement, P. DI MALTA, « *La distinction de l'établissement public et de la collectivité territoriale* », *Revue juridique et économique du sud-ouest*, 1962, p. 87 et suiv ; J. CHEVALLIER, « *Les transformations du statut d'établissement public* », *J.C.P.*, 1972, n° 2496 ; A. DE LAUBADERE, « *Vicissitudes actuelles d'une distinction classique : établissement public et collectivité territoriale. A propos des groupements de collectivités territoriales* », in : *Mélange COUZINET*, 1973, p. 411 et suiv ; J.-F. JOYE, « *Les E.P.C.I. à fiscalité propre : des collectivités territoriales mal nommées ?* », *L.P.A.*, 16 mai 2003, n° 98, p. 4 et suiv.

organisations administratives », au « *premier rang, se placent l'Etat et les diverses administrations territoriales contenues dans l'Etat, départements et communes...Au second rang, se placent les établissements publics qui sont rattachés à l'administration d'Etat...* »⁶⁰⁸. Dès lors, « *les départements et les communes pourraient être utilisés en qualité d'établissements publics d'une façon inoffensive. Je fais allusion aux syndicats de communes, qui remplaceraient avec avantage les cantons, et aux syndicats de départements qui suppléeraient aux provinces* »⁶⁰⁹.

La recentralisation constatée aujourd'hui est différente de celle dégagée par M. HAURIOU. L'E.P.C.I. constitue un établissement public spécifique. Cette spécificité de l'E.P.C.I. s'explique par son indépendance par rapport à ses membres. Dans un établissement public classique, les membres exercent un rôle important. Or, le fonctionnement de l'E.P.C.I. repose sur une indépendance par rapport aux communes membres⁶¹⁰. L'Etat souhaite utiliser la faible place des communes au sein de l'E.P.C.I. pour se réintroduire dans son fonctionnement. En effet, si la participation des communes est relativement fragile au sein de l'E.P.C.I., ce dernier ne peut pas être considéré comme une expression de la décentralisation. Par ailleurs, si l'Etat avait voulu renforcer l'E.P.C.I., il aurait pu le consacrer dans la Constitution tout en préservant l'indépendance financière des communes. Or, ce choix non retenu, ouvre de nombreuses possibilités de recentralisation.

De façon plus précise, le cadre constitutionnel favorise la recentralisation financière (chapitre 1) car il offre au pouvoir exécutif la mainmise sur la création de l'E.P.C.I. (chapitre 2).

⁶⁰⁸ M. HAURIOU, *Précis de droit administratif*, Sirey, 1919, op. cit., p. 5.

⁶⁰⁹ D'ailleurs, selon les termes de M. HAURIOU, « *décentraliser les affaires administratives sans donner de pouvoir politique aux administrations inférieures, tel est aujourd'hui le problème, car donner du pouvoir politique, c'est provoquer et faciliter les agissements socialistes* », « La décentralisation par les établissements publics », *Revue politique et parlementaire*, avril-juin 1895, p. 56.

⁶¹⁰ Parmi les aspects de son indépendance, il convient de mentionner l'existence la fiscalité propre ou son fonctionnement à la majorité qualifiée.

Chapitre 1. Une recentralisation financière facilitée par le cadre constitutionnel

Si la recentralisation par la norme notamment législative affecte, comme on l'a vu, aussi bien les collectivités territoriales que les E.P.C.I., ces derniers la subissent nettement plus. En effet, le législateur détermine l'objet de l'E.P.C.I. alors qu'il intervient de façon nettement plus incidente⁶¹¹ vis-à-vis des collectivités territoriales. L'utilisation de la technique de l'établissement public a facilité cette définition normative de l'objet. En effet, en l'absence de clause générale de compétence, attribut de la collectivité territoriale, l'Etat peut plus facilement intervenir sur l'E.P.C.I.

Le principe constitutionnel de libre administration, dont la protection demeure fragile, ne s'applique pas à l'E.P.C.I. mais uniquement aux collectivités territoriales. Ainsi, la constitutionnalisation de l'E.P.C.I. est fragmentaire, voire fantomatique et se manifeste par une absence d'un véritable statut constitutionnel (section 1). En outre le principe d'autonomie financière consacrée par l'article 72-2 C. issu de la réforme constitutionnelle du 28 mars 2003⁶¹², malgré des incertitudes sur sa portée⁶¹³, n'existe pas sur le plan intercommunal et contribue ainsi à l'émergence d'une dépendance financière de l'E.P.C.I. à l'égard de l'Etat (section 2).

⁶¹¹ A. DE LAUBADERE partage en partie la même interprétation à propos de l'énumération des compétences. En effet, pour cet auteur, « le système de l'énumération législative, qui réalise le principe de la compétence d'attribution, ne constitue qu'un procédé technique dont la véritable portée dépend du nombre des compétences figurant dans l'énumération », « Vicissitudes d'une distinction actuelle... », op. cit., p. 427.

⁶¹² Selon cet article, « les collectivités territoriales bénéficient de ressources dont elles peuvent disposer librement dans les conditions fixées par la loi ».

⁶¹³ En effet, ce principe repose sur un double sens sans que la doctrine n'ait pu trancher ce débat. D'un côté, l'autonomie financière consacre l'autonomie budgétaire, d'un autre côté, elle renvoie à l'autonomie fiscale. L'article 72-2 C. ne permet pas d'opter pour une définition plutôt qu'une autre.

Section 1. L'absence d'un véritable statut constitutionnel

Le statut constitutionnel de l'E.P.C.I. est une question épineuse. Selon B. FAURE, « *il reste encore difficile d'évaluer dans quelle mesure la construction de l'établissement public territorial repose sur des bases constitutionnelles très présentes ou très actives. Son statut constitutionnel reste incomplet et le sujet contient une grande part de prospective juridique* »⁶¹⁴. Par ailleurs, les récentes lois relatives à l'intercommunalité n'ont pas donné lieu à une saisine du Conseil constitutionnel. En effet, la volonté des parlementaires de trouver un compromis politique le plus large possible, explique partiellement cette absence de saisine⁶¹⁵. En outre, le débat intercommunal ne repose pas sur un simple clivage droite, gauche. L'opposition politique se focalise beaucoup plus sur la défense ou la suppression de la commune⁶¹⁶. Or, comme l'affirme J. MONTAIN-DOMENACH, « *si le débat constitutionnel n'a pas eu lieu explicitement, c'est en réalité qu'il s'est déroulé au niveau des discussions parlementaires, où il a fait l'objet de compromis politiques qui ont laissé dans l'incertitude l'essentiel des aspects juridiques* »⁶¹⁷. Aussi, ne faut-il pas admettre qu'en raison des collectivités territoriales qui le composent, l'E.P.C.I. bénéficie lui aussi du principe de libre administration⁶¹⁸ ?

Aux termes de l'article 72 alinéa 1 C., « *dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir*

⁶¹⁴ B. FAURE, « L'hypothèse des bases constitutionnelles de l'établissement public territorial », in : Mélanges J.-C. DOUENCE. *La profondeur du droit local*, Dalloz, 2006, p. 173.

⁶¹⁵ Cette loi a été votée à plus de 80 % de majorité par l'Assemblée nationale et le Sénat. Cette particularité est relativement rare dans l'histoire de la République.

⁶¹⁶ De façon plus générale, voir Y. MENY, *Centralisation et décentralisation dans le débat politique français*, L.G.D.J., 1974, 536 p.

⁶¹⁷ J. MONTAIN-DOMENACH, « Principe de libre administration et intercommunalité : transition et incertitudes », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 12, Etudes et doctrines, *Le droit constitutionnel des collectivités territoriales*, Études réunies et présentées par M. VERPEAUX, La documentation française, 2002, p. 118.

⁶¹⁸ La libre administration constitue un principe. Pourtant, J. FERSTENBERT a émis des doutes sérieux sur cette qualification. Selon cet auteur, « *la libre administration doit être ramenée à ce qu'elle signifie exactement, sans élargissement excessif englobant d'autres notions, telles les ressources des collectivités territoriales dont la révision constitutionnelle de mars 2003 a confirmé et accentué une autonomie conceptuelle qui, à notre sens, existait déjà dans la rédaction initiale de la Constitution* », « La libre administration des collectivités territoriales : principe juridique ou notion juridique ? », in : *Mélanges H. JACQUOT*, Presses universitaires d'Orléans, 2006, p. 252. Si la libre administration est un principe aux contours incertains, ce dernier, néanmoins, engendre certaines garanties notamment au niveau du fonctionnement et de l'organisation d'une collectivité territoriale ou d'un E.P.C.I..

réglementaire pour l'exercice de leurs compétences »⁶¹⁹. La portée de ce principe est source de nombreuses questions. Comment dans une République indivisible⁶²⁰, des collectivités infra-étatiques peuvent bénéficier de prérogatives constitutionnelles sans dénaturer cette nature unitaire de l'Etat ? Selon M. TROPER, ce principe n'est qu'une « *coquille vide* »⁶²¹. C. BACCOYANNIS partage la même conviction. En effet, l'expression « *s'administrent librement* » ne constitue ni la constitutionnalisation d'un principe d'organisation administrative, c'est-à-dire celui de la décentralisation territoriale, ni la proclamation d'une liberté normative »⁶²². Pourtant, malgré des incertitudes profondes, l'application de ce principe entraîne certaines garanties pour les collectivités territoriales.

Si le principe de libre administration pénètre partiellement l'E.P.C.I., les garanties, dont bénéficie cette institution, demeurent fragmentaires (§ 1) engendrant une constitutionnalisation éparse de son statut (§ 2).

§ 1. Des garanties fragmentaires

L'E.P.C.I. se rapproche de la collectivité territoriale. Cette conclusion, couramment démontrée en droit administratif⁶²³, peut également l'être en droit constitutionnel. Pourtant, l'examen du droit positif invite à plus de circonspection.

⁶¹⁹ Le Conseil constitutionnel a dégagé toute la portée d'un tel principe pour la première fois en 1979, décision n° 79-104 DC du 23 mai 1979, *Loi modifiant les modes d'élection de l'Assemblée territoriale et du Conseil de gouvernement du territoire de la Nouvelle-Calédonie et dépendances et définissant les règles générales de l'aide technique et financière contractuelle de l'État*, J.O.R.F. du 25 mai 1979, p. 1217.

⁶²⁰ Selon l'article 1^{er} C., « *la France est une République indivisible...* » ; le Conseil constitutionnel a d'ailleurs relevé dans sa décision du 25 février 1982, que la loi relative à un statut particulier de la Corse était constitutionnelle étant donné qu'elle ne comportait pas « *de disposition qui puisse en tant que telle être regardée comme portant atteinte au caractère indivisible de la République et à l'intégrité du territoire national* », Décision n° 82-138 DC du 25 février 1982, *Loi portant statut particulier de la région de Corse*, J.O.R.F. du 27 février 1982, p. 697.

⁶²¹ M. TROPER considère que la libre administration ne créait pas de droits pour les collectivités territoriales mais qu'elle ne correspondait pas à une catégorie juridique bien définie. Il s'agit simplement « *d'un terme vague et vide (privé de référence), dont la fonction est de transposer au niveau administratif l'idéologie politique de la démocratie représentative* », « Libre administration et théorie générale du droit. Le concept de libre administration », *La libre administration des collectivités locales, Réflexion sur la décentralisation*, sous la dir : J. MOREAU, G. DARCY, Economica, 1984, p. 62. La libre administration, telle qu'elle est interprétée par le conseil constitutionnel, crée certains droits pour les collectivités territoriales. Les E.P.C.I. ne bénéficient pas de toutes ces garanties. Ainsi, l'analyse de M. TROPER demeure toujours d'actualité, mais l'essor du nombre de décisions du Conseil constitutionnel, octroyant des protections éparpillées sur des questions particulières, renouvelle cette approche dégagée par M. TROPER.

⁶²² C. BACCOYANNIS, *Le principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales*, Economica-P.U.A.M., Thèse, 1993, p. 128.

En effet, la reconnaissance de garanties similaires entre l'E.P.C.I. et la collectivité territoriale demeure plus apparente que réelle (A) ; l'étude du droit constitutionnel sur ce point aboutit même au constat de garanties amoindries pour l'E.P.C.I.⁶²⁴ (B).

A. Une apparente protection similaire entre l'E.P.C.I. et la collectivité territoriale

La thèse d'une protection constitutionnelle similaire de l'E.P.C.I. à la collectivité territoriale est fermement défendue par une partie de la doctrine. En partant de ce constat, la recentralisation de l'E.P.C.I. semble alors impossible. Or, si le cadre constitutionnel ne protège pas moins les E.P.C.I. que les collectivités territoriales, pourquoi l'Etat peut-il intervenir plus directement sur l'E.P.C.I. via la loi et le pouvoir exécutif ?

La jurisprudence constitutionnelle, même parcellaire, semble faire bénéficier les E.P.C.I. des mêmes garanties que les collectivités territoriales. Pourtant, l'intégration de l'E.P.C.I. par le Conseil constitutionnel au sein des bases constitutionnelles de la commune demeure indirecte (1), même si certaines garanties liées au principe de libre administration lui sont accordées (2).

1. L'assimilation indirecte de l'E.P.C.I. à la collectivité territoriale par le Conseil constitutionnel

Appliquer certaines garanties du principe de libre administration aux E.P.C.I. n'est pas, à première vue, une évidence. Pourtant, le Conseil constitutionnel, au fil de ses décisions, a englobé partiellement les E.P.C.I. et les collectivités territoriales dans la même « *sphère constitutionnelle* ».

Ces deux personnes publiques forment progressivement une seule entité au niveau de la protection constitutionnelle. En vertu d'une décision du Conseil constitutionnel du 12 mai

⁶²³ Le droit administratif concentre la majeure partie de sa réflexion sur la portée du principe de spécialité. Ce principe constitue la spécificité majeure qui différencie l'E.P.C.I. de la collectivité territoriale.

⁶²⁴ En revanche, selon B. FAURE, les bases constitutionnelles de l'E.P.C.I. reposent sur une application du droit communal, sur une appropriation du droit communal et sur une opposition au droit communal, « Les bases constitutionnelles... », « L'hypothèse des bases constitutionnelles... », op. cit., p. 157.

1964, une disposition législative qui méconnaît « *le principe de la représentation communale par voie d'élection au sein des organismes d'administration du district...touche tant au principe de la libre administration des collectivités locales qu'aux règles constitutives afférentes à la création de catégories particulières d'établissements publics* »⁶²⁵. Cette décision importante, concernant l'existence d'un lien organique entre les communes et l'E.P.C.I., sera confirmée et complétée par la décision du 26 janvier 1995. Cette dernière affirme que « *les établissements de coopération entre les collectivités locales exercent en lieu et place de ces dernières des compétences qui leur aurait été sinon dévolues...* »⁶²⁶. Ainsi, pour le juge de la rue Montpensier, les compétences intercommunales sont exclusivement des compétences communales. Dès lors, effectivement, selon ce raisonnement, l'E.P.C.I. ne doit pas bénéficier d'un statut particulier, différent de celui des collectivités territoriales. Désormais, à chaque décision, le Conseil constitutionnel réaffirme sa position. L'E.P.C.I. n'est qu'une composante de la commune pour le droit constitutionnel. Selon L. FAVOREU, « *le Conseil constitutionnel considère, de plus en plus, que les collectivités locales et les établissements publics locaux qui leur sont rattachés, forment un bloc* »⁶²⁷. Ce raisonnement souffre d'une faille importante. L'E.P.C.I. dispose de la personnalité morale, donc de sa propre autonomie. La doctrine et le Conseil constitutionnel semblent l'oublier. La nature exclusivement « communale des compétences intercommunales » ne supprime pas la personnalité morale et la possibilité de détenir d'autres compétences que celles des communes. La notion de compétence exclusive échappe donc indirectement au raisonnement du Conseil constitutionnel. Or, cet aspect est essentiel. En effet, en l'absence de protection constitutionnelle spécifique, le législateur peut attribuer des compétences aux E.P.C.I. qui auparavant étaient exercées par les collectivités territoriales. Ainsi, une recentralisation s'opère par une réorganisation des compétences. La collectivité territoriale, expression de la décentralisation, se voit dessaisir de certaines compétences au profit de l'E.P.C.I.. Le Conseil constitutionnel, en ne distinguant pas l'exercice d'une compétence par la commune ou l'E.P.C.I. ne peut pas saisir la portée de cette recentralisation.

⁶²⁵ Décision n° 64-29 L du 12 mai 1964, *Nature juridique de certaines dispositions relatives à l'administration départementale et à l'administration communale et figurant dans les ordonnances n° 58-937 du 11 octobre 1958, n° 59-29 du 5 janvier 1959, n° 59-30 du 5 janvier 1959, n° 59-33 du 5 janvier 1959 et n° 59-150 du 7 janvier 1959 et dans la loi n° 62-873 du 31 juillet 1962*, J.O.R.F. du 31 mai 1964, p. 4643.

⁶²⁶ Décision n° 94-358 DC du 26 janvier 1995, *Loi d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire*, J.O.R.F. du 1er février 1995, p. 1706.

⁶²⁷ L. FAVOREU, « Chroniques constitutionnelle et parlementaire française », *R.D.P.*, 1976, p. 230.

La jurisprudence constitutionnelle met en évidence un autre argument expliquant l'assimilation de l'E.P.C.I. à une collectivité territoriale dans ces rapports avec l'Etat. Selon sa décision du 12 mai 1964, «...*la détermination du domaine de la tutelle administrative qui s'exerce sur les collectivités locales ainsi que sur les établissements publics qui leur sont rattachés, relève du domaine de la loi...*»⁶²⁸. Cette rédaction confirme l'assimilation de l'E.P.C.I. à la collectivité territoriale pour l'application de la tutelle de l'Etat et le contrôle de légalité.

La fin des années soixante-dix et le début des années quatre vingt se caractérise par une opposition doctrinale, fondée sur différentes jurisprudences constitutionnelles, concernant les personnes publiques appartenant à la catégorie de collectivité locale ou collectivité territoriale⁶²⁹. Le Conseil constitutionnel, dans sa décision du 25 février 1982⁶³⁰, a clarifié la situation en indiquant qu'il n'y avait pas lieu de distinguer entre ces deux termes. La réforme du 28 mars 2003 a définitivement levé l'incertitude⁶³¹, même si la doctrine⁶³² s'était pratiquement ralliée à cette position⁶³³. L'expression collectivité locale n'apparaît plus dans la Constitution. Il n'y a donc plus apparemment d'arguments justifiant une distinction entre l'E.P.C.I. et la collectivité territoriale d'un point de vue constitutionnelle. Cette situation aboutit logiquement à l'application aux E.P.C.I. de certaines garanties liées au principe de libre administration.

⁶²⁸ Décision n° 64-29 L du 12 mai 1964, op. cit.

⁶²⁹ Voir notamment, C. AUTEXIER, « L'ancrage constitutionnel des collectivités de la République », *R.D.P.*, 1981, p. 591 ; R. ODENT, *Contentieux administratif*, Cours I.E.P., Paris, 1978, tome I, p. 284 ; Conseil d'Etat, *La réforme des établissements publics locaux*, La documentation française, 1972, p. 73 et suiv.

⁶³⁰ Décision n° 82-138 DC du 25 février 1982, *Loi portant statut particulier de la région de Corse*, J.O.R.F. du 27 février 1982, p. 697.

⁶³¹ Cet élément est relevé par différents auteurs. Ainsi, pour F. SAUVAGEOT, « ...*le constituant de 2003 supprime donc les éléments du texte constitutionnel qui pouvaient paraître assimiler les E.P.C.I. aux collectivités territoriales de l'article 72 C.* », F. SAUVAGEOT, *Les catégories de collectivités territoriales de la République : contribution à l'étude de l'article 72, alinéa premier de la Constitution française du 4 octobre 1958*, Thèse, Dijon, P.U.A.M., 2004, p. 26.

⁶³² J. BOUDINE a remarqué que l'on assistait à une floraison de nouvelles qualifications. Par exemple, J. RIVERO utilise le terme « *collectivité décentralisée* » (J. RIVERO, *Droit administratif*, Dalloz, 1990, p. 495) ; R. CHAPUS adopte la formule « *collectivités territoriales locales* » (R. CHAPUS, *Droit administratif général*, Montchrestien, 11^{ème} éd., 1997, p. 177), J. BOUDINE, « La distinction entre collectivité locale et collectivité territoriale. Variation sémantique ou juridique ? », *R.D.P.*, 1992, p. 199.

⁶³³ D'ailleurs, à propos de cette opposition, selon J. BOUDINE, « *cette contradiction entre la doctrine et la jurisprudence ne doit pas surprendre lorsqu'on sait qu'il s'agit de deux mondes différents, ayant des objectifs tout à fait distincts ; si la première a pour ambition d'apporter des éléments de réponse à des problèmes, parfois délicats à résoudre, la seconde a une tâche plus ingrate, celle de résoudre au mieux toutes les difficultés juridiques* », « La distinction entre collectivité locale et collectivité territoriale. Variation sémantique ou juridique ? », op. cit., p. 198.

2. Les protections liées au principe de libre administration

Le principe de libre administration est un principe polymorphe. A la lumière de la jurisprudence constitutionnelle, la doctrine définit trois éléments : une protection « institutionnelle », qui se rapporte au fonctionnement interne de la collectivité territoriale, une protection « fonctionnelle » réunissant principalement les éléments permettant à la collectivité territoriale d'exercer ses compétences. Le troisième domaine concerne l'existence d'un domaine d'application propre⁶³⁴.

La libre administration est d'abord une protection organique. Ainsi, les décisions importantes relatives aux collectivités territoriales et aux E.P.C.I. doivent être prises par une assemblée élue⁶³⁵. L'élection de l'organe délibérant de la commune ou de l'E.P.C.I. doit intervenir dans les deux cas sur des bases essentiellement démographiques⁶³⁶. Par contre, selon A. ROUX, s'appuyant sur la décision du Conseil constitutionnel du 8 août 1985⁶³⁷, « *le législateur peut donc remplacer l'organe exécutif élu d'une collectivité par un agent nommé par l'Etat, chargé de préparer et d'exécuter les délibérations de l'Assemblée sans méconnaître le principe de libre administration* »⁶³⁸. Toutefois, le Conseil constitutionnel protège la présence d'un conseil élu par l'organe délibérant. Cette décision permet juste de borner les limites du principe de libre administration.

Ensuite, la libre administration suppose que les collectivités territoriales ou les E.P.C.I. disposent d'un minimum de moyens pour assurer la mise en oeuvre de leurs compétences. Selon certains auteurs, cette question est directement liée au pouvoir réglementaire des collectivités territoriales. La nature de ce pouvoir réglementaire soulève de nombreuses interrogations. Tout d'abord, il ne peut en aucun cas aller à l'encontre d'un décret. Comme le

⁶³⁴ C. CAMMARATA et P. GAÏA, « Libre administration des collectivités locales et création des communautés de communes », *R.F.D.A.*, novembre-décembre 1997, p. 1213.

⁶³⁵ Dans sa décision précitée du 26 janvier 1995, le juge constitutionnel, à propos des E.P.C.I., précise que « *leurs organes délibérants doivent être élus sur des bases essentiellement démographiques...* », Décision du 26 janvier 1995, op. cit.

⁶³⁶ Pour la commune, selon la décision du 7 juillet 1987, « *l'organe délibérant de la commune de la République doit être élu sur des bases essentiellement démographiques résultant d'un recensement récent* », Décision n° 87-227 DC du 7 juillet 1987, *Loi modifiant l'organisation administrative et le régime électoral de la ville de Marseille*, J.O.R.F. du 8 juillet 1987, p. 7456.

⁶³⁷ Décision n° 85-196 DC du 8 août 1985, *Loi sur l'évolution de la Nouvelle-Calédonie*, J.O.R.F. du 8 août 1985, p. 9125.

⁶³⁸ A. ROUX, « Le principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales », *R.F.D.A.*, mai-juin 1992, p. 439.

souligne L. FAVOREU, « *l'intervention de la collectivité locale ou de l'établissement public n'est autorisée qu'à défaut de mise en œuvre des dispositions législatives par un décret* »⁶³⁹.

Cette seconde sphère des garanties liées au principe de libre administration ne se limite pas au pouvoir réglementaire. La reconnaissance de moyens financiers ou d'une liberté contractuelle constitue autant de procédés s'intégrant dans la protection « *fonctionnelle* ».

Enfin, le troisième angle de la protection liée au principe de la libre administration concerne l'existence d'un domaine d'application propre. Cette notion implique que les collectivités territoriales disposent d'un minimum de compétences. L'Etat ne pourrait pas réduire les compétences d'une collectivité territoriale au point que cette dernière ne puisse en exercer la moindre même en vertu de sa clause générale de compétence. Pour A. ROUX, « *la reconnaissance d'attributions effectives au profit des assemblées locales...condition assez vague...vise à protéger la compétence de l'assemblée locale...par rapport à l'Etat* »⁶⁴⁰. A l'inverse, cette protection vise également à empêcher des transferts de compétences trop massifs de l'Etat vers les collectivités territoriales au point que la clause générale de compétence en soit terriblement réduite. Le Conseil constitutionnel a effet indiqué à propos de la Corse que « *la définition par le législateur des compétences de la collectivité territoriale de Corse n'a pas pour conséquence d'affecter de façon substantielle les attributions des deux départements de Corse* »⁶⁴¹. Or, la non-application de cette clause dans le cadre intercommunal permet au législateur de définir librement l'objet de l'E.P.C.I.. Dès lors, les collectivités territoriales sont encadrées strictement concernant les compétences transmises à l'E.P.C.I.. En outre, le statut d'établissement public permet au législateur, avec la bienveillance du Constituant et du Conseil constitutionnel, de contourner le principe de libre administration et donc de recentraliser librement l'organisation des compétences au niveau local. En ce sens, cette démarche participe à la moindre protection de l'E.P.C.I. au regard de la collectivité territoriale.

⁶³⁹ L. FAVOREU, *R.F.D.A.*, 1985, p. 371.

⁶⁴⁰ A. ROUX, *op. cit.*, p. 447 ; cette garantie doit également protéger l'assemblée locale contre l'organe exécutif de la collectivité.

⁶⁴¹ Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991, *Loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse*, J.O.R.F. du 14 mai 1991, p. 6350.

B. Une protection amoindrie

Si selon une analyse couramment admise, la libre administration trouve son application en raison de l'émergence de libertés locales fondées sur un groupe humain, l'établissement public classique ne se situe pas dans une telle situation⁶⁴².

Sur le plan constitutionnel, l'établissement public en tant que tel ne bénéficie d'aucune garantie⁶⁴³. Ainsi, malgré sa position juridique intermédiaire entre l'établissement public et la collectivité territoriale, la création de l'E.P.C.I. par le préfet n'est pas contraire à la Constitution (1), dès l'instant où le Conseil constitutionnel admet que les compétences intercommunales ne bénéficient d'aucune protection (2).

1. Une création de l'E.P.C.I. non entravée par la Constitution

Selon l'article 72 alinéa 1 C., « *les collectivités territoriales de la République sont les communes, les départements, les régions, les collectivités à statut particulier et les collectivités d'outre-mer régies par l'article 74 C* ». En vertu de cet article, le législateur ne peut pas supprimer ces collectivités, ni modifier les éléments clés de leurs structures⁶⁴⁴. Cet article ne s'applique pas aux E.P.C.I.. Un autre article régit leur fonctionnement. En effet, en vertu de l'article 34 C., « *la loi fixe également les règles concernant...la création de catégories d'établissements publics...La loi détermine les principes fondamentaux...de la libre administration des collectivités territoriales, de leurs compétences et de leurs ressources* ».

Le Conseil constitutionnel se fonde sur ces deux articles pour admettre l'existence de règles spécifiques concernant la création des établissements publics. Dans une décision du 23 novembre 1975 relative à la création du syndicat communautaire d'aménagement, le juge constitutionnel estime que « *les dispositions de l'article 5 l'alinéa 2, de la loi du 10 juillet*

⁶⁴² L. FAVOREU, « La problématique constitutionnelle des projets de réforme des collectivités locales », *R.F.D.A.*, 1990, p. 400.

⁶⁴³ Selon A. ROUX, « *...les établissements publics ne bénéficient quant à eux d'aucune liberté constitutionnellement garantie* », A. ROUX, « Le principe constitutionnel de libre administration... », *op. cit.*, p. 452.

⁶⁴⁴ Le législateur peut simplement créer d'autres collectivités territoriales au nom de l'article 72 alinéa 1 C., « *toute autre collectivité territoriale est créée par la loi, le cas échéant en lieu et place d'une ou de plusieurs collectivités mentionnées au présent alinéa.* ».

1970 n° 70-610 relèvent de la loi en tant qu'elles donnent compétence à l'Etat pour autoriser la création du syndicat communautaire d'aménagement et sont du domaine réglementaire en tant qu'elles désignent l'autorité administrative habilitée à exercer cette compétence »⁶⁴⁵. Le juge constitutionnel valide donc la disposition selon laquelle « l'autorisation de créer le syndicat communautaire d'aménagement est donnée par arrêté du ministre de l'Intérieur » en vertu de la distinction entre le règlement et la loi prévue par l'article 34 C.. Ainsi, la création de l'E.P.C.I. est facilitée par la faiblesse de son régime constitutionnel. Pourtant, l'application de l'article 34 C. semble en décalage avec la réalité du mouvement intercommunal. En effet, l'essor de l'intercommunalité n'a enclenché aucune évolution constitutionnelle, ni même aucune réflexion de la part du pouvoir constituant. Or, l'utilisation de l'article 34 C. ne correspond pas à un vrai choix mais plutôt à une solution pragmatique. Par ailleurs, la liberté laissée au législateur pour utiliser le statut d'établissement public comme support de l'E.P.C.I., sa création n'exclut pas l'intervention du pouvoir réglementaire. La réintroduction du pouvoir exécutif se manifeste donc par le mode d'organisation des compétences au niveau local contrairement à l'esprit de la décentralisation. Ainsi, une articulation originale se crée entre le transfert d'une partie des compétences communales et le retour de l'Etat pour déterminer la gestion de l'E.P.C.I..

Le schéma des nouveaux E.P.C.I. se présente donc de la sorte : la loi est libre de créer de nouvelles catégories de structures, par contre, les composantes de cette catégorie incombent au pouvoir réglementaire⁶⁴⁶. La validation constitutionnelle de ce mode de fonctionnement est propre à l'E.P.C.I.. On se trouve en présence d'une différence de régime juridique majeure avec la collectivité territoriale. Ainsi, selon J. MOREAU, « ...à leur égard [les établissements publics territoriaux] il est hasardeux d'évoquer le principe de « libre administration » dans la mesure où les principales étapes de leur existence juridique sont ainsi ponctuées par des décisions de l'autorité « qualifiée », même si cette dernière les prend souvent à l'initiative des collectivités composantes »⁶⁴⁷. Ce constat se vérifie à la lumière de

⁶⁴⁵ Décision n° 75-84 DC du 19 novembre 1975, *Nature juridique de diverses dispositions relatives à l'administration communale, aux syndicats de communes, aux fusions et regroupements de communes, aux districts et aux agglomérations nouvelles*, J.O.R.F. du 23 novembre 1975, p. 35.

⁶⁴⁶ Dans la loi du 10 juillet 1970, la création du syndicat communautaire d'aménagement incombe au Ministre de l'Intérieur, tandis que la création des E.P.C.I. à fiscalité propre relève du préfet. Dans les deux cas, la création appartient bien au pouvoir réglementaire, Loi n° 70-610 du 10 juillet 1970 *tendant à faciliter la création d'agglomérations nouvelles*, J.O.R.F. du 12 juillet 1970, p. 6539.

⁶⁴⁷ J. MOREAU, « Aspects des réformes institutionnelles », *A.J.D.A.*, 20 mars 1987, p. 164.

certaines décisions du Conseil constitutionnel. Selon une décision du 12 janvier 1989, « ... le principe de libre administration des collectivités territoriales ne fait pas, par lui-même, obstacle à ce que la loi crée un établissement public auquel sont confiées des missions d'intérêt commun à un groupe de collectivités locales en matière de formation ou de gestion des personnels appartenant à la fonction publique territoriale ou s'y destinant ... »⁶⁴⁸.

Certains auteurs ont douté de la constitutionnalité de la procédure de création de l'E.P.C.I. qui permet au préfet d'inclure des communes récalcitrantes. Pour C. CAMMARATA et P. GAÏA, « en faisant figurer sur la liste des communes intéressées à la création d'une communauté de communes, celles dont l'organe délibérant s'est clairement opposé au projet et...en prononçant la création d'une telle institution, en y instituant de facto les opposants au projet, l'autorité administrative a méconnu le principe de libre administration des collectivités locales »⁶⁴⁹. Pourtant, en application de la théorie de la loi-écran dégagée par le Conseil d'Etat dans son arrêt du 6 novembre *Arrighi*⁶⁵⁰, le juge administratif fait logiquement prévaloir la loi⁶⁵¹ par rapport à une interprétation de la Constitution. Toutefois, malgré l'application de théorie de la loi-écran, la critique de ces deux auteurs mérite certaines atténuations car le juge constitutionnel exerce son contrôle en vertu de la « théorie du bilan ». L'inconstitutionnalité de la compétence préfectorale n'est pas si évidente car l'avis de la commune est dans une certaine mesure pris en compte.

Pour autant, cette création atypique de l'E.P.C.I. contribue à sa fragilité notamment par l'existence de protections constitutionnelles à plusieurs degrés.

⁶⁴⁸ Décision n° 88-251 DC du 12 janvier 1989, *Loi portant diverses dispositions relatives aux collectivités territoriales*, Rec. p. 10, J.O.R.F. du 13 janvier 1989, p. 524 ; P. WACHSMANN, *A.J.D.A.*, 1989, p. 322 ; J. FIALAIRE, *L.P.A.*, 12 mai 1989, p. 13.

⁶⁴⁹ C. CAMMARATA et P. GAÏA, « La création des communautés de communes au regard du principe constitutionnel de libre administration des collectivités locales », *R.F.D.A.*, novembre-décembre 1997, p. 1215.

⁶⁵⁰ C.E., 6 novembre 1936, *Arrighi*, Rec., p. 966.

⁶⁵¹ Cette analyse est également partagée par J. MONTAIN-DOMENACH, pour qui, « confronté au pouvoir discrétionnaire du représentant de l'Etat, le juge ne peut mettre en œuvre qu'un contrôle minimum, et laisser dans l'incertitude la portée du principe de « libre administration », en application de la théorie dite de « la loi écran », « Principe de libre administration et intercommunalité : entre transition et incertitudes », op. cit., p. 120.

2. Des protections constitutionnelles à plusieurs degrés

Les collectivités territoriales peuvent exercer des compétences soit en vertu de la clause générale de compétence, soit en vertu d'attributions législatives. La clause générale de compétence autorise une intervention juridique d'une collectivité concernant n'importe quelle question susceptible d'intéresser la collectivité territoriale, à condition que la compétence ne soit pas dévolue législativement ou constitutionnellement et de manière exclusive à une autre personne publique. La clause générale de compétence se trouve constitutionnalisée par le principe de libre administration défini à l'article 72 C.⁶⁵²

Toutefois, le Conseil constitutionnel n'hésite pas à censurer en vertu de l'article 72 C. le législateur qui méconnaît les compétences des collectivités territoriales. Ainsi, selon la décision du 25 juillet 1984, « *en une matière comme celle des transports qui concerne les diverses composantes territoriales dont le département est représentatif, jusqu'à dessaisir celui-ci de la plus grande partie de ses attributions et de toutes les formes d'association avec la région prévues par les articles susmentionnés de la loi du 30 décembre 1982 pour l'ensemble du territoire national ; qu'un tel dessaisissement dépasse les mesures d'adaptation nécessitées par la situation particulière de ces départements ; que, dès lors, l'article 15 de la loi n'est pas conforme aux articles 72 et 73 de la Constitution* »⁶⁵³. La modification des compétences d'une collectivité territoriale par le législateur, ne peut donc pas, affecter trop brutalement la clause générale de compétence d'une collectivité territoriale⁶⁵⁴. Toutefois, bien évidemment, le législateur peut modifier la répartition des compétences. Mais, une évolution trop brutale serait sans doute inconstitutionnelle.

L'absence d'une telle clause concernant les E.P.C.I. permet donc de militer en faveur d'une absence de protection constitutionnelle des compétences intercommunales. La loi peut supprimer, modifier ou amender le contenu des compétences susceptibles d'être exercées par

⁶⁵² Toutefois, le principe de libre administration est plus large que la clause générale de compétence, de nombreuses décisions du Conseil constitutionnel englobent des éléments étrangers à la clause générale de compétence au sein du principe de libre administration.

⁶⁵³ Décision n° 84-174 DC du 25 juillet 1984, *Loi relative aux compétences des régions de Guadeloupe, de Guyane, de Martinique et de la Réunion*, J.O.R.F. du 28 juillet 1984, p. 2493.

⁶⁵⁴ Selon A. ROUX, « *il apparaît aussi, à la lecture de la décision Statut de la Corse, qu'une loi qui aurait pour conséquence d'affecter de façon substantielle les attributions départementales serait jugée contraire au principe de libre administration. Le même raisonnement peut évidemment être transposé aux communes et aux régions, même si l'existence de ces dernières n'est pas garantie par la Constitution, car à partir du moment où une collectivité territoriale existe, le principe de libre administration lui est applicable* », A. ROUX, « Le statut constitutionnel... », op. cit., p. 451.

les E.P.C.I.. D'ailleurs, lors des nombreuses modifications législatives des compétences intercommunales, le juge constitutionnel n'a jamais censuré une de ces lois. L'absence de clause générale de compétence explique en grande partie l'impossibilité pour le juge constitutionnel de protéger les compétences des E.P.C.I.. Par ailleurs, l'admission de « *la nature exclusivement communale des compétences intercommunales* » s'oppose à l'existence d'une quelconque protection constitutionnelle de l'E.P.C.I. face aux modifications législatives. La recentralisation de l'objet de l'E.P.C.I. est donc facilitée par son statut. Le législateur peut modifier librement le contenu de la loi et donc des E.P.C.I. alors que pour les collectivités territoriales, si le législateur intervient trop régulièrement, le Conseil constitutionnel disposerait du principe de libre administration pour limiter cette intervention récurrente.

Cette fragilité des compétences de l'E.P.C.I. par rapport à celles des collectivités territoriales s'exprime également par l'absence, dans le texte constitutionnel, d'une constitutionnalisation effective de l'E.P.C.I..

§ 2. Une constitutionnalisation éparse

L'E.P.C.I. et le droit constitutionnel connaissent des relations étroites, au gré de l'évolution des régimes politiques.

Or, le début du XX^{ème} siècle en France marque un changement radical, le Parlement, tout puissant sous la III^{ème} et la IV^{ème} République, est particulièrement contenu sous la V^{ème} République au moyen d'une rationalisation marquée du régime parlementaire.

Aussi, l'E.P.C.I., visé par la Constitution du 27 octobre 1946, disparaît sous la V^{ème} République. Sa protection s'étirole donc, car une loi modifiant une compétence ou un bloc de compétences intercommunales ne peut pas être censurée par le Conseil constitutionnel faute de texte.

Cette disparition progressive de l'E.P.C.I. du texte constitutionnel (A) n'est pas aujourd'hui palliée par les dispositions lui faisant indirectement référence (B).

A. La disparition de l'E.P.C.I. du texte constitutionnel

Alors que l'article 86 C. de la Constitution du 27 octobre 1946 affirme que « *le cadre, l'étendue, le regroupement éventuel et l'organisation des communes et départements, territoires d'outre-mer, sont fixés par la loi* », l'article 34 C. du 4 octobre 1958 ne mentionne pas l'intercommunalité. Elle laisse donc le pouvoir réglementaire s'exprimer sous l'effet de l'article 34 alinéa 1 C..

Dès lors, ce défaut de reconnaissance constitutionnelle affaiblit l'E.P.C.I.. Il convient donc d'examiner le passage d'une reconnaissance constitutionnelle explicite de l'E.P.C.I. (1) à un oubli total dans la Constitution de 1958 (2).

1. La reconnaissance explicite dans la Constitution du 27 octobre 1946

La rédaction de l'article 86 C. de la constitution du 27 octobre 1946 mentionne l'E.P.C.I. ou toute autre forme de regroupement au sein de la Constitution par l'utilisation du terme « *regroupement* ». La Constitution indique donc clairement l'existence d'une protection législative. Cette rédaction demeure certes timide eu égard à la richesse des travaux préparatoires.

De nombreux projets ont été préparés par les différents partis politiques et le Conseil d'Etat en 1945 et 1946⁶⁵⁵. La question de l'intercommunalité est abordée de différentes façons. Selon la Commission spéciale créée au sein du Conseil d'Etat, le projet de Constitution qu'elle a élaboré, est « *très favorable aux syndicats de communes...* [mais refuse] *la création de municipalités de canton* »⁶⁵⁶. Pourtant, selon l'article 152 de ce projet, « *les communes peuvent se grouper en syndicats pour gérer les services à caractère intercommunal. Ces syndicats peuvent être constitués d'office dans les conditions prévues par la loi. Ils ont à leur tête un syndic nommé par le Secrétaire d'Etat à l'intérieur ou le préfet. Un comité syndical formé par les maires et les délégués des conseils municipaux des communes membres du syndicat donne ses avis au syndic* ». Cette rédaction opte pour une

⁶⁵⁵ Les projets de Constitution les plus intéressants sont tirés de la thèse de J. BOUGRAB, *Aux origines de la Constitution de la IV^{ème} République*, Dalloz, coll. Nouvelle bibliothèque de thèses, 2002, 768 p.

⁶⁵⁶ Ibid., p. 556, rapporteur général : H. PUGET, Archives nationales, archives de la présidence 2 AG 646.

approche centralisée du développement intercommunal. Le projet déposé par le parti communiste ne comporte aucun élément relatif à l'intercommunalité⁶⁵⁷.

A l'inverse, la proposition déposée par le parti socialiste se rapproche de la version définitive. En effet, selon l'article 84 du projet de Constitution déposé, « *le cadre, l'étendue, le regroupement éventuel et l'organisation des collectivités locales...sont fixés par des lois organiques* ». Avec ce projet, une recentralisation éventuelle aurait été plus délicate. En effet, l'adoption d'une loi organique est plus difficile qu'une loi ordinaire. En outre, l'étendue du pouvoir réglementaire aurait été plus encadrée. Le projet déposé par P. COT est pratiquement similaire. En effet, « *le cadre, l'étendue, le regroupement éventuel et l'organisation...sont fixés par la loi* ». Les autres projets n'abordent pas cette question.

Contrairement à la Constitution de 1946, la Constitution de 1958 est laconique sur le cadre constitutionnel de l'E.P.C.I. ou de l'intercommunalité.

2. L'absence de reconnaissance explicite dans la Constitution du 4 octobre 1958

La référence à l'intercommunalité dans la Constitution de 1946 disparaît dans la Constitution de 1958. Dès le début des travaux préparatoires de la Constitution du 4 octobre 1958, la rédaction de 1946 est abandonnée. Pourtant, l'utilisation de cette formulation a été abordée. En effet, M. GILBERT-JULES interrogeait le commissaire du Gouvernement M. JANOT en ces termes : « *dans la Constitution de 1946, il est dit que le regroupement éventuel et l'organisation des communes sont fixés par la loi ainsi que la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités locales. Le Gouvernement envisage-t-il, en vertu de l'article 33 de prendre des décrets sous forme réglementaire dans un cadre étendu au regroupement éventuel des communes ?* »⁶⁵⁸. M. JANOT répond, « *vous savez qu'à l'heure actuelle, en vertu de la législation en vigueur, les arrêtés préfectoraux déjà...Ils sont pris à la suite d'une ordonnance qui est toujours en vigueur et qui sera encore en vigueur après cette*

⁶⁵⁷ Assemblée Nationale Constituante, *Projet de Constitution présenté par le Parti communiste*, Annexe au procès verbal de la séance du 23 novembre 1945, n° 20.

⁶⁵⁸ *Documents pour servir à l'histoire de l'élaboration de la Constitution du 4 octobre 1958*, vol II. Le Comité consultatif constitutionnel de l'avant-projet du 29 juillet 1958 au projet du 21 août 1958, La Documentation française, p. 259.

Constitution »⁶⁵⁹. Selon M. GILBERT-JULES, « *c'est une réponse de juriste qui me dit qu'à l'heure actuelle le pouvoir réglementaire peut s'exercer dans certaines conditions par arrêté préfectoral ou par décret du ministère de l'Intérieur sans qu'il soit besoin d'une loi, mais la question que je pose est de savoir si l'intention du Gouvernement, dans cette rédaction, est d'étendre ce caractère réglementaire à une section actuellement réservée à la loi et aux autres cadres qui ne sont pas du pouvoir réglementaire actuel* »⁶⁶⁰. Ainsi, la volonté du Gouvernement était bien de distinguer deux régimes, un pour les collectivités territoriales dépendant fortement de la loi, et un autre pour les regroupements de communes dépendant du pouvoir réglementaire et du pouvoir décisionnel des autorités administratives étatiques, même si la formulation de 1946 a été proposée une autre fois dans les travaux parlementaires, mais elle a aussitôt disparue⁶⁶¹. Ainsi, le cadre constitutionnel envisagé favorise le pouvoir réglementaire. Une forme de recentralisation est en germe. La précédente Constitution, au travers d'un cadre législatif, se fondait sur la liberté des communes pour se regrouper.

Les travaux préparatoires de la Constitution de 1958 ont également proposé un terme ambigu. En effet, selon le titre consacré aux collectivités territoriales dans l'avant-projet de Constitution, « *les collectivités territoriales de la République sont les villes et communes, les départements et les territoires d'outre-mer* »⁶⁶². L'emploi du terme « ville » fut supprimé quelques jours après⁶⁶³. Or, elle renvoie obligatoirement à un regroupement communal compte tenu de l'absence de définition de la personnalité morale de la ville en droit français. Cette évolution confirme donc la volonté des constituants de consacrer la portée législative des règles relatives à la création des collectivités territoriales et de maintenir celles relatives aux E.P.C.I., dans le cadre du pouvoir réglementaire et du pouvoir décisionnel des autorités administratives étatiques. Ainsi, dès 1958, l'E.P.C.I. est conçu comme une structure soumise au pouvoir réglementaire et notamment au gouvernement. Il ne doit pas bénéficier d'une

⁶⁵⁹ Ibid., p. 259.

⁶⁶⁰ Ibid., p. 259.

⁶⁶¹ Ainsi, dans la formulation des propositions de modification adoptées par le Comité consultatif constitutionnel (J.O.R.F. du 20 août 1958) l'article 65 reprenait la formulation de 1946. Le texte du comité interministériel du 19 août 1958 ne reprenait pas cette rédaction, *Documents pour servir à l'histoire de l'élaboration de la Constitution du 4 octobre 1958. Le Comité consultatif constitutionnel de l'avant-projet du 29 juillet 1958 au projet du 21 août 1958*, vol. II., La Documentation française, p. 632.

⁶⁶² Avant-projet de Constitution rédigé vers le 10 juillet 1958, *Documents pour servir à l'histoire de l'élaboration de la Constitution du 4 octobre 1958. Des origines de la loi constitutionnelle du 3 Juin 1958 à l'avant-projet du 29 juillet 1958*, Vol. I., La documentation française, p. 426.

⁶⁶³ L'avant-projet de Constitution, soumis au Conseil de cabinet les 23 et 25 juillet 1958, a supprimé explicitement le terme de ville de l'énumération des collectivités territoriales, *ibid.*, p. 491.

protection législative. La reconnaissance d'un statut réglementaire explique la recentralisation de l'E.P.C.I.. La rédaction de la Constitution de 1958 constitue la première étape d'une grande évolution normative. Il n'est d'ailleurs pas anodin qu'en 1959, soit moins d'un an après son adoption, deux ordonnances soient prises, une qui crée le district⁶⁶⁴ et une autre qui réforme le régime juridique du syndicat de communes⁶⁶⁵. La Constitution de 1958 a donc permis le retour du pouvoir exécutif dans l'organisation des structures locales. La formulation de 1958 a joué un rôle majeur dans la recentralisation de l'E.P.C.I. avec l'absence de protections législatives.

La réforme de 2003 ne consacre pas davantage un statut constitutionnel pour l'E.P.C.I.⁶⁶⁶. Ainsi, selon G. GEOFFROY, «...*la Commission a rejeté un autre amendement du même auteur tendant à considérer comme catégorie de collectivités territoriales les établissements publics de coopération intercommunale (E.P.C.I.). Le rapporteur a rappelé que la Constitution n'avait pas érigé les E.P.C.I. en collectivités territoriales, tout en soulignant qu'elle avait reconnu leur importance dans le droit à l'expérimentation ou la notion de chef de file* »⁶⁶⁷. Le Constituant de 2003 sans véritablement réfléchir à un statut constitutionnel pour l'E.P.C.I. introduit pourtant une notion vague, celle de groupement intéressant indirectement les E.P.C.I..

B. La constitutionnalisation indirecte de l'E.P.C.I.

La constitutionnalisation indirecte de l'E.P.C.I. correspond à la volonté du Constituant d'aborder discrètement l'E.P.C.I. dans la norme suprême. En effet, l'E.P.C.I. est considéré comme une personne publique secondaire, sa place n'est donc pas dans la Constitution. Mais, cette position classique se heurte à l'essor du mouvement intercommunal depuis une quinzaine d'années. Le Constituant refuse toujours d'introduire l'E.P.C.I. dans la Constitution mais l'organisation locale nécessite sa prise en considération. Dès lors, contrairement aux

⁶⁶⁴ Ordonnance n° 59-30, op. cit.

⁶⁶⁵ Ordonnance n° 59-29, op. cit.

⁶⁶⁶ Ainsi, la plupart des manuels de droit constitutionnel ne mentionne pas l'E.P.C.I. sur le plan constitutionnel, voir notamment, B. MATHIEU et M. VERPEAUX, *Droit constitutionnel*, P.U.F., 2004, p. 689 et suiv.

⁶⁶⁷ A.N., *Rapport pris en application de l'article 72-2 de la Constitution relatif à l'autonomie financière des collectivités territoriales*, n° 1674, 16 juin 2004, G. GEOFFROY, p. 4.

collectivités territoriales qui sont reconnues ouvertement, l'E.P.C.I. n'est pas mentionné clairement. Selon les hypothèses, certaines dispositions relatives aux collectivités territoriales s'appliquent aux E.P.C.I.. Aucune définition n'est d'ailleurs fournie.

Dès lors, cette constitutionnalisation indirecte de l'E.P.C.I. soulève la question des conséquences à tirer sur sa protection face à l'Etat. En l'occurrence, le statut constitutionnel de l'E.P.C.I. n'entrave pas la recentralisation indirecte de son objet. Toutefois, l'utilisation du terme « *groupement* » à deux reprises jette une confusion dans l'analyse constitutionnelle. Ce terme renvoie, pour partie, à l'E.P.C.I.. Aussi, cerner cette constitutionnalisation de l'E.P.C.I. oblige donc à définir la portée des références explicites au « *groupement* » (1) sans oublier celles plus implicites mais susceptibles de régir également le fonctionnement de l'E.P.C.I. (2).

1. Les références explicites à la notion de « *groupement* »

Le terme « *groupement* » est utilisé tant pour l'expérimentation que pour la notion de chef de file.

En vertu de l'article 72 alinéa 4 C., « *...les collectivités territoriales ou leurs groupements peuvent, lorsque, selon le cas, la loi ou le règlement l'a prévu, déroger, à titre expérimental et pour un objet et une durée limités, aux dispositions législatives ou réglementaires qui régissent l'exercice de leurs compétences* ».

La possibilité pour les E.P.C.I. d'expérimenter est en totale cohérence avec les prémices de l'expérimentation, qui concernaient un établissement public universitaire. En effet, selon la décision du 28 juillet 1993 du Conseil constitutionnel, « *...la possibilité d'expériences (fondées) sur des règles (dérogatoires) nouvelles étaient appropriées à l'évolution des missions de la catégorie d'établissement en cause...* »⁶⁶⁸. La jurisprudence constitutionnelle fut reprise par le Constituant.

La notion de *groupement*, incluant nécessairement l'E.P.C.I., est donc inscrite dans la Constitution sans qu'aucune précision ne soit apportée. Par ailleurs, l'examen des modalités d'utilisation de cette nouvelle disposition dans la loi organique du 1^{er} août 2003⁶⁶⁹, illustre l'absence d'une véritable réflexion sur les rapports entre l'E.P.C.I. et l'expérimentation.

⁶⁶⁸ Décision n° 93-222 DC du 28 juillet 1993, *Etablissements publics universitaires*, J.O.R.F. 30 juillet 1993, p. 10750 ; note X. PHILIPPE, « Jurisprudence du Conseil constitutionnel », *R.F.D.C.*, n° 186, 1993, p. 831 et suiv.

⁶⁶⁹ Loi organique n° 2003-704 du 1^{er} août 2003 *relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales*, J.O.R.F., 2 août 2003, p. 13217.

Comme le relève F. CROUZATIER-DURAND, « *la reconnaissance du droit à l'expérimentation pour les groupements de collectivités territoriales est intervenue lors des débats du Sénat, elle ne figurait pas dans le projet initial* »⁶⁷⁰. Selon J.-F. BRISSON, « *le sentiment immédiat est celui d'un empilement des concepts et des notions : le principe de subsidiarité, le concept de collectivité chef de file, l'interdiction de la tutelle, le droit à l'expérimentation... Il en résulte un article plutôt long [en parlant de l'article 72.], à vrai dire assez mal écrit, qui vient surcharger parfois inutilement le texte constitutionnel, n'en facilitant la compréhension ni des praticiens, ni...des citoyens* »⁶⁷¹. Ce laconisme du texte constitutionnel prête donc à confusion. La modification du texte constitutionnel ne vise donc pas à protéger les E.P.C.I. contre le pouvoir réglementaire. Sa recentralisation est donc toujours permise et même, indirectement souhaitée. En effet, cette révision constitutionnelle intervient après la loi du 12 juillet 1999 qui renforce considérablement les pouvoirs du préfet avec même, dans certains cas, l'introduction forcée de communes récalcitrantes dans un E.P.C.I. par le représentant de l'Etat. Le Constituant aurait donc pu aborder cette question dans la Constitution. L'absence de telles réflexions dans les travaux préparatoires confirment donc la volonté du Constituant de laisser une grande autonomie au pouvoir réglementaire concernant les structures locales.

En outre, ce Constituant a même favorisé l'E.P.C.I. à fiscalité propre, encadré par le législateur et par le pouvoir exécutif, au détriment du syndicat de communes, qui lui repose sur une totale liberté des communes. En effet, comme l'affirme J.-M. PONTIER, la Constitution ouvre l'expérimentation seulement aux groupements de collectivités, à savoir les E.P.C.I., et non les syndicats mixtes⁶⁷². S'il est vrai que le terme « *groupement* » ne renvoie pas aux syndicats mixtes, une incertitude demeure concernant la nature précise des E.P.C.I. ayant compétence pour solliciter une expérimentation. En effet, s'agit-il exclusivement des E.P.C.I. à fiscalité propre ? Selon J.-M. PONTIER, une réponse positive s'impose⁶⁷³. On peut raisonnablement partager cet avis. A défaut, cette réhabilitation des E.P.C.I. sans fiscalité propre irait à l'encontre de la volonté du législateur et des autorités administratives étatiques,

⁶⁷⁰ F. CROUZATIER-DURAND, « L'expérimentation locale (Loi organique du 1^{er} août 2003) », *R.F.D.A.*, janvier-février 2004, p. 27.

⁶⁷¹ J.-F. BRISSON, « Les nouvelles clefs constitutionnelles de répartition matérielle des compétences entre l'Etat et les collectivités locales », *A.J.D.A.*, 24 mars 2003, p. 530.

⁶⁷² J.-M. PONTIER, « La loi organique relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales », *A.J.D.A.*, 29 septembre 2003, p. 1717.

⁶⁷³ *Ibid.*

dont le but est de les supprimer. Néanmoins, en l'absence d'une réforme constitutionnelle relative à l'E.P.C.I., le droit positif sera toujours sujet à interprétations. Mais, quoi qu'il en soit, le texte constitutionnel fournit des structures facilitant la recentralisation.

La place incidente accordée par la Constitution aux groupements dans la mise en œuvre de l'expérimentation se retrouve également au niveau de la notion de chef de file. L'attribution de la qualification de collectivité chef de file au groupement témoigne du caractère neutre de la Constitution par rapport aux E.P.C.I.. Cette référence ne renforce pas l'autonomie de l'E.P.C.I. par rapport à l'Etat. Dès lors, ce dernier ne supporte guère de limites pour recentraliser même de façon diffuse. Selon le nouvel article 72 alinéa 5 C. issu de la loi constitutionnelle du 28 mars 2003, « aucune collectivité ne peut exercer une tutelle sur une autre. Cependant, lorsque l'exercice d'une compétence nécessite le concours de plusieurs collectivités territoriales, la loi peut autoriser l'une d'elles ou un de leurs groupements à organiser les modalités de leur action commune ». Comme pour la notion d'expérimentation, le projet initial de loi constitutionnelle ne prévoyait pas que les E.P.C.I. puissent être désignés comme collectivités « chef de file ». Le rapport déposé par R. GARREC en première lecture au Sénat a d'ailleurs relevé ce point et a indiqué que « dans la mesure où [les E.P.C.I.] agissent par délégation de leurs membres, ces établissements pourraient également se voir confier le rôle de collectivité « chef de file »⁶⁷⁴. Selon ce rapport parlementaire, l'E.P.C.I. n'est d'ailleurs que l'émanation des communes. L'intervention de la notion de collectivité « chef de file » dans la Constitution au profit de l'E.P.C.I. ne constitue pas une entrave à la volonté de l'Etat de recentraliser. Le législateur et les autorités administratives étatiques disposent d'une grande latitude pour façonner librement l'E.P.C.I..

En définitive, le terme « *groupement* » manque de consistance juridique pour élaborer un statut constitutionnel propre à l'E.P.C.I.. Dans les deux hypothèses étudiées, l'expérimentation et la notion de collectivité chef de file, l'E.P.C.I. n'est qu'un complément des collectivités territoriales. Peut-on alors dégager des références implicites visant l'E.P.C.I. sur le plan constitutionnel ?

⁶⁷⁴ Sénat, *Rapport sur le projet de loi constitutionnelle relatif à l'organisation décentralisée de la République*, n° 27, 23 octobre 2002, R. GARREC, p. 112.

2. Les références implicites à l'E.P.C.I.

Selon l'article 72 C., « dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences ». L'emploi du terme « collectivité » renvoie à l'expression collectivité territoriale. En outre, doit-on comprendre que les E.P.C.I. ne sont pas visés et ne bénéficient pas d'une protection constitutionnelle concernant l'existence d'un conseil élu et d'un pouvoir réglementaire ? Une telle interprétation serait toutefois contredite par le droit positif. J. MOREAU, à propos de l'un des rares arrêts du Conseil d'Etat, a d'ailleurs pu affirmer qu'on assistait à « ce que l'on pourrait appeler le pouvoir réglementaire des autorités locales »⁶⁷⁵. Or, dans l'arrêt en question, il s'agit du syndicat communautaire d'aménagement de l'agglomération nouvelle de Cergy-Pontoise. Cette personne publique est bien un établissement public et non une collectivité territoriale. Dès lors, la solution du droit positif est empreinte d'une contradiction profonde. Peut-on considérer que les E.P.C.I. ne disposent pas du pouvoir réglementaire ? Cette éventualité est, semble-t-il, irrecevable⁶⁷⁶. Le contenu du pouvoir réglementaire local ne prête guère à confusion. En effet, à partir du moment où la collectivité territoriale dispose d'un pouvoir réglementaire, l'E.P.C.I. peut en bénéficier par une sorte de fiction. D'ailleurs, selon un rapport parlementaire, « le pouvoir réglementaire des collectivités territoriales leur permet de prendre des mesures pour leur organisation (par exemple, fixation du nombre des adjoints dans un cadre législatif défini ou élaboration du règlement intérieur). Les collectivités peuvent aussi édicter des règlements applicables à l'ensemble des habitants, soit sur invitation du législateur (règlement local d'urbanisme), soit pour régler des situations de fait »⁶⁷⁷.

Ainsi, l'indifférence marquée du rapport précité à distinguer l'E.P.C.I. de la collectivité territoriale concernant le pouvoir réglementaire aboutit à minimiser la proposition de distinction entre ces deux personnes publiques. Aussi, M. DOAT considère que « la question...de la connaissance de la collectivité locale n'est plus de savoir ce qu'elle est mais

⁶⁷⁵ J. MOREAU, « Note sous l'arrêt du Conseil d'Etat du 13 février 1985 Syndicat communautaire d'aménagement de l'agglomération nouvelle de Cergy-Pontoise », A.J.D.A., 1985, p. 271.

⁶⁷⁶ Cette question n'a d'ailleurs jamais été abordée par la doctrine. G. MARCOU proposait même en 1997 d'accentuer les compétences réglementaires de l'E.P.C.I., « Les transferts de compétences réglementaires ou décisionnelles au soutien de l'intercommunalité », in : D.A.T.A.R., *La loi d'aménagement et de développement du territoire et la réforme de l'Etat, Rapports des groupes de travail*, L'Harmattan, 1997, p. 401 et suiv.

⁶⁷⁷ Sénat, Rapport sur l'organisation décentralisée de la République, n° CT 03-4, p. 15.

ce qu'elle peut faire et plus particulièrement comment ses actes s'insèrent dans le système juridique et se distinguent de ceux des autres structures juridiques »⁶⁷⁸. Seule, cette démarche « ...permettrait de distinguer la collectivité locale des établissements publics »⁶⁷⁹. Les actes des collectivités territoriales et des E.P.C.I. revêtent donc les mêmes formes juridiques. La Constitution n'établit aucune distinction.

De façon plus générale, toutes ces incertitudes juridiques s'expliquent par la volonté du Constituant et du législateur de ne pas aborder véritablement la question du statut de l'E.P.C.I.. La réforme constitutionnelle de 2003 constitue à ce titre une occasion manquée. Le cadre constitutionnel de l'E.P.C.I. est relativement incomplet. L'absence d'un tel statut facilite la recentralisation de l'E.P.C.I. par la loi et les autorités administratives étatiques. Cette situation de fragilité se retrouve également au niveau des relations financières entre l'Etat et les E.P.C.I.. En effet, le principe d'autonomie financière, qui découle du principe de libre administration, ne mentionne pas l'E.P.C.I.. Ainsi, l'Etat peut confiner les E.P.C.I. à la dépendance financière. Cette dépendance s'explique en grande partie par la généralisation du système des incitations financières et par le contrôle progressif de l'utilisation des ressources par le législateur et le pouvoir réglementaire. Une recentralisation financière, certes partielle mais réelle, s'opère donc.

⁶⁷⁸ M. DOAT, *Recherche sur la notion de collectivité locale en droit administratif français*, thèse, L.G.D.J., 2003, p. 204.

⁶⁷⁹ *Ibid*, p. 204.

Section 2. La recentralisation financière partielle

Cette recentralisation financière partielle se manifeste par un contrôle plus accru de l'Etat sur les structures intercommunales que sur les collectivités territoriales⁶⁸⁰. L'absence de référence claire aux E.P.C.I. au sein du principe d'autonomie financière, mis à part leur prise en compte au sein de la catégorie des communes⁶⁸¹, explique l'émergence de cette dépendance. Sans tirer un tel constat, R. HERTZOG estime que « *le sort des établissements publics devra être formellement précisé : seront-ils rattachés aux collectivités dont ils dépendent ? Ce n'est pas secondaire vu les sommes qui transitent par les E.P.C.I...Le principe d'autonomie serait singulièrement affaibli si les communautés restaient en dehors du champ* »⁶⁸². Certes, dans le calcul des ratios d'autonomie financière, les E.P.C.I. sont intégrés aux communes, mais l'absence de protection constitutionnelle particulière conduit nécessairement à une dépendance financière.

Les E.P.C.I. subissent, de façon importante, une recentralisation de leurs ressources financières, avec principalement la transformation progressive de la fiscalité locale directe en dotations d'Etat. Cette évolution est propre aux E.P.C.I. et aux collectivités territoriales. Néanmoins, les rapports financiers entre l'Etat et les E.P.C.I. sont différents de ceux entre l'Etat et les collectivités territoriales⁶⁸³. Avec ces dernières, un transfert de compétences⁶⁸⁴

⁶⁸⁰ M.-C. BERNARD-GELABERT utilise la notion de dépendance uniquement sur le plan des ressources intercommunales. Selon cet auteur, le pourcentage des ressources de l'E.P.C.I. provenant de l'Etat « *montre également une assez forte dépendance à l'égard de...l'Etat* », « Quel avenir pour l'intercommunalité ? », *R.F.F.P.*, n° 81, mars 2003, p. 246.

⁶⁸¹ Selon l'article 1^{er} de la loi organique du 29 juillet 2004, « *pour la catégorie des communes, la totalité des ressources mentionnées à l'alinéa précédent est augmentée du montant de la totalité des ressources dont bénéficient les établissements publics de coopération intercommunale* », Loi organique n° 2004-758 du 29 juillet 2004 pris en application de l'article 72-2 de la Constitution relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales, *J.O.R.F.* du 30 juillet 2004, p. 13561.

⁶⁸² R. HERTZOG, « L'ambiguë constitutionnalisation des finances locales », *A.J.D.A.*, 24 mars 2003, p. 552.

⁶⁸³ Selon le sénateur M. MERCIER, « *au cours des vingt années qui ont suivi le « premier acte » de la décentralisation, le lien fiscal entre les collectivités territoriales et les contribuables locaux s'est nettement détérioré, conduisant le contribuable national à devenir progressivement le premier financeur des collectivités territoriales. L'introduction dans la Constitution de dispositions visant à préserver l'autonomie financière des collectivités territoriales a été motivée par le constat du recul de celle-ci, en particulier, sous la précédente législature, compte tenu du remplacement de nombreuses recettes fiscales locales par des dotations de l'Etat...Il convient certes de reconnaître que la recentralisation des ressources fiscales locales, dénoncée ci-avant, résulte notamment de l'archaïsme de la fiscalité locale et de l'obsolescence de ses bases* », Sénat, *Avis sur le projet de loi organique adopté par l'Assemblée Nationale, pris en application de l'article 72-2 C. relatif à l'autonomie financière des collectivités territoriales*, n° 235, p. 6. Cette tendance est, par ailleurs, beaucoup plus accentuée selon M.-C. BERNARD-GELABERT sur le plan intercommunal. En effet, en raison des suppressions successives de l'assiette de la taxe professionnelle, « *...la part des ressources disponibles issues des dotations de l'Etat dépassera les 50 % pour de nombreuses communautés d'agglomération* », *op. cit.*, p. 246.

s'accompagne obligatoirement d'un transfert de charges. Ce principe a été constitutionnalisé par la loi du 28 mars 2003⁶⁸⁵. Les E.P.C.I., quant à eux, participent à la mise en œuvre des objectifs dégagés par la loi et les autorités administratives étatiques. Dans cette optique, le législateur a développé des mécanismes très particuliers, propres à l'E.P.C.I.. Toutefois, la logique des transferts de compétences s'appliquant aux collectivités territoriales implique également l'E.P.C.I.. Ce droit financier spécifique à l'intercommunalité se caractérise par la technique des incitations financières de l'Etat aboutissant à une dépendance de l'E.P.C.I. (§ 1) et à un contrôle particulier de l'utilisation des ressources intercommunales (§ 2).

§ 1. Des incitations financières étatiques, un moyen de recentralisation implicite

Le système des incitations financières de l'Etat a comme principal objectif de favoriser la constitution des E.P.C.I.. La constitutionnalité de ce mécanisme a été reconnue par le Conseil constitutionnel, pour qui « *des mesures d'incitation [sous forme d'avantages fiscaux] au développement et à l'aménagement de certaines parties du territoire national dans un but d'intérêt général...ne constituent pas, en elles-mêmes, une atteinte à la libre administration des collectivités locales* »⁶⁸⁶, explique l'essor de ce procédé.

La généralisation des incitations par les lois de 1992 et de 1999 correspond à une continuité apparente avec d'autres dispositifs similaires déjà utilisés par le législateur concernant les fusions de communes. Pourtant, le système des incitations a profondément évolué. Bénéficier de la technique des incitations financières (A) suppose pour l'E.P.C.I. de réunir un certain nombre de conditions d'éligibilité (B).

⁶⁸⁴ La notion de « transfert de ressources » utilisée est, d'ailleurs, très différente selon la collectivité territoriale. Ainsi, M.-J. TULARD écrit « *que le transfert de ressources ont été opérés de façon différenciée selon les niveaux de collectivités locales* », « Les compensations des transferts de compétence Etat-collectivités territoriales », *R.F.F.P.*, n° 81, mars 2003, p. 105.

⁶⁸⁵ Aux termes du nouvel article 72-2 alinéa 4 C. issu de la loi constitutionnelle de 28 mars 2003, « *tout transfert de compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales s'accompagne de l'attribution de ressources équivalentes à celles qui étaient consacrées à leur exercice. Toute création ou extension de compétences ayant pour conséquence d'augmenter les dépenses des collectivités territoriales est accompagnée de ressources déterminées par la loi* » ; ce principe était préalablement à valeur législative (article 102 de la loi du 2 mars 1982).

⁶⁸⁶ Décision du 26 janvier 1995, op. cit. Certes, ce considérant concernait des incitations accordées à des entreprises. Néanmoins, les collectivités territoriales ont la possibilité de refuser en toute constitutionnalité leur applicabilité.

A. La techniques des incitations financières

La technique des incitations financières de l'Etat aux E.P.C.I. porte sur les actions de l'E.P.C.I. (1) et sur son fonctionnement (2).

1. L'impact des incitations sur les actions de l'E.P.C.I.

Le décret du 27 août 1964 constitue la première pierre majeure de l'édifice du système des incitations. Selon l'article 252 de ce décret, « *il est institué une majoration de subvention en faveur des opérations d'équipement menées* »⁶⁸⁷. Une différenciation concernant le taux de financement est instaurée par l'Etat suivant que l'opération est réalisée par une commune, une commune fusionnée ou un E.P.C.I. (un S.I.V.O.M. ou un district). A la suite des débats tenus au Sénat, qui contestaient la légalité d'un financement différent suivant la personne publique qui mène l'opération⁶⁸⁸, le Conseil d'Etat a confirmé la légalité de ce système « *en considérant qu'aucune disposition législative, ni aucun principe général de droit, ni en particulier le principe de l'égalité des contribuables devant l'impôt n'exigent que les taux des subventions allouées aux différentes communes et à leurs établissements publics pour une même catégorie de travaux d'équipement soient identiques, lorsque les distinctions établies sont justifiées par des motifs tirés de l'intérêt général* »⁶⁸⁹.

Pour P. BERNARD, l'attribution de l'incitation à une opération correspond à une logique plus globale. En effet, pour cet auteur, « *la véritable incitation naît du fait que le dynamisme du groupement ne rencontre plus d'obstacle et que, par le jeu de la productivité de l'équipement, l'entité regroupée se favorise elle-même. Cette aide intérimaire est accordée aux communes qui se fédèrent pour s'équiper afin de leur permettre d'attendre plus facilement de récolter les fruits de cette coopération* »⁶⁹⁰. Ainsi, P. BERNARD pressent une généralisation du système des incitations. Toutefois, dans un premier temps, seules les

⁶⁸⁷ Décret du 27 août 1964 instituant des majorations de subvention en faveur des opérations d'équipement menées par les groupements de communes ou les communes fusionnées, J.O.R.F. du 29 août 1964, p. 7876.

⁶⁸⁸ Sénat, 3 novembre 1964.

⁶⁸⁹ C.E., Ass, 13 décembre 1968, *Fédération nationale des élus républicains municipaux et cantonaux*, conclusions de M. KAHN, A.J.D.A., 1969, p. 33.

⁶⁹⁰ P. BERNARD, « A propos des incitations financières aux groupements de communes », *R.D.P.*, 1967, p. 248.

opérations bien ciblées peuvent bénéficier des incitations. D'ailleurs, celles mises en place par le décret du 27 août 1964⁶⁹¹ et par la loi du 9 juillet 1966 à propos des fusions de communes, ont instauré un caractère temporaire au supplément fiscal provenant de l'Etat⁶⁹². Les incitations créées par la loi du 1971 suivent le même régime juridique.

Progressivement, ces incitations vont se généraliser permettant un encadrement de l'E.P.C.I. par l'Etat en instrumentalisant son action, d'où la création de la dotation de développement rural (D.D.R.) par la loi du 6 février 1992. En vertu de l'article L. 2334-40 du C.G.C.T., « *les attributions sont arrêtées par le représentant de l'Etat dans le département sous forme de subventions, après avis de la commission d'élus prévue au présent article* ». L'attribution de cette dotation confère un rôle important au préfet. En effet, ce dernier n'est pas lié par l'avis de la commission d'élus prévue par l'article L. 2334-40 du C.G.C.T.⁶⁹³. Il décide souverainement. La commission d'élus n'a qu'un avis consultatif. Cette dotation ne peut être attribuée qu'aux E.P.C.I., les communes ne sont pas éligibles⁶⁹⁴. La finalité consiste à obtenir la réalisation de certains projets sur le plan intercommunal. Dès lors, l'incitation financière conduit à faire aboutir les projets voulus par l'Etat, d'où un mécanisme de recentralisation.

Par ailleurs, contrairement aux dotations des communes, le préfet exerce un contrôle étendu sur l'attribution de cette dotation. Cette situation s'explique par la nature des projets subventionnés. En vertu de l'article L. 2334-40 du C.G.C.T., « *ces subventions sont attribuées en vue de la réalisation de projets de développement économique et social ou d'actions en faveur des espaces naturels* ». Selon J.-M. UHALDEBORDE, « *...la D.D.R. relève de*

⁶⁹¹ En vertu de l'article 3 du présent décret, « *les collectivités et groupements de collectivités définies à l'article 1^{er} ci-dessus, désireux d'obtenir pour l'ensemble de leurs opérations d'équipement le bénéfice du présent décret sont tenus de joindre à leur demande un programme sommaire de travaux portant sur une période de cinq années* ».

⁶⁹² Selon l'article 9 de la loi n° 66-491 du 9 juillet 1966, « *en cas de fusion de communes, des quotités de centimes différentes, en ce qui concerne les cotisations mises en recouvrement en vertu des articles 1379 et 1507 decies du C.G.I., peuvent être appliquées, selon le territoire des communes préexistantes, pour l'établissement des trois premiers budgets de la nouvelle commune...Les différences affectant les quotités de ces centimes devront être réduites progressivement au cours desdites années et supprimées à partir de la quatrième année...* ».

⁶⁹³ La suite de cet article est parfaitement claire sur ce point. En effet, « *le préfet arrête chaque année, après avis de la commission, les opérations à subventionner ainsi que le montant de l'aide de l'Etat qui leur est attribué* ».

⁶⁹⁴ L'article 140 de la loi n° 2005-1719 du 30 décembre 2005 *de finances pour 2006* (J.O.R.F. du 31 décembre 2005 p. 20597) a certes créé deux parts au sein de la dotation de développement rural (D.D.R.). Selon cet article, « *les communes éligibles à la seconde fraction de la dotation de solidarité rurale prévue à l'article L. 2334-22 bénéficient de la seconde part de la dotation de développement rural* ». L'objectif de cette seconde part de la D.D.R. consiste à favoriser « *la réalisation de projets destinés à maintenir et développer les services publics en milieu rural* ».

préoccupations où la recherche de l'efficacité est présente »⁶⁹⁵. L'objet de cette dotation est relativement large. Le préfet peut l'affecter à des projets intercommunaux relativement divers⁶⁹⁶. En ciblant uniquement les E.P.C.I., une recentralisation larvée s'opère. En effet, l'action des E.P.C.I. est orientée par la D.D.R.. Cette caractéristique est obtenue en restreignant cette dotation uniquement aux E.P.C.I. et non aux communes.

En dernier lieu, cette dotation reflète également l'ambiguïté pré-existante entre la détention d'une compétence et son exercice. Le régime juridique de cette dotation ne se réfère pas à un exercice simplement statutaire des compétences. Toujours selon l'article L. 2334-40 du C.G.C.T., « *la commission évalue les attributions en fonction de critères comprenant notamment l'augmentation attendue des bases de fiscalité directe locale ou les créations d'emplois prévues sur le territoire* ». De plus, la D.D.R. n'étant versée qu'une fois l'opération réalisée⁶⁹⁷, son montant est indéterminé. Cette évolution est contraire à la décentralisation, qui nécessite une affectation globale des ressources. L'Etat peut choisir de financer les projets qui lui semblent intéressants. Dès lors, l'E.P.C.I. doit donc réaliser une opération selon les orientations voulues par l'Etat, d'où la présence d'une force recentralisatrice.

Le système des incitations est tellement adapté à l'E.P.C.I. qu'il va être utilisé par l'Etat pour améliorer son fonctionnement.

2. L'impact des incitations financières sur le fonctionnement de l'E.P.C.I.

Les incitations financières aux E.P.C.I. permettent désormais à l'Etat de participer à son fonctionnement. Les incitations ne sont plus seulement allouées pour le financement d'un équipement mais de façon générale pour le fonctionnement de l'E.P.C.I.. Ainsi, pour P. BERNARD, le système des incitations « *conduit à assurer une certaine autonomie financière aux groupements par l'octroi de ressources qui leur soient propres* »⁶⁹⁸.

⁶⁹⁵ J.-M. UHALDEBORDE, « La loi d'administration territoriale du 6 février 1992 », *R.F.D.A.* mars-avril, 1993, p. 229.

⁶⁹⁶ La D.D.R. peut ainsi être accordée pour financer une zone d'activités économiques, une zone de loisirs, une maison médicale, voire la construction de locaux administratifs.

⁶⁹⁷ Cet élément est d'ailleurs relevé par la doctrine. Ainsi, selon M. BOUVIER, « *la dotation n'est versée que lors de la réalisation effective du projet qui a été retenu* », « Finances et solidarité », in : *Intercommunalité et coopération intercommunale*, sous la dir : M. BOURJOL et J.-F. LACHAUME, L.G.D.J., 1993, p. 86.

⁶⁹⁸ P. BERNARD, « A propos... », op. cit., p. 275.

Selon l'article 105 de la loi du 12 juillet 1999, « *les établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre reçoivent, à compter de l'année où ils perçoivent pour la première fois le produit de leur fiscalité, une attribution au titre de la dotation d'intercommunalité calculée selon les modalités définies aux articles L. 5211-30 et suivants* »⁶⁹⁹. La solution est d'une « *grande simplicité, mais d'une redoutable efficacité, pour inciter les élus à se regrouper* »⁷⁰⁰.

L'Etat incite les communes à se regrouper en fonction d'un périmètre pertinent et à exercer des groupes de compétences prédéfinis. Ainsi, le financement des incitations intègre cette logique et constitue un moyen de cette recentralisation. En outre, cette évolution diffuse se concrétise par le financement de ces incitations financières intercommunales. Ces fonds proviennent en grande partie des communes via l'Etat. En effet, ce dernier retire des dotations aux communes pour les affecter sous forme d'incitations aux E.P.C.I.. Les communes se voient donc dépossédées d'une partie de leurs ressources, elles sont donc obligées de transférer des compétences à l'E.P.C.I.. Le financement de l'E.P.C.I. par l'Etat mais indirectement par les communes correspond à une véritable articulation. En effet, si les incitations ne provenaient pas, en partie, des dotations affectées par l'Etat aux communes, mais trouvaient leurs origines ailleurs, les communes n'auraient pas été incitées à transférer nécessairement leurs compétences à l'E.P.C.I.. Le premier rapport de P. DALLIER du 1^{er} février 2006 reconnaît bien « *que certaines catégories de collectivités locales ont en partie financé le développement spectaculaire de l'intercommunalité issue de la loi de 1999. Ce système de vases communicants pouvait se défendre puisqu'il y a transfert de charges des uns vers les autres* »⁷⁰¹. Selon B. PERRIN, à propos de l'E.P.C.I., « *toute politique nouvelle implique des crédits nouveaux et la coopération ne progressera pas avec des soldes* »⁷⁰². Toutefois, un second élément a été déterminant, c'est l'origine en partie communale des ressources. La recentralisation a donc permis une réorganisation des compétences au niveau local, les communes, devant cette perte de ressources financières, ont été obligées de transférer des compétences à l'E.P.C.I..

Le second élément expliquant la recentralisation concerne l'émergence d'une dépendance des E.P.C.I. à l'égard de l'Etat. En effet, contrairement à un régime classique de

⁶⁹⁹ Cet article a été codifié dans le C.G.C.T. : voir les articles L. 5211-28 à L. 5211-30 du C.G.C.T..

⁷⁰⁰ R. HERTZOG et G. SIAT, « L'accompagnement... », op. cit., p. 92.

⁷⁰¹ Sénat, rapport de P. DALLIER, 1^{er} février 2006, op. cit. p. 17.

⁷⁰² B. PERRIN, *La coopération intercommunale : bilan et perspectives*, Berger-Levrault, 1998, p. 330.

dotations d'Etat, avec le système mis en place, une concurrence va s'instaurer pour savoir qui va bénéficier des incitations. L'Etat va créer un système d'éligibilité, les E.P.C.I. devront réunir certaines caractéristiques pour prétendre aux incitations. Par ce biais, l'Etat va imposer certains aspects qui lui semblent essentiels et contribuer de ce fait à une recentralisation du système local.

B. L'éligibilité de l'E.P.C.I. aux incitations financières

Le pouvoir réglementaire a toujours cherché à contrôler de façon discrétionnaire l'octroi des incitations. Après une période de flottement, le Ministre de l'Intérieur reconnut une priorité de financement aux S.I.V.O.M. et aux districts⁷⁰³. Le droit positif est encore plus clair sur cette question. Avec le système actuel de l'éligibilité, les E.P.C.I. sont dans une situation de concurrence. En effet, pour G. CORNU, le terme éligibilité signifie simplement « *une aptitude à être* »⁷⁰⁴, soit pour être élu, soit pour exercer une compétence. En aucun cas, il ne signifie que l'E.P.C.I. est sûr de bénéficier de l'incitation. L'examen de la mise en place de la technique de l'éligibilité (1) n'exonère pas d'approfondir l'appréciation de l'éligibilité par les autorités administratives étatiques (2).

1. La mise en place de la technique de l'éligibilité

Selon l'exposé des motifs de la loi du 12 juillet 1999, « *les communautés d'agglomération créées avant le 1^{er} janvier 2005, recevront, aussi bien pour inciter à l'adoption de la taxe professionnelle d'agglomération que pour financer les charges liées aux compétences qui leur sont dévolues, une dotation globale de fonctionnement fixée à 250 F. par habitant, soit plus du double de celle accordée aujourd'hui aux communautés de ville* »⁷⁰⁵. Cet exposé de la loi de 1999 confirme l'importance de la mise en place d'une taxe professionnelle unique (T.P.U.) dans la vision du législateur.

⁷⁰³ Sénat, J.O. Sénat, Déb, 17 avril 1964, p. 160.

⁷⁰⁴ G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, P.U.F., 8^{ème} éd., 2007, p. 349.

⁷⁰⁵ Exposé de la loi, op. cit.

Cette solution fiscale présente de nombreux avantages. Elle introduit une solidarité au niveau des ressources entre les différentes communes. Elle permet également d'éviter une concurrence stérile entre communes pour attirer les entreprises⁷⁰⁶. Enfin, la taxe professionnelle a un effet « *mutualisateur des risques* » assez important. En effet, si les communes investissent ensemble dans un projet de développement, en cas d'échec, les sommes perdues seront réparties entre toutes les communes.

Au niveau des agglomérations, bien souvent la commune centre comporte la plupart des équipements et peu d'entreprises. La commune-centre n'a donc pas de ressources fiscales, contrairement aux communes périphériques, qui à l'inverse, ne possèdent aucun équipement à financer, mais de nombreuses entreprises⁷⁰⁷. Ainsi, la création d'une communauté d'agglomération, en vertu de l'article 1609 nonies B du code général des impôts⁷⁰⁸, entraîne obligatoirement la mise en place d'une taxe professionnelle unique. Cette T.P.U. est facultative pour les communautés urbaines et de communes. Cette obligation d'instaurer une taxe professionnelle unique pour les communautés d'agglomération constitue une évolution importante. En effet, la loi du 6 février 1992 avait simplement offert la faculté aux communautés de villes d'instaurer une fiscalité unique. Le bilan de cette action a été très mitigé. Peu de communautés de villes ont adopté cette fiscalité. L'obligation d'instaurer une taxe professionnelle unique pour être éligible aux dotations de l'Etat est donc une véritable nouveauté.

⁷⁰⁶ Cet argument est souvent invoqué. Pourtant, il n'est pas forcément déterminant dans le choix d'implantation d'une entreprise. Sur ce point voir : D. DE SAINT-SERNIN, « Intercommunalité, concurrence territoriale, compétition fiscale et économie spatiale », *La Revue du Trésor*, novembre 2004, n° 11, p. 667 et suiv ; cette position a également été défendue par le rapport FOUQUET chargé de réfléchir sur une réforme de la taxe professionnelle, O. FOUQUET, C. BONNARD, Y. BENARD, E. JALON, « Proposition de réforme de la taxe professionnelle », *J.C.P. A.*, n° 8, 21 février 2005, p. 401.

⁷⁰⁷ A. GUENGANT, « La coopération fiscale intercommunale », *R.F.F.P.*, 1991, n° 34, p. 21 ; cet auteur admet la véracité de cette analyse, mais en des termes différents. A propos de la T.P.U., « *chaque partenaire retire ainsi de la coopération un avantage lié à la complémentarité des facteurs rares : l'espace libre pour la ville-centre ; les moyens pour la commune de banlieue* ».

⁷⁰⁸ Selon cet article, « *la communauté ou le syndicat d'agglomération nouvelle est substitué aux communes membres pour l'application des dispositions relatives à la taxe professionnelle, à l'exception des II et suivants de l'article 1648 A. Elle ou il perçoit le produit de cette taxe. II. Si, du fait de l'application des dispositions de l'article 1636 B sexies et de l'article 1636 B septies, les ressources propres de la communauté ou du syndicat d'agglomération nouvelle, à l'exclusion du produit des emprunts, sont insuffisantes pour couvrir la charge de la dette et les autres dépenses obligatoires, notamment la dotation d'équilibre servie aux communes en vertu de l'article L. 5334-6 du code général des collectivités territoriales, la communauté ou le syndicat d'agglomération nouvelle peut prélever une taxe additionnelle sur les taxes foncières et sur la taxe d'habitation, sous réserve que les rapports entre les taux de ces trois taxes soient égaux aux rapports constatés, l'année précédente, entre les taux moyens pondérés de chaque taxe dans l'ensemble des communes membres* ».

Selon l'article L. 5214-23-1 du C.G.C.T.⁷⁰⁹ portant sur le régime de la D.G.F. bonifiée au profit des communautés de communes, si les communes ont bien transféré toutes les compétences requises, la D.G.F. sera bonifiée. L'objectif est de favoriser un transfert de compétences des communes vers l'E.P.C.I. et un exercice effectif des compétences par ce dernier. Or, sans le système des incitations, les communes ne transfèreraient pas autant de compétences à l'E.P.C.I.. Aussi, le système des incitations s'inscrit parfaitement dans cette volonté de l'Etat de recentraliser sans véritablement l'affirmer.

L'octroi d'une éventuelle bonification financière à l'E.P.C.I. est apprécié par les autorités administratives étatiques, qui reçoivent ainsi une nouvelle mission, renforçant leurs présences au sein du système local.

2. L'appréciation de l'éligibilité par les autorités administratives étatiques

Un certain flou entoure le régime de la D.G.F. bonifiée. Selon une réponse gouvernementale, l'élaboration du S.C.O.T. « ne saurait à elle seule être déterminante pour fixer l'éligibilité d'une communauté de communes à la D.G.F. bonifiée »⁷¹⁰.

Pourtant, l'Etat est libre d'apprécier la pertinence des compétences transférées pour déterminer l'éligibilité des E.P.C.I. à des financements étatiques. En effet, en vertu d'un arrêt

⁷⁰⁹ En vertu de cet article, « les communautés de communes faisant application des dispositions de l'article 1609 nonies C du code général des impôts dont la population est comprise entre 3 500 habitants et 50 000 habitants au plus ou, lorsqu'elle est inférieure à 3 500 habitants, et qu'elles sont situées en zone de revitalisation rurale de montagne et comprennent au moins dix communes dont un chef-lieu de canton ou la totalité des communes d'un canton ou bien, lorsqu'elle est supérieure à 50 000 habitants, n'inclut pas de commune centre ou de commune chef-lieu de département de plus de 15 000 habitants, sont éligibles à la dotation prévue au onzième alinéa de l'article L. 5211-29 lorsqu'elles exercent au moins quatre des six groupes de compétences suivants : 1° En matière de développement économique : aménagement, entretien et gestion de zones d'activité industrielle, commerciale, tertiaire, artisanale ou touristique qui sont d'intérêt communautaire ; actions de développement économique d'intérêt communautaire ; 2° En matière d'aménagement de l'espace communautaire : schéma de cohérence territoriale et schéma de secteur ; zones d'aménagement concerté d'intérêt communautaire ; 3° Création ou aménagement et entretien de voirie d'intérêt communautaire ; 4° Politique du logement social d'intérêt communautaire et action, par des opérations d'intérêt communautaire, en faveur du logement des personnes défavorisées ; 5° Elimination et valorisation des déchets des ménages et déchets assimilés. 6° En matière de développement et d'aménagement sportif de l'espace communautaire : construction, aménagement, entretien et gestion des équipements sportifs d'intérêt communautaire. L'éligibilité à la dotation précitée est constatée à la date à laquelle la communauté de communes remplit l'ensemble des conditions requises, par arrêté du représentant de l'Etat dans le département lorsque les communes font partie du même département ou par arrêté conjoint des représentants de l'Etat dans les départements concernés dans le cas contraire ».

⁷¹⁰ A.N., Q.E. n° 69483, J.O.A.N. du 26 novembre 2001, p. 6708 par M.-J. ZIMMERMANN ; rép., J.O.A.N. du 11 mars 2002, p. 1445.

de la Cour d'appel de Bordeaux du 31 juillet 2003, « *il résulte de l'examen des statuts de la communauté de communes plaine de Courance, tels qu'ils étaient rédigés à la date de la décision préfectorale attaquée, qu'à l'intérieur du premier des cinq groupes de compétences énumérés à l'article L. 5214-23-1, la compétence de la communauté en matière d'actions de développement économique était limitée aux actions en faveur du maintien du tissu rural et du développement touristique ; qu'à l'intérieur du deuxième groupe de compétences défini au même article, ladite communauté n'avait pas de compétence reconnue pour l'aménagement rural et les zones d'aménagement concertée d'intérêt communautaire...la communauté de communes plaine de Courance ne remplissait pas la condition relative à l'exercice de certaines compétences exigée par l'article L. 5214-23-1 pour bénéficier de la dotation d'intercommunalité majorée* »⁷¹¹. Ainsi, le préfet dispose d'une totale liberté pour apprécier si les compétences transférées justifient des incitations. Cette solution était certes facilitée par l'ancienne rédaction de l'article L. 5214-23-1 du C.G.C.T. qui ne mentionnait pas l'intérêt communautaire et qui utilisait l'expression peu définie d'aménagement rural. A la suite de la pression des élus, la loi du 13 août 2004 y a remédié en introduisant l'intérêt communautaire pour la définition des actions de développement économique⁷¹². Aussi, les autorités administratives étatiques afin de contrôler la définition de l'intérêt communautaire pourrait fonder le versement des incitations sur le contenu de l'intérêt communautaire. Toutefois, une telle solution serait évidemment illégale car le préfet ne contrôle pas la définition de l'intérêt communautaire. Selon la Cour des comptes, « *le représentant de l'Etat, chargé du contrôle de légalité, devrait être attentif au volume des redistributions financières opérées sous couvert de l'intercommunalité, afin d'apprécier si les compétences affichées (qui justifient une D.G.F. bonifiée) sont réellement exercées* »⁷¹³.

La dépendance financière de l'E.P.C.I. par rapport à l'Etat ne s'exprime pas seulement par les incitations financières. Elle s'inscrit également dans la recherche d'une solidarité financière intercommunale. L'Etat va imposer cette solidarité en incitant les communes riches à partager leurs ressources, la solidarité n'est plus volontaire, mais elle est organisée par des

⁷¹¹ C.A.A. Bordeaux, 31 juillet 2003, *Communauté de communes Plaine de Courance c. préfet des deux Sèvres*, req. n° 02BX00159.

⁷¹² Selon l'article 179 de la loi du 13 août 2004, « *l'article L. 5214-23-1 du code général des collectivités territoriales est ainsi modifié : 1° Au premier alinéa, les mots : « quatre des cinq » sont remplacés par les mots : « quatre des six » ; 2° Au 1°, après les mots : « actions de développement économique », sont insérés les mots : « d'intérêt communautaire » ; 3° Au 2°, les mots : « aménagement rural ; » sont supprimés* ».

⁷¹³ Cour des comptes, *L'intercommunalité en France*, rapport au Président de la République, op. cit., p. 114.

dispositifs législatifs. En outre, elle est encadrée dans la mesure du possible, par les autorités administratives étatiques. Pourtant, le caractère diffus de cette recentralisation a conduit à un échec relatif de la mise en place de la solidarité intercommunale.

§ 2. Une solidarité financière intercommunale partielle, l'échec de la recentralisation

La recherche d'une solidarité financière intercommunale correspond à la mise en œuvre de la notion constitutionnelle de péréquation⁷¹⁴ même si, la Constitution n'impose pas le cadre territorial à l'intérieur duquel la solidarité doit s'exprimer. La définition légale de l'E.P.C.I. implique nécessairement d'effectuer une péréquation des ressources au sein de l'E.P.C.I.. Dès lors, un nouvel objectif lui est assigné. Le législateur espère ainsi réduire les inégalités entre les communes. Cette finalité s'affirme progressivement depuis une quinzaine d'années. Si la loi du 6 février 1992 ne prévoyait pas explicitement de procédés de recentralisation, la loi du 13 juillet 1999 et les modifications successives s'inscrivent dans une logique différente en créant des dispositifs de solidarité partiellement obligatoire.

Toutefois, cette absence d'obligation explique l'orientation simplement facultative de la solidarité au sein des communes (A) même si l'Etat encourage vivement la mise en place d'une fiscalité intercommunale (B) en restreignant indirectement la volonté des communes.

A. La mise en place d'une « solidarité facultative » entre communes par l'E.P.C.I.

La décentralisation a accentué les inégalités de ressources entre les communes. L'E.P.C.I. s'affirme comme une solution pour redistribuer les ressources entre elles⁷¹⁵.

⁷¹⁴ Selon l'article 72-2 alinéa 5 C. issu de la loi du 28 mars 2003, « la loi prévoit des dispositifs de péréquation destinés à favoriser l'égalité entre les collectivités ». Ainsi, se trouve consacré constitutionnellement le principe de péréquation. Pour M. BOUVIER, l'objectif de la péréquation, est «...de satisfaire à un impératif de rééquilibrage, ou encore d'équité entre collectivités territoriales dont la raison fondamentale d'exister est le mieux-être des citoyens, ainsi que l'organisation d'une certaine solidarité entre eux » (« Repenser la péréquation financière comme un outil de bonne gouvernance », *Territoires 2020 Revue de la D.A.T.A.R., Péréquation et aménagement du territoire*, n° 10 juillet 2004, p. 15). Le constat de cet auteur ne peut être qu'approuvé. La notion de solidarité est sous-jacente à la notion de péréquation.

⁷¹⁵ L'utilisation de l'intercommunalité pour instituer une forme de solidarité au niveau des ressources entre les communes est reconnue par la Cour des comptes. En effet, selon cette institution, la solidarité intercommunale « s'exprime par la dépense, c'est-à-dire par le financement des politiques intercommunales, et par la redistribution directe de ressources communautaires », Rapport Cour des comptes, *L'intercommunalité en*

Le législateur s'évertue donc à faciliter cette redistribution grâce à la création de mécanismes de solidarité. L'utilisation du cadre intercommunal permet à l'Etat d'inciter les communes riches à financer les communes défavorisées sans que l'Etat n'intervienne financièrement. Cette logique inspire la mise en place de la taxe professionnelle unique. Pourtant, ce système présente une lacune majeure, il ne joue que pour les ressources futures et ne prend pas en compte les différences de charges existantes. C'est pourquoi la création d'autres mécanismes de solidarité est une nécessité. Pourtant, la nature facultative de ces dispositifs légaux (1) explique l'échec de cette orientation des ressources intercommunales (2).

1. Des dispositifs légaux facultatifs

Deux dispositifs législatifs de solidarité sont créés pour inciter les communes à partager leurs ressources. Avec ces dispositifs, le législateur souhaite organiser un partage de la richesse sur le plan local. L'attitude du législateur n'est donc pas neutre, ce dernier prend position en faveur d'une solidarité horizontale. A l'inverse, une démarche totalement neutre du législateur aurait consisté à instaurer une véritable solidarité verticale sans solliciter les communes par des mécanismes de péréquation, certes facultatifs. Cette évolution législative contraste avec la précédente loi de 1992 où aucun mécanisme aussi clairement affirmé de ce type n'était prévu.

Ces deux dispositifs, l'attribution de compensation (a), la dotation de solidarité intercommunale (b) obéissent néanmoins à des règles différentes.

a. L'attribution de compensation

La construction intercommunale a toujours voulu ménager les communes lors de leur intégration dans un E.P.C.I.. Selon l'article 39 de la loi de 1966, « *le conseil de communauté peut consentir une aide financière aux communes faisant partie de la communauté urbaine, dont le budget serait gravement déséquilibré à la suite de leur adhésion à ladite*

France, novembre 2005, op. cit., p. 191. G. GILBERT partage cette analyse. Ainsi, selon cet auteur, « *les tests disponibles confirment la prépondérance des ressources, et non des besoins, dans la formation des inégalités intercommunales de dépenses. La part imputable aux disparités de besoins se situerait entre 10 et 25 % de ces inégalités* », « La fiscalité locale en France », in : *Le financement du développement local*, C.U.R.A.P.P., P.U.F., 1995, p. 21.

communauté ». Cette solution se caractérise par une très grande liberté accordée aux communes pour qu'elles trouvent un compromis. En effet, la définition de l'expression « *gravement déséquilibré* » n'est pas très précise. La loi n'indique pas les hypothèses qui correspondent à une telle situation.

A l'inverse, le droit positif comporte des conditions plus précises dans l'attribution d'un supplément fiscal aux communes, à la suite de leur intégration dans un E.P.C.I.. En vertu de l'article 1609 nonies C du C.G.I., l'E.P.C.I. qui perçoit une taxe professionnelle unique, doit verser à ses communes membres une attribution de compensation (A.C.)⁷¹⁶, qui correspond à la différence entre le montant des ressources financières perdues du fait de l'instauration de cette fiscalité et les compétences transférées. Toutefois, la loi n'a pas instauré un mécanisme inspiré strictement de cette logique. Dans de nombreux cas, les compétences transférées sont sous estimées⁷¹⁷, ce qui a pour conséquence de limiter la péréquation au niveau des ressources et de limiter la capacité d'autofinancement de l'E.P.C.I.. Depuis la loi du 13 août 2004⁷¹⁸, le montant de l'attribution de compensation et sa révision peuvent être librement décidés par le conseil communautaire statuant à l'unanimité, en tenant compte du rapport de la commission d'évaluation des charges. Cette nouvelle possibilité renforce encore

⁷¹⁶ La définition de l'attribution de compensation est fournie par l'article 1609 nonies C du C.G.I. selon lequel « *les dépenses de fonctionnement, non liées à un équipement, sont évaluées d'après leur coût réel dans les budgets communaux lors de l'exercice précédant le transfert de compétences ou d'après leur coût réel dans les comptes administratifs des exercices précédant ce transfert. Dans ce dernier cas, la période de référence est déterminée par la commission. Le coût des dépenses liées à des équipements concernant les compétences transférées est calculé sur la base d'un coût moyen annualisé. Ce coût intègre le coût de réalisation ou d'acquisition de l'équipement ou, en tant que de besoin, son coût de renouvellement. Il intègre également les charges financières et les dépenses d'entretien. L'ensemble de ces dépenses est pris en compte pour une durée normale d'utilisation et ramené à une seule année. Le coût des dépenses transférées est réduit, le cas échéant, des ressources afférentes à ces charges* ».

⁷¹⁷ Le législateur, conscient de cette dérive, a ouvert, par l'article 183 de la loi du 13 août 2004, la possibilité de procéder à une nouvelle évaluation des charges transférées pour les E.P.C.I. existants avant le 17 août 2006. Cette rédaction trop restrictive a été une nouvelle fois amendée par l'article 85 de la loi de finances initiale pour 2007. Selon l'article 85, « *chaque conseil municipal d'une commune membre ou le conseil communautaire d'un établissement public de coopération intercommunale soumis, à cette date, à l'article 1609 nonies C du code général des impôts peut demander, dans les trois ans qui suivent la publication de la présente loi, à ce qu'il soit procédé à une nouvelle évaluation des charges déjà transférées dans les conditions prévues au I du présent article. Dans ce cas, il est procédé à la réévaluation des charges dans les conditions fixées par le IV de l'article 1609 nonies C du code général des impôts* », Loi n° 2006-1666 du 21 décembre 2006 de finances pour 2007, J.O.R.F. du 27 décembre 2006, p. 19641.

⁷¹⁸ Cette modification est intervenue par l'article 183 de la loi du 13 août 2004. Selon cet article, « *au cinquième alinéa, après les mots : « prévue au », sont insérés les mots : « premier alinéa du ». II. - Le V du même article est ainsi modifié : 1° Après le 1°, il est inséré un 1° bis ainsi rédigé : « 1° bis Le montant de l'attribution de compensation et les conditions de sa révision peuvent être fixés librement par le conseil communautaire statuant à l'unanimité, en tenant compte du rapport de la commission locale d'évaluation des transferts de charges. « A défaut d'accord unanime, le montant de l'attribution est fixé dans les conditions figurant aux 2°, 3° et 4° ».*

plus l'absence de critères objectifs pour définir les charges transférées⁷¹⁹. Si par ce premier mécanisme, le législateur souhaite organiser une péréquation indirecte, d'autres s'avèrent nécessaires pour inciter les communes à partager leurs ressources.

b. La dotation de solidarité communautaire

Le législateur a créé la dotation de solidarité communautaire (D.S.C.)⁷²⁰. Il s'agit d'une charge facultative sauf en ce qui concerne les communautés urbaines. Le montant et les critères de répartition de ces versements aux communes sont fixés par l'assemblée délibérante dans une perspective de solidarité. Cette finalité s'exprime même dans l'intitulé de ce versement de l'E.P.C.I. aux communes. Il existe donc différents régimes suivant l'E.P.C.I. en cause. En vertu du régime de la D.S.C. dans les communautés urbaines, la répartition de cette dotation doit tenir compte de critères définis nationalement, en fonction des communes éligibles à la dotation de solidarité urbaine (D.S.U.) ou à la dotation de solidarité rurale (D.S.R.). Comme le souligne P. BLUTEAU, l'adoption de ces critères « *rencontra une vive hostilité* »⁷²¹. En effet, on peut parfaitement comprendre la réaction du parlementaire G. CARREZ, pour qui, l'utilisation de ces critères pour déterminer la D.S.C. n'est pas forcément pertinente, dans la mesure où la D.S.C. « *doit, au contraire, être appréhendée et gérée de*

⁷¹⁹ Cette logique se confirme au sein du droit positif. Ainsi, le législateur a introduit dans la loi de finances initiale pour 2007 un article qui confirme cette tendance. Selon l'article 84, « *dans les trois ans qui suivent l'année du renouvellement général des conseils municipaux, le montant de l'attribution de compensation et les conditions de sa révision peuvent être fixés librement par le conseil communautaire statuant à l'unanimité, en tenant compte du rapport de la commission locale d'évaluation des transferts de charges.* », Loi n° 2006-1666 préc.

⁷²⁰ Selon l'article 1609 nonies C du code général des impôts, « *l'établissement public de coopération intercommunale, autre qu'une communauté urbaine, soumis aux dispositions du I peut instituer au bénéfice de ses communes membres et, le cas échéant, d'établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre limitrophes une dotation de solidarité communautaire, dont le principe et les critères de répartition sont fixés par le conseil communautaire statuant à la majorité des deux tiers. Le montant de cette dotation est fixé librement par le conseil de l'établissement public de coopération intercommunale. Elle est répartie en tenant compte prioritairement de l'importance de la population et du potentiel fiscal par habitant, les autres critères étant fixés librement par le conseil. Toutefois, en cas d'application par l'établissement public de coopération intercommunale des dispositions du II, cette dotation ne peut être augmentée, sauf pour assurer le respect d'accords conventionnels de partage de fiscalité avec d'autres établissements publics de coopération intercommunale. Lorsqu'une zone d'activités économiques d'intérêt départemental est située en tout ou partie sur le territoire de l'établissement public de coopération intercommunale, celui-ci peut étendre le versement de la dotation de solidarité communautaire aux établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre constituant un ensemble sans discontinuité territoriale et limitrophe de son territoire* ».

⁷²¹ P. BLUTEAU, « La dotation de solidarité communautaire : une aventure séduisante et risquée », *La Gazette des communes*, 2 octobre 2006, p. 238.

*façon locale pour être bien adaptée à la situation locale »*⁷²². Ce constat démontre la volonté des personnes publiques locales de déterminer librement la solidarité intercommunale. L'intervention du législateur, pour imposer des critères, est vécue comme une forme de recentralisation. Au contraire, les autres E.P.C.I. bénéficient d'un régime beaucoup plus souple pour déterminer les critères de répartition de la D.S.C. sans fixation par le législateur des critères à prendre en compte.

Tous ces dispositifs de solidarité se caractérisent par la volonté du législateur d'encadrer leur régime juridique. Toutefois, le législateur, en refusant une recentralisation ouvertement affichée, se limite à prévoir facultativement des critères de fonctionnement. Cette caractéristique constitue l'explication la plus probante de l'échec de ces mécanismes de solidarité.

2. La défektivité des mécanismes de solidarité

L'E.P.C.I. doit promouvoir la solidarité financière entre ses communes membres. Une évaluation de ces mécanismes est donc nécessaire.

Selon la Cour des comptes, à propos de l'attribution de compensation, *« l'importance des dépenses de redistribution dans le budget des communautés à T.P.U. est par ailleurs à relever dans une partie des communautés. Dans quelques rares cas, elle peut correspondre à une absence de réalité de la nouvelle intercommunalité qui n'est alors qu'une coquille vide permettant aux communes membres de se répartir des dotations de fonctionnement majorées. Plus souvent, il s'agit d'une situation transitoire correspondant à un exercice partiel des compétences de la communauté et à une mise en œuvre très progressive de son projet de développement. Il peut en résulter, par le biais du calcul du coefficient d'intégration fiscale, une minoration pour l'avenir de la dotation globale de fonctionnement »*⁷²³. Ce constat illustre bien nos propos, mais exige toutefois un bémol. En effet, dans l'éventualité d'une redistribution importante de ses ressources grâce à l'A.C., le bénéfice ne revient pas forcément aux communes pauvres. Or, il n'existe, à l'heure actuelle, aucun indicateur en droit positif pour mesurer à qui profite la redistribution. L'absence de l'affirmation de solidarité

⁷²² G. CARREZ, cité par P. BLUTEAU, op. cit., p. 238.

⁷²³ Cour des comptes, *L'intercommunalité en France*, rapport au Président de la République, novembre 2005, p. 113.

entre les communes en matière financière vicie le mécanisme. L'E.P.C.I. doit recevoir clairement cette compétence, alors de tels ratios existeront. L'assignation d'un objectif de solidarité à l'E.P.C.I. reflète une forme d'échec de la recentralisation. En effet, depuis la décentralisation, l'Etat s'est toujours évertué à transférer des compétences aux communes. Désormais, il impose un objectif supplémentaire et transversal, la solidarité. En réalité, le statut constitutionnel de la commune rend impossible l'obligation de solidarité, objectif fixé par la loi. Ce faisant, l'Etat ne peut pas imposer cet objectif. Dès lors, la recentralisation diffuse est vouée à l'échec. En effet, le législateur se voit dans l'obligation de créer des mécanismes facultatifs de solidarité.

Concernant la dotation solidarité communautaire, trois types de critères sont principalement utilisés, les critères économiques, les critères sociaux et des critères neutres. Cette pratique est surprenante. Environ un tiers des D.S.C. sont réparties en fonction de la localisation des bases d'imposition de la taxe professionnelle⁷²⁴. Ce critère est évidemment contraire à toute notion de solidarité. Malgré quelques cas de réussite notoire⁷²⁵, le régime juridique de cette dotation ne permet pas d'atteindre une solidarité plus importante au niveau des ressources malgré l'intervention du juge administratif. Comme l'a rappelé la Cour administrative d'appel de Paris dans un arrêt du 29 octobre 2007, la D.S.C. doit fonctionner selon une logique de solidarité. Dès lors, les critères légaux, qui permettent de favoriser cette finalité, à savoir selon l'article 1609 nonies C du C.G.I., la population, le potentiel fiscal par habitant et l'importance des charges, doivent « *obligatoirement et prioritairement être pris en compte* »⁷²⁶. Par ce biais, le juge administratif censure le régime juridique d'une D.S.C. qui ne reflétait pas suffisamment une logique de solidarité⁷²⁷. Selon le Conseil économique, « *...les montants redistribués restent limités au regard des besoins et leur efficacité est difficile à*

⁷²⁴ J.-M. UHALDEBORDE, « L'alliance efficacité-équité dans les finances urbaines, les faces cachées de la solidarité territoriale de proximité », in : *Ville et réformes des finances locales*, La documentation française, Coll. Villes et société, Institut des villes, Paris, 2003, p. 196. Selon cet auteur, « *cette présence peut surprendre dans des dotations dites de « solidarité » tant ils exercent un effet contre-péréquateur et consolident, voire amplifient, les inégalités de situation* ».

⁷²⁵ Pour P. BLUTEAU, l'exemple de Rennes-Métropole est très significatif. « *Après 9 ans de D.S.C., une étude de l'A.U.D.I.A.R. révèle « une réduction de 75 % des disparités fiscales entre communes » (Agence d'Urbanisme et de Développement Intercommunal de l'agglomération Rennaise, 9 ans de taxe professionnelle communautaire, 12 septembre 2001)* », op. cit., p. 244.

⁷²⁶ C.A.A. Paris, 9 octobre 2007, *Préfet du Val-De-Marne*, req. n° 05PA04894.

⁷²⁷ La Cour administrative censure ainsi la prise en compte du calcul de la D.S.C. de « *60 % du montant de la dotation de solidarité communautaire au prorata de la contribution de la chaque ville à la croissance des bases de taxe professionnelle depuis 1999, pondérée par l'application du taux de l'année 1999 et corrigée du montant des allocations pondératrices* », *ibid.*

mesurer. En témoigne la persistance des inégalités entre les territoires. Le Conseil économique et social souligne l'intérêt d'une réflexion approfondie sur les mécanismes de péréquation actuellement en œuvre »⁷²⁸. Un rapport parlementaire confirme cette analyse. En effet, « ...la solidarité prônée par la loi de 1999 contraint à un partage de la richesse fiscale. Or les communes souvent n'acceptent pas de partager le produit de leur taxe professionnelle avec un trop grand nombre de communes moins bien dotées de bases de taxe professionnelle et limitent donc volontairement la taille du périmètre du futur E.P.C.I.. Ainsi se créent des E.P.C.I. à taille réduite, ce qui ne favorise pas les projets et la structuration du territoire »⁷²⁹. Le problème de la D.S.C. n'est pas uniquement lié à son régime juridique. Bien évidemment, le régime de la communauté urbaine pourrait être étendu, mais, l'inefficacité partielle de cette dotation reflète encore une fois l'intervention trop limitée de l'Etat. La nature de l'intercommunalité en France, compte tenu de la force des communes, annihile toute solidarité volontaire entre communes. Ce constat est corroboré par d'autres rapports. Ainsi, selon un cabinet privé missionné par la délégation interministérielle à la ville, la D.S.C. ne permet pas l'émergence d'une véritable solidarité. Aussi, cette dotation « ne prend que très peu en compte les critères favorisant les communes présentant des problématiques [de la] politique de la ville ; ainsi, aucun E.P.C.I. n'a retenu la population Z.U.S. comme facteur de calcul de la D.S.C.. Globalement, les critères réellement péréquateurs, c'est-à-dire qui tiennent compte à la fois de l'insuffisance des ressources et du niveau des charges, sont limités. On note même de nombreux cas de D.S.C. qui comprennent au contraire des critères contre-péréquateurs »⁷³⁰.

Cet échec des mécanismes de solidarité se manifeste également par la faible prise en compte de l'égalité réelle. Si les mécanismes de solidarité présentent de nombreuses imperfections, ce constat s'éclaire à l'aune du principe de l'égalité réelle, qui implique de prendre en compte les disparités propres à chaque commune.

Pour G. GILBERT et A. GUENGANT, à propos de l'efficacité limitée de la péréquation, « cette perte de performance cumulée provient d'une coordination insuffisante des critères de répartition et d'une différence de conception de l'égalité recherchée »⁷³¹. En

⁷²⁸ Conseil économique et social, *Communes, intercommunalités, quels devenir ?*, 22 juin 2005, rapporteur : P.-J. ROZET, p. 12.

⁷²⁹ A.N., Rapport parlementaire de P. DALLIER du 1^{er} février 2006, op. cit., p. 28.

⁷³⁰ D.I.V., op. cit., p. 72.

⁷³¹ G. GILBERT et A. GUENGANT, « Quelle péréquation locale ? », *Intercommunalités*, n° 104, septembre 2006, p. 13.

effet, la péréquation nationale ne prendrait pas en compte la péréquation intercommunale⁷³². Toutefois, si on résume la pensée de ces deux auteurs, la péréquation nationale chercherait plus une égalité matérielle⁷³³ tandis que la péréquation intercommunale aurait comme objectif une égalité réelle. En effet, « *la péréquation communautaire aboutit pour l'essentiel à favoriser l'égalité des potentiels financiers nominaux et non, comme l'Etat, celle des potentiels financiers réels, qui tiennent compte de l'échelle démographique des charges* ». Or, le potentiel financier nominal ne correspond pas à l'égalité réelle⁷³⁴. Ainsi, la péréquation intercommunale ne favorise pas l'égalité réelle, la D.S.C. ne prend pas suffisamment en compte les charges auxquelles sont confrontées les communes.

A l'inverse de la position d'A. GUENGANT et G. GILBERT, les imperfections de la péréquation ne résultent pas forcément d'une mauvaise articulation entre les dispositifs nationaux et intercommunaux mais plutôt d'une prise en compte insuffisante des charges auxquelles sont soumises les communes défavorisées⁷³⁵. En outre, la péréquation par la mutualisation des services est très insuffisante. En réalité, les communes défavorisées ne parviennent pas à imposer une politique volontariste sur des questions intéressant faiblement les autres communes. Or, seule l'étude des contrats de ville et des statuts des E.P.C.I. permet de dresser ce constat. En effet, les analyses économiques présentent sur ce point une certaine fragilité. C'est pourquoi J.-M. UHALDEBORDE propose la création « *d'un indice synthétique permettant de mesurer les ressources et les charges* »⁷³⁶. Ainsi, « *la péréquation*

⁷³² Pour ces auteurs, « *l'indicateur de richesse fiscale retenu pour répartir les dotations nationales ne correspond pas au potentiel fiscal effectivement disponible pour chaque commune à l'issue de la péréquation intercommunale directe, d'où une première défaillance de coordination à l'origine de la perte de performance cumulée des dispositifs nationaux et communautaires de péréquation* », *ibid.*, p. 13.

⁷³³ Ainsi, pour ces deux auteurs, « *la péréquation nationale vise à favoriser l'égalité des pouvoirs d'achat en services publics locaux* », *ibid.*, p. 13.

⁷³⁴ C'est ainsi que pour A. GUENGANT et G. GILBERT, « *une grande ville disposant d'un potentiel fiscal nominal par tête deux fois plus élevé par habitant est supposée également devoir faire face à des « charges » par habitant deux fois plus lourdes. Elle est donc en définitive considérée comme disposant du même pouvoir d'achat en services publics locaux qu'une petite commune dotée d'un potentiel fiscal nominal par tête inférieur de moitié* », *ibid.*, p. 13.

⁷³⁵ Par exemple, pour L. DAVEZIES, « *le traitement, finalement plutôt favorable, des communes les plus pauvres ne suffit probablement pas à les tirer de leurs difficultés et la solidarité effective que l'on observe peut être encore insuffisante, c'est possible* », « *La solidarité financière intercommunale en procès* », n° 42, III/1999, p. 34.

⁷³⁶ J.-M. UHALDEBORDE, « *La péréquation financière entre collectivités locales en quête de références pertinentes* », in : *Ville et réformes des finances locales*, La documentation française, Coll. Villes et société, Institut des villes, Paris, 2003, p. 126.

disposerait alors de cet indicateur de pouvoir d'achat de la richesse fiscale dont elle est en quête »⁷³⁷.

La péréquation des ressources dans le cadre des E.P.C.I. est sujette à controverses. En effet, les incitations devraient prendre mieux en considération les reversements aux communes. Si des sommes trop élevées sont redistribuées aux communes, qui détiennent les bases de fiscalité les plus importantes, la solidarité ne sera pas efficace. L'égalité réelle devrait être beaucoup mieux affirmée sur le plan intercommunal.

Malgré l'affirmation timide de cette finalité, le législateur cherche également à renforcer la solidarité par la mise en place d'une fiscalité dans le cadre de l'E.P.C.I. et espère, à terme, obtenir une disparition de la fiscalité communale.

B. Le renforcement de la fiscalité intercommunale par l'Etat

La mise en place de mécanismes liés à la fiscalité intercommunale devrait conforter la solidarité financière entre les communes. La solidarité financière est donc au service de l'aménagement du territoire⁷³⁸.

Le législateur a utilisé le dispositif des incitations financières pour contraindre les E.P.C.I. et les communes à opter pour la taxe professionnelle unique. L'Etat, après la mise en place de la T.P.U., doit alors s'assurer du renforcement régulier de la perception des ressources par l'E.P.C.I. pour atteindre cet objectif, un outil est créé par le législateur, le coefficient d'intégration fiscale (C.I.F.). Il détermine partiellement le montant de la D.G.F. (1), mais n'empêche pas des remises en cause partielle de la fiscalité intercommunale (2).

1. Le renforcement du C.I.F. dans le calcul de la D.G.F.

Le calcul de la dotation d'intercommunalité repose sur plusieurs critères, dont le coefficient d'intégration fiscale (C.I.F.). Cet indicateur permet de mesurer l'intégration fiscale d'un E.P.C.I.. Plus les communes ont transféré une fiscalité importante en terme de ressources, plus le C.I.F. est élevé, et plus les dotations sont importantes.

⁷³⁷ Ibid.

⁷³⁸ P. RAYMOND, *Solidarité et finances locales*, thèse dactylographiée, Paris II, 1996, p. 546.

La finalité de ce coefficient apparaît clairement dans les rapports parlementaires. En effet, « *le coefficient d'intégration fiscale (C.I.F.), qui mesure l'intégration des établissements publics de coopération intercommunale (E.P.C.I.), constitue un critère essentiel pour la répartition de la dotation d'intercommunalité* »⁷³⁹. Le législateur modifie régulièrement la définition de ce coefficient, afin de renforcer son incidence dans le calcul de la D.G.F.. La loi du 12 juillet 1999⁷⁴⁰ a supprimé du total des recettes fiscales du groupement, les recettes de transfert⁷⁴¹. L'objectif était bien, selon L. BAGHESTANI-PERREY et M. VERPEAUX, de minorer le calcul des subventions de l'Etat en fonction des « *dépenses réalisées par le groupement qui ne correspondent pas à l'exercice d'une compétence transférée par les communes* »⁷⁴². Le législateur a encore renforcé le C.I.F. dans le calcul de la D.G.F. par la loi de finances de 2005. Désormais, le C.I.F. représentera 30 % au lieu de 15 % dans le calcul de dotation d'intercommunalité⁷⁴³.

La doctrine a parfaitement assimilé l'importance du C.I.F.⁷⁴⁴. Pourtant, la distinction entre exercice statutaire des compétences et exercice réel des compétences est sous estimée. Cette volonté du législateur de renforcer un exercice effectif des compétences aboutit à une répartition financière des ressources de l'Etat, non pas en fonction des besoins de chaque E.P.C.I., mais en fonction de son intégration intercommunale. Cette évolution est critiquable. Le risque est grand d'observer un accroissement des inégalités et non une réduction.

Le mode de calcul de ce coefficient diffère selon les E.P.C.I.. Pour les communautés d'agglomération et les communautés urbaines, le coefficient d'intégration fiscale est égal au

⁷³⁹ Sénat, Rapport n° 114 de P. MARINI, *sur le projet de loi de finances rectificative adoptée par l'Assemblée nationale*, 15 décembre 2004.

⁷⁴⁰ Op. cit.

⁷⁴¹ Désormais, « *les dépenses de transfert comprennent, aux termes de l'article 105 de la loi du 12 juillet 1999 modifiant l'article L. 5211-30 du C.G.C.T., les subventions, participations, contingents et reversements versés par les E.P.C.I. aux collectivités territoriales, à leurs établissements publics, aux établissements publics locaux non rattachés et aux associations syndicales autorisées* ».

⁷⁴² L. BAGHESTANI-PERREY et M. VERPEAUX, « La nouvelle intercommunalité ou le régime des communautés », in : *La réforme intercommunale*, Annuaire des collectivités locales, éd. C.N.R.S., 2000, p. 37.

⁷⁴³ Selon l'article 48 de la loi de finances pour 2005 (Loi n° 2004-1484 du 30 décembre 2004 *de finances pour 2005*, J.O.R.F. du 31 décembre 2004 p. 22459), « *les sommes affectées à chacune des catégories d'établissements publics de coopération intercommunale mentionnées au I de l'article L. 5211-29 sont réparties entre les établissements après prélèvement des sommes nécessaires à l'application des dispositions de l'article L. 5211-33, à raison de 30 % pour la dotation de base et de 70 % pour la dotation de péréquation* ».

⁷⁴⁴ Selon M. BOURJOL, le « *processus d'intégration fiscale de l'une au moins des quatre taxes, par transfert de la taxe professionnelle des communes à l'E.P.C.I.,... débouche sur une définition des compétences exercées par ces organismes de coopération, dont le coefficient d'intégration fiscale permet de récompenser les élus les plus zélés* », « Les nouvelles entités territoriales : réalité ou virtualité européenne ? », op. cit., p. 207.

rapport entre les recettes provenant des quatre taxes directes locales, de la taxe ou de la redevance d'enlèvement des ordures ménagères et de la redevance d'assainissement perçues par l'établissement public, minorées des dépenses de transfert et les recettes provenant des quatre taxes directes locales, de la taxe ou de la redevance d'enlèvement des ordures ménagères et de la redevance d'assainissement perçues par les communes regroupées et l'ensemble des établissements de coopération intercommunale sur le territoire de celles-ci⁷⁴⁵. Ainsi, plus les communes auront décidé de transférer des ressources à l'E.P.C.I., plus la dotation d'intercommunalité sera importante avec ce mode de calcul du C.I.F.. Ce faisant, l'Etat oriente la perception des ressources fiscales par le niveau intercommunal au détriment du niveau communal. En réorientant la fiscalité vers l'E.P.C.I., l'Etat renforce ce dernier et affaiblit les communes. Ce mécanisme peut s'assimiler comme une forme de recentralisation diffuse, l'Etat utilise la fiscalité pour réorganiser les structures locales.

Par ailleurs, plus la fiscalité est intégrée au sein d'un E.P.C.I., plus la solidarité peut être atteinte. Ainsi, la démarche du législateur est totalement légitime. Il cherche à promouvoir une redistribution financière par l'E.P.C.I. afin de réduire les égoïsmes communaux, ce faisant, malgré un renforcement de la fiscalité intercommunale, un certain nombre de limites apparaissent.

2. Les limites au renforcement de la fiscalité intercommunale par l'Etat

L'orientation par l'Etat de la fiscalité intercommunale vers une fiscalité unique au niveau intercommunal subit deux contraintes.

La première concerne le développement de la fiscalité mixte. En présence d'une taxe professionnelle unique, les groupements peuvent également percevoir les taxes d'habitation et foncières au même titre que les communes. La mise en place de la fiscalité mixte engendre un accroissement de la pression fiscale sur les ménages. Or, ce système ne renforce que partiellement la fiscalité intercommunale. En effet, les communes continuent à exercer certaines compétences. La recentralisation de l'E.P.C.I. n'est donc que partielle et indirecte. L'Etat n'arrive pas à imposer une fiscalité exclusivement intercommunale. En outre, la

⁷⁴⁵ Pour les communautés de communes, le coefficient d'intégration fiscale est égal au rapport entre les recettes provenant des quatre taxes directes locales, de la taxe ou de la redevance d'enlèvement des ordures ménagères perçues par l'établissement public, minorées des dépenses de transfert et les recettes provenant des quatre taxes

spécialisation fiscale légitimerait l'abandon de la fiscalité mixte. En effet, cette logique, qui repose sur un lien direct entre le contribuable et la nature des compétences exercées, serait cohérente avec l'opposition des finalités entre l'E.P.C.I. et ses communes membres. En effet, l'E.P.C.I. ayant pour vocation la réalisation de certains investissements structurants⁷⁴⁶, il serait logique qu'il perçoive uniquement la taxe professionnelle. A l'inverse, les communes devraient se limiter aux taxes ménages afin d'assurer la gestion des services publics. Le renforcement de la fiscalité intercommunale par l'Etat n'arrive pas, pour l'instant, à imprégner cette logique au niveau local, les communes souhaitent toujours conserver une forme de fiscalité, même sur les entreprises.

Une seconde contrainte limite la recentralisation de l'E.P.C.I., il s'agit de l'interdépendance fiscale entre les communes et l'E.P.C.I.. Si les communes manifestent une certaine opposition à l'essor de la fiscalité intercommunale⁷⁴⁷, l'Etat ne pourra pas s'opposer à cette évolution. Ainsi, selon le rapport de P. DALLIER du 30 octobre 2006, « *les règles de liaison des taux créent la dépendance la plus évidente entre les décisions financières des communes et celles de la communauté...rien ne garantit que les communes acceptent de prendre une mesure politiquement impopulaire afin de maintenir les grands équilibres financiers de la communauté* »⁷⁴⁸. Cette situation d'interdépendance financière entre l'E.P.C.I. et ses communes membres semble satisfaire les communes qui peuvent adhérer à un E.P.C.I. tout en maintenant une forme de contrôle. Toutefois, ce système présente une lacune réelle. En effet, l'E.P.C.I. n'arrive pas à se situer financièrement entre l'exercice de ses compétences et une redistribution de ressources à ses communes dans un souci de solidarité. La Cour des comptes n'a d'ailleurs pas manqué de rappeler cet objectif en indiquant que « *pour garantir la pérennité de son équilibre financier avec ses ressources propres de fonctionnement, la communauté à T.P.U. doit ajuster sa politique de redistribution financière en direction des communes membres* »⁷⁴⁹.

directes locales, de la taxe ou de la redevance d'enlèvement des ordures ménagères perçues par les communes regroupées et l'ensemble des établissements de coopération intercommunale sur le territoire de celles-ci.

⁷⁴⁶ Il peut s'agir notamment des actions de développement économique.

⁷⁴⁷ Dans le cas d'un E.P.C.I. qui relève de la T.P.U., ce dernier peut augmenter ses taux en fonction du taux des communes. La variation à prendre en compte est celle constatée l'année précédant celle au titre de laquelle l'établissement vote son taux de taxe professionnelle.

⁷⁴⁸ A.N., Rapport du 30 octobre 2006, op. cit., p. 77.

⁷⁴⁹ Rapport de la Cour des comptes, op. cit., p. 102.

Les échecs de la solidarité sur le plan intercommunal, par une redistribution insuffisante des ressources aux communes les plus fragiles par le biais notamment des attributions de compensation, nécessitent une modification du régime fiscal de l'E.P.C.I. avec une présence plus marquée de l'Etat pour imposer des critères obligatoires. A l'heure actuelle, la recentralisation n'est que diffuse, le législateur se limite à créer des mécanismes pour favoriser la solidarité horizontale.

Conclusion du chapitre 1

Le cadre constitutionnel favorise une recentralisation financière de l'E.P.C.I.. La Constitution n'impose aucune limite au législateur pour réorganiser l'articulation existante au niveau local entre les communes et l'E.P.C.I.. L'absence de reconnaissance constitutionnelle de l'E.P.C.I. correspond donc à un choix du Constituant.

Le législateur, avec l'appui des autorités administratives étatiques, cherchent donc à favoriser la perception par l'E.P.C.I. de ressources toujours plus importantes. Ainsi, les communes seront contraintes de transférer leurs compétences à l'E.P.C.I..

En outre, le législateur souhaite imposer une forme de solidarité horizontale par l'E.P.C.I.. Toutefois, cette finalité comporte une limite majeure. L'objectif de solidarité n'est pas suffisamment mis en œuvre par l'E.P.C.I.. La Cour des comptes, constatant également la difficulté des E.P.C.I. à trouver un compromis entre une solidarité entre toutes les communes et la mise en œuvre des compétences intercommunales, souhaitait l'intervention du préfet par le biais du contrôle de légalité⁷⁵⁰.

Cette limite trouve son origine dans le caractère diffus de la recentralisation. En effet, le législateur n'impose pas la mise en place de la solidarité horizontale. Il définit seulement des mécanismes facultatifs de solidarité. Les communes conservent encore une place importante.

⁷⁵⁰ Selon la Cour des comptes, « le représentant de l'Etat, chargé du contrôle de légalité, devrait être attentif au volume des redistributions financières opérées sous couvert de l'intercommunalité, afin d'apprécier si les compétences affichées (qui justifient une D.G.F. bonifiée) sont réellement exercées », rapport op. cit., p. 114.

Le cadre constitutionnel et financier participe donc, pour partie, à cette recentralisation larvée de l'établissement public. Cette ré-intervention de l'Etat se manifeste également lors de la création de l'E.P.C.I.. En effet, la détermination du périmètre intercommunal est véritablement décisive pour le développement d'une logique de développement local.

Chapitre 2 : Une création de l'E.P.C.I. fixée par l'Etat

La création d'un E.P.C.I. est une opération courante dans l'organisation administrative locale. La notion juridique de « création » est diverse. Elle reflète soit la naissance d'un nouvel E.P.C.I., soit la transformation d'un syndicat en un E.P.C.I. à fiscalité propre, soit la transformation d'E.P.C.I. en un autre E.P.C.I. doté de compétences plus étendues.

La loi de 1999 *relative à l'intercommunalité* a souhaité renforcer le rôle du préfet dans la création de l'E.P.C.I.. Cette position est défendue par le Ministre de l'Intérieur de l'époque, J.-P. CHEVENEMENT, selon qui « *ces pouvoirs d'appréciation des préfets constituent des garanties en terme de pertinence et d'applicabilité des projets* »⁷⁵¹. Pourtant, le juge administratif avait, depuis longtemps, reconnu au préfet un pouvoir discrétionnaire concernant la création d'un E.P.C.I.. Cette loi reprend cette jurisprudence. Par ailleurs, la loi de 1999 se caractérise également par une multiplication du nombre de procédures législatives facilitant l'évolution de l'E.P.C.I.. Ainsi, le périmètre de ce dernier est susceptible d'être régulièrement modifié. La nature de ce pouvoir, lors du choix d'une procédure intercommunale, s'écarte du pouvoir discrétionnaire. La loi confère en effet au préfet un rôle déterminant dans l'initiative du choix de la procédure d'évolution de l'E.P.C.I. Cette décision, non contrôlée par le juge administratif, correspond à un pouvoir d'opportunité.

La conjugaison d'un pouvoir préfectoral à la fois discrétionnaire et d'opportunité participe à cette recentralisation non affirmée (section 1) aboutissant à une relation spécifique entre ces deux institutions (section 2).

⁷⁵¹ J.O. Sénat, Compte rendu, 7 avril 1999, p. 2152.

Section 1. L'emprise du préfet

Une querelle doctrinale s'était élevée dans les années 1970 concernant l'origine de la création de l'E.P.C.I.. M. PRIEUR, à la suite d'un arrêt isolé du Conseil d'Etat⁷⁵², estime qu'il s'agit d'une création des communes⁷⁵³. F.-P. BENOIT, défend une position inverse⁷⁵⁴. Pour E. ZOLLER, à propos d'un arrêt de 1974, considère que cette jurisprudence « *n'apporte pas de solution aux divergences d'interprétation sur les problèmes juridiques afférents à la création des syndicats de communes* »⁷⁵⁵. Toutefois, la divergence semble aujourd'hui résolue, la création de l'E.P.C.I. relève de l'Etat⁷⁵⁶.

Dès l'origine de l'intercommunalité, seul l'Etat pouvait accorder la personnalité morale à l'E.P.C.I. en vertu d'un pouvoir discrétionnaire⁷⁵⁷, qui s'est d'ailleurs considérablement accru. Aujourd'hui, la création de l'E.P.C.I. et son évolution est entièrement conditionnée par l'intervention régulière du préfet tant par son pouvoir discrétionnaire que par

⁷⁵² M. PRIEUR, « Note sur C.E., 16 juin 1972, *Ministre du développement industriel et scientifique c. Dame Bret*, Rec., p. 450, A.J.D.A., 1973, p. 205.

⁷⁵³ Selon M. PRIEUR, « *le syndicat de communes n'est pas un établissement public comme les autres ; il fait partie des établissements publics territoriaux et représente non pas une création autoritaire de l'Etat, mais l'expression d'une volonté de collaboration et d'association des communes qui en sont membres. Cette nature particulière doit se traduire dans les phases de la naissance de l'établissement. De ce fait, on pourrait très bien admettre que le syndicat existe juridiquement, dès lors que la réunion des volontés communales s'est exprimée, l'arrêt du Préfet ne faisant que confirmer cette existence* », *ibid.*, p. 205.

⁷⁵⁴ Ainsi, pour cet auteur, « *la décision du pouvoir central n'est donc nullement un simple acte de tutelle, s'exerçant sur une véritable décision de création qui serait incluse dans les délibérations des conseils municipaux... la décision du pouvoir central est tout au contraire l'élément constituant déterminant de la création de cette personne morale administrative nouvelle qu'est le syndicat de communes. Le syndicat n'est créé et n'a donc d'existence que du jour où intervient la décision du pouvoir central* », F.-P. BENOIT, *Collectivités locales*, Dalloz, n° 31, 1968, p. 887.

⁷⁵⁵ E. ZOLLER, « La création des syndicats de communes : une décision des communes ou de l'Etat », *R.D.P.*, 1974, p. 991.

⁷⁵⁶ Ainsi, pour M. VERPEAUX, « *seul l'Etat a la compétence pour créer des personnes juridiques nouvelles, c'est-à-dire des formes de coopération intercommunale. Ce ne sont pas les communes qui les créent juridiquement. Et donc l'établissement public n'est pas le fruit d'un contrat. La création relève d'une décision unilatérale de l'Etat* », « Histoire et état des lieux du regroupement intercommunal », in : *Les modèles français et japonais du regroupement intercommunal*, colloque organisé par le Sénat le 23 février 2006, www.senat.fr/colloques/franco_japonais_collectivites/franco_japonais_collectivites.pdf, p. 27.

⁷⁵⁷ Selon la circulaire du Ministre de l'Intérieur CONSTANS à propos de la loi du 22 mars 1890, « *il est indispensable que le caractère du service créé et le mode de réalisation soient nettement déterminés dans les délibérations initiales. C'est à ce moment, en effet, que le gouvernement aura à apprécier le caractère d'utilité intercommunale que doit être entendue, à cet égard, dans le sens le plus large, on ne saurait reconnaître le caractère intercommunal à des œuvres qui poursuivraient, par exemple, un but de propagande politique. C'est un décret rendu en Conseil d'Etat, qui autorise, s'il y a lieu, sur la proposition du Ministre de l'Intérieur, la création du Syndicat. Cette disposition réserve le droit de contrôle de l'Etat, à la tutelle duquel les syndicats communaux restent soumis, comme les communes elles-mêmes* », Circulaire d'E. CONSTANS, *op. cit.*

son pouvoir d'opportunité. Pour autant, comme l'explique P. DELVOLVE, « *au fur et à mesure que s'accroît le contrôle du juge, l'opportunité s'échappe* »⁷⁵⁸. Or, l'E.P.C.I., subissant de nombreuses évolutions tout au long de son existence, le préfet voit le pouvoir d'opportunité se renforcer.

Ce faisant, si la procédure de création se caractérise par l'expression du pouvoir discrétionnaire du préfet (§ 1), l'initiative du choix d'une procédure pour proposer une modification de la structure de l'E.P.C.I. est marqué par la présence d'un pouvoir d'opportunité (§ 2).

§ 1. Le pouvoir discrétionnaire du préfet

La loi offre à l'administration préfectorale un choix pour créer ou pas un E.P.C.I.⁷⁵⁹. Cette possibilité renvoie au pouvoir discrétionnaire. Certes, cette notion, pendant de nombreuses années, se confondait avec l'opportunité. Ainsi, pour R. ODENT, il existe des « *décisions fondamentalement discrétionnaires* »⁷⁶⁰ qui peuvent être adoptées « *pour des considérations d'opportunité pure* »⁷⁶¹. Cette confusion entre la discrétionnalité et l'opportunité a progressivement été dissociée. En effet, une décision discrétionnaire renvoie à la possibilité pour une autorité administrative, en l'occurrence le préfet, de choisir entre deux décisions légales. La loi encadre donc le pouvoir en question contrairement à l'opportunité, qui ne fixe pas de limites.

Ainsi, le pouvoir discrétionnaire doit donc être soumis à une forme de contrôle. En effet, si le préfet s'écarte des possibilités offertes par la loi, il enfreint cette dernière. Depuis l'abandon de la jurisprudence GRAZIETTI de 1902, aux termes de laquelle la légalité

⁷⁵⁸ P. DELVOLVE, « Le contrôle de l'opportunité existe-t-il ? », *Conseil constitutionnel et Conseil d'Etat*, L.G.D.J.-Montchrestien, 1988, p. 295.

⁷⁵⁹ J. WALINE et J. RIVERO, *Droit administratif*, op. cit., p. 343 ; de façon plus générale, voir sur cette question : A. LOUVARIS, « Les compétences discrétionnaires du préfet dans ses relations avec les collectivités territoriales », *Administration*, janvier-mars 2002, p. 55 et suiv.

⁷⁶⁰ R. ODENT, *Contentieux administratif*, Tome II, réédition de la 6^{ème} éd., fasc. I à VI, Les Cours de droit, Paris, 1977-1981, Dalloz, 2007, p. 553.

⁷⁶¹ Ibid ; toutefois, la pensée de cet auteur mérite d'être précisée. En effet, selon R. ODENT, ces décisions ne sont pas soumises à l'erreur manifeste d'appréciation, d'où la qualification de « *décisions fondamentalement discrétionnaires* », ibid. A l'inverse, une décision discrétionnaire est soumise à l'erreur manifeste d'appréciation, mais dans ce cas, l'opportunité n'existe pas.

n'imposerait aucune condition, le juge administratif contrôle l'acte adopté⁷⁶². Toutefois, comme l'indique Y. GAUDEMET, il ne s'agit que de « restrictions apportées à celui-ci puisqu'ils ne concernent pas les éléments de l'acte juridique sur lesquels se localise la notion de pouvoir discrétionnaire »⁷⁶³.

Aussi, la création de l'E.P.C.I. par le préfet sur la base de son pouvoir discrétionnaire (A) supporte nécessairement le contrôle du juge administratif (B).

A. L'exercice du pouvoir discrétionnaire préfectoral

La création de l'E.P.C.I. est ponctuée par différentes étapes soumises chacune au pouvoir discrétionnaire du préfet tant à la création originelle (1) que lors des modifications ultérieures (2).

1. La création originelle de l'E.P.C.I.

Le pouvoir discrétionnaire du préfet s'exprime successivement pour fixer par arrêté la liste des communes intéressées, puis, pour créer formellement l'E.P.C.I..

L'initiateur de la création⁷⁶⁴ doit définir les communes intéressées par la constitution d'un E.P.C.I..

Si c'est le préfet, il dispose d'un pouvoir totalement discrétionnaire⁷⁶⁵. Il peut inclure une commune contre sa volonté⁷⁶⁶. Cette solution n'a pas toujours existé. En effet, durant plusieurs années, à propos des syndicats de communes, le préfet semblait avoir l'obligation d'inclure uniquement les communes intéressées⁷⁶⁷. Désormais, le préfet dispose d'une liberté discrétionnaire pour refuser la délimitation de la liste des communes intéressées. Cet aspect

⁷⁶² C.E., 31 janvier 1902, *Grazietti*, S. 1903.III.113, note HAURIOU.

⁷⁶³ Y. GAUDEMET, *Traité de droit administratif*, op. cit., p. 582.

⁷⁶⁴ Cette initiative appartient concurremment au préfet ou aux communes.

⁷⁶⁵ C.E., 15 février 1984, *Association industrielle du territoire de Belfort et régions limitrophes et autres*, Rec., p. 66.

⁷⁶⁶ C.E., 2 octobre 1996, *Commune de Bourg-Charente et autres*, Rec., p. 361.

⁷⁶⁷ C.E., 10 mars 1972, *Commune de Saint-Barthélemy*, Rec., p. 270 ; *R.D.P.*, 1971, p. 1352.

traduit la recentralisation diffuse du statut de l'E.P.C.I.. Si le regroupement intercommunal était une collectivité territoriale, de telles prérogatives préfectorales n'existeraient pas.

Aussi, le préfet a la possibilité de ne pas donner de suite à la décision des communes. Il peut ainsi s'abstenir de fixer la liste des communes intéressées⁷⁶⁸. D'ailleurs, selon un arrêt de la Cour administrative d'appel de Bordeaux du 25 juin 2001, « *les communes...ne sont pas fondées à soutenir que le préfet de la Réunion était tenu de fixer le périmètre de la communauté de communes envisagée en stricte conformité avec les souhaits émis par les communes demanderesse et de créer ladite communauté* »⁷⁶⁹. Ainsi, le préfet se prononce librement sans forcément tenir compte de la volonté des communes de créer un E.P.C.I.⁷⁷⁰. En outre, les communes ne peuvent pas revenir sur leurs positions⁷⁷¹ et « *à défaut de délibération...sa décision est réputée favorable* »⁷⁷². Ce processus relève d'une fixation autoritaire du périmètre de l'E.P.C.I. par l'Etat.

La création formelle de l'E.P.C.I. se réalise en deux temps. Les communes se prononcent sur un projet de statut, puis, le préfet décide.

Lorsque les communes se prononcent sur un projet de statut, le préfet doit fournir un minimum d'éléments concernant les blocs de compétences qui seront normalement reçus par l'E.P.C.I., même si la période, entre le premier arrêté qui fixe la liste des communes intéressées et celui qui crée formellement l'E.P.C.I., est peu réglementée. Par ce biais, le préfet impose ses orientations. Néanmoins, un certain nombre d'informations doivent être communiqués par le préfet aux communes. Selon un arrêt du Conseil d'Etat du 5 juillet 2004⁷⁷³, les communes doivent se prononcer sur la création de l'E.P.C.I. mais aussi sur ses

⁷⁶⁸ T.A. Dijon, 7 novembre 1995, *Commune de Crissey et autres*, cité par la circulaire du 15 septembre 2004 relative aux nouvelles dispositions concernant l'intercommunalité introduites par la loi « liberté et responsabilités locales », non publiée au J.O.R.F., www.dgcl.interieur.gouv.fr/bases_juridiques/Circulaires/circulaire_interco_2004/circulaire_Interco_sept_2004.pdf.

⁷⁶⁹ C.A.A. Bordeaux, 25 juin 2001, *Commune du Port*, req. n° 97BX01988, *Collectivités territoriales – Intercommunalité*, janvier 2002, conclusions de J.-L. REY, p. 5.

⁷⁷⁰ T.A. Melun, 3 mars 2000, *Communauté d'agglomération du Haut-Val-de-Marne*, cité par : www.dgcl.interieur.gouv.fr/bases_juridiques/Circulaires/circulaire_interco_2004/circulaire_Interco_sept_2004.pdf.

⁷⁷¹ C.E., 2 mars 2007, *Commune de Saint-Brandan c/ Min. Int.*, req. n° 2007-071511, L. ERSTEIN, « Les modalités d'expression de l'avis des communes concernées par un projet d'extension de l'E.P.C.I. concerné », *J.C.P. A.* n° 20, 14 mai 2007, p. 36 et suiv.

⁷⁷² C.E., 2 mars 2007, *Commune de Saint-Brandan...*, *ibid.*

⁷⁷³ C.E., 5 juillet 2004, *Commune de Ria-Sirach et autres*, req. n° 264867.

modalités. Le commissaire du gouvernement F. SENERS a défendu une position encore plus poussée, selon laquelle les communes doivent se prononcer sur la « *délimitation des compétences transférées* »⁷⁷⁴. Toutefois, cette notion est difficilement cernable car, les éléments fournis par les préfets s'avèrent insuffisants pour que les communes puissent se prononcer. Selon le rapport de la Cour des comptes de 2005, « *il apparaît nécessaire en second lieu d'améliorer l'information financière* »⁷⁷⁵. En effet, même si un pouvoir discrétionnaire est nécessaire pour forger une intervention étatique efficace, les communes doivent pouvoir néanmoins disposer d'un certain nombre d'informations.

Après les délibérations des communes, le préfet se prononce. En effet, aux termes de l'article L. 5211-5 du C.G.C.T., « *la création de l'E.P.C.I. peut être décidée par arrêté du ou des représentants de l'Etat...après accord des conseils municipaux des communes intéressés sur l'arrêté dressant la liste* ». Toutefois, en l'absence de délibération d'une commune après plus de trois mois à compter du premier arrêté du préfet, la commune est considérée comme intéressée par le projet de création d'E.P.C.I.. Le pouvoir du préfet demeure ici discrétionnaire. Cette position a été clairement affirmée par l'arrêt *Commune de Civaux*⁷⁷⁶ du Conseil d'Etat. Le juge considère que le préfet peut refuser de créer une communauté de communes. La procédure de création de l'E.P.C.I. repose donc en grande partie sur le pouvoir discrétionnaire du préfet. Toutefois, le préfet ne peut pas créer un E.P.C.I. avec une liste de communes différente de celle arrêtée lors de la première phase. Si le préfet disposait d'une telle prérogative, la volonté des communes serait totalement biaisée. En effet, cela reviendrait à admettre que toutes les communes ne se prononcent pas sur le même projet. Or, il n'est pas concevable de créer un E.P.C.I. si toutes les communes n'ont pas délibéré sur le même projet.

Un autre élément remarquable de ce pouvoir discrétionnaire réside dans la reconnaissance par le juge administratif d'un même pouvoir discrétionnaire lors des modifications ultérieures de l'E.P.C.I..

⁷⁷⁴ F. SENERS, « Peut-on suspendre la création d'une communauté de communes. Conclusions sur l'arrêt du C.E., 5 juillet 2004, *Commune de Ria-Sirach et autres*, req. n° 264867 », *B.J.C.L.*, n° 08/2004, p. 583.

⁷⁷⁵ Rapport de la Cour des comptes de 2005, op. cit, p. 259.

⁷⁷⁶ C.E., 2 octobre 1996, *Commune de Civaux*, Rec., p. 764.

2. Les modifications ultérieures de l'E.P.C.I.

Les évolutions ultérieures des périmètres intercommunaux supportent également le pouvoir discrétionnaire du préfet. Dès lors, chaque évolution peut être assimilée à une nouvelle création. Cette solution originale permet au préfet de contrôler systématiquement l'organisation locale. Les évolutions ultérieures de périmètres peuvent résulter d'une simple modification du périmètre intercommunal (a) ou d'une transformation de l'E.P.C.I. (b).

a. La modification du périmètre de l'E.P.C.I.

La modification du périmètre de l'E.P.C.I. repose soit sur une extension du périmètre, soit sur le retrait d'une commune d'un E.P.C.I..

En vertu de l'article L. 5211-18 du C.G.C.T., « *le périmètre de l'établissement public de coopération intercommunale peut être ultérieurement étendu, par arrêté du ou des représentants de l'Etat...* ». La rédaction de cet article confère, semble-t-il, un pouvoir discrétionnaire au préfet⁷⁷⁷.

D'ailleurs, le juge administratif conforte cette position. Il accorde au préfet la possibilité de refuser une demande d'une commune souhaitant intégrer une communauté de communes alors que les conditions requises étaient réunies⁷⁷⁸. Cette solution a également été étendue à la demande d'une commune non membre, une fois l'E.P.C.I. créé⁷⁷⁹.

La loi du 13 août 2004 facilite la modification des E.P.C.I.. Désormais, les conditions de majorité requises pour l'extension sont celles de la création des E.P.C.I.⁷⁸⁰, alors

⁷⁷⁷ Selon l'article L. 5211-18 du C.G.C.T., « *...le périmètre...peut être étendu...par arrêté du représentant de l'Etat* ». En aucun cas, le préfet n'est pas obligé de prononcer l'extension même si les conditions de majorité (soit la moitié des communes représentant les deux tiers de la population ou les deux tiers des communes représentant la moitié de la population) sont réunies. Il s'agit donc d'un pouvoir discrétionnaire, le préfet dispose de deux possibilités légalement prévues, soit étendre le périmètre, soit refuser.

⁷⁷⁸ C.E., 3 avril 1998, *Communauté de communes du Pays d'Issoudun*, req. n° 185858.

⁷⁷⁹ T.A. Nice, 25 novembre 2005, *Sivom de Villefranche-sur-Mer c/ Préfet Alpes-Maritimes*, req. n° 0102648, Note F. RIEU, *Collectivités territoriales – Intercommunalités*, Février 2006, p. 22 et suiv.

⁷⁸⁰ Selon l'article 174 de cette loi codifiée à l'article L. 5211- 18 du C.G.C.T., « *...dans les trois cas, à compter de la notification de la délibération de l'organe délibérant de l'établissement public de coopération intercommunale au maire de chacune des communes membres, le conseil municipal de chaque commune membre dispose d'un délai de trois mois pour se prononcer sur l'admission de la nouvelle commune, dans les conditions de majorité qualifiée requises pour la création de l'établissement public de coopération intercommunale. A défaut de délibération dans ce délai, sa décision est réputée favorable. Les mêmes règles s'appliquent pour les conseils municipaux des communes dont l'admission est envisagée* ».

qu'auparavant, l'extension du périmètre d'un E.P.C.I. supposait l'absence d'opposition de plus du tiers de ses membres. Toutefois, la loi fixe certaines limites au pouvoir discrétionnaire du préfet. Ainsi, ce dernier ne peut pas inclure une commune d'office dans un E.P.C.I., une fois l'E.P.C.I. créé⁷⁸¹. Cette situation bloque donc toute possibilité d'évolution alors que les rapports publics ne cessent de dénoncer l'incohérence des périmètres intercommunaux. En effet, de nombreux E.P.C.I. se sont formés sur la base des anciens syndicats de communes en calquant bien souvent, en milieu rural, les limites de l'E.P.C.I. sur les limites cantonales. Or, l'E.P.C.I. suppose une coopération entre communes fondée sur des territoires de solidarité et de développement local⁷⁸². Les préfets, de leur côté, ont préféré rechercher une intercommunalisation complète du pays plutôt que fonder des E.P.C.I. sur de vrais territoires de solidarité et de développement local. La solution actuelle du droit positif est donc en désaccord avec une logique intercommunale cohérente. Ainsi, la recentralisation de l'E.P.C.I. se trouve limitée car une fois l'E.P.C.I. créé, le préfet ne peut pas inclure une commune contre sa volonté. Cette situation marque les hésitations de l'Etat entre une réelle recentralisation et une recentralisation diffuse mais s'inscrivant davantage dans l'ambiance « décentralisatrice ».

La modification du périmètre s'exprime également par le retrait d'une commune. Le retrait d'une commune d'un E.P.C.I. est une question très peu encadrée juridiquement⁷⁸³. Toutes les communes ne sont pas autorisées à se retirer d'un E.P.C.I. à fiscalité propre. Ainsi, une commune ne peut se retirer ni d'une communauté urbaine si elle se trouve en cours d'harmonisation des taux de taxe professionnelle⁷⁸⁴, ni d'un E.P.C.I. à taxe professionnelle unique. La loi essaye de restreindre les possibilités pour une commune de se retirer d'un E.P.C.I. à fiscalité propre⁷⁸⁵. Pourtant, le retrait d'une commune d'un E.P.C.I. peut présenter

⁷⁸¹ Sénat, Q.E. n° 05103, J.O. Sénat du 9 janvier 2003, p. 106, par M. MOREIGNE ; rép., J.O. Sénat du 3 avril 2003, p. 1158.

⁷⁸² Selon la Cour des comptes, « les exemples qui précèdent et qui ne sont naturellement pas exhaustifs restent cependant exceptionnels. On doit constater que les pouvoirs des préfets visant à garantir l'intérêt général sont loin d'avoir été partout utilisés et que les conditions, fixées par la loi, d'espace de solidarité et de projet commun ont souvent cédé le pas aux seules considérations de continuité territoriale », op. cit., p. 34.

⁷⁸³ Ainsi, pour S. DALLE-CRODE, « le laconisme du droit positif quant à ses conséquences soumet les acteurs en présence à l'épreuve du consensus et soulève de nombreuses questions... », « Le retrait d'une commune d'une structure intercommunale », *J.C.P. Administration – collectivités territoriales*, n° 47, 21 novembre 2005, p. 1723.

⁷⁸⁴ Article L. 5211-19 alinéa 45 du C.G.C.T., voir également, C.A.A. Lyon, 21 mars 2002, *Commune Bresson*, req. n° 00LY02585.

⁷⁸⁵ Afin d'empêcher des minorités de blocage, l'article 172 de la loi du 13 août 2004, subordonne le retrait d'une commune d'un E.P.C.I. aux conditions de majorité qualifiée requises pour la création de l'établissement (au lieu de l'absence d'opposition de plus de deux tiers des conseils municipaux des communes membres). Le droit

certaines utilités pour le préfet pour modifier la carte intercommunale. En vertu de l'article L. 5211-19 du C.G.C.T., «...*la décision est prise par le préfet* ». Par ailleurs, une commune peut même se retirer d'un E.P.C.I. pour adhérer à un autre E.P.C.I.⁷⁸⁶. Dans cette hypothèse, le retrait d'une commune d'un E.P.C.I. « *peut être autorisé par le représentant de l'Etat* ». Là encore, le pouvoir discrétionnaire s'affirme. Le préfet dispose de la possibilité d'autoriser le retrait ou de le refuser. Sa liberté est donc bornée par ces deux hypothèses. Ainsi, la rédaction de ces deux articles confirme le pouvoir discrétionnaire reconnu au préfet. En dernier lieu, ce pouvoir discrétionnaire apparaît d'autant mieux si on examine le retrait d'une commune d'un E.P.C.I. concernant la répartition des biens. Même si la loi laisse la priorité aux communes et à l'E.P.C.I. pour trouver une solution en cas de blocage, selon l'article L. 5211-19 alinéa 3 du C.G.C.T., les « *conditions sont arrêtées par le représentant de l'Etat* ». Cette formulation a été introduite pour pousser les deux protagonistes à s'entendre. Or, de nombreux blocages sont aujourd'hui observés⁷⁸⁷, dès lors cette mission reconnue au préfet va renforcer son pouvoir sur l'E.P.C.I..

Par ailleurs, l'E.P.C.I. peut également, selon les procédures prévues par les textes, se transformer en un autre E.P.C.I.. Cette procédure est très largement organisée par le préfet.

b. La transformation inter-E.P.C.I.

La loi multiplie les structures pour favoriser une évolution des E.P.C.I.. Chaque loi est l'occasion de renforcer le pouvoir d'autorisation du préfet.

Aussi, aux termes de l'article L. 5211-41 du C.G.C.T., « *lorsqu'un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre exerce déjà, au lieu et place des communes qui le composent, les compétences fixées par le présent code pour une autre catégorie d'établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre, cet établissement peut se transformer, sous réserve qu'il remplisse les conditions de création, en établissement public de cette catégorie par délibérations concordantes de l'organe délibérant*

existant avant la présente loi subordonnait le retrait d'une commune d'un EPCI à plusieurs conditions dont l'absence d'opposition de plus du tiers des conseils municipaux des communes membres.

⁷⁸⁶ Cette possibilité est prévue par l'article 173 de la loi du 13 août 2004 codifié à l'article L. 5216-7-2 du C.G.C.T..

⁷⁸⁷ Selon la circulaire du 15 septembre 2004, « *l'introduction de la possibilité pour le préfet de fixer les modalités de la liquidation en cas de désaccord devrait permettre de résoudre les situations de blocage actuellement constatées* », circulaire op. cit., p. 34.

et des conseils municipaux des communes membres se prononçant dans les conditions requises pour la création de l'établissement public de coopération intercommunale ». Cette procédure d'extension-transformation nécessite donc l'autorisation du préfet.

Par ailleurs, la loi du 13 août 2004 a créé une nouvelle procédure de fusion⁷⁸⁸. Auparavant, une fusion entre E.P.C.I. devait passer soit par la dissolution des E.P.C.I. suivie de la création *ex nihilo* du nouvel E.P.C.I., soit par la dissolution de l'un des E.P.C.I., suivie de l'extension du périmètre de l'E.P.C.I. non dissout. Ces procédures étaient longues et complexes⁷⁸⁹.

Selon certains commentateurs avertis, « *la procédure de fusion de deux ou plusieurs E.P.C.I. s'inspire, à quelques différences près, de la procédure de création d'un E.P.C.I.* »⁷⁹⁰. La procédure se déroule donc en deux temps, d'une part, le préfet arrête la liste des communes intéressées, puis d'autre part arrête, selon les termes de la loi, un « *projet d'extension du périmètre de l'établissement public* »⁷⁹¹. Une fois cette étape accomplie, « *dans un délai de trois mois à compter de la notification de l'arrêté portant projet d'extension du périmètre, toutes les communes intéressées par le projet se prononcent sur une nouvelle répartition des sièges au conseil de l'établissement public dans les conditions applicables au nouvel établissement public* ».

Bien évidemment, l'objectif est de promouvoir une plus grande intégration en termes de compétences. Dès lors, il est logique d'aligner les compétences du nouvel E.P.C.I. sur celui doté de compétences les plus larges. Ainsi, « *l'établissement public issu de la fusion relève de droit de la catégorie de celui des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre inclus dans le projet auquel la loi a confié le plus grand nombre de compétences* »⁷⁹².

⁷⁸⁸ En vertu de l'article L. 5211-41-3 du C.G.C.T., « *des établissements publics de coopération intercommunale, dont au moins l'un d'entre eux est à fiscalité propre, peuvent être autorisés à fusionner* ». Cet article précise également que « *l'établissement public issu de la fusion relève de droit de la catégorie de celui des établissements publics coopération intercommunale à fiscalité propre inclus dans le projet auquel la loi a confié le plus grand nombre de compétences* ».

⁷⁸⁹ A.N., Q.E. n° 55305 du 18 décembre 2000 p. 7092 par M.-J. ZIMMERMANN, rép., J.O.A.N. du 26 mars 2001, p. 1845.

⁷⁹⁰ A. GARDERE, et P.-S. REY, « La nouvelle procédure de fusion d'E.P.C.I. », *Intercommunalités*, novembre 2004, www.adcf.asso.fr.

⁷⁹¹ Article L. 5211-41-1 du C.G.C.T..

⁷⁹² Article L. 5211-41-3 du C.G.C.T..

La fusion peut être une solution très incitative compte tenu de l'augmentation financière à la clé. Cette opération devrait devenir un procédé d'intégration courant dans le droit de l'intercommunalité. Le Conseil d'Etat, dans la continuité de sa jurisprudence, par un arrêt du 5 octobre 2005⁷⁹³, affirme l'existence d'un pouvoir discrétionnaire au profit du préfet⁷⁹⁴ pour autoriser la fusion. Toutefois, la haute juridiction reste très laconique sur la nature juridique de la décision du préfet. Les conclusions du commissaire du gouvernement dans cette affaire confirment l'application des règles relatives à la création d'un E.P.C.I. avec un pouvoir discrétionnaire reconnu au préfet. En effet, pour F. SENERS, « ...il est manifeste que le législateur a entendu, de façon générale, donner à l'Etat un droit de regard quasi discrétionnaire, sous réserve des consultations, sur l'ensemble des regroupements intercommunaux »⁷⁹⁵.

Ce pouvoir discrétionnaire est nécessaire. Il permet de contrebalancer l'émiettement communal. Selon le commissaire du gouvernement L. TOUVET, « le pouvoir d'appréciation du préfet nous semble nécessaire pour prendre en compte les impératifs de bonne administration. Les délibérations des conseils municipaux ont pu faire apparaître des oppositions farouches de certaines communes qui rendront difficile, voire impossible, le fonctionnement de la future communauté de communes, ou bien des suggestions de modification du périmètre ou de compétences transférées. La situation a pu évoluer en modifiant le contexte économique ou administratif. Le préfet doit pouvoir réagir à ces situations en différant ou en renonçant à la création de la communauté de communes, pour des motifs d'intérêt général »⁷⁹⁶.

⁷⁹³ C.E., 5 octobre 2005, *Communauté d'agglomération Garlaban – Huveaune – Sainte Baume*, req. n° 275269, concl. F. SENERS, *J.C.P. A*, 17 octobre 2005, n° 42, p. 1563 et suiv.

⁷⁹⁴ Selon, D. CHRISTIANY, « cette procédure de fusion, malgré son caractère novateur, est identique au processus de création classique de l'intercommunalité. Le dispositif ne diverge donc pas de celui de la loi du 12 juillet 1999. En effet, le représentant de l'Etat peut, dans un premier temps, prendre l'initiative de faire fusionner des intercommunalités par voie d'arrêté qui fixent le projet de futur périmètre communautaire avant de prendre un arrêté de fusion », « Etude sur les contentieux de création... », *Collectivités territoriales – Intercommunalité*, mars 2006, p. 8.

⁷⁹⁵ F. SENERS, « Conclusions », op. cit., p. 1565.

⁷⁹⁶ Conclusions de L. TOUVET, *A.J.D.A.*, 1996, p. 1022.

B. Le contrôle exercé par le juge administratif

Le contrôle exercé par le juge administratif encadre le pouvoir discrétionnaire du préfet. Ces dernières années, le juge administratif se dote d'une palette de contrôle (1) et augmente son intensité (2).

1. Les différents types de contrôle

Sous l'impulsion du juge administratif, deux types de contrôle sont apparus récemment avec l'ouverture de l'exception d'illégalité (a) contre les arrêtés de création de l'E.P.C.I. et le contrôle de l'urgence lors d'une procédure de création (b).

a. L'exception d'illégalité

L'exception d'illégalité est utilisée lors d'un recours formé contre une décision procédant d'une autre décision dite « de base » devenue définitive. Le requérant invoque une exception concernant l'illégalité de la décision de « base » servant de support à la décision. Une distinction s'impose concernant la nature réglementaire. En effet, l'exception d'illégalité à l'encontre des règlements est perpétuelle, contrairement à celle relative aux décisions non réglementaires. Cette solution s'explique par « *la préoccupation de ne pas remettre en cause les situations particulières et droits individuels résultant de ces décisions* »⁷⁹⁷. Seules deux dérogations sont prévues, l'une concernant les opérations complexes, et l'autre relative à la révocation d'un fonctionnaire. La technique de l'exception d'illégalité, dans le cadre de l'E.P.C.I., peut être invoquée de diverses manières, soit lors de la création de l'E.P.C.I. car la procédure de création s'initie en plusieurs étapes, soit lors d'une modification ultérieure des statuts reposant sur la décision préfectorale originelle créant l'E.P.C.I..

Le pouvoir discrétionnaire reconnu au préfet n'exclut évidemment pas un contrôle du juge administratif⁷⁹⁸. A l'origine, selon un arrêt du Conseil d'Etat du 23 juillet 1974⁷⁹⁹,

⁷⁹⁷ R. CHAPUS, *Droit administratif général*, op. cit., p. 721.

⁷⁹⁸ Voir sur cette question, M. HOUSER, « Le préfet, le juge administratif et la création de l'E.P.C.I. », *B.J.C.L.*, n° 4/07, p. 224 et suiv.

⁷⁹⁹ C.E., 23 juillet 1974, *Commune de Cayeux-sur-Mer*, Rec., p. 434.

l'arrêté de délimitation du périmètre par le préfet n'était pas un acte réglementaire. La qualification d'acte non réglementaire empêchait notamment l'ouverture de l'exception d'illégalité. Pour E. ZOLLER, cette solution « ...s'explique par le souci de ne pas voir le prétoire du juge administratif s'encombrer de requêtes tardives et dilatoires dirigées contre les actes constitutifs de base des syndicats dont une ou plusieurs communes manifesteraient des velléités d'indépendance non fondées »⁸⁰⁰. Cette position était partagée par une majorité de la doctrine⁸⁰¹. Toutefois, le Conseil d'Etat, dans son arrêt du 3 mai 2002⁸⁰², estime que l'acte créant le nouvel E.P.C.I. est un acte réglementaire. Ce revirement est défendu par le commissaire du gouvernement S. AUSTRY⁸⁰³ car l'acte de création de l'E.P.C.I. a toujours été un acte réglementaire. Mais en vertu d'une jurisprudence du 8 janvier 1971⁸⁰⁴, la qualification d'acte de tutelle empêchait la reconnaissance de cette nature réglementaire. Selon P. FERRARI, « cette conception, outre le fait qu'en soumettant au même régime juridique, de par leur identité de nature, l'acte de la collectivité sous tutelle et l'acte de tutelle, marquant par là l'idée qu'un acte réglementaire ne peut être mis à néant par un acte individuel, permet et facilite l'évolution des structures administratives »⁸⁰⁵. Dès lors, depuis 1982 et l'abandon de la tutelle sur les actes, cette jurisprudence de 1971 n'avait plus lieu d'être ; la nature d'acte réglementaire pouvait légitimement émerger. Cette évolution de la position du Conseil d'Etat trouve également son origine dans l'essor croissant du rôle du préfet dans les procédures de création d'E.P.C.I.. Tant que le droit positif promouvait les syndicats de communes avec une intervention réduite du préfet, la qualification d'acte réglementaire demeurait inutile. A l'inverse, avec l'émergence des E.P.C.I. à fiscalité propre,

⁸⁰⁰ E. ZOLLER, « La création des syndicats de communes : une décision des communes ou de l'Etat ? », *R.D.P.*, op. cit., p. 990.

⁸⁰¹ Ainsi, selon M.-C. ROUAULT, « il est possible d'affirmer que l'arrêté de création de la communauté de communes n'a pas de caractère réglementaire, bien qu'il fixe le siège de l'organisme... », *Jurisclasseur*, p. 9423-6, § 21, 1993-1.

⁸⁰² C.E., 3 mai 2002, *Commune de Laveyron*, req. n° 217654.

⁸⁰³ Selon les conclusions de S. AUSTRY sous l'arrêt du Conseil d'Etat du 3 mai 2002, *Commune de Laveyron*, « nous pensons que l'arrêté dont l'illégalité est invoquée présente bien un caractère réglementaire, mais vous devez également vous interroger sur le point de savoir si ce moyen, qui est ainsi recevable, est opérant. En effet, pour que l'exception d'illégalité d'un acte réglementaire puisse être utilement invoquée, encore faut-il que la décision contestée par la voie de ce moyen soit prise pour l'application ou en application de cet acte », *B.J.C.L.*, juillet-août 2002, p. 198.

⁸⁰⁴ C.E., Ass, 8 janvier 1971, *URSSAF des Alpes-Maritimes*, Rec., p. 11.

⁸⁰⁵ P. FERRARI, « Note sous C.E., Ass, 8 janvier 1971, *URSSAF des Alpes-Maritimes* », *A.J.D.A.*, mars 1971, p. 162.

une protection accrue des communes était nécessaire. C'est pourquoi, ce revirement de jurisprudence doit être approuvé.

J. MOREAU, pour sa part, voit dans « *ces arrêtés préfectoraux des décisions particulières ou décisions d'espèce* »⁸⁰⁶. Cette qualification doit toutefois être nuancée. En effet, cette analyse repose plus sur le constat d'une jurisprudence administrative fluctuante⁸⁰⁷. D'ailleurs, le régime juridique des décisions d'espèce devrait alors octroyer au préfet un pouvoir d'abroger ultérieurement l'arrêté de création⁸⁰⁸. Or, même si le préfet dispose d'un pouvoir discrétionnaire important, il ne dispose pas d'une telle prérogative.

Si l'apport du juge administratif est considérable avec l'ouverture de l'exception d'illégalité, il se manifeste aussi par l'existence d'un contrôle de l'urgence.

b. Le contrôle de l'urgence

Le contrôle de l'urgence apparaît avec l'introduction de la procédure du référé-liberté dans la loi du 30 juin 2000⁸⁰⁹. Cette procédure permet, en cas d'urgence, au « *juge des référés [d'ordonner] toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures* ». Plusieurs conditions sont donc requises pour l'application de cette procédure. Tout d'abord, l'atteinte en question doit être « manifestement illégale », ensuite, elle doit être grave, enfin, elle doit concerner une liberté fondamentale. Ces conditions sont donc relativement strictes.

⁸⁰⁶ J. MOREAU, « Note sous C.E., 18 décembre 2002, *Commune Hyères-les-Palmiers*, req. n° 243453, *Collectivités Territoriales – Intercommunalité*, mars 2003, p. 31.

⁸⁰⁷ D'ailleurs, la qualification d'acte réglementaire ou d'acte non réglementaire entraîne souvent des hésitations, voir I. POIROT-MAZERES, « Les décisions d'espèce », *R.D.P.*, 1992, p. 465 ; aussi, selon cette dernière, « *il arrive que dans une même matière, la Haute Juridiction qualifie certains actes de non réglementaires, alors qu'ils apparaissent fort proches de décisions reconnues comme réglementaires* ».

⁸⁰⁸ Cette analyse est également corroborée par I. POIROT-MAZERES pour qui, à propos des décisions particulières du préfet, « *l'administration peut les abroger* », *ibid.*, p. 504.

⁸⁰⁹ Loi n° 2000-597 du 30 juin 2000 *relative au référé devant les juridictions administratives*, J.O.R.F. du 1^{er} juillet 2000, p. 9948.

Le déclenchement de cette procédure d'urgence nécessite avant tout la présence d'une liberté fondamentale. Par un arrêt du 18 janvier 2001, *Commune de Venelles*⁸¹⁰, le Conseil d'État a assimilé la libre administration à une liberté fondamentale⁸¹¹. La Haute juridiction, suivant l'argumentation de son commissaire du gouvernement, estime que des relations entre personnes publiques, particulièrement entre deux collectivités territoriales, pouvaient parfaitement porter atteinte au droit de propriété de l'une d'entre-elles⁸¹². Même si le Conseil constitutionnel n'a pas clairement pris position sur ce point⁸¹³, cette qualification de liberté fondamentale sur le plan intercommunal introduit la possibilité, lorsqu'une décision préfectorale de création d'un E.P.C.I. menace le principe de libre administration, d'appliquer l'article L. 521-2 du code de justice administrative (C.J.A.). Sur cette base, les communes disposent donc d'un nouveau recours. Cette procédure d'urgence est utilisée par les communes ou l'E.P.C.I., notamment, lors de sa création, du retrait de certaines communes ou de sa transformation en un autre E.P.C.I.. L'appréciation de l'urgence dépendra donc de la position du juge administratif concernant les deux autres conditions.

Par un premier arrêt du 3 mars 2004, le Conseil d'État a refusé de censurer le préfet pour des raisons tenant à l'urgence. En effet, une modification de la répartition des biens entre une communauté d'agglomération et un syndicat arrêtée par le préfet ne constitue pas un motif suffisant pour remplir les conditions de l'urgence⁸¹⁴. Cette position se justifie car, en vertu de l'article L. 521-2 du C.J.A., l'« *illégalité* [doit être] *manifestement grave* ».

⁸¹⁰ C.E., Sect., 18 janvier 2001, *Commune de Venelles c/ M. Morbelli*, M. VERPEAUX, *R.F.D.A.*, 2001, p. 684 ; en l'espèce, le litige concernait la question de la désignation des délégués de la commune au sein d'un E.P.C.I..

⁸¹¹ Selon le juge administratif, « *le principe de libre administration des collectivités territoriales énoncé par l'article 72 de la Constitution, est au nombre des libertés fondamentales auxquelles le législateur a ainsi entendu accorder une protection juridictionnelle particulière* ».

⁸¹² Ainsi, pour L. TOUVET, « *si les victimes des atteintes visées à cet article [L. 521-2 du C.J.A.] seront le plus souvent des personnes privées, on ne peut pas exclure que des personnes publiques portent atteinte à une liberté fondamentale d'une autre personne publique. On peut imaginer un litige de propriété entre deux personnes publiques, portant atteinte à ce droit de propriété qui nous semble une liberté fondamentale* », « Conclusions sur C.E., Sect., 18 janvier 2001 », *R.G.C.T.*, mars-avril 2001, p. 792.

⁸¹³ Sur cette question voir : A. ROUX et L. FAVOREU, « *La libre administration des collectivités territoriales est-elle une liberté fondamentale ?* », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 12, Etudes et doctrines, *Le droit constitutionnel des collectivités territoriales*, Études réunies et présentées par M. VERPEAUX, La documentation française, 2002, p. 88 et suiv.

⁸¹⁴ C.E., 3 mars 2004, *Communauté d'agglomération de Sophia-antipolis*, req. n° 255033, inédit au Recueil Lebon. Dans cette affaire, le Conseil d'État a censuré l'ordonnance du juge des référés du tribunal administratif pour des raisons de motivation. En effet, l'arrêté qui faisait problème avait été retiré par le préfet. Les conditions de l'urgence n'étaient pas réunies.

Cependant, une affaire de création d'un E.P.C.I. du 1^{er} mars 2006⁸¹⁵ soulève plus de difficulté. En l'occurrence, le Conseil d'Etat a censuré le tribunal administratif de Toulouse, qui avait retenu l'urgence. Deux motifs étaient invoqués par les requérants, l'interdiction de la « représentation-substitution » et une consultation des communes sur un projet différent de celui présenté ultérieurement. Le projet de création de la communauté de communes prévoyait la substitution de ce dernier à un syndicat pour l'exercice de la compétence « déchet » alors même que la compétence avait été déléguée par le syndicat à un syndicat mixte. Or, selon l'article L. 5211-5 du C.G.C.T., le mécanisme de « représentation-substitution » ne peut être effectif que dans les hypothèses d'un syndicat de communes ou d'un district. Le Conseil d'Etat, sur ce point ne suivit pas le tribunal administratif, et admit qu'« aucune disposition de cet article n'exclut que le mécanisme de « représentation-substitution » joue dans une telle hypothèse »⁸¹⁶. Le deuxième argument est plus intéressant. Selon les communes requérantes, l'arrêté prononçant la création diffère du projet sur lequel certaines communes ont été consultées. Au fond, le principe est clair en la matière. Toutes les communes doivent se prononcer sur le même projet. Dès lors, sur le plan de l'urgence, la solution du Conseil d'Etat est-elle justifiée ? N'est-ce pas une atteinte manifestement grave ? Le Conseil d'Etat emploie l'expression « ajustements successifs » pour indiquer que le projet final n'était pas éloigné de celui présenté aux communes. Or, cette expression, sous-entend, quand même, des modifications importantes. On peut donc douter du bien-fondé de la position du Conseil d'Etat au regard de sa jurisprudence classique, qui interdit au préfet d'adopter un arrêté sur un projet différent de celui sur lequel les communes se sont prononcées. En effet, les pouvoirs du préfet sont suffisamment importants. Les communes doivent disposer d'un minimum de garanties strictement protégé. Or, l'illégalité semblait bien en l'espèce manifeste. Le Conseil d'Etat refuse donc de retenir l'urgence au regard de la « gravité ». Pourtant, l'appréciation de cette condition prête à confusion. N'est-ce pas d'ailleurs, L. TOUVET, dans ses conclusions sous l'arrêt de 2001, qui estima que « nous n'imaginons pas qu'une atteinte à une liberté fondamentale puisse n'être pas grave »⁸¹⁷. La relativité de ce critère est également partagé par G. BACHELIER, pour qui, « il y a...matière à appréciation du juge des référés qui prendra

⁸¹⁵ C.E., Ordonnance du 1^{er} mars 2006, *Communauté de communes de Saliès-du –Salat*, req. n° 290417.

⁸¹⁶ L'argumentation du Conseil d'Etat peut prêter à discussion. Selon cet article, les E.P.C.I. sont soumis au mécanisme de la représentation-substitution. Le Conseil d'Etat se livre donc à une interprétation particulièrement large de cet article.

⁸¹⁷ L. TOUVET, « Conclusions », op. cit., p. 791.

*en compte les données propres à chaque affaire. Il intègre aussi la finalité de la législation »*⁸¹⁸.

A l'inverse, alors que l'urgence ne semblait ne jamais pouvoir être retenue concernant l'E.P.C.I., le Conseil d'Etat a reconnu la présence d'une situation d'urgence lors de la création d'un E.P.C.I., justifiant le blocage de la procédure⁸¹⁹. Le retrait de deux communes d'une communauté de communes pour adhérer à une autre communauté de communes justifie la suspension de la procédure. Pourtant, le Conseil d'Etat refuse de détailler les raisons de sa position et se borne à indiquer qu'« *eu égard au transfert de compétences et de ressources fiscales opéré par les arrêtés en cause, dont les effets se poursuivent de manière continue... la condition d'urgence... doit, en l'espèce, être regardée comme remplie* ». Le commissaire du gouvernement n'apporte pas d'éléments nouveaux sur ce point. Cette position s'appuie sur un précédent arrêt de 2003⁸²⁰, même si il note malgré tout, que la perte de fiscalité ne serait que de 5 % du produit fiscal pour la communauté⁸²¹.

La procédure d'urgence peut également être engagée en présence d'une décision préfectorale concernant le retrait d'une ou plusieurs communes d'un E.P.C.I.. Deux motifs d'urgence peuvent être invoqués, soit le retrait d'une ou plusieurs communes nuit aux services publics communaux, soit il risque de paralyser le fonctionnement intercommunal. Une certaine retenue semble imprégner la jurisprudence administrative⁸²². Cette position facilite le mouvement de recentralisation. Pourtant, le Conseil d'Etat n'hésite pas, dans d'autres hypothèses, à retenir l'urgence. En effet, le fait que « *le préfet des Hauts-de-seine s'est fondé sur ce que la commune avait librement adhéré à la communauté d'agglomération deux ans auparavant, sur la nécessité d'inscrire dans la durée et la stabilité le développement d'un tel établissement de coopération intercommunale... [n'est pas] une illégalité manifeste* »⁸²³. Avec ce raisonnement, l'urgence ne pourra être retenue que difficilement. Or, de nombreux E.P.C.I.

⁸¹⁸ G. BACHELIER, « Le référé-liberté », *R.F.D.A.*, mars-avril 2002, p. 265.

⁸¹⁹ C.E., 28 décembre 2005, *Commune de Poigny*, req. n° 281849, *R.F.D.A.*, janvier-février 2006, p. 189.

⁸²⁰ C.E., 10 octobre 2003, *Commune Vignely*, req. n° 264867.

⁸²¹ E. GLASER, « Conclusions sur C.E., 28 décembre 2005, *Commune de Poigny*, req. n° 281849 », *J.C.P. A.*, n° 4, 23 janvier 2006, p. 1019.

⁸²² A ce sujet, pour V. HAÏM, « *...si la porte est suffisamment large pour permettre, dans l'esprit de la loi, les interventions opportunes du juge des référés, il apparaît qu'elle est aussi suffisamment étroite pour ne pas inciter tout Clochemerle à se croire obligé d'envahir le prétoire...* », « Référé-liberté et administration des collectivités territoriales », *A.J.D.A.*, 2005, p. 810.

⁸²³ C.E., Ord, 24 janvier 2005, *Commune de Wissous*, req. n° 276493.

se sont déjà constitués. Cet élément explique peut-être la solution du Conseil d'Etat, qui, par son arrêt du 28 décembre 2005, a considéré que « *la dissolution de l'E.P.C.I. crée, par elle-même, une situation d'urgence à l'égard de cet établissement* »⁸²⁴. Pourtant, un arrêt du 2 mars 2005 ne retient pas l'urgence. En l'espèce, le déclenchement de cette procédure était requise contre un arrêté préfectoral refusant le retrait d'une commune d'un E.P.C.I.. Le juge administratif a examiné les conséquences d'un retrait au niveau des transports et de l'assainissement⁸²⁵. L'urgence n'était donc pas présente en cas de refus opposé par le préfet.

Ainsi, la jurisprudence administrative semble hésitante. Cette situation profite au préfet. Il voit indirectement sa mission réaffirmée car la censure du juge de l'urgence demeure exceptionnelle. En outre, même si on peut se demander si le développement du référé-liberté à l'encontre des arrêtés de l'Etat n'était pas vicié dès l'origine⁸²⁶, cette procédure doit se développer si les périmètres intercommunaux sont régulièrement modifiés⁸²⁷.

L'attitude du juge administratif a donc facilité la constitution d'un grand nombre d'E.P.C.I. depuis la loi du 12 juillet 1999. Ainsi, l'intervention très marquée du préfet n'a pas été entravée par la juridiction administrative. Quoi qu'il en soit, il ne faudrait pas réduire l'intensité du contrôle du juge administratif à l'urgence.

2. L'intensité du contrôle du juge administratif

L'intensité du contrôle du juge administratif évolue. Limité à l'erreur manifeste d'appréciation (a), ce contrôle glisserait vers la proportionnalité (b).

⁸²⁴ C.E., 28 décembre 2005, *Syndicat intercommunal de Lens-Avion*, req. n° 283249.

⁸²⁵ C.E., Ord, 2 mars 2005, *Commune de Vedène*, req. n° 278123.

⁸²⁶ En effet, la qualification de la libre administration de liberté fondamentale avait pour finalité d'assurer une protection contre les illégalités commises entre collectivités territoriales. Les relations entre l'Etat et les collectivités territoriales n'étaient pas forcément visées à l'origine, elles le seraient qu'indirectement et marginalement. Pour preuve, L. TOUVET indiquait que le référé-liberté fondamentale s'appliquerait « *dans les hypothèses – un peu extravagantes, on en convient – de l'intervention directe d'un représentant de l'Etat dans le fonctionnement d'une collectivité locale* » ; le commissaire du gouvernement anticipait donc bien la délicate application de cette procédure aux relations Etat / collectivités territoriale, *ibid.*, p. 792.

⁸²⁷ Voir les critiques de la Cour des comptes sur les périmètres actuels et la nécessité de les modifier progressivement, Cour des comptes, *L'intercommunalité en France*, op. cit., p. 34 et suiv.

a. L'erreur manifeste d'appréciation

Un contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation⁸²⁸ s'exerce lorsqu'une décision de l'administration a été prise dans le cadre d'un pouvoir discrétionnaire. Ce contrôle se limite à « l'inadaptation de la mesure aux motifs lorsque cette erreur est trop flagrante »⁸²⁹.

La décision de création d'un E.P.C.I. peut soulever, dans le cadre de l'erreur manifeste d'appréciation, un problème particulier. Selon la loi, le périmètre de l'E.P.C.I. doit être « d'un seul tenant et sans enclave »⁸³⁰. Parfois, la configuration géographique crée une sorte d'enclave pouvant caractériser la décision du préfet d'erreur manifestation d'appréciation. Or, le Conseil d'Etat a admis la possibilité d'une absence de continuité territoriale⁸³¹. Dans cette logique, la jurisprudence administrative opte plus pour une approche administrative que géographique du critère de la continuité territoriale. Le périmètre peut intégrer des obstacles naturels ou les refuser, si ceux-ci nuisent véritablement au projet intercommunal. En vertu d'un arrêt du 3 octobre 2002, *Communauté de communes du Val-de-Drôme et M. Serret*, la coupure opérée par un fleuve d'une commune ne constitue pas un moyen opérant pour refuser la création de l'E.P.C.I.⁸³². Cette position a été également adoptée par la Cour administrative de Nancy dans un arrêt du 1^{er} juin 2006. En effet, un arrêté indiquant qu'une commune est séparée de la ville par un massif forestier n'est pas illégal compte tenu de la continuité administrative⁸³³. Cette jurisprudence bien établie soulève pourtant de nombreuses questions. Si elle a le mérite selon D. CHRISTIANY de limiter les pouvoirs du préfet⁸³⁴, elle éloigne également la notion de solidarité des finalités de l'E.P.C.I.. En effet, l'existence d'un fleuve

⁸²⁸ Sur cette question, voir J.-P. BOURGEOIS, *L'erreur manifeste d'appréciation : la décision administrative, le juge et la force exécutoire*, Paris, Espace juridique, 1988, 341 p.

⁸²⁹ Y. GAUDEMET, *Traité de droit administratif*, op. cit., p. 584.

⁸³⁰ Article L. 5214-1 du C.G.C.T. pour la communauté de communes, article L. 5215-1 du C.G.C.T. pour la communauté urbaine et article L. 5216-1 du C.G.C.T. pour la communauté d'agglomération.

⁸³¹ C.E., 15 octobre 1999, *Min. Intérieur c/ Cne de Saint Cénéri le Géréi*, Rec., p. 671.

⁸³² C.E., 3 octobre 2002, *Communauté de communes du Val-de-Drôme et M. Serret*, req. n° 250825, Note T. TUOT, *A.J.D.A.*, 26 avril 2004, p. 884.

⁸³³ C.A.A. Nancy du 1^{er} juin 2006, *Sainte-Croix-en-plaine c/ Colmar*, req. n° 05NCOO621.

⁸³⁴ Pour ce dernier, « le critère géographique témoigne encore une fois d'une interprétation soumise au pouvoir discrétionnaire du représentant de l'Etat qui pourrait estimer que la présence sur le territoire d'obstacles naturels (fleuves, massifs montagneux...) ne puisse aboutir à l'émergence d'un projet de territoire », D. CHRISTIANY, « Etude sur les contentieux de création et d'extension des établissements publics de coopération intercommunale », *Collectivités territoriales – Intercommunalité*, mars 2006, p. 6.

ou d'un massif forestier peut parfaitement empêcher une solidarité entre les habitants de s'exercer. Or, le juge administratif, compte tenu de cette jurisprudence, refuse d'entrer dans ces considérations, il se borne à constater une continuité administrative entre deux communes⁸³⁵. Il indique simplement « *qu'en arrêtant le périmètre proposé par les trois communes intéressées, les préfets de l'Ardèche et de la Drôme n'ont pas commis d'erreur manifeste d'appréciation* »⁸³⁶. Le juge administratif n'examine donc aucun autre élément pour valider la création préfectorale. Il se borne à constater la continuité administrative. Pourtant, une forme de contrôle de proportionnalité commence à émerger.

b. Le contrôle de proportionnalité

Le juge s'engage dans un contrôle de proportionnalité à l'occasion de la modification du périmètre intercommunal. En revanche, à la création de l'E.P.C.I., le juge maintient son interprétation administrative de la continuité du périmètre, dès lors un contrôle de proportionnalité demeure très difficile. En effet, avec cette interprétation, en l'absence d'enclave administrative, la continuité est présente. Aussi, le juge administratif ne peut guère apprécier la cohérence du périmètre. Pourtant, dans l'arrêt de la Cour administrative d'appel de Nancy du 1^{er} juin 2006, concernant l'intégration d'une commune dans un E.P.C.I. et malgré la continuité administrative, le juge accentue son contrôle. Il relève que plus de 80 % des habitants de la commune travaillent dans la ville et ont également recours à tous les services de la ville, d'où l'existence d'une forme de solidarité malgré le massif forestier. Le juge administratif semble donc exercer une forme de contrôle de proportionnalité entre la constitution de l'E.P.C.I. et les motifs au regard de la solidarité. D'autres arrêts renforcent cette tendance. Ainsi, selon la Cour administrative de Bordeaux, « *le préfet doit s'assurer que l'absence de continuité n'est pas de nature à nuire à la solidarité entre les collectivités concernées* »⁸³⁷. Ces deux arrêts semblent donc proposer des pistes pour une possible évolution vers un vrai test de proportionnalité. Reste donc au Conseil d'Etat à franchir le pas

⁸³⁵ Selon T. TUOT, « *on doit donc comprendre que celui-ci [le juge administratif] renvoie à une conception administrative, et non géographique de la continuité : il faut et il suffit que les limites administratives se jouxtent pour qu'il y ait continuité, même si sur ces limites un fleuve, un massif ou un quelconque chaos tellurique forme une infranchissable barrière* », op. cit., p. 883.

⁸³⁶ C.E., 3 octobre 2002, *Communauté de communes du Val-de-Drôme et M. Serret*, op. cit.

⁸³⁷ C.A.A. Bordeaux, 25 juin 2001, *Commune du Port*, req. n° 97BX01988.

en réalisant distinctement un tel contrôle lors de la création de l'E.P.C.I. tel qu'il se développe lors d'une modification d'un périmètre intercommunal.

Lors d'une évolution ultérieure du périmètre ou d'un retrait d'une commune de l'E.P.C.I., un tel contrôle de proportionnalité se développe plus nettement. Selon un arrêt du 26 mai 2005 du tribunal administratif de Rennes, « *le retrait [d'une commune de la communauté d'agglomération] emporte une perte de 4 766 habitants, soit 1,23 % de l'ensemble de la population de la communauté d'agglomération* »⁸³⁸. Pour D. CHRISTIANY, le Conseil d'Etat a également franchi le pas⁸³⁹. En effet, il examine si le retrait de la commune ne risque pas de nuire à la solidarité au sein de l'E.P.C.I.. Il étudie donc la population de la commune par rapport à celle totale du groupement ainsi que les conséquences financières pour l'E.P.C.I. liées au retrait de la commune.

L'intensité du contrôle exercé par le juge administratif n'est, pour l'instant, pas contraignante pour les autorités administratives étatiques. Le pouvoir discrétionnaire du préfet n'est pas entamé par la jurisprudence administrative. Ces incohérences trouvent plutôt leurs origines dans la nature imparfaite du pouvoir préfectoral. En effet, le préfet doit pouvoir orienter l'évolution des périmètres intercommunaux. Or, l'exercice du pouvoir discrétionnaire ne lui offre pas une telle possibilité. A l'inverse, un véritable pouvoir d'opportunité lui est confié dans le choix d'une procédure intercommunale.

§ 2. Le pouvoir d'opportunité du préfet

Pour R. CHAPUS, il existe des cas dans lesquels, le pouvoir du préfet n'est pas contrôlé par le juge administratif, même au regard de l'erreur manifeste d'appréciation⁸⁴⁰. Ainsi, « *les choix gouvernementaux (notamment) relativement à certaines questions intéressantes l'aménagement du territoire et l'organisation territoriale* » ne seraient pas soumis à l'erreur manifeste d'appréciation⁸⁴¹. Dans ce cas, il ne s'agit pas d'un pouvoir discrétionnaire, mais d'un pouvoir d'opportunité.

⁸³⁸ T.A. Rennes, 26 mai 2005, *Communauté d'agglomération de Rennes métropole*, req. n° 0404648, concl. C. CIREFICE, *A.J.D.A.*, 6 février 2006, p. 258.

⁸³⁹ D. CHRISTIANY, « *Etude...* », op. cit., p. 6.

⁸⁴⁰ R. CHAPUS, *Droit administratif...*, op. cit., p. 964.

Une confusion s'opère parfois entre la notion d'opportunité et le pouvoir d'opportunité. La notion d'opportunité est générique. Elle constitue, comme l'a indiqué Y. GAUDEMET, une situation dans laquelle la loi laisse une marge de manœuvre sur les motifs nécessaires à une prise de décision par l'administration dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. A l'inverse, le pouvoir d'opportunité se situe vraiment en marge du droit administratif et apparaît dans des cas bien particuliers. En présence d'un pouvoir d'opportunité, la loi ne dicte pas à l'administration quelle solution elle peut choisir. En outre, sa décision n'est pas soumise au contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation.

Dans le cadre de l'intercommunalité, le préfet peut décider de l'ouverture d'une procédure de création d'un E.P.C.I., ou de l'extension d'un E.P.C.I. existant. Il peut également inciter une commune à se retirer d'un E.P.C.I. ou un E.P.C.I. à fusionner avec un autre. Ainsi, le préfet dispose d'un véritable pouvoir d'opportunité dans le choix de la procédure à adopter (A) fragilisant la personnalité morale de l'E.P.C.I. (B).

A. Le choix de la procédure

Le choix d'une procédure intercommunale par le préfet s'exprime principalement par l'existence d'un pouvoir d'initiative non contrôlé par le juge administratif (1), même si le préfet agit sur la base de circulaires émanant du ministre de l'Intérieur (2).

1. Le pouvoir d'initiative du préfet non contrôlé par le juge administratif

Le critère de « l'initiative » n'est pas une nouveauté en droit administratif. Il a déjà été utilisé par une partie de la doctrine dans une tentative de distinction entre l'établissement public et l'établissement d'utilité publique⁸⁴².

⁸⁴¹ Ibid., p. 964, voir notamment C.E. Ass, 20 octobre 1972, *Société civile Sainte-Marie de l'Assomption*, Rec., p. 657, concl. M. MORISOT, A.J.D.A., 1972, p. 576 ; C.E., 3 décembre 1990, *Ville d'Amiens*, Rec., p. 344, L.P.A., 19 juin 1991, p. 8. note J. MORAND-DEVILLER à propos d'un tracé d'une voie ferrée.

⁸⁴² Selon le commissaire du gouvernement M. ROMIEU sur l'affaire *Caisse des Ecoles du VIème arrondissement* du 22 mai 1903, « il y a donc un grand nombre de critères différents pour reconnaître un établissement public, et il n'est pas nécessaire qu'ils se trouvent tous réunis ; mais il nous paraît qu'il y a une condition essentielle pour qu'il y ait établissement d'utilité publique, c'est que la création en appartienne à l'initiative privée » (C.E., 22 mai 1903, *Caisse des Ecoles du VIème arrondissement*, S. 1905-3-33). Le Commissaire L. BLUM était même plus clair quelques années après en indiquant que « la condition essentielle pour qu'il y ait société d'utilité publique, c'est que la création en appartienne à l'initiative privée, de même que

Le pouvoir d'initiative en matière intercommunale a fait son apparition dans la loi sur l'intercommunalité de 1999⁸⁴³. Auparavant, pour A. TOUZET, « *il s'agit d'un pouvoir de proposition. Le préfet, président de la commission départementale de la coopération intercommunale instituée par la loi du 6 février 1992, participe à l'élaboration du schéma départemental de coopération intercommunale. Mais, ce pouvoir est modeste car ce schéma repose pour partie sur les propositions des communes* »⁸⁴⁴. Ainsi, pour J. MONTAIN-DOMENACH et A. de LAVERRIE, « *c'est tout d'abord au niveau de l'initiative de la fixation du périmètre que les choses ont évolué ou ont été précisées. Pour la première fois, le préfet peut prendre l'initiative de fixer le périmètre et arrêter la liste des communes intéressées, après consultation de la C.D.C.I.* »⁸⁴⁵. Toutefois, la nature juridique de ce pouvoir n'a pas soulevé d'interrogations majeures. Or, il s'agit véritablement d'une innovation importante liée à l'existence d'un pouvoir d'opportunité. Le préfet dispose seul de l'initiative pour enclencher une procédure intercommunale. Deux situations sont dégagées par les textes, l'une où l'initiative appartient au préfet⁸⁴⁶, et, l'autre où rien n'est précisé⁸⁴⁷. L'absence de mention spécifique à une initiative du préfet ne l'empêche pas d'intervenir. Une démarche incitative auprès des E.P.C.I. n'est pas exclue. Selon le Conseil d'Etat, un envoi de lettres par le sous-préfet aux communes pour les inciter à se regrouper n'est pas illégal. En effet, « *les explications et recommandations si vives soient-elles, adressées par l'autorité de*

la condition essentielle pour qu'il y ait établissement public, c'est que la création en appartienne à l'initiative de l'Etat », conclusions sur C.E. 21 juin 1912, Pichot, S. 1916-3-43) ; pour une critique doctrinale, voir R. CONNOIS, op. cit., p. 39.

⁸⁴³ D'ailleurs, selon la Cour des comptes, « *les préfets disposent d'un pouvoir d'initiative* », rapport de la Cour des comptes sur l'intercommunalité, 2005, op. cit., p. 35.

⁸⁴⁴ A. TOUZET, *L'établissement public de coopération intercommunale et ses communes membres*, Paris, thèse dactylographiée, 2005, p. 301.

⁸⁴⁵ J. MONTAIN-DOMENACH et A. de LAVERRIE, « Le pouvoir discrétionnaire du préfet et les périmètres des E.P.C.I. », *Pouvoirs locaux*, n° 58, III/2003, p. 140.

⁸⁴⁶ Selon l'article L. 5211-5 du C.G.C.T. relatif à la création de l'E.P.C.I., « *le périmètre de l'établissement public de coopération intercommunale peut être fixé par arrêté du représentant de l'Etat... à l'initiative du ou des représentants de l'Etat* ». Selon l'article L. 5211-18 du C.G.C.T., « *le périmètre de l'établissement public de coopération intercommunale peut être ultérieurement étendu... à l'initiative du représentant de l'Etat* » ; selon l'article L. 5211-41-3 du C.G.C.T., « *des établissements publics de coopération intercommunales, dont au moins l'un d'entre eux est à fiscalité propre, peuvent être autorisés à fusionner dans les conditions suivantes...soit à l'initiative du ou des représentants de l'Etat* ».

⁸⁴⁷ Article L. 5211-19 du C.G.C.T. relatif au retrait d'une commune d'un E.P.C.I..

tutelle à des conseils municipaux, dont le droit de veto reste pleinement sauvegardé, ne sauraient être regardées comme des injonctions ou des mesures de contraintes illégales »⁸⁴⁸.

Le préfet est donc totalement libre dans le temps et dans l'espace pour impulser une évolution intercommunale contrairement à une hypothèse classique d'un pouvoir discrétionnaire d'une autorité administrative. Par ce biais, le mouvement de recentralisation est net. Avant les communes choisissaient librement la procédure qu'elles voulaient, aujourd'hui, le préfet l'impose ou l'incite fortement.

Aussi, l'engagement d'une procédure « d'intégration intercommunale » par le préfet n'est pas contrôlé par le juge administratif. Toutefois, le préfet reçoit des instructions du ministre de l'Intérieur par la voie de circulaires administratives.

2. Les circulaires administratives du Ministre de l'Intérieur

Originellement, selon la loi de 1890, le Ministre de l'Intérieur pouvait autoriser la création d'un E.P.C.I., ou dissoudre un syndicat. Progressivement une déconcentration au profit du préfet se met en place. Ainsi, la loi du 13 novembre 1917 érige une première phase de déconcentration en reconnaissant la compétence du préfet pour créer un E.P.C.I.⁸⁴⁹. L'ordonnance de 1959 *relative aux districts urbains et aux syndicats de communes* est encore timide en prévoyant un arrêté ministériel pour la création d'un E.P.C.I. lorsque cette dernière n'est pas souhaitée par une majorité de communes. Désormais, une telle faculté n'existe plus. Le préfet est compétent même en cas de refus de plusieurs communes.

A la suite de la réforme de 1982, de nombreuses circulaires administratives ont été adoptées dans les ministères pour « enseigner » aux préfets la mise en œuvre de la décentralisation. Ainsi, pour G. KOUBI, « *il s'agissait d'instruire [les préfets] sur les objectifs d'une réforme, de leur inculquer une nouvelle façon de concevoir leur rôle, dans les rapports Etat/collectivités locales, de leur donner les moyens d'assurer la transition entre une conception centraliste de l'activité administrative et la reconnaissance de la sphère*

⁸⁴⁸ T.A. Rouen, 30 octobre 1964, *Commune de Montataire c/ Préfet de l'Oise*, non publié.

⁸⁴⁹ L. MORGAND, *La loi municipale*, Berger-Levrault, 1963, Tome 2, p. 698.

d'autonomie locale »⁸⁵⁰. Par la suite, le préfet adresse des circulaires aux autorités locales. Mais, en aucun cas, les E.P.C.I. ou les collectivités territoriales ne peuvent être les destinataires directs des circulaires. D'ailleurs, G. KOUBI a parfaitement raison de rappeler que « *le respect du principe constitutionnel de la libre administration des collectivités locales exclut l'envoi direct des circulaires aux autorités locales, aux conseils élus et aux exécutifs locaux – sauf pour les attributions qu'ils exerceraient au nom de l'Etat* »⁸⁵¹. Par contre, bien évidemment, le préfet répercute les circulaires aux E.P.C.I. afin qu'ils soient informés de l'état du droit. Toutefois, en aucun cas, il ne s'agit d'une obligation. D'ailleurs, l'administration centrale ne peut opposer une circulaire à une collectivité territoriale ou à un E.P.C.I., sauf cas particulier notamment dans le domaine fiscal. A l'inverse, les circulaires administratives ministérielles imposent aux préfets les orientations à suivre. Elles fixent le mode des relations entre ces deux autorités.

Depuis 1992, de nombreuses circulaires ont été adoptées par le Ministre de l'Intérieur. Elles se caractérisent toutes par la nécessité pour le préfet d'exercer son pouvoir d'opportunité relatif au choix de telle ou telle procédure créée législativement. Par exemple, selon une circulaire du 21 décembre 2006 adressée par le Ministre de l'Intérieur aux préfets, « *vous devez donc poursuivre vos efforts de persuasion auprès des élus pour mettre en œuvre le schéma...le caractère sensible et technique du sujet ne doit pas constituer un frein à vos initiatives, ni un facteur de ralentissement de la démarche ambitieuse qui nous guide tous en ce domaine* »⁸⁵². Cette circulaire reconnaît donc bien l'existence d'un pouvoir d'initiative. D'autres circulaires plus anciennes s'efforcent de rappeler le plus souvent possible aux préfets leur marge de manœuvre. Ainsi, la circulaire du 15 septembre 2004 rappelle aux préfets qu'ils peuvent soit favoriser une extension du périmètre, soit inciter à une fusion entre deux E.P.C.I.⁸⁵³. Cette circulaire mentionne également la possibilité d'enclencher une procédure de transformation des E.P.C.I. en relevant que les « *transformations d'E.P.C.I. étendue par la loi n° 2004-809 relative aux responsabilités locales va permettre la clarification et l'achèvement de la carte intercommunale. Cette mesure favorise l'accroissement du nombre de structures*

⁸⁵⁰ G. KOUBI, « Circulaires administratives et contrôle de légalité des actes des autorités locales », in : *Perspectives du droit public. Mélanges J.-C. HELIN*, Litec, 2004, p. 378.

⁸⁵¹ G. KOUBI, *Les circulaires administratives*, Economica, 2003, p. 67.

⁸⁵² Circulaire du 21 décembre 2006, op. cit., p. 7.

⁸⁵³ Ibid., p. 43.

intercommunales à fiscalité propre de nature à conduire un projet intégré dépassant la logique de l'intercommunalité de service »⁸⁵⁴. La circulaire ne fixe aucune hiérarchie entre les différentes procédures d'évolution de l'E.P.C.I.. Le préfet est donc libre en vertu de son pouvoir d'opportunité d'initier la procédure qu'il souhaite dans la mesure où il respecte la procédure fixée par la loi.

La multiplication des lois avec systématiquement de nouvelles structures et donc de nombreuses circulaires soulèvent de nombreuses questions de cohérence, d'autant plus que, selon C. RIBOT, la dynamique institutionnelle intercommunale « ...a besoin d'impulsions législatives pour évoluer »⁸⁵⁵.

Les pouvoirs du préfet dans le cadre de l'initiative d'une procédure d'évolution intercommunale fragilise la personnalité morale de l'E.P.C.I..

B. La personnalité morale de l'E.P.C.I. fragilisée par l'Etat

La personnalité juridique des personnes publiques n'est pas uniforme. Plus son caractère est marqué, plus elle est indépendante par rapport à l'Etat. De la section de communes, qui gère uniquement des biens communs, à l'Etat, qui tend vers une forme d'universalité, la personnalité publique est très hétérogène. Certains auteurs reconnaissent cette diversité. Ainsi, pour J.-M. PONTIER, « *la personnalité publique, aujourd'hui, paraît présenter des propriétés, c'est-à-dire des caractéristiques et des effets, différents selon les personnes prises en considération, ce qui autorise à parler de notion anisotrope* »⁸⁵⁶. L'E.P.C.I. possède une personnalité morale fragilisée s'expliquant partiellement par ses modalités de création. L'emprise très forte de l'Etat, découlant des pouvoirs préfectoraux discrétionnaire et d'opportunité, atténue irrémédiablement l'existence de l'E.P.C.I.⁸⁵⁷. Toutefois, seule l'étude des composantes de la personnalité publique (1) démontrera les atteintes supportées par l'E.P.C.I. (2).

⁸⁵⁴ Ibid., p. 41.

⁸⁵⁵ C. RIBOT, « La loi du 12 juillet 1999 : simplification de la coopération intercommunale ou renforcement des regroupements territoriaux ? », *Mélanges MADIOT*, Bruylant, 2000, p. 104.

⁸⁵⁶ J.-M. PONTIER, « La personnalité publique, notion anisotrope », *R.F.D.A.*, septembre-octobre 2007, p. 979.

⁸⁵⁷ La fragilisation de la personnalité morale ne concerne pas sa création. D'ailleurs, une partie de la doctrine concernant l'hypothèse d'une personnalité partielle, l'autonomie dont dispose une personne publique n'est pas affectée par sa création, A. ROUYERE, « La personnalité publique partielle », in : *La personnalité publique*, Travaux de l'association française de droit administratif, n° 1, Litec, 2007, p. 104.

1. Les composantes de la personnalité morale

La notion de personnalité morale est controversée⁸⁵⁸. Pourtant, trois composantes s'affirment au-delà de ces querelles.

Tout d'abord, l'existence de droits constitue une caractéristique majeure. En effet, si pour L. MICHOU, « *la personnalité juridique ne consiste pas dans le fait d'être titulaire de droits, mais dans l'aptitude à l'être* »⁸⁵⁹, à l'inverse, pour L. CONSTANS, la personnalité publique constitue « *une abstraction par laquelle on signifie que son titulaire, qu'il soit un individu ou un organisme est apte à avoir des droits et, réciproquement, des obligations juridiques* »⁸⁶⁰. Un autre courant a cherché à réaliser une synthèse entre ces deux conceptions. Selon J. RIVERO et J. WALINE, « *il y a, dans toute personne morale, deux séries d'éléments, d'abord la réalité de base qu'il faut protéger...le second élément est le protégé juridique pour protéger ces intérêts* »⁸⁶¹. Effectivement, les deux thèses originelles sont complémentaires. Ainsi, un groupement peut certes détenir des droits sans avoir la personnalité⁸⁶², mais si ce groupement ne présente pas une cohérence suffisante, il ne pourra pas bénéficier de tous les attributs de la personnalité morale. Appliquée au niveau de l'E.P.C.I., cette composante impliquerait que l'E.P.C.I. puisse choisir la procédure d'évolution intercommunale qu'il souhaite.

Ensuite, la personnalité publique se caractérise par une forme d'autonomie par rapport à l'Etat. Ce caractère ne se réduit pas à la possibilité d'adopter des décisions ou de disposer de ressources⁸⁶³. L'autonomie implique également que l'Etat n'intervienne pas de manière récurrente dans le fonctionnement de la structure. Cette interférence de l'Etat dans la nature de la personnalité morale a déjà été décelée par L. MICHOU, pour qui, sous l'influence de

⁸⁵⁸ D'ailleurs, nous ne reviendrons pas sur l'opposition du début du XX^{ème} siècle entre les partisans de la réalité des personnes morales et les tenants de la fiction de la personnalité morale. Désormais, cette problématique semble levée, on considère la personnalité comme un procédé technique, L. CONSTANS, op. cit., p. 206.

⁸⁵⁹ L. MICHOU, *La théorie...*, t. I., op. cit., p. 369.

⁸⁶⁰ L. CONSTANS, op. cit., p. 206.

⁸⁶¹ J. RIVERO et J. WALINE, op. cit., p. 42.

⁸⁶² Selon B. DELCROS, certains organismes de l'Etat disposent de biens et d'obligations propres manifestés notamment par l'affection de biens domaniaux, *L'unité et la personnalité juridique de l'Etat*, Paris, 1974, L.G.D.J., p. 92 et suiv.

⁸⁶³ Pour J.-M. PONTIER, « *les deux piliers de l'autonomie que sont, les actes et décisions susceptibles d'être pris par l'autorité publique, d'un côté, les ressources dont dispose celle-ci* », « La personnalité... », op. cit., p. 985.

H. BERTHELEMY⁸⁶⁴, « *il est incontestable que l'Etat peut créer par ce procédé [à savoir des lois spéciales] des personnalités factices. S'il le fait les conséquences de la personnalité ne se produiront pas toutes ; il restera le maître de défaire ce qu'il a fait et de reprendre directement la gestion des services qu'il a ainsi arbitrairement isolés de la masse des services publics* »⁸⁶⁵. Ainsi, pour cet auteur, il existe de vraies personnalités publiques ainsi que des personnalités factices. Sur cette base, pour L. ROLLAND, l'Etat peut même supprimer un « *service public personnifié* »⁸⁶⁶. M. HAURIOU reconnaît également l'existence de différentes formes d'autonomie. En effet, cet auteur estime, dans un premier temps, que la personnalité administrative, « *qui correspond à la sphère des droits patrimonialisés* »⁸⁶⁷, est commune à toutes les personnes publiques, puis, dans un second temps, il considère qu'elle « *se dilate plus ou moins dans la sphère des droits de puissance publique* »⁸⁶⁸. Toute personnalité publique doit donc disposer d'une forme d'autonomie pour exister. L'E.P.C.I. ne dispose pas de la même autonomie que la commune par rapport à l'Etat. En effet, la nature d'établissement public de l'E.P.C.I., contrairement à la qualification de collectivité territoriale, pourrait amoindrir l'autonomie dont dispose l'E.P.C.I..

Enfin, la permanence caractérise la personnalité publique. La permanence diffère de l'autonomie. En effet, la reconnaissance de la personnalité publique implique une continuité concernant l'autonomie reconnue à la personne publique en cause. Pour J. RIVERO, la personnalité morale est composée d'« *une somme d'intérêts qui ne sauraient se ramener à des intérêts individuels. Le plus souvent, ces intérêts correspondent à l'existence d'un groupe humain possédant une certaine homogénéité* »⁸⁶⁹, en outre, la personnalité morale « *se voit*

⁸⁶⁴ H. BERTHELEMY, *Traité élémentaire de droit administratif*, 1^{ère} éd., Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1900, 933 p.

⁸⁶⁵ L. MICHOUD, *La théorie de la personnalité morale et son application en droit français*, 3^{ème} éd. Mise à jour par L. TROTABAS, 1932, L.G.D.J., Paris, p. 369. L'auteur définit le procédé des lois spéciales quelques lignes plus loin. En effet, « *le plus souvent, le législateur ne procède pas d'une manière aussi directe. Il se contente d'indiquer les bases sur lesquelles pourra se fonder l'établissement public et renvoie à l'autorité administrative le soin de procéder à la création individuelle de chaque établissement...c'est par décret rendu en Conseil d'Etat qu' [étaient] constitués les syndicats de communes* », Ibid., p. 377 et suiv. En l'occurrence, l'E.P.C.I. n'a pas tous les droits de la personnalité morale. Il ne peut pas effectuer les actes de la vie courante d'une personne publique. Par contre, « *l'E.P.C.I. personnalité factice* » dispose déjà de certains droits.

⁸⁶⁶ Voir sur ce point L. ROLLAND, « La personnification des services publics. Création d'office dans les administrations centrales », *R.D.P.*, 1912, p. 480 et suiv.

⁸⁶⁷ M. HAURIOU, *Précis élémentaire de droit administratif*, 9^{ème} éd., op. cit. p. 151.

⁸⁶⁸ Ibid., p. 151.

⁸⁶⁹ J. RIVERO, *Droit administratif*, 3^{ème} éd., Dalloz, 1965, p. 39.

reconnaître la permanence »⁸⁷⁰. Suivant la personnalité en cause, la permanence s'exprime avec plus ou moins de force.

Ces trois caractéristiques se retrouvent au sein de l'E.P.C.I. mais de façon altérée en raison des atteintes subies.

2. Les atteintes supportées par l'E.P.C.I.

L'E.P.C.I. ne possède pas de droits très étendus. En effet, l'E.P.C.I. et les communes ne peuvent pas organiser une procédure d'évolution du périmètre intercommunal selon leurs propres volontés. L'intervention de l'Etat est nécessaire. En ce sens, on est en présence d'un droit réduit. La différence est notable avec le syndicat de communes qui pouvait diriger presque librement son évolution avec l'accord des communes. Pour J.-M. PONTIER, « *on relève dans les textes institutifs ou modificatifs de ces établissements des variations quant à ces attributions, c'est-à-dire quant à leur capacité, plus ou moins grande selon les cas* »⁸⁷¹. Toutefois, il ne faut pas intégrer le principe de spécialité dans cette « réduction des droits ». Cette position est retenue par Y. GAUDEMET car selon lui, « *la personnalité de [l'établissement public] ne lui est conférée que pour l'exercice de cette activité. Les établissements publics ont donc une sorte de personnalité morale fonctionnelle* »⁸⁷². Force est de se limiter sur ce point au fait que le périmètre de l'E.P.C.I. ne peut pas évoluer selon sa propre volonté. L'accord du préfet est nécessaire. Ainsi, l'E.P.C.I. possède des droits limités, il peut seulement proposer une évolution de son périmètre. Le principe de spécialité n'interfère pas dans ce débat.

Par ailleurs, l'autonomie dont dispose l'E.P.C.I. est réduite. Le préfet cherche régulièrement à modifier son périmètre. L'opposition avec la commune sur ce point est nette. En effet, le préfet ne peut modifier que difficilement les limites de la commune. En vertu de l'article 2112-2 du C.G.C.T., « *les modifications aux limites territoriales des communes et le transfert de leurs chefs-lieux sont décidés après enquête dans les communes intéressées sur le projet lui-même et sur ses conditions. Le représentant de l'Etat dans le département prescrit cette enquête lorsqu'il a été saisi d'une demande à cet effet soit par le conseil municipal de*

⁸⁷⁰ Ibid., p. 39.

⁸⁷¹ J.-M. PONTIER, « La personnalité publique... », op. cit., p. 984.

⁸⁷² Y. GAUDEMET, *Traité de droit administratif*, op. cit., p. 289.

l'une des communes, soit par le tiers des électeurs inscrits de la commune ou de la portion de territoire en question. Il peut aussi l'ordonner d'office ». La vocation de la commune n'est pas d'évoluer systématiquement contrairement à l'E.P.C.I.. A l'inverse, comme on l'a remarqué, l'existence de deux pouvoirs, l'un d'opportunité concernant l'initiative du choix d'une procédure et l'autre discrétionnaire dans l'application de ce choix amoindrit l'autonomie de l'E.P.C.I..

En outre, sa permanence prêle à discussion. La comparaison entre la collectivité territoriale et l'E.P.C.I. est significative. Les collectivités territoriales correspondent à de vrais « groupements humains », dès lors, il est normal que leurs existences relèvent de la Constitution. Le préfet ne peut donc pas créer une autre collectivité territoriale. De même, les communes ne peuvent que très difficilement être dissoutes. A l'inverse, la vocation fonctionnelle des E.P.C.I. se caractérise par la possibilité pour le préfet de créer un E.P.C.I.. Par ailleurs, il peut être dissout. En effet, selon l'article L. 5216-9 du C.G.C.T., « *la communauté d'agglomération est dissoute, par décret en Conseil d'Etat, sur la demande des conseils municipaux des communes membres* ». Cet aspect est encore plus prégnant avec la communauté de communes. En effet, aux termes de l'article L. 5214-28 du C.G.C.T., « *la communauté de communes est dissoute : a) Soit de plein droit à l'expiration de la durée fixée par la décision institutive ; b) Soit par le consentement de tous les conseils municipaux intéressés. Elle peut être dissoute : a) Soit sur la demande motivée de la majorité de ces conseils municipaux par arrêté du ou des représentants de l'Etat dans le ou les départements concernés ; b) Soit, lorsque la communauté de communes a opté pour le régime fiscal défini à l'article 1609 nonies C du code général des impôts, sur la demande des conseils municipaux dans les conditions de majorité requises pour la création par arrêté du ou des représentants de l'Etat dans le ou les départements concernés ; c) Soit d'office par un décret rendu sur l'avis conforme du conseil général et du Conseil d'Etat* ». Si l'E.P.C.I. peut être dissout à l'expiration d'un délai fixe, un décret peut également dissoudre d'office ce dernier. En définitive, la fragilité de la personnalité morale de l'E.P.C.I. n'est guère contestable, même si, parfois, le constat d'une personnalité morale réduite est minimisé⁸⁷³.

Quoi qu'il en soit, le rôle du préfet aboutit à créer des relations entre l'E.P.C.I. et l'Etat tout à fait spécifique.

⁸⁷³ Selon la Cour des comptes, « *peu de préfets paraissent avoir eu le souci, face aux contraintes imposées par les réalités locales, de s'engager dans un rapport de force avec les élus en utilisant les pouvoirs qu'ils tenaient de la loi. Ils se sont bornés, le plus souvent, à accompagner la volonté des élus locaux, même lorsque celle-ci n'allait pas dans le sens du développement de l'intercommunalité* », rapport de novembre 2005 sur l'intercommunalité en France, op. cit., 39.

Section 2. La spécificité des relations Etat / E.P.C.I.

La relation entre l'Etat et l'E.P.C.I. est juridiquement instable car elle n'entre pas dans les canons traditionnels du droit administratif. Certes, la doctrine qualifie le rôle de l'Etat, soit d'acte de tutelle⁸⁷⁴, soit depuis 1982 comme une application du contrôle de légalité. Pour autant, cette approche ne règle pas une difficulté majeure, la décentralisation des années 1980 supprime le contrôle de l'opportunité sur les collectivités territoriales et donc sur leurs groupements. Dès lors, comment qualifier juridiquement une procédure dont l'initiative du choix relève d'un pouvoir d'opportunité du préfet et sa mise en œuvre d'un pouvoir discrétionnaire.

L'inutilité des qualifications existantes ouvre la voie pour comprendre la recentralisation diffuse qui s'installe. Le statut d'établissement public est essentiel pour comprendre la nature de la relation entre l'Etat et l'E.P.C.I.. Pourtant, la doctrine n'a jamais souhaité l'étudier pleinement. Par exemple, pour H. ROUSSILLON, ce statut n'était que provisoire avant la fusion⁸⁷⁵. A l'inverse, pour P. AVRIL, le choix de l'établissement public pour la coopération intercommunale est « ... *finalement inefficace, car [il] résulte d'un compromis entre la rénovation et la conservation* »⁸⁷⁶.

Aussi, préciser la spécificité de la relation entre l'E.P.C.I. et l'Etat pourrait permettre de comprendre les mécanismes de cette recentralisation diffuse. En effet, les matériaux juridiques existants ne permettent pas de qualifier en droit la relation actuelle entre l'E.P.C.I. et l'Etat (§ 1) en raison d'un rattachement juridique ambigu (§ 2).

§ 1. L'inadaptation des matériaux disponibles

De nombreuses qualifications juridiques permettent de rendre compte des rapports entre l'Etat et les collectivités publiques infra-étatiques. Le caractère hybride de l'E.P.C.I., mi-collectivité territoriale, mi-établissement public explique cette carence juridique. Pour tenter de décrypter une relation entre personnes publiques, il est d'usage d'examiner les

⁸⁷⁴ Selon L. MORGAND, « *l'exercice de la tutelle ne pouvant être partagé entre les préfets dès lors que l'acte constitutif du syndicat est signé, celui qui possède dans son département la commune lieu du siège sera le seul à exercer la tutelle* », *La loi municipale*, T. 2., Berger Levrault, 1963, p. 702.

⁸⁷⁵ H. ROUSSILLON, *Les structures territoriales...*, op. cit., p. 67.

⁸⁷⁶ P. AVRIL, *L'arrondissement...*, op. cit., p. 119.

contrôles exercés par une personne publique sur une autre, or, ici, cette démarche demeure vaine (A), d'où l'obligation d'admettre l'atypisme de l'E.P.C.I. (B).

A. L'impossible qualification des relations par les contrôles classiques

Trois grandes qualifications juridiques sont employées pour préciser les rapports entre l'Etat et les personnes publiques infra-étatiques, la tutelle, le pouvoir hiérarchique et le contrôle de légalité. Toutefois, cette dernière forme de contrôle doit être exclue d'emblée. Effectivement, depuis la loi de 1890 *relative aux syndicats de communes*, le contrôle administratif⁸⁷⁷, qui s'applique sur les E.P.C.I., est identique à celui des collectivités territoriales. La loi du 2 mars 1982 rappelle cette similitude⁸⁷⁸ concernant la mise en place du contrôle de légalité à propos des E.P.C.I.. Le contrôle des actes des collectivités territoriales instauré en 1982 s'exerce a posteriori et concerne la légalité des actes et non l'opportunité. Ainsi, le contrôle de légalité ne permet pas de rendre compte du lien noué entre l'E.P.C.I. et l'Etat. Reste alors à étudier la technique de la tutelle (1) et celle du contrôle hiérarchique (2).

1. L'insuffisance du contrôle de tutelle

Deux conceptions de la tutelle peuvent être dégagées. Selon une conception théorique de la tutelle, toute forme de contrôle selon S. REGOURD, qui s'exerce sur les collectivités territoriales, est une forme de tutelle. Ainsi, cette dernière serait intimement liée à la décentralisation⁸⁷⁹. Mais, pour la doctrine contemporaine, la tutelle constitue une limite à la décentralisation. Cette conception initiale de la tutelle ne permet pas de rendre compte du contrôle de l'Etat sur les E.P.C.I.. En effet, l'opportunité et la légalité étaient indissociables au sein de la tutelle. Ainsi, selon R. MASPETIOL et P. LAROQUE, « *sans doute encore*

⁸⁷⁷ Les termes de contrôle administratif ou de contrôle de légalité seront utilisés indistinctement. Selon l'article 72 alinéa 6 C., « *dans les collectivités territoriales de la République, le représentant de l'Etat, représentant chacun des membres du Gouvernement, a la charge des intérêts nationaux, du contrôle administratif et du respect des lois* ». Par contre, la doctrine semble utiliser plus facilement le terme de contrôle de légalité.

⁸⁷⁸ Voir notamment, les articles 16, 56 et 60 de la loi du 2 mars 1982, l'article 68 de la loi du 31 décembre 1982 et l'article 119 de la loi du 7 janvier 1983.

⁸⁷⁹ S. REGOURD, *L'acte de tutelle...*, op. cit., p. 34.

*pourrait-on prétendre que l'autorité de tutelle ayant seule qualité pour apprécier l'opportunité de la mesure, le juge ne saurait prendre en considération, les motifs invoqués à l'appui de celle-ci...mais il a le droit et le devoir d'examiner la matérialité des faits invoqués car il se trouve alors non plus sur le terrain de l'opportunité mais sur celui de la légalité »*⁸⁸⁰. Ainsi, cette conception ne saurait servir pour qualifier les rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales. Le pouvoir d'opportunité du préfet est strictement délimité dans le cadre de son pouvoir de création. La recentralisation ne signifie donc pas un retour à la situation initiale, cela expliquerait ainsi sa nature diffuse.

La seconde conception de la tutelle correspond au système juridique avant la décentralisation de 1982. A cette époque, la tutelle se définissait comme un contrôle en opportunité des actes et des personnes des collectivités territoriales. Ainsi, la tutelle était une forme de contrôle administratif⁸⁸¹. Désormais, on peut considérer avec J.-F. AUBY que, depuis la loi du 2 mars 1982, « *le contrôle administratif s'oppose à la tutelle en ce qu'il est un contrôle strict de légalité par opposition à la tutelle qui inclut des notions d'opportunité* »⁸⁸². La tutelle se justifiait, selon G. MELLERAY, par le réaménagement des structures, par l'orientation sélective des équipements et par la surveillance économique⁸⁸³. En outre, quatre types de pouvoir facilitaient la réalisation de ces finalités, le pouvoir d'approbation, d'autorisation, d'annulation et la substitution d'action⁸⁸⁴. Ce système ne correspond pas au pouvoir de création de l'E.P.C.I. par l'Etat, même si on peut déceler les traces d'un pouvoir d'approbation.

La création formelle de l'E.P.C.I. implique l'adoption des statuts par l'Etat. Selon l'article L. 5211-5-1 du C.G.C.T. issu de l'article 171 de la loi du 13 août 2004, « *les statuts*

⁸⁸⁰ R. MASPETIOL et P. LAROQUE, *La tutelle...*, op. cit., p. 285.

⁸⁸¹ Selon J.-P. DUBOIS, « *la confusion assez fréquente entre ces différents types d'intervention de l'Etat est d'abord due au caractère péjoratif du terme de tutelle* ». Cet auteur ne s'aventure pas dans une distinction aussi tranchée entre contrôle et tutelle. A contrario, il définit la notion de contrôle. Ainsi, « *on entendra désormais par contrôle la maîtrise des éléments essentiels de la gestion, c'est-à-dire non seulement de l'exercice de pouvoirs juridiques, mais aussi de la disposition des hommes, des biens et des capitaux* », J.-P. DUBOIS, *Le contrôle administratif sur les établissements publics*, L.G.D.J., 1982, p. 35.

⁸⁸² J.-F. AUBY, « *La décentralisation fait-elle naître de nouvelles tutelles ?* », *A.J.D.A.*, 1984, p. 412.

⁸⁸³ G. MELLERAY, op. cit., p. 47.

⁸⁸⁴ R. CHAPUS, *Droit administratif général*, op. cit., p. 367 et suiv. D'autres auteurs préfèrent une présentation différente. Ainsi, G. MELLERAY distingue les procédés de veto de ceux concernant la substitution, *La tutelle...*, op. cit., p. 165 et suiv.

d'un établissement public de coopération intercommunale...sont approuvés par arrêté du ou des représentants de l'Etat dans le ou les départements concernés ».

Les auteurs du début du XX^{ème} siècle⁸⁸⁵ ne distinguaient pas le pouvoir d'approbation du pouvoir d'autorisation, il en est différemment de la doctrine contemporaine⁸⁸⁶. Selon M. RASERA, « *alors que l'autorisation n'est que le postulat de l'acte, l'approbation n'est que la condition suspensive de sa réalité* »⁸⁸⁷. Ainsi, pour G. MELLERAY, cette différence de qualification repose sur le fait que « *l'essence de l'autorisation [est] conditionnelle, précaire et par là révocable alors qu'au contraire l'approbation ne peut qu'être conditionnelle* »⁸⁸⁸. L'utilisation de ces définitions ne permet toutefois pas de qualifier le pouvoir de création de l'E.P.C.I..

L'utilisation du terme « approuvés » par l'article L. 5211-5-1 du C.G.C.T. correspondrait, d'un point de vue étymologique, à un pouvoir d'approbation. Le terme approbation provient du verbe approuver, issu du mot latin *approbare* signifiant « prouver » (*proba*). A partir du XVI^{ème} siècle, un sens un peu différent s'est imposé avec l'utilisation d'*approbatio* qui correspond à « *faire approuver* »⁸⁸⁹. Ainsi, l'approbation nécessiterait que les personnes publiques décentralisées apportent une preuve. Dès lors, le préfet approuve la création de l'E.P.C.I. si les preuves suffisantes ont été apportées par les communes. Aussi, de ce point de vue, le pouvoir du préfet pourrait s'assimiler à un pouvoir d'approbation. Cette procédure participe à la présence marquée du préfet. Ce faisant, ce dernier est toujours en filigrane de l'E.P.C.I. forgeant, ainsi, le caractère flou de la recentralisation.

Toutefois, peut-on admettre la présence d'une tutelle de l'Etat sur les actes de l'E.P.C.I. ? Cette qualification renvoie à un certain nombre de pouvoirs. On distingue classiquement en complément du pouvoir d'approbation, le pouvoir d'annulation, le pouvoir de substitution d'office et le pouvoir d'autorisation. Tout d'abord, le pouvoir d'annulation ne

⁸⁸⁵ Par exemple, selon G. DE BEZIN, « *...le but et les effets des autorisations et des approbations des deux mesures demeurent identiques, et notre législation positive n'établit aucune différence interne entre ces deux figures juridiques* », G. DE BEZIN, *Des autorisations et approbations en matière de tutelle administratif*, thèse, Toulouse, 1906, p. 61.

⁸⁸⁶ Pour un examen plus complet de la doctrine sur cette question, voir S. REGOURD, *L'acte de tutelle en droit administratif français*, L.G.D.J., 1982, p. 152 et suiv.

⁸⁸⁷ M. RASERA, *L'évolution de la tutelle communale*, op. cit., p. 164.

⁸⁸⁸ G. MELLERAY, *La tutelle...*, op. cit., p. 178 ; cet élément a été défendu par R. MASPETIOL et P. LAROQUE pour qui, la tutelle du préfet n'est qu'une condition suspensive de la force obligatoire de l'acte approuvé, R. MASPETIOL et P. LAROQUE, *La tutelle administrative*, op. cit., p. 100.

⁸⁸⁹ A. DAUZAT, J. DUBOIS et H. MITTERANS, *Nouveau dictionnaire étymologique*, op. cit., p. 41.

se manifeste pas dans les relations Etat / E.P.C.I.. En effet, le cas échéant, cela signifierait que le préfet peut annuler les délibérations des communes nécessaires pour la création d'un E.P.C.I. ou d'un autre acte. Le droit positif ne comporte pas une telle hypothèse. Ensuite, la substitution d'office n'existe pas de façon nette. Le préfet ne peut pas prendre un acte pour le compte de l'E.P.C.I.. Enfin, le pouvoir d'autorité, si on considère qu'il se distingue de l'approbation, ne s'exprime pas. L'autorité, d'un point de vue étymologique provient du latin médiéval « *auctorizare* », qui signifie « *donner de l'autorité* »⁸⁹⁰. Ainsi, ces origines étymologiques renvoient à une forme d'opportunité concernant un acte d'une personne publique décentralisée. Or, dans le cadre de la création de l'E.P.C.I., le préfet ne dispose que d'un pouvoir discrétionnaire. L'opportunité ne concerne que l'initiative du choix d'une procédure intercommunale d'évolution. Le champ d'application est donc strictement délimité. Dès lors, le pouvoir d'autorisation ne caractérise pas de façon suffisamment précise le pouvoir de création de l'E.P.C.I..

De façon générale, même si le pouvoir d'approbation pourrait se rapprocher du pouvoir de création, en aucun cas, la tutelle ne renvoie aux fondements des relations entre l'Etat et les E.P.C.I.. En effet, la tutelle d'avant 1982 se traduit par divers pouvoirs sur les actes et sur les personnes. Il est donc difficile d'admettre uniquement à partir d'une assimilation entre le pouvoir d'approbation et le pouvoir de création, que les relations entre l'Etat et les E.P.C.I. s'inscrivent dans le cadre de la tutelle. Les autres pouvoirs ne se manifestent pas avec suffisamment de netteté. Ainsi, les relations entre l'Etat et les E.P.C.I. ne correspondent pas à un contrôle fort de l'Etat. Ce constat explique la forme diffuse de la recentralisation. En effet, une recentralisation clairement affirmée aurait abouti à un retour de la tutelle.

Le pouvoir hiérarchique pourrait constituer une seconde forme de rapports juridiques entre l'Etat et les collectivités publiques infra-étatiques, mais des obstacles dirimants s'y opposent.

⁸⁹⁰ A. DAUZAT, J. DUBOIS et H. MITTERANS, *Nouveau dictionnaire étymologique*, op. cit., p. 59.

2. L'absence de pouvoir hiérarchique

Le pouvoir hiérarchique est indissociable de la notion de déconcentration⁸⁹¹. Selon la définition classique de R. CHAPUS, « *il y a déconcentration lorsque, au sein d'une même institution, le pouvoir de décision détenu par les autorités les plus élevées est transféré à des autorités moins élevées dans la hiérarchie de l'institution* »⁸⁹². La déconcentration se caractérise par la présence d'un pouvoir hiérarchique. Ainsi, comme le relève A. HOMONT, « *la déconcentration par service correspond à un certain degré de subordination des chefs de service vis-à-vis du pouvoir central* »⁸⁹³.

La déconcentration a été originellement mise en lumière concernant les relations entre le Ministre et les préfets. Les relations entre ces deux institutions se caractérisent aujourd'hui de la même façon. Par ailleurs, une partie de la doctrine a tenté d'appliquer la notion de déconcentration dans le cadre de différentes hypothèses. Ainsi, pour A. HOMONT, « *cette notion fait immédiatement penser à celle de déconcentration territoriale, laquelle correspond à un certain degré de subordination des autorités locales vis-à-vis du pouvoir central* »⁸⁹⁴. Or, cette interprétation doit être contredite. En effet, les autorités locales, les collectivités territoriales ou les E.P.C.I. disposent de la personnalité juridique. Dès lors, en aucun cas, il ne peut exister une relation de déconcentration entre deux personnalités juridiques⁸⁹⁵.

Cette recentralisation diffuse ne concerne donc ni un retour des services des E.P.C.I. au sein de l'Etat, ni un retour des compétences au sein de l'Etat. La recentralisation ne remet pas en cause la décentralisation de la gestion des compétences au niveau local. En réalité, la recentralisation diffuse concerne l'intervention du préfet dans la réorganisation des structures locales et de leurs compétences.

⁸⁹¹ Toutefois, N. POULET-GIBOT LECLERC tente de minimiser cette affirmation sans une démonstration convaincante. Ainsi, pour cet auteur, « *les progrès de la décentralisation ne conduisent pas pour autant à sa disparition. Le pouvoir hiérarchique n'est pas exclusivement lié à la déconcentration, même si c'est dans le cadre de l'Etat que son exercice est le plus remarquable* », « Le pouvoir hiérarchique », *R.F.D.A.*, mai-juin 2007, p. 508. En réalité, le pouvoir hiérarchique s'exerce au sein d'une même personne morale.

⁸⁹² R. CHAPUS, *Droit administratif général*, op. cit., p. 349 ; ce même auteur a d'ailleurs ajouté, à propos de l'adage, « *c'est le même marteau qui frappe, mais on en a raccourci le manche, les coups seront mieux ajustés* ».

⁸⁹³ A. HOMONT, *La déconcentration des services publics*, Bordeaux, Imprimerie centrale, 1950, p. 15.

⁸⁹⁴ Ibid., p. 15.

⁸⁹⁵ D'autres auteurs ont également démontré l'existence d'ambiguïtés profondes entre la coexistence d'une forme de déconcentration et de décentralisation ; P. SADRAN, « Sur les ambiguïtés d'un couple : déconcentration et décentralisation », in : *Le renouveau de l'aménagement du territoire en France*, sous la dir. : J.-C. NEMERY, Economica, 1994, p. 57 et suiv.

Ainsi, la tutelle et le pouvoir hiérarchique ne permettent pas d'expliquer les fondements du pouvoir de création de l'E.P.C.I. par l'Etat en raison de l'atypisme de l'E.P.C.I..

B. L'atypisme de l'E.P.C.I.

Les établissements publics sont soumis à un contrôle de légalité. Les E.P.C.I. n'y échappent pas. Pourtant, l'intervention de l'Etat emprunte d'autres canaux. En effet, ces établissements publics subissent d'autres formes de contrôle liées à leur nature d'établissement public national (1) ou local (2).

1. Les relations Etat / établissements publics nationaux

Les établissements publics nationaux, expression d'une décentralisation fonctionnelle, se caractérisent par un contrôle de l'Etat proche de la tutelle. Toutefois, en vertu d'un adage couramment admis, il n'existe « *pas de tutelle sans texte, [et] pas de tutelles au-delà des textes* ». Si de nombreux auteurs admettent la véracité de cet adage notamment pour les collectivités territoriales⁸⁹⁶, son application pour les établissements publics demeure plus délicate.

Au début du XX^{ème} siècle, dans un arrêt du Conseil d'Etat du 20 novembre 1908, le juge administratif admet que le ministre de tutelle avait pu procéder à une inscription d'office concernant un établissement public sans que cette mesure n'ait été prévue par un texte⁸⁹⁷. Selon le juge administratif, « *considérant que les chambres de commerce, quelle que soit l'indépendance que le législateur a entendu leur reconnaître pour la gestion des intérêts qu'elles représentent, sont, comme tous les établissements publics, soumises au contrôle supérieur du gouvernement, dont l'exercice n'est pas limité au droit conféré spécialement au ministre du commerce par l'article 26 de la loi du 9 avril 1908* ». Le Doyen HAURIOU interprétait de façon extensive cet arrêt et admit qu' « *il y a un certain minimum de droits de contrôle qui constitue le droit commun de la tutelle administrative. Ce contrôle n'est pas*

⁸⁹⁶ Pour une approche exhaustive de la doctrine, voir J.-P. DUBOIS, *Le contrôle administratif...*, op. cit., p. 45.

⁸⁹⁷ C.E., 20 novembre 1908, *Chambre de commerce de Rennes*, S. 1910.III. p. 12, note M. HAURIOU.

limité à ce qui est formellement stipulé par les textes de la loi, il y a un minimum qui existe de plein droit »⁸⁹⁸. Cette jurisprudence a été confirmée de manière discrète pour les établissements publics.

Selon G. VEDEL, « *alors que, pour les organes des collectivités locales, les pouvoirs de tutelle ne peuvent se fonder que sur ces textes, pour les établissements publics, la tutelle peut se présumer... si du moins cette présomption n'est pas démentie par l'ensemble du statut de l'établissement* »⁸⁹⁹. Cet auteur s'appuie notamment sur un arrêt du Conseil d'Etat du 13 janvier 1965⁹⁰⁰. A ce propos, M. PUYBASSET et J.-P. PUISSOCHET, auditeurs au Conseil d'Etat à l'époque, précisent que le juge administratif écarte « *la tutelle sans texte précis sur un établissement public dans la mesure où l'octroi de ce statut juridique indique que l'organe dispose d'une autonomie réelle, garantie par des organes indépendants* »⁹⁰¹. Or, l'E.P.C.I. ne subit aucune forme de tutelle. Ainsi, le contrôle de l'Etat sur les établissements publics nationaux ne peut pas être appliqué aux E.P.C.I., d'autant plus que ce contrôle s'assimile à une forme de tutelle particulière.

Le contrôle qu'exerce l'Etat sur les établissements publics locaux s'avère, par ailleurs, insuffisant pour qualifier le pouvoir de création de l'E.P.C.I. par l'Etat.

2. Les relations Etat / Etablissements publics locaux

L'établissement public local est reconnu par l'article L. 1431-1 du C.G.C.T.. La doctrine est partagée pour qualifier simultanément l'E.P.C.I d'établissement public territorial et local⁹⁰². Si pour M. DEGOFTE, « *l'expression « établissement public local » est purement descriptive, on peut sans mal affirmer que l'E.P.C.I. est un établissement public local. Mais si on lui donne un contenu juridique, l'assimilation est plus discutable* »⁹⁰³. Toutefois la

⁸⁹⁸ Note M. HAURIOU, op. cit.

⁸⁹⁹ G. VEDEL, *Droit administratif*, P.U.F., Thémis, 5^{ème} éd., 1973, p. 735.

⁹⁰⁰ C.E., 13 janvier 1965, *Caisse des écoles du X^{ème} arrondissement*, A.J.D.A., 1965, p. 116.

⁹⁰¹ M. PUYBASSET et J.-P. PUISSOCHET, A.J.D.A., 1965, p. 97.

⁹⁰² Sur cette opposition, voir notamment, J. MOREAU et J. FATOME, « L'établissement public territorial : Mode de gestion du service public ? », A.J.D.A., 1988, p. 699.

⁹⁰³ M. DEGOFTE, *Code pratique de l'intercommunalité*, éd. Le Moniteur, 2001, p. 26.

distinction entre l'établissement public local et l'E.P.C.I. s'exprime notamment⁹⁰⁴ par les relations spécifiques qui le lient à l'Etat.

Selon l'article L. 1431-2 du C.G.C.T., « *l'établissement public local est créé par délibération de l'assemblée délibérante de la collectivité territoriale intéressée ou, le cas échéant, par délibérations concordantes des collectivités territoriales intéressées, qui en déterminent l'objet et le statut* ». Le rôle de l'Etat n'est pas mentionné. Cette absence textuelle ne signifie, certes, pas un rôle inexistant de l'Etat, mais indique une différence avec l'E.P.C.I.

Les établissements publics locaux subissent également un contrôle de l'Etat, différent de celui de légalité. Ainsi, l'Etat peut refuser la création d'un établissement public local. Une analyse juridique rapide pourrait conduire à une absence de différences entre le rattachement de l'E.P.C.I. à l'Etat et le contrôle exercé sur les établissements publics locaux. Tout d'abord, l'Etat ne dispose pas d'un pouvoir d'initiative concernant les établissements publics locaux. En effet, à propos des établissements publics locaux de coopération éducative, même si la création incombe à l'Etat, aux termes de l'article L. 1441-2 du C.G.C.T.⁹⁰⁵, le préfet ne dispose pas juridiquement d'un pouvoir d'initiative défini par la loi. Ensuite, à aucun moment, un pouvoir d'opportunité n'apparaît. Enfin, pour P. QUILICHINI, à propos d'une étude sur les offices publics de l'habitat, « *les offices ne peuvent être créés qu'à l'initiative de la collectivité de rattachement, même si la création de l'office résulte au final d'une décision de l'Etat* »⁹⁰⁶. Par ailleurs, une opposition marquée se révèle entre E.P.C.I. à fiscalité propre et E.P.C.I. sans fiscalité. En effet, à propos des syndicats de communes, il n'existe aucun pouvoir d'initiative. L'Etat ne peut que constater les communes intéressées. Ainsi, en vertu de l'article L. 5212-2 du C.G.C.T., « *à l'exception des cas où elle procède de la volonté unanime des conseils municipaux exprimée par des délibérations concordantes, la création d'un syndicat de communes donne lieu à l'établissement d'une liste des communes intéressées* ». Le périmètre des syndicats de communes ne peut pas évoluer en fonction de diverses

⁹⁰⁴ En outre, un autre argument de moindre importance doit être mentionné. L'établissement public local reçoit expressément ses compétences des collectivités territoriales qui en sont membres. Or, l'essor de compétences exclusives au sein de l'E.P.C.I. contribue à plaider en faveur d'une dissociation de l'E.P.C.I. de l'établissement public local.

⁹⁰⁵ Aux termes de cet article, « *les établissements publics locaux de coopération éducative sont des établissements publics à caractère administratif créés par arrêté du représentant de l'Etat, sur proposition de la commune ou de l'établissement public de coopération intercommunale intéressé* ».

⁹⁰⁶ P. QUILICHINI, « Le statut des offices publics de l'habitat », *La Gazette des communes*, 23 avril 2007, p. 51.

procédures législatives dont la mise en œuvre incomberait au préfet. La recentralisation est ici parfaitement nette par rapport aux E.P.C.I. sans fiscalité propre.

De plus, la création des établissements publics locaux semble moins soumise à l’empreinte de l’Etat malgré quelques cas particuliers⁹⁰⁷. Par exemple, aux termes de l’article L. 324-2 du C.U., « *l’établissement public foncier est créé par le préfet au vu des délibérations concordantes* ». Cette rédaction sous-entend la présence d’un pouvoir lié du préfet et non discrétionnaire⁹⁰⁸. La différence s’affirme particulièrement avec les syndicats de communes. A ce sujet, la doctrine a peut-être trop rapidement interprété la position du Conseil d’Etat à la suite de l’arrêt du 13 mars 1985, *Ville de Cayenne*⁹⁰⁹. Elle a qualifié le pouvoir préfectoral de pouvoir discrétionnaire⁹¹⁰. Pourtant, la lecture de cet arrêt invite à repenser cette conclusion. En effet, si le préfet refuse la création du syndicat de communes, ce n’est qu’en raison de l’existence d’un intérêt départemental⁹¹¹. Aussi, selon le juge administratif, « *il ressort du dossier que l’organisation de la distribution de l’eau, dont aucun texte de nature législative ne confère l’exclusive compétence aux seules communes, présentait un intérêt départemental, dans les circonstances de l’espèce* »⁹¹². Cet élément ne permet pas de conclure à l’existence d’un pouvoir discrétionnaire. En effet, la confirmation par le Conseil d’Etat du refus préfectoral de créer un syndicat de communes trouve son fondement uniquement dans le respect des compétences prévues par le législateur entre les différentes personnes publiques. Un arrêt plus récent confirme également la distinction entre les E.P.C.I.

⁹⁰⁷ Par exemple, les S.D.I.S. sont créés de façon autoritaire par la loi. Ainsi, selon l’article L. 1424-1 du C.G.C.T., « *il est créé dans chaque département un établissement public, dénommé service départemental d’incendie et de secours* ».

⁹⁰⁸ Cette différence s’explique par une rédaction différente de la loi. Pour les E.P.C.I., aux termes de l’article L. 5211-5 du C.G.C.T., « *la création de l’établissement public de coopération intercommunale peut être décidée par arrêté...après accord des conseils municipaux des communes intéressées* ». Ainsi, l’utilisation de l’indicatif exprime la possibilité pour le préfet de choisir la création de manière discrétionnaire, à l’inverse pour l’établissement public local foncier, le préfet semble obligé de créer l’E.P.C.I. lorsque toutes les délibérations concordantes sont réunies.

⁹⁰⁹ C.E., 13 mars 1985, *Ville de Cayenne et autres*, req. n° 19321 et 19322, note L. RICHER, *A.J.D.A.*, 20 juin 1985, p. 376.

⁹¹⁰ Ainsi, pour L. RICHER, à propos de cet arrêt, « *la création du syndicat n’avait été réclamée que par une majorité de communes. Saisi du refus préfectoral d’ « autoriser » cette création, le Conseil d’Etat décide que le préfet dispose d’un pouvoir discrétionnaire* », L. RICHER, *ibid.*, p. 378.

⁹¹¹ Cette interprétation est également partagée par L. TOUVET, J. FERSTENBERT et C. CORNET, pour qui, « *ce sont encore les besoins de la population, appréciés selon les circonstances, qui fondent l’intérêt départemental dans un domaine où les compétences appartiennent à la commune, sans être exclusives, comme en matière de distribution d’eau* », *Les grands arrêts du droit de la décentralisation*, Dalloz, 2^{ème} éd., 2001, p. 30.

⁹¹² Arrêt du 13 mars 1985, *op. cit.*

soumis lors de leur création à un pouvoir discrétionnaire et les syndicats de communes, qui sont des établissements publics locaux, à un pouvoir lié du préfet. Dans son arrêt du 15 février 2005, la Cour administrative d'appel de Bordeaux, a considéré que le refus du préfet de créer un syndicat de communes était illégal. La formulation est explicite. En effet, « *le juge administratif ne pouvait légalement se fonder, pour refuser la création du syndicat, alors que les conditions prévues par la loi étaient remplies, sur la nécessité de développer une intercommunalité structurée et de simplifier la coopération intercommunale dans le département de la Vienne* »⁹¹³. Une confirmation expresse du Conseil d'Etat sur ce point clarifierait grandement les ambiguïtés existantes. Cette spécificité forge donc la recentralisation de l'E.P.C.I..

En outre, quelque soit les établissements publics locaux étudiés, il n'existe qu'une seule procédure d'évolution. Or, les E.P.C.I. peuvent évoluer en fonction d'un grand nombre de procédures, dont le choix relève du pouvoir d'opportunité du préfet.

En définitive, les E.P.C.I. constituent les seuls établissements publics locaux soumis à un pouvoir discrétionnaire lors de leur création et à un pouvoir d'opportunité tout au long de leur vie. A l'inverse, les autres établissements publics locaux « classiques » sont parfois soumis à un seul de ces deux pouvoirs. Le pouvoir de création de l'E.P.C.I. par l'Etat ne correspond donc à aucune qualification juridique classique. Ce rattachement de l'E.P.C.I. à l'Etat constitue en outre une spécificité en droit français.

§ 2. Le rattachement spécifique de l'E.P.C.I. à l'Etat

Selon le Conseil d'Etat⁹¹⁴ et le Conseil constitutionnel⁹¹⁵, le rattachement constitue l'élément clé pour qualifier la nature d'un établissement public. Il permet d' « *établir un lien entre des choses, des personnes* »⁹¹⁶. Il ne s'analyse pas, selon S. REGOURD, comme un

⁹¹³ C.A.A. Bordeaux, 15 février 2005, *Commune de Civaux, Commune de Valdivienne c/ Préfet de la Vienne*, req. n° 01BX00685, *A.J.D.A.*, 2005, p. 909.

⁹¹⁴ Selon un avis du Conseil d'Etat de 1992, il ne peut pas y avoir d'établissement public sans rattachement, avis du 16 juin 1992, *E.D.C.E.*, p. 419.

⁹¹⁵ Dans chaque qualification d'un établissement public effectuée par le juge constitutionnel, le rattachement apparaît à de nombreuses reprises, voir par exemple, décision n° 61-15 L du 18 juillet 1961, *Institut des hautes études d'outre-mer*, *J.O.R.F.* du 13 octobre 1961, p. 9359 ; note L. HAMON, *D.* 1961, p. 541.

⁹¹⁶ *Le Dictionnaire de notre temps*, Hachette, 1991, p. 1302.

mode de contrôle⁹¹⁷. Le rattachement déclenche simplement l'application d'un contrôle et détermine le type de contrôle exercé. Toutefois, ce contrôle dépend de la nature du lien de rattachement de l'E.P.C.I. à l'Etat. Selon E. FATOME et J. MOREAU, il existe principalement un rattachement organique « *qui se traduit par la présence, au sein des organes de l'établissement public local, de représentants de la collectivité de rattachement* »⁹¹⁸, un rattachement financier avec par exemple une intervention financière différenciée des communes ou un contrôle du budget et un rattachement juridique si « *la collectivité décentralisée a le pouvoir de désigner les organes dirigeants de l'établissement public local* »⁹¹⁹. Ainsi, le rattachement caractérise en partie la recentralisation subie par les E.P.C.I. lors de la création originelle mais également lors des modifications ultérieures. En effet, la création d'un établissement public peut parfaitement déterminer la personne de rattachement⁹²⁰.

En réalité, la thèse de l'unicité du rattachement des établissements publics étant inapplicable à l'E.P.C.I. (A), la recherche des fondements d'un double rattachement s'impose (B).

A. L'inapplicabilité de la thèse de l'unicité de rattachement

La notion d'établissement public n'implique pas l'unicité de rattachement malgré la persistance d'une opposition doctrinale sur ce point (1), l'examen de l'E.P.C.I. pousse à l'abandon de la distinction classique établissement public national / établissement public local (2).

⁹¹⁷ En effet, « *l'esprit avide de nouveauté pourrait s'ingénier à proposer tel vocable encore inusité pour rendre compte du contrôle original pesant sur les établissements fondatifs* », op. cit., p. 250.

⁹¹⁸ E. FATOME et J. MOREAU, « Unité et diversité des établissements publics locaux », *A.J.D.A.*, 1987, p. 563.

⁹¹⁹ Ibid., p. 563.

⁹²⁰ Par exemple, la Cour administrative de Versailles a considéré que la décision de création d'un établissement public de santé par une commune permettait de déterminer la commune de rattachement. Ainsi, selon le juge administratif, « *lors de sa création, le centre hospitalier de Versailles a été rattaché à cette commune* », C.A.A. Versailles, 27 janvier 2005, *Commune de Chesnay*, req. n° 02VE00267.

1. L'impossible rattachement unique

Le rattachement est indissociable de la notion d'établissement public. Chaque établissement public est rattaché à une ou plusieurs personnes morales, malgré les diverses hésitations doctrinales sur la notion d'établissement public⁹²¹. Les personnes auxquelles l'établissement public est rattaché, peuvent comporter des personnes morales créatrices de l'établissement public, celles venues à la suite de modifications statutaires et celles qui participent financièrement.

En réalité, le rattachement se traduit par un contrôle des personnes participantes sur l'établissement public. En fonction de la nature du lien de rattachement, le contrôle est susceptible de revêtir différents degrés. Ainsi, pour R. CHAPUS, « *l'intérêt du rattachement se manifeste lorsque, ce qui n'est pas rare, le champ d'application d'une réglementation lui est lié : réglementation applicable aux seuls établissements publics nationaux ou aux seules sociétés nationales* »⁹²². Cette réglementation dépend du contrôle exercé sur cet établissement public. Pour O. DUGRIP et L. SAÏDJ, « *en l'absence de précision textuelle, il appartient au juge de déterminer la nature du rattachement. Pour ce faire, le juge prend en considération différents critères parmi lesquels l'autorité investie du pouvoir de nomination des dirigeants de l'établissement, de détermination du statut et des conditions d'emploi du personnel et plus largement du pouvoir de contrôle* »⁹²³. L'application de cette définition à l'E.P.C.I. aboutit à admettre que ce dernier est rattaché tant aux communes qu'à l'Etat. Pourtant, une ambiguïté doit être levée. Pour S. REGOURD, « *dans le cas où l'établissement public est véritablement rattaché à la collectivité locale, et dont le meilleur exemple est fourni par les établissements publics dits territoriaux, il est alors soumis à la tutelle qui vise la collectivité elle-même* »⁹²⁴. Or, le rattachement entre les communes et l'E.P.C.I. n'est pas exclusif d'un rattachement à l'Etat en complément du contrôle de légalité. Toutefois, il convient de se demander pourquoi la doctrine a sous-estimé la possibilité d'un rattachement de l'E.P.C.I. à l'Etat ? La notion de personnalité morale peut éclairer utilement cette position doctrinale. Selon une définition classique, « *en principe, une institution spécialisée est rattachée à une collectivité publique territoriale. Elle se présente comme le prolongement personnalisé de cette collectivité du fait*

⁹²¹ R. DRAGO, *Les crises de l'établissement public*, op. cit.

⁹²² R. CHAPUS, op. cit., p. 312.

⁹²³ O. DUGRIP et L. SAÏDJ, *Les établissements publics nationaux*, L.G.D.J., 1992, p. 29.

⁹²⁴ S. REGOURD, op. cit., p. 244.

qu'elle exerce une activité qui entre dans les attributions de cette dernière »⁹²⁵. Or, la nature de l'établissement public est justement de posséder une personnalité juridique différente de celle de ses collectivités de rattachement⁹²⁶. Dès lors, le lien qui peut exister entre deux personnes morales dont une est un établissement public ne peut être que le rattachement. Ainsi, la singularité du lien de rattachement permet de déterminer la nature du contrôle exercé par l'Etat sur l'E.P.C.I.. La création de l'E.P.C.I. par l'Etat est une manifestation de ce rattachement.

Cette méthode d'analyse nécessite toutefois d'abandonner l'opposition systématique entre rattachement local et rattachement national, donc celle entre établissement public local et établissement public national.

2. L'abandon de la distinction établissement public national / établissement public local

Selon une dichotomie classique, l'établissement public est soit un établissement public local, soit un établissement national. Ainsi, pour O. DUGRIP et L. SAÏDJ, « *selon la collectivité publique à laquelle il est rattaché, l'établissement public est à caractère national ou local* »⁹²⁷. La localisation géographique n'est pas un élément déterminant. Aussi, un établissement public situé seulement sur une partie du territoire peut être un établissement public national si son champ d'application *ratione materiae* correspond à tout le territoire. Dès lors, comment déterminer précisément le caractère local ou national de l'établissement public ? Selon R. CONNOIS, « *...l'approbation des comptes constituerait, selon nous, ... la base du critère de distinction entre établissements publics nationaux et établissements publics locaux* »⁹²⁸. Un tel critère demeure d'application délicate et n'a jamais été montré comme décisif par la doctrine.

Une autre approche développée par G. JEZE semble plus opérante. Il se demande « *à quoi reconnaît-on le caractère national, départemental ou communal d'un établissement*

⁹²⁵ R. CHAPUS, op. cit., 14^{ème} éd., p. 295.

⁹²⁶ Ainsi, M. HAURIOU ne manque pas d'écrire que « *l'établissement public est un service public spécial personnalisé...* », *Précis de droit administratif...*, 9^{ème} éd., op. cit., p. 385.

⁹²⁷ O. DUGRIP, L. SAÏDJ, *Les établissements publics nationaux*, p. 29.

⁹²⁸ R. CONNOIS, *La notion d'établissement public...*, op. cit., p. 151.

public ? Il est manifeste que cette classification est artificielle et que, seule, la volonté exprimée ou présumée du législateur peut être prise en considération. On doit s'attacher à la nature du service gérée »⁹²⁹. De même, il a été proposé pour déterminer la personne publique de rattachement de se demander à qui reviendrait le service public si la personnalité juridique disparaissait, à la commune, au département ou à l'Etat. Le critère de l'appartenance originelle de la compétence pourrait être efficace pour déterminer la nature de l'E.P.C.I.. Ainsi, dans l'hypothèse d'une double origine locale et nationale des compétences, force est d'admettre le cumul d'un rattachement local et national.

Par ailleurs, devant la complexité du système local, la doctrine a validé des hypothèses de rattachements locaux et nationaux. Ainsi, pour E. FATOME, il existe des établissements publics de coopération qui se caractérisent par « un rattachement à plusieurs collectivités alors que celui des établissements publics est un rattachement à une collectivité déterminée »⁹³⁰. Pour cet auteur, il est nécessaire de distinguer, trois hypothèses dans les établissements publics de coopération, tout d'abord, les établissements publics rattachés à des collectivités du même rang, ensuite les établissements publics de coopération rattachés à des collectivités de rangs différents comme les établissements publics de coopération culturelle et enfin d'autres établissements publics difficilement déterminables telles les chambres de commerce⁹³¹. Les E.P.C.I. se classent dans la première catégorie selon l'auteur de cette distinction. En revanche, le rattachement de l'E.P.C.I. à l'Etat transfère les E.P.C.I. de la première catégorie à la seconde catégorie selon la distinction d'E. FATOME⁹³².

Enfin, le droit positif révèle les limites de cette opposition doctrinale puisque l'article L. 1431-1 du C.G.C.T. précise que « les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent constituer avec l'Etat un établissement public de coopération culturelle chargé de la gestion d'un service public culturel présentant un intérêt pour chacune des personnes

⁹²⁹ G. JEZE, *Les principes généraux du droit administratif*, 3^{ème} éd., Marcel Giard, 1930, p. 34.

⁹³⁰ E. FATOME, « A propos du rattachement... », op. cit., p. 146.

⁹³¹ Dans le très connu arrêt *Retail*, selon le Conseil d'Etat, « considérant qu'aux termes de l'article 1, alinéa 2 de la loi du 9 avril 1898, les Chambres de commerces sont des établissements publics, mais non des établissements publics nationaux », C.E., 21 février 1936, *Retail*, S. 1936.3.121, note ALIBERT.

⁹³² Cette position est d'ailleurs défendue en doctrine. Ainsi, pour B. PLESSIX, « tout établissement n'est pas rattaché à une seule personne publique. Lorsqu'un établissement public de coopération intercommunale est créé par des collectivités de même nature, il est nécessairement rattaché à ces collectivités : le meilleur exemple est celui des E.P.C.I., qui sont des établissements publics intercommunaux », « Etablissement public », *Jurisqueur Administratif*, fasc 135, 2007, p. 25.

morales en cause et contribuant à la réalisation des objectifs nationaux dans le domaine de la culture ». La rédaction de cet article démontre parfaitement la possibilité d'un double rattachement.

L'E.P.C.I. peut donc, à la lumière de ces éléments, être soumis à plusieurs rattachements permettant de mieux comprendre la dualité de fondements de l'E.P.C.I. et d'expliquer la nature juridique de cette recentralisation diffuse.

B. Les fondements de la dualité de rattachement

La nature des rattachements locaux et nationaux de l'E.P.C.I. exige une explication préalable des notions de décentralisation par services et de décentralisation territoriale. Selon Y. GAUDEMET, « *la décentralisation territoriale ou géographique est celle qui donne naissance à des collectivités locales (ou encore élargit les compétences de collectivités locales existantes). La décentralisation par services consiste en la création d'établissement public destiné à gérer un service public...* »⁹³³. C. EISENMANN a certes fortement critiqué cette distinction. Ainsi, pour cet auteur, « *ne vaudrait-il pas mieux, pour éviter les pièges de mots, renoncer à l'expression même de décentralisation par services ou technique ou spéciale, et, revenant à un très long passé, réserver les mots de centralisation et décentralisation au problème de l'unité de ou de la division de l'Etat-collectivité* »⁹³⁴. Toutefois, cette critique s'adresse aux établissements publics nationaux. Or, l'E.P.C.I. constitue une application de la décentralisation territoriale. Ce caractère n'empêche pas l'existence d'un rattachement local (1) et d'un rattachement national (2).

⁹³³ Y. GAUDEMET, *Traité de droit administratif*, op. cit., p. 123.

⁹³⁴ C. EISENMANN, *Centralisation et décentralisation...*, op. cit., p. 30 ; cette position est également partagée par F.-P. BENOIT, pour qui, la décentralisation « *est un phénomène territorial politique, l'existence des établissements publics est au contraire une simple affaire d'aménagement interne des corps administratifs* », *Le droit administratif, français*, op. cit., p. 202.

1. Le rattachement local

Le rattachement local se concrétise par la participation des communes au fonctionnement de l'E.P.C.I. (a), dès lors, ce dernier est logiquement l'expression d'une décentralisation territoriale (b).

a. La participation des communes au fonctionnement de l'E.P.C.I.

La participation communale forme le signe décisif du rattachement. Effectivement, les élus intercommunaux des E.P.C.I. à fiscalité propre sont obligatoirement des élus communaux. Selon l'article L. 5211-6 du C.G.C.T., « *l'établissement public de coopération intercommunale est administré par un organe délibérant composé de délégués élus par les conseils municipaux des communes membres* ». La différence avec les E.P.C.I. sans fiscalité propre est manifeste. En effet, des personnes non membres d'un conseil municipal peuvent être élus au conseil communautaire. Ainsi, il existe bien deux régimes juridiques. D'ailleurs, un conseiller général, non élu au conseil municipal d'une commune membre peut, en vertu de l'article L. 5212-7 du C.G.C.T., siéger au sein de l'organe délibérant d'un syndicat de communes mais non à celui d'un E.P.C.I. à fiscalité propre⁹³⁵.

Certains auteurs critiquent cette interprétation au motif que « *la notion de rattachement ne joue aucun rôle, il n'existe pas de contrôle des communes membres sur l'établissement public de coopération* »⁹³⁶. Cette critique serait juridiquement fondée si les élus intercommunaux n'étaient pas obligatoirement des élus communaux. Or, tel n'est pas le cas. Toutefois, le rattachement local n'est pas sans limites. Ainsi, la qualité de conseiller municipal d'une commune membre d'un E.P.C.I. ne donne pas intérêt pour former un recours pour excès de pouvoir contre les délibérations adoptées par l'organe délibérant de cet E.P.C.I.⁹³⁷. Et même si ce recours existait, il ne renforcerait pas la position, mais il serait simplement la démonstration de l'existence de certains droits pour l'opposition au sein de

⁹³⁵ A.N., Q.E., n° 57957, J.O.A.N. du 19 février 2001, p. 1057 par C. GATIGNOL ; rép. J.O.A.N. du 9 avril 2001, p. 2148.

⁹³⁶ Y. JEGOUZO, « E.P.C.I. : le principe d'exclusivité en question. Comment répartir les compétences au sein du couple communautés-communes ? », *Pouvoirs locaux*, n° 71 III / 2006, p. 22.

⁹³⁷ C.A.A. Lyon, 9 novembre 2006, *Sivom du Lac de Marcenay et Larrey*, req. n° 05LY01724, A.J.D.A., 8 janvier 2007, p. 44.

l'organe délibérant. Un courant doctrinal représenté par C. TOURET affirme que « *quant au principe de rattachement, s'il se révèle dans le contrôle étroit exercé par les communes sur la composition des organes délibérants des E.P.C.I., il semble contesté par l'autonomie financière dont disposent certaines catégories d'E.P.C.I.* »⁹³⁸. Cette remarque doit être fortement nuancée. En effet, malgré le pouvoir fiscal des E.P.C.I., ces derniers ne peuvent pas déterminer une politique fiscale sans les communes membres. En effet, les politiques de reversements fiscaux, par le biais de la D.S.C. ou de l'A.C. de l'E.P.C.I. aux communes membres, risquent de fragiliser le levier fiscal des E.P.C.I.. Il paraît donc prématuré d'admettre une rupture du lien de rattachement en vertu du seul pouvoir fiscal de l'E.P.C.I..

En outre, un rapport parlementaire préalable à l'adoption de la loi du 6 février 1992 démontre bien la présence d'un rattachement local malgré la présence de l'Etat. En effet, selon le rapport de P. GRAZIANI concernant l'adoption de l'article L. 5210-1 du C.G.C.T. au cours des travaux parlementaires de la loi A.T.R., « *si l'affirmation du principe du volontariat des communes ne peut que réjouir, on regrette qu'il ne paraisse s'appliquer qu'à l'élaboration des projets de développement et non à la définition des périmètres de solidarité. On ne peut évidemment accepter que les communes n'aient que le pouvoir de définir l'objet de leur coopération et non celui de choisir leurs partenaires* »⁹³⁹.

Par ailleurs, les communes disposent également d'un droit d'initiative pour engager une coopération entre communes⁹⁴⁰ ou pour modifier la répartition des sièges. Dans ce dernier cas, comme l'indique A. GARDERE, les communes disposent d'un droit d'initiative qui est « *reconnu expressément aux communes membres de l'E.P.C.I. en cas de modification du nombre ou de la répartition des sièges, ce droit d'initiative...ne peut être exercé qu'à l'occasion d'une modification du périmètre de l'E.P.C.I. ou des compétences de celui-ci* »⁹⁴¹. Toutefois, en vertu de l'article L. 5211-20-1 du C.G.C.T., cette modification à l'initiative des communes intervient uniquement « *...dans le but d'établir une plus juste adéquation entre la représentation des communes au sein de l'organe délibérant et l'importance de leur population* ».

⁹³⁸ C. TOURET, « Regards croisés sur le statut pluriel des exécutifs locaux : Présidents de Conseils généraux et Présidents d'établissements publics de coopération intercommunale », in : *Les élus locaux, de la décentralisation à la démocratie de proximité*, imprimé par le Conseil général d'Indre-et-Loire, 2003, p. 39.

⁹³⁹ Sénat, Rapport relatif à l'administration territoriale de la République, n° 358, 5 juin 1991, P. GRAZIANI, p. 163.

⁹⁴⁰ Dans ce cas, peu importe qu'il s'agisse d'une création d'E.P.C.I. (article L. 5210-1 du C.G.C.T. ou article L. 5211-5 du C.G.C.T.).

⁹⁴¹ A. GARDERE, *Coopération intercommunale et liberté communale*, op. cit., p. 199.

Le rattachement local constitue également une expression de la décentralisation territoriale en complément de la participation des communes au fonctionnement de l'E.P.C.I..

b. L'expression de la décentralisation territoriale

La caractéristique principale de la décentralisation territoriale par rapport à la décentralisation par services réside dans un lien entre la personne publique infra-étatique et le territoire. Selon J. BOUDINE, « *le territoire a un sens géographique et doit être délimité de façon précise pour chaque collectivité territoriale par les autorités administratives compétentes (préfet, Gouvernement)* »⁹⁴² peu importe, les activités qui s'exercent sur ce territoire. D'ailleurs, pour J.-C. DOUENCE, « *la collectivité territoriale est facile à définir et à identifier : elle présente le double caractère de grouper tous les administrés qui résident sur son territoire et de gérer, en principe, tous les intérêts publics qui leur sont communs* »⁹⁴³.

Ainsi, l'E.P.C.I. présente également des frontières géographiques clairement définies. L'évolution constante des périmètres intercommunaux n'interfère pas sur le lien entre l'établissement public et le territoire. En effet, chaque nouveau territoire est arrêté par le préfet. Mais, une fois le périmètre fixé, l'E.P.C.I. exerce ses attributions sur un territoire défini en vertu du principe de spécialité territoriale. En outre, l'E.P.C.I. ne peut pas intervenir en dehors de son périmètre. D'ailleurs, J. CHEVALLIER pouvait écrire en 1972, à propos de la communauté urbaine, « *pourvue de compétences de droit commun, reposant sur une base territoriale et bien définie correspondant à une communauté d'intérêts et de besoins...elle tient nettement de la collectivité territoriale* »⁹⁴⁴. Certes, à cette époque, l'évolution des périmètres n'était pas un aspect essentiel de l'E.P.C.I., néanmoins, une fois le périmètre arrêté, les attributions, exercées par ce dernier, s'inscrivent dans un cadre fixe.

La compétence de l'E.P.C.I. prend donc en compte la notion de territoire, en tant que périmètre défini comportant un groupe humain, contrairement aux établissements publics nationaux, qui peuvent exercer leurs compétences partout sur le territoire national. En ce sens,

⁹⁴² J. BOUDINE, « La distinction entre collectivité locale et collectivité territoriale, Variation sémantique ou juridique ? », *R.D.P.*, 1992, p. 175 ; cette interprétation est unanime au sein de la doctrine. Par exemple, selon J.-A. MAZERES, « *la représentation territoriale n'est pas à proprement parler la représentation d'un territoire, mais du groupe de personnes qui, à des titres divers à préciser, est déterminé ou concerné par le territoire* », J.-A. MAZERES, « Les collectivités locales et la représentation. Essai de problématique », *R.D.P.*, 1990, p. 636.

⁹⁴³ J.-C. DOUENCE, « Le rattachement des établissements publics... », *op. cit.*, p. 584.

⁹⁴⁴ J. CHEVALLIER, « Les transformations du statut d'établissement public », *J.C.P.*, 1972.I.2496, § 15.

les E.P.C.I. correspondent à une expression de la décentralisation territoriale⁹⁴⁵. Dès lors, comme l'indique J. BOUDINE, « *l'inadaptation de ce critère pour distinguer collectivités territoriales et établissements publics, conduit à la recherche d'autres éléments d'appréciation moins susceptibles de controverse* »⁹⁴⁶.

Cependant, la prégnance du rattachement local n'occulte pas l'existence d'un rattachement national, donc une forme de recentralisation.

2. Le rattachement national

Le rattachement national s'exprime par le pouvoir de création de l'E.P.C.I. par l'Etat. Ce pouvoir correspond à la juxtaposition d'un pouvoir discrétionnaire et d'un pouvoir d'opportunité. Aussi, le préfet maîtrise l'évolution du périmètre intercommunal. Les E.P.C.I. sont également soumis à des statuts⁹⁴⁷ qui reflètent l'exercice du pouvoir de création. En effet, « *les statuts de chaque établissement public de coopération intercommunale sont définis, d'une part par des délibérations concordantes des conseils municipaux et, d'autre part, par l'arrêté de création* »⁹⁴⁸. Ces derniers déterminent le champ d'intervention des E.P.C.I. dans le cadre des limites posées par le législateur. En outre, ces statuts se caractérisent par leur caractère évolutif⁹⁴⁹. Ainsi, l'expression « *pacte statutaire* » semble désormais consacrée pour parler des multiples révisions statutaires constatées.

⁹⁴⁵ Bien évidemment, cette qualification n'est possible uniquement en vertu de l'élection des organes délibérants de l'E.P.C.I.

⁹⁴⁶ J. BOUDINE, « La distinction entre collectivité locale... », op. cit., p. 176.

⁹⁴⁷ Selon l'article L. 5211-5-1 du C.G.C.T., « *les statuts d'un établissement public de coopération intercommunale mentionnent notamment : a) La liste des communes membres de l'établissement ; b) Le siège de celui-ci ; c) Le cas échéant, la durée pour laquelle il est constitué ; d) Les modalités de répartition des sièges ; e) Le nombre de sièges attribué à chaque commune membre ; f) L'institution éventuelle de suppléants ; g) Les compétences transférées à l'établissement. Ils sont approuvés par arrêté du ou des représentants de l'Etat dans le ou les départements concernés* ».

⁹⁴⁸ M.-C. ROUAULT, § 8633-6, 2002-3, op. cit.

⁹⁴⁹ Le terme de « pacte statutaire » n'est pas employé unanimement par la doctrine. M.-C. ROUAULT, par exemple, préfère parler de « *statut par sédimentation* », 9310-7, 1996-1. Par contre, cette analyse d'un pacte statutaire se heurte à la position de certains auteurs. Ainsi, selon M.-C. BERNARD-GELABERT, « *les statuts sont l'ensemble des dispositions approuvées par chaque conseil municipal lors de la délibération relative à la création de l'E.P.C.I.. Ils se distinguent de la délibération institutive, qui comprend l'arrêté préfectoral de création et en annexe les délibérations approuvant les statuts* », *L'intercommunalité*, 6^{ème} éd., L.G.D.J., 2007, p. 23. Cette définition est évidemment erronée. En effet, l'approbation par les communes du projet de statut est insuffisante à créer la notion de statut. Par ailleurs, cette définition ne rend pas compte du caractère évolutif et dynamique lié aux nombreuses révisions des statuts. En outre, l'expression de « pacte statutaire » est également

En vertu du pouvoir de création, le préfet dispose du même pouvoir discrétionnaire à chaque modification de l'E.P.C.I.. Elément remarquable, la dissolution de l'E.P.C.I. est également subordonnée au pouvoir du préfet. En effet, le pouvoir préfectoral de création serait annihilé si les communes pouvaient dissoudre l'E.P.C.I. créé par le préfet. D'ailleurs, plus l'E.P.C.I. est important, plus la marge de manœuvre des communes se réduit. Ainsi, si la communauté de communes peut être dissoute sans l'accord du préfet⁹⁵⁰ lorsque toutes les communes sont unanimes sur la dissolution, la situation est différente pour les communautés d'agglomération⁹⁵¹ et urbaines⁹⁵². En effet, malgré l'accord de toutes les communes, l'E.P.C.I. ne peut pas être dissout sans l'intervention des autorités administratives étatiques. A l'inverse, un E.P.C.I. peut systématiquement être dissout soit par le préfet, soit par un décret ministériel en Conseil d'Etat suivant le type d'E.P.C.I.⁹⁵³.

Ainsi, le rattachement national correspond à l'existence d'un pouvoir de création qui se manifeste lors de chaque évolution institutionnelle de l'E.P.C.I., de sa naissance à sa dissolution.

Conclusion du chapitre 2

La création de l'E.P.C.I. relève bien de l'Etat et non des communes. La spécificité de cette création, qui allie un pouvoir discrétionnaire et un pouvoir d'opportunité, constitue un rattachement spécifique de l'E.P.C.I. à l'Etat. Ainsi, les notions, de pouvoir hiérarchique, de contrôle administratif apparaissent comme inefficaces pour qualifier le lien avec l'Etat.

Par ailleurs, le constat de J.-C. GROSHENS et J. WALINE selon lequel *« l'intercommunalité est entre les mains des élus locaux quelques soient les pouvoirs modérateurs, parfois jugés exorbitants, des préfets en la matière notamment pour ce qui concerne l'extension du périmètre des communautés urbaines ou des communautés*

employée par le pouvoir exécutif, voir la réponse gouvernementale à la question posée au Sénat, Q.E. n° 23772 de M. BECOT, J.O. Sénat du 29 juin 2006, p. 1753 ; rép., J.O. Sénat du 9 novembre 2006, p. 2831.

⁹⁵⁰ Article L. 5214-28 du C.G.C.T..

⁹⁵¹ Article L. 5216-9 du C.G.C.T..

⁹⁵² Article L. 5215-42 du C.G.C.T..

⁹⁵³ Seule la communauté de communes peut être dissoute par le préfet. Pour les communautés d'agglomération et urbaines, la dissolution peut être uniquement prononcée par un décret en Conseil d'Etat.

d'agglomération »⁹⁵⁴ mérite donc d'être nuancé. En effet, ce pouvoir ne se limite pas à l'intégration d'office d'une commune dans un E.P.C.I. Le préfet dispose d'un pouvoir d'opportunité non soumis au contrôle du juge administratif en complément d'un pouvoir discrétionnaire très étendu.

L'Etat peut ainsi remodeler progressivement la carte territoriale selon sa volonté. Le pouvoir initial dont disposaient les communes avec le syndicat de communes est repris en main par l'Etat dans le cadre de l'E.P.C.I., démontrant ainsi une forme de recentralisation. Toutefois, le maintien d'un dualisme juridique entre le pouvoir discrétionnaire relatif aux périmètres et la compétence liée du préfet concernant le transfert de compétences explique les critiques récurrentes à l'encontre de l'E.P.C.I.. Pour la Cour des comptes, «...*les services déconcentrés de l'Etat ont accordé la priorité à la phase institutionnelle de l'intercommunalité en spéculant sur la possibilité d'infléchir ultérieurement la direction prise par les projets* »⁹⁵⁵. La recentralisation diffuse mise en place comporte ainsi une limite importante.

Conclusion du titre II

L'utilisation par le législateur du statut d'établissement public pour régir la coopération intercommunale a facilité l'émergence d'une recentralisation de l'E.P.C.I. depuis le début des années 1980. Cette recentralisation correspond à une intervention plus poussée de l'Etat au sein du fonctionnement de l'E.P.C.I.. En outre, l'Etat peut intervenir dans l'exercice des compétences communales. Le législateur pousse les E.P.C.I. à exercer un certain nombre de compétences dans un périmètre cohérent répondant à une logique socio-économique. Le statut d'établissement public permet une définition rapide et variable des compétences de l'E.P.C.I.. A l'inverse, une telle évolution au niveau des collectivités territoriales serait très difficile voire impossible. En effet, même si le législateur peut assigner des nouvelles compétences à la collectivité territoriale, de telles modifications nécessitent des débats souvent forts longs à l'Assemblée nationale. L'adoption de la loi du 13 août 2004 *relative aux responsabilités locales* illustre d'ailleurs parfaitement cet aspect.

⁹⁵⁴ J.-C. GROSHENS et J. WALINE, « A propos de la loi constitutionnelle du 28 mars 2003 », in : *Mélanges P. AMSELEK*, 2005, Bruylant, p. 414.

⁹⁵⁵ Rapport de la Cour des comptes, *L'intercommunalité en France*, novembre 2005, p. 42.

En outre, l'absence de statut constitutionnel pour l'E.P.C.I. a favorisé cette recentralisation de la coopération intercommunale. Le Conseil constitutionnel n'a d'ailleurs pas souhaité ériger une quelconque protection constitutionnelle pour les E.P.C.I., les compétences de ces derniers ne sont que l'expression des compétences des communes. Or, les compétences de l'E.P.C.I. proviennent, dans des hypothèses croissantes, de l'Etat et non des communes.

Conclusion de la partie I

La recentralisation de l'E.P.C.I. constitue une évolution décelée mais non systématisée par la doctrine. Pourtant, l'exercice par l'E.P.C.I. de ses attributions est fortement limité. En effet, tout d'abord, cet exercice est partiel et la planification intercommunale n'est pas contraignante pour les communes. Ensuite, la définition de l'intérêt communautaire est relativement incertaine et contribue ainsi à fragiliser les compétences de l'E.P.C.I.. Enfin, comme l'illustre l'étude de la compétence « *politique de la ville* », les communes interviennent en ordre dispersé fragilisant de ce fait la solidarité et le développement local. En effet, la notion de solidarité n'est pas au cœur de la création d'un E.P.C.I.. Selon un arrêt très révélateur de la Cour administrative de Bordeaux, une commune contestait son intégration forcée dans un E.P.C.I. au motif que ce dernier ne constituait pas un espace de solidarité⁹⁵⁶. La Cour a rejeté cet argument sans examiner précisément la réalité des faits. Sur ce point, la remarque de M. DEGOFFE selon laquelle, « *il n'est pas forcément nécessaire que la solidarité existe dès l'origine pour que la création d'une communauté de communes soit légale. Il suffit que les statuts de la communauté créée lui permettent de développer cette solidarité* »⁹⁵⁷ illustre parfaitement les ambiguïtés de la notion de solidarité.

Si l'Etat souhaite utiliser les E.P.C.I. pour diriger certaines politiques publiques, une plus grande cohérence doit être recherchée. Or, la recentralisation diffuse n'affecte pas seulement l'E.P.C.I. mais également les communes. En effet, la reconnaissance de compétences par la loi pour encadrer les communes et la présence de l'intervention des autorités administratives étatiques, conduit à une recentralisation globale du système.

⁹⁵⁶ C.A.A. de Bordeaux, 28 février 2006, *Commune de Sainte-Engrace*, req. n° 03BX00499.

Toutefois, l'Etat, en recentralisant discrètement par le développement local, recentralise mal et la solidarité intercommunale s'en trouve également affectée. En effet, les E.P.C.I. oublient la fonction de solidarité qui leur est assignée par la loi. La redistribution des ressources par l'E.P.C.I. néglige les différences de richesse entre les communes. Tant que le développement local est uniquement assigné aux E.P.C.I., la solidarité entre les communes demeure fragile. En effet, le développement local repose sur l'égalité formelle, en aucun cas, elle ne prend en compte les spécificités communales. Une forme d'égalité concrète devrait être recherchée par le législateur en complément du développement local. Or, seule une recentralisation effective de l'E.P.C.I. peut permettre cette solidarité.

Certes, peu d'auteurs revendiquent la recentralisation de l'E.P.C.I. A l'inverse, une doctrine toujours plus importante revendique l'émergence d'un couple communes / communauté totalement autonome⁹⁵⁸. Or, cette thèse néglige la recentralisation existante et les pistes ouvertes par une cohérence accrue liée à cette évolution. En effet, la reconnaissance d'une recentralisation plus globale permet de mieux comprendre l'évolution de l'intervention de l'Etat au sein de la sphère locale. Même si une décentralisation des compétences s'opère effectivement vers les collectivités territoriales et les E.P.C.I., l'Etat continue à diriger la répartition des compétences au niveau local entre les collectivités territoriales. En effet, la reconnaissance de la clause générale de compétence à toutes les collectivités territoriales entraîne une certaine confusion concernant l'exercice des compétences. La cohérence nécessaire passe par l'exercice d'une compétence par un seul niveau au détriment de la clause générale de compétence, qui légitime de trop nombreuses interventions locales. L'E.P.C.I. doit participer à cette logique et contribuer à cette recherche de cohérence par l'Etat. Ainsi, les limites décelées au niveau du développement local et de la solidarité pourront être résolues.

⁹⁵⁷ M. DEGOFFE, « La rationalisation des périmètres des établissements publics de coopération intercommunale », *A.J.D.A.*, 8 octobre 2007, p. 1864.

⁹⁵⁸ N. LAVAL MADER, « Le couple communes / communauté : vers un nouvel équilibre territorial des pouvoirs ? », *D.A.*, octobre 2007, p. 9 et suiv ; J.-B. BOUET, « Communes, communautés et organisation administrative locale », *R.G.C.T.*, n° 28 mars-avril 2003, p. 599 et suiv.

Partie II. La refonte de la recentralisation

L'E.P.C.I. est reconnu de façon unanime comme l'échelon pertinent pour l'exercice de certaines compétences. En effet, il constitue le niveau intermédiaire entre les communes, le département et la région. Les délégations de compétences des départements ou des régions et les transferts de compétences des communes à l'E.P.C.I. confirment la place déterminante de cet échelon au niveau local. Toutefois, l'amélioration de son fonctionnement passe, pour de nombreux auteurs, par une décentralisation renforcée. Ainsi, les communes pourraient bénéficier de plus d'autonomie pour déterminer leurs compétences et les modalités d'exercice en commun de leurs attributions. L'essor des compétences intercommunales déterminées par la loi favoriserait la liberté accrue de l'E.P.C.I..

La décentralisation des E.P.C.I. correspond à une liberté d'organisation de ses relations avec les communes. De nombreux rapports parlementaires préconisent un accroissement des marges de manœuvre au niveau local. En outre, certains auteurs défendent également cette position. Ainsi, pour E. FRIEDBERG, « *l'intercommunalité est l'affaire des élus locaux, pas celle des préfets ! Si des regroupements sont artificiels, cela se verra tout de suite. Si une commune veut sortir qu'elle en sorte. Au maire de l'agglomération de montrer l'intérêt de l'intercommunalité pour les communes ! On ne peut pas rationaliser par le haut* »⁹⁵⁹. Cette analyse semble difficilement admissible. En effet, l'émergence d'une vraie solidarité est impossible sans une intervention forte de l'Etat. Cet essor du mouvement intercommunal par le développement local présente certaines limites. Il suppose la réussite d'une politique de développement comportant obligatoirement une logique de rentabilité pour chacun de ses membres et non une redistribution des richesses existantes. La recentralisation de l'E.P.C.I. doit donc viser un objectif de solidarité au niveau des ressources et des dépenses.

L'organisation de l'Etat peut être décentralisée ou centralisée. La décentralisation de l'E.P.C.I. n'est pas envisageable. En effet, trop de limites juridiques apparaissent. L'irréalité du processus décentralisateur nécessite la recherche d'une cohérence dans le cadre de la recentralisation. En effet, la recentralisation signifie une intervention plus prégnante des différentes composantes de l'Etat. Certains auteurs commencent même à circonscrire les limites d'une recentralisation sans forcément partager cette ligne directrice.

Ainsi, pour M. VERPEAUX, la décentralisation « *qui semble ne devoir aller que dans un sens, pourrait néanmoins s'inverser et conduire à ce qui est souvent appelé une*

⁹⁵⁹ E. FRIEDBERG, Interview réalisé par le Courrier des maires, n° 203-204, juillet 2007, p. 16.

recentralisation »⁹⁶⁰. Une telle évolution doit toutefois être justifiée. Elle ne peut l'être qu'au regard d'une démonstration de l'impossible décentralisation du niveau intercommunal. En effet, l'irréalité d'un processus décentralisateur (Titre I) dans la recherche d'une plus grande cohérence respectueuse à la fois de la commune et de la solidarité débouche obligatoirement sur l'avènement d'une nouvelle centralisation (Titre II).

⁹⁶⁰ M. VERPEAUX, « La décentralisation est-elle réversible ? », *La Gazette des communes*, 7 mai 2007, p. 54.

Titre I. L'irréalité d'un processus décentralisateur

La décentralisation territoriale en France est indissociable du statut de collectivité territoriale. D'ailleurs, la modification constitutionnelle de 2003, qui proclame le caractère décentralisé de la République, concevait bien la décentralisation uniquement par les collectivités territoriales. Dès lors, la recherche d'une plus grande décentralisation au niveau intercommunal passe inévitablement par la question de la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale.

L'évolution du statut de l'E.P.C.I. a toujours été en filigrane des nombreuses réformes consacrées à l'administration locale. Une opposition a d'ailleurs toujours existé entre les partisans d'une simple évolution de l'E.P.C.I. vers la collectivité territoriale et ceux qui revendiquent l'émergence d'une nouvelle catégorie de collectivité territoriale intégrant les communes et l'E.P.C.I. et en calquant certains principes du fédéralisme⁹⁶¹.

Pourtant, avec le maintien d'un nombre élevé de communes, aucune de ces solutions ne peut fonctionner dans un environnement décentralisé. En effet, tandis que la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale s'avère impossible (Chapitre 1), l'utilisation des principes du fédéralisme pour régir les rapports entre les communes et l'E.P.C.I. est limitée (Chapitre 2).

⁹⁶¹ Ce débat est fort ancien. Déjà pour les communautés urbaines, comme le rappelle J.-L. BODIGUEL et M.-C. KESSLER, « le Conseil d'Etat, d'après les rumeurs qui ont circulé à ce moment-là, aurait préféré que la communauté apparaisse comme un organisme administratif doté de la personnalité morale et de l'autonomie financière. C'était en faire une construction véritablement *sui generis* », « Les communautés urbaines », *R.F.S.P.*, vol 18, n° 2, 1968, p. 263.

Chapitre 1. Une transformation impossible de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale

La transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale correspond, pour certains auteurs, à une évolution normale. Ainsi, pour F.-P. BENOIT, l'établissement public territorial a atteint le stade ultime avant de devenir une collectivité territoriale⁹⁶². Pourtant, une telle logique n'est pas absolue. Même si la région était un établissement public territorial avant de devenir une collectivité territoriale⁹⁶³, il n'existe aucune règle mécanique affirmant une telle évolution.

Une partie importante de la doctrine assimile l'E.P.C.I. à une collectivité territoriale, malgré l'absence d'une telle qualification par la loi. Pour aboutir à cette conclusion, A. DE LAUBADERE « *est conduit à observer les traits de nos groupements au regard des critères de distinction de l'établissement public et de la collectivité locale* »⁹⁶⁴. L'ensemble des études disponibles sur cette question adopte cette même approche⁹⁶⁵. Ainsi, la clause générale de compétence de la collectivité territoriale s'oppose au principe de spécialité de l'E.P.C.I.. L'élection au suffrage universel direct des conseillers de la collectivité territoriale se distingue de l'élection au suffrage universel indirect des conseillers intercommunaux. Pourtant, c'est, selon A. DE LAUBADERE, « *seulement sur un plan critique que le problème peut être discuté* »⁹⁶⁶ compte tenu de la qualification retenue par le législateur.

La transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale n'est pas chose aisée à réaliser compte tenu de la différence de nature entre ces deux structures. Dès lors, la souhaiter

⁹⁶² Selon cet auteur, à propos de la communauté urbaine, « *en fait, le volume réel des affaires relevant de la communauté urbaine est pratiquement plus important que celui des affaires laissées aux communes composantes. Il s'agit donc d'une étape dans le passage d'une forme à une autre* », F.-P. BENOIT, *Le droit administratif français*, Dalloz, 1968, p. 168.

⁹⁶³ Ainsi, selon l'article 59 de la loi du 2 mars 1982, « *les régions sont des collectivités territoriales* ». Toutefois, en vertu de l'article 60 de la même loi, « *jusqu'à la première réunion des conseils régionaux élus au suffrage universel dans des conditions qui seront déterminées par une loi ultérieure, les régions demeurent des établissements publics* », Loi du 2 mars 1982, op. cit.

⁹⁶⁴ A. DE LAUBADERE, « *Vicissitudes d'une distinction...* », op. cit., p. 422.

⁹⁶⁵ J.-F. JOYE, « *Les E.P.C.I. à fiscalité propre : des collectivités territoriales mal nommées ?* », *L.P.A.*, 16 mai 2003, n° 98, p. 4 et suiv ; J. CHEVALLIER, « *Les transformations du statut d'établissement public* », *J.C.P.*, 1972, 2496.

⁹⁶⁶ A. DE LAUBADERE, op. cit., p. 416.

en vertu de la présence de ressemblances ne suffit pas. Cette présomption tombe, quoiqu'il en soit, si des différences dirimantes apparaissent. Enfin, le passage de l'E.P.C.I. vers une collectivité territoriale exige nécessairement une réorganisation de sa structure interne par l'Etat⁹⁶⁷.

Une simple comparaison entre l'E.P.C.I. et la collectivité territoriale révèle des oppositions irréductibles (section 1). En outre, des incompatibilités structurelles s'affirment en raison de finalités différentes (section 2).

⁹⁶⁷ Ainsi, pour B. CALATAYUD-BOUTET, « *actuellement les communautés ne sont pas considérées, par la majorité de la doctrine, ni comme des circonscriptions administratives, ni comme des collectivités territoriales* », « Conséquences de l'élection au suffrage universel direct des conseillers communautaires », *L.P.A.*, 3 janvier 2002, n° 3, p. 16 ; d'ailleurs, l'absence de qualification de circonscription administrative limite obligatoirement l'intervention de l'Etat. Cet auteur s'appuie également sur le constat de C. BARBIER pour qui, « *les nouveaux cadres d'action, essentiellement les établissements publics territoriaux n'ont pas donné naissance à de véritables circonscriptions administratives* », « La circonscription administrative. Réflexion sur un concept équivoque », *A.J.D.A.*, 20 juin 1996, p. 411. En effet, selon C. EISENMANN, « *la compétence circonscriptionnelle est toujours et uniquement compétence à l'égard des personnes qui sont en quelque relation avec cette circonscription, parfois directement, parfois indirectement, disons ici : par le canal d'un bien sur lequel elles ont ou veulent acquérir des droits* ». Ainsi, l'E.P.C.I. dispose bien d'une compétence personnelle, « La fonction de circonscription territoriale dans l'organisation administrative », in : *Mélanges M. WALINE. Le juge et le droit*, L.G.D.J., T. II., 1974, p. 427.

Section 1. Des oppositions irréductibles

Selon un rapport parlementaire, les élus « *sont nombreux (67 %) à juger [que l'intercommunalité introduit] un échelon administratif supplémentaire qui entraîne des coûts et des complications* »⁹⁶⁸. Cette idée repose sur une forme d'assimilation entre la collectivité territoriale et l'E.P.C.I. Pourtant, sur la base de critères dégagés par la doctrine, une distinction entre l'E.P.C.I. et la collectivité territoriale a été suggérée. Ainsi, l'opposition entre la clause générale de compétence et le principe de spécialité constituerait un trait distinctif entre ces derniers complété par l'élection au suffrage universel direct des représentants communaux, alors que les délégués intercommunaux sont élus au suffrage universel indirect. En réalité, l'effacement progressif de la distinction entre la clause générale de compétence et le principe de spécialité dégagé par la doctrine (§ 1) s'avère prématuré et, en outre, rien n'interdit une élection au suffrage universel direct des membres de l'E.P.C.I. (§ 2).

§ 1. Une opposition vivace entre clause générale de compétence et principe de spécialité

La clause générale de compétence permet l'intervention d'une collectivité territoriale indépendamment d'une loi sur toutes questions d'intérêt local peu importe la compétence en cause. A l'inverse, le principe de spécialité impose à un établissement public une intervention uniquement limitée à des compétences prévues par ses statuts. De nombreux auteurs pensent que les limites entre la spécialité et la clause générale de compétence s'estompent. En effet, l'intervention de l'E.P.C.I. sur de nombreuses questions est souvent utilisée pour expliquer cette remise en cause.

Pourtant, cette distinction demeure. En effet, l'affirmation de l'émergence d'une clause générale de compétence intercommunale doit être rejetée (A), la réalité des compétences de l'E.P.C.I. s'inscrit toujours dans la spécialité (B).

⁹⁶⁸ Sénat, Rapport d'information n° 256 de J. PUECH fait au nom de l'observatoire de la décentralisation, 21 février 2007, p. 25.

A. Le rejet de la thèse de l'émergence d'une clause générale de compétence intercommunale

L'émergence d'une clause générale de compétence intercommunale se manifesterait en droit positif par l'introduction de la notion d'intérêt communautaire (1), et par une transposition purement formelle dans le cadre intercommunal (2).

1. L'intérêt communautaire, une clause générale de compétence intercommunale embryonnaire

L'émergence de la notion d'intérêt communautaire dans le droit intercommunal constitue un argument pour démontrer l'émergence d'une clause générale de compétence intercommunale. Pourtant, l'introduction de cette notion par la loi du 12 juillet 1999 n'est pas vraiment une nouveauté. Déjà, pour les districts⁹⁶⁹, la loi utilisait la notion d'intérêt districte. Toutefois, l'intérêt districte ne correspondait pas à un véritable intérêt supra-communal⁹⁷⁰, mais à l'addition des intérêts communaux.

Pour les E.P.C.I. à fiscalité propre, les données semblent être différentes. Selon J.-F. JOYE, « *la notion d'intérêt communautaire cache en fait celle d'affaire d'intérêt communautaire. C'est un embryon de clause générale de compétence des structures intercommunales* »⁹⁷¹. En effet, la notion d'intérêt communautaire est différente de la notion d'intérêt intercommunal reflétant la somme des intérêts communaux. L'intérêt communautaire transcende les intérêts communaux pour définir l'intérêt de l'E.P.C.I. et non celui des communes⁹⁷². Elle permet à la structure de posséder une certaine autonomie. La

⁹⁶⁹ Le district a été créé par l'ordonnance n° 59-30 du 5 janvier 1959, op. cit.

⁹⁷⁰ S. DUROY, « A la recherche de l'intérêt districte », *A.J.D.A.*, 1995, p. 94.

⁹⁷¹ J.-F. JOYE, « Les E.P.C.I. à fiscalité propre... », op. cit., p. 11.

⁹⁷² P.-Y. MONJAL, « Les enjeux de la notion « d'intérêt communautaire » ou les faces cachées d'une réforme constitutionnelle décisive pour les E.P.C.I. », *A.J.D.A.*, chroniques, 2003, p. 1703 ; cet auteur défend une position légèrement différente. Selon lui, « *on peut certes soutenir que l'intérêt communautaire se distingue de l'intérêt intercommunal, dont on peut estimer qu'il se définit comme l'addition des différents intérêts communaux dans le cadre d'une intercommunalité de service...A contrario, l'intérêt communautaire correspondrait à l'intérêt global de la population, sans distinction d'appartenance à une commune particulière. Mais un constat s'impose : ces approches relèvent davantage de l'appréciation politique que de l'activation de conditions juridiques clairement posées par la loi ou la jurisprudence* ».

définition de l'intérêt communautaire par le conseil de communauté de la communauté d'agglomération ou urbaine conforte cette position.

Deux méthodes sont utilisées pour le définir, l'utilisation d'une liste inscrite dans les statuts énumérant les opérations d'intérêt communautaire et les critères permettant de définir des opérations d'intérêt communautaire.

L'utilisation de critères supra-communaux pour la définition de l'intérêt communautaire atteste de l'émergence d'une intervention intercommunale différente de l'intérêt des communes. L'A.D.C.F. propose quatre critères principaux pour définir l'intérêt communautaire : le périmètre de l'opération menée par l'E.P.C.I., représentant le territoire de plusieurs communes, une opération stratégique, la volonté de maintenir un équilibre socio-économique de l'agglomération et une programmation requérant une cohérence d'agglomération⁹⁷³. Si ces quatre critères présentent une certaine cohérence, la possibilité pour l'E.P.C.I. de déclarer certaines opérations d'intérêt communautaire indépendamment des critères de l'intérêt communautaire nuance la thèse de l'émergence d'une clause générale de compétence. En effet, une opération, qui ne répond à aucun critère, peut parfaitement être déclarée d'intérêt communautaire. Les quatre critères de définition de l'intérêt communautaire valent donc, dans de nombreux cas, uniquement pour des opérations qui seront réalisées ultérieurement. Certes, ces critères de définition doivent être plébiscités, car ils facilitent l'émergence de la solidarité à condition que l'E.P.C.I. délimite correctement cet intérêt communautaire. En revanche, la possibilité de définir des opérations d'intérêt communautaire indépendamment des critères de l'intérêt communautaire définis dans les statuts, explique les limites de l'émergence d'une clause générale de compétence.

Un autre aspect démontre les limites de l'émergence d'une clause intercommunale de compétence. La notion d'intérêt communautaire ne s'applique pas à l'ensemble des compétences, qui peuvent être transférées à l'E.P.C.I., mais aux seules compétences obligatoires et optionnelles. En effet, les communes pourraient transférer, en vertu de la loi, beaucoup plus de compétences. Toutes les compétences facultatives ne sont pas incluses dans cette notion. Dès lors, les communes peuvent transférer des compétences très coûteuses même si elles sont situées sur une seule commune. L'intérêt communautaire ne sert pas à déterminer les compétences qui devraient être transférées par les communes à l'E.P.C.I.. En ce sens, il

⁹⁷³ Ainsi, selon l'A.D.C.F., « définir l'intérêt communautaire revient à distinguer dans une compétence donnée les actions et équipements qui continueront à relever du niveau communal, de ceux qui par leur étendue, leur contenu, leur objet stratégique, leur dimension financière ou leur rayonnement sur le territoire intercommunal doivent être gérés par la communauté », A.D.C.F., *La notion d'intérêt communautaire. Rappels juridiques et aspects pratiques*, février 2005, p. 5.

diffère profondément des finalités de la clause générale de compétence qui justifie l'intervention non prévue par la loi d'une collectivité territoriale. Or, si l'intérêt communautaire ne s'applique pas à toutes les compétences, le transfert de certaines compétences très coûteuses pourrait neutraliser la solidarité.

L'analyse de l'intérêt communautaire atteste uniquement de l'émergence d'un simple embryon de clause générale de compétence. Une transposition purement formelle de cette dernière ne remet pas en cause ce constat.

2. L'ineffectivité d'une transposition purement formelle de la clause générale de compétence

Cette clause générale de compétence est affirmée par la loi pour la commune, le département et la région. Certains auteurs se limitent à ce constat pour admettre la valeur législative de cette clause. Pour L. TESOKA, l'absence de constitutionnalisation par le juge constitutionnel⁹⁷⁴ ou par le Constituant⁹⁷⁵ confirme la nature législative de cette clause.

A l'inverse, J. CAILLOSSE soutient le contraire et se demande si la portée de la clause générale de compétence ne doit pas être lue à la lumière de l'article 72 C.. La constitutionnalisation « *du principe de subsidiarité* » dans la Constitution renforce d'ailleurs cette thèse pour cet auteur⁹⁷⁶.

La position de J. CAILLOSSE doit être retenue. En effet, si la clause générale de compétence n'avait pas de valeur constitutionnelle, la loi pourrait énumérer les seules attributions que la commune peut exercer comme pour un E.P.C.I.. En effet, l'E.P.C.I. exerce uniquement des compétences prévues par la loi, contrairement aux collectivités territoriales, qui peuvent se saisir de n'importe quelle compétence, pourvu qu'elle puisse être réglée à son niveau. Cette différence est essentielle et limite la volonté d'imaginer un embryon de clause

⁹⁷⁴ Dans une décision du 17 janvier 2002, même si le juge constitutionnel à propos de la Corse, reconnaît l'existence d'une clause générale de compétence, il refuse de lui donner une valeur constitutionnelle, décision n° 2001-454 DC du 17 janvier 2002, *Loi relative à la Corse*, J.O.R.F., du 23 janvier 2002, p. 1526.

⁹⁷⁵ Lors des débats relatifs à la loi constitutionnelle de 2003, une proposition prévoyait que les collectivités territoriales « *s'administrent librement par des conseils élus qui règlent par leurs délibérations les affaires de leur compétence* ». Mais, elle n'a pas été retenue, voir : Sénat, proposition de loi constitutionnelle *relative à la libre administration des collectivités territoriales*, document parlementaire, n° 402, session 2001-2002.

⁹⁷⁶ J. CAILLOSSE, *Repenser les responsabilités locales*, op. cit., p. 14.

générale de compétence au sein de l'E.P.C.I.. Dès lors, si la clause générale de compétence avait simplement une valeur législative, la notion de collectivité territoriale n'aurait plus de signification. Or, la clause générale de compétence est indissociable de la notion de collectivité territoriale. La nature de groupement humain de la collectivité territoriale confirme l'existence d'une autonomie par rapport au législateur.

Par ailleurs, la clause générale de compétence doit être lue avec la notion de collectivité territoriale. L'application de la clause générale de compétence à l'E.P.C.I. n'a aucune portée. En effet, le statut d'établissement public empêche la clause générale de compétence de produire ses effets. L'E.P.C.I. ne peut pas se saisir d'attributions non prévues par la loi. Pourtant, de nombreux auteurs s'appuient soit sur des établissements publics disposant d'une clause de compétence, soit sur des collectivités territoriales qui disposeraient d'attributions énumérées législativement⁹⁷⁷ pour admettre l'inutilité de cette clause. Or, si la clause générale de compétence peut être complétée par des dispositions législatives, il ne faut pas oublier que tout ce qui entre dans l'intérêt communal peut être accaparé par la collectivité communale. La seule frontière posée par la notion de collectivité territoriale réside dans le fait que le législateur ne peut pas indiquer que la collectivité exerce uniquement les attributions définies par la loi. Tout d'abord, la loi ne peut pas régir dans les moindres détails l'organisation de la vie locale. Ensuite, si on considère que la loi peut définir de façon exclusive les compétences de la collectivité territoriale, on nie le caractère de « groupe humain » qui caractérise la notion de « collectivité territoriale ». Enfin, le vieux décret-loi invoqué par J.-F. JOYAU a été adopté avant l'introduction de la notion de collectivité territoriale et avant l'émergence du contrôle de constitutionnalité. Un tel texte serait vraisemblablement censuré par le juge constitutionnel. A l'inverse, la loi définit de façon exclusive les compétences de l'E.P.C.I..

Le droit de l'intercommunalité a certes emprunté la formule classique de la clause générale de compétence des collectivités territoriales. Ainsi, selon l'article L. 5215-19 du C.G.C.T., « *le conseil de la communauté urbaine règle par ses délibérations les affaires qui*

⁹⁷⁷ Ainsi, pour J.-F. JOYAU, selon un décret-loi du 21 avril 1939, « *le conseil municipal [de la ville de Paris] n'a que des compétences d'attributions* ». Pourtant, la lecture de ce décret-loi est riche d'enseignements. Tout d'abord, la liste des attributions est particulièrement longue. Ensuite, il n'existe aucune limite financière. Enfin, selon l'article 1^{er}, la commune peut s'occuper de « *la création, la suppression et le mode de gestion des services publics communaux de caractère industriel ou commercial* ». Cet article ne limite donc nullement l'objet du service public. Ainsi, la commune de Paris pouvait créer des services publics dans des domaines illimités. Enfin, la création des syndicats de communes n'est pas limitée par ce décret, décret-loi du 21 avril 1939 *portant réforme du régime administratif de la ville de Paris et du département de la Seine*, J.O.R.F. du 22 avril 1939, p. 5226.

sont de la compétence de la communauté urbaine ». Ainsi, à propos de la commune, « *le conseil municipal règle par ses délibérations les affaires de la commune* ». Cette formule⁹⁷⁸ a également été employée pour le district⁹⁷⁹. L'interprétation du contexte général de l'intercommunalité aboutirait à l'émergence d'une « pré-collectivité ». En outre, cette utilisation formelle de la clause générale de compétence se conjugue avec la multiplication des compétences déléguées à l'E.P.C.I.. Ainsi, selon J.-F. JOYE, « *le critère de la clause générale de compétence n'est donc pas déterminant pour démarquer les collectivités territoriales des E.P.C.I.. On ne peut plus opposer la spécialité des compétences intercommunales à la généralité des compétences des collectivités territoriales* »⁹⁸⁰. L'utilisation du terme « généralité » par cet auteur illustre un raisonnement fondé sur la quantité et la diversité des compétences détenues ou exercées par l'E.P.C.I. par rapport aux compétences de la collectivité territoriale. Or, la méthode de détermination des compétences plutôt que l'étendue de ces dernières reflètent la véritable nature du principe de spécialité. En effet, si le législateur rétrécit progressivement les compétences de l'E.P.C.I., ce dernier deviendra une coquille vide. Il ne pourra pas se saisir d'une compétence si elle présente un intérêt local. A l'inverse, si le législateur diminue les compétences des collectivités territoriales, ces dernières exerceront leurs compétences dans un nombre croissant de domaines en vertu de leur clause générale. La logique entre la spécialité et la clause générale de compétence semble donc, bien différente. En outre, la thèse de l'émergence d'une clause générale de compétence ne résiste pas au maintien du principe de spécialité de l'E.P.C.I.

B. Le maintien du principe de spécialité

Malgré ces diverses tentatives doctrinales pour débusquer une clause générale de compétence, le principe de spécialité demeure toujours intact. Accorder une clause générale de compétence à l'E.P.C.I. repose sur une confusion entre le principe de spécialité et la spécialisation des compétences. Dès lors, cette confusion néglige la réaffirmation constante de l'objet de l'E.P.C.I. (1) et méconnaît les missions lui étant attachées (2).

⁹⁷⁸ Voir M. JOYAU, *De l'autonomie des collectivités territoriales françaises. Essai sur le pouvoir normatif*, L.G.D.J., 1998, p. 149.

⁹⁷⁹ Selon l'article 6 de l'ordonnance du 5 janvier 1959, « *le conseil règle par ses délibérations les affaires qui sont de la compétence du district* », ordonnance, op. cit.

⁹⁸⁰ Ibid., p. 10.

1. La réaffirmation constante de l'objet de l'E.P.C.I.

Selon plusieurs auteurs, l'exercice de compétences dans des domaines très divers par l'E.P.C.I. entraîne une dilution du principe de spécialité vers une clause générale de compétence. Pourtant, l'exercice des compétences dans des domaines très variés ne signifie pas que le principe de spécialité est atteint. En effet, chaque compétence est toujours strictement délimitée par les statuts conformément à la loi. D'ailleurs, selon R. CHAPUS, « *ce n'est pas le principe de spécialité qui est largement entendue. C'est la spécialité qui est largement définie* »⁹⁸¹. L'objet de l'E.P.C.I. consiste à réaliser certaines finalités légalement définies.

Le flou théorique entre la spécialisation des compétences et le principe de spécialité s'expliquerait par la quantité des compétences exercées par les E.P.C.I. dans des domaines très divers. En outre, l'E.P.C.I. peut exercer les mêmes compétences que la commune. Une explication peut aussi être avancée pour comprendre cette confusion. Trop souvent axée sur la notion de compétence issue de l'interprétation matérielle des statuts, cette approche oublie les fondements de la création de l'E.P.C.I.. Or, si on utilise l'interprétation finaliste des statuts, la volonté des fondateurs doit être recherchée. Dans ce cas, cette interprétation permet de souligner la vitalité du principe de spécialité. En effet, les compétences servent à réaliser la volonté des fondateurs dans le respect de la loi. Dès lors, même si les compétences intercommunales sont nombreuses, elles participent à un objet préalablement défini dans un statut. A l'inverse, les finalités de la commune ne sont pas écrites.

Le maintien du principe de spécialité s'explique par la finalité de l'E.P.C.I., le développement local. Aussi, la fonctionnalisation de l'E.P.C.I. avec la mise en place de missions délimitées, détermine ses compétences et plaide pour le maintien de l'E.P.C.I. au sein de son statut actuel. Ce faisant, la thèse de la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale repose en réalité sur une confusion concernant les missions de l'E.P.C.I..

⁹⁸¹ R. CHAPUS, *Droit administratif général*, op. cit., p. 339.

2. La vigueur des missions intercommunales

L'E.P.C.I. accomplit régulièrement des missions pour réaliser son objet défini dans les statuts peu importe la notion de territoire. Ce faisant, une dissociation s'opère entre le lieu de l'action et les missions exercées.

C. EISENMANN a été un des premiers auteurs à théoriser l'existence d'une dissociation entre la mission et le lieu de l'action locale⁹⁸², fondant ainsi la notion de fonctionnalisation d'une structure infra-étatique. Selon cette définition, la fonctionnalisation correspond à la prévalence de l'objet sur le lieu. Cette caractéristique de l'E.P.C.I. implique inévitablement une déterritorialisation. Selon R. EPSTEIN, « ...la territorialisation des politiques publiques combine deux logiques distinctes mais complémentaires : une différenciation qualitative des mesures en fonction des contextes, et une différenciation plus quantitatives, priorisant les moyens sur des territoires ciblés »⁹⁸³. Pour S. REGOURD et J.-A. MAZERES, « les collectivités décentralisées paraissent en effet, dans ce contexte happées par une problématique essentiellement fonctionnelle s'accompagnant d'une certaine dé-territorialisation »⁹⁸⁴. Ce constat touche plus nettement les E.P.C.I. que les collectivités territoriales. En effet, la délimitation précise des compétences intercommunales par la loi et les statuts forme une distinction importante avec les collectivités territoriales. D'ailleurs, selon B. LEROUSSEAU, on « tend à passer d'une intercommunalité statique ou de moyens à une intercommunalité dynamique ou d'objectifs »⁹⁸⁵.

La fonctionnalisation de l'E.P.C.I. a souvent été sous-estimée. En effet, une partie de la doctrine a toujours préféré voir dans l'E.P.C.I. un remède à l'éparpillement territorial. Ainsi, selon A. DE LAUBADERE, «...les objectifs poursuivis par le législateur [sont les suivants] : lorsqu'il apparaît que les institutions en cause ont été créées, non pour résoudre un problème né de situations spéciales, mais pour combler une lacune ou corriger une imperfection de l'organisation administrative territoriale française, du fait de l'absence, à un certain niveau, d'un certain type de collectivité territoriale, comment contester alors qu'en

⁹⁸² C. EISENMANN, *Centralisation et décentralisation, esquisse d'une théorie générale*, L.G.D.J., 1958, 330 p.

⁹⁸³ R. EPSTEIN, « Après la territorialisation, la différenciation territoriale ? », *Pouvoirs locaux*, n° 63, IV / 2004, p. 35 et suiv.

⁹⁸⁴ J.-A. MAZERES et S. REGOURD, « Du modèle communautaire et territorial au modèle fonctionnel de l'entreprise », op. cit., p. 293.

⁹⁸⁵ B. LEROUSSEAU, « L'intercommunalité », op. cit., p. 320.

qualifiant ces derniers « d'établissements publics », le législateur ait procédé de manière arbitraire et, par suite critiquable ? »⁹⁸⁶. Pour cet auteur, le statut d'E.P.C.I. devrait être utilisé dans certains cas définis, notamment, « à titre provisoire ou transitoire ou expérimental »⁹⁸⁷. Cette position aboutit à sous-estimer la vocation fonctionnelle de l'E.P.C.I.. Le Conseil d'Etat a également été imprégné de cette vision avant la décentralisation de 1982. En effet, selon un rapport de 1971, « ...l'établissement public sous une forme à la fois ancienne et rénovée, telle que celle du syndicat de communes à vocation multiple, ou sous des formes nouvelles telles que les districts urbains... permet de remédier à l'étroitesse de certaines communes ou aux conséquences du découpage de leur territoire et de préfigurer de nouvelles communes, voire même des collectivités régionales »⁹⁸⁸. Cette vision a, semble-t-il, imprégné les interventions du législateurs concernant l'E.P.C.I. avec les deux lois de 1992 et de 1999.

Cette lecture de l'intercommunalité, comme structure de lutte contre l'éparpillement communal méconnaît les missions de l'E.P.C.I.. Comme le souligne E. FATOME et J. MOREAU, « ce qui est privilégié c'est l'aspect organique, « constitutionnel », au détriment de ce que l'on pourrait appeler l'aspect fonctionnel »⁹⁸⁹. En outre, pour P. BERNARD, « l'objectif formel du regroupement structurel, de type organique, a été privilégié par rapport à celui de la coopération, c'est-à-dire l'œuvre à accomplir »⁹⁹⁰. Cette opposition entre les partisans de la « collectivité locale déguisée » et les partisans d'un simple mode de gestion des services publics, découle de la conception de l'intercommunalité. Soit on considère de manière classique que « ...la collaboration entre les communes est la conséquence nécessaire du nombre de communes que connaît notre pays... »⁹⁹¹, soit on admet que l'intercommunalité

⁹⁸⁶ A. DE LAUBADERE, op. cit., 434.

⁹⁸⁷ Ibid.

⁹⁸⁸ Rapport du Conseil d'Etat du 15 janvier 1971, *La réforme des établissements publics*, La documentation française, 1972, p. 11 ; cette volonté de voir dans les E.P.C.I. une préfiguration de nouvelles communes est poussée à l'extrême par certains auteurs qui estiment, tels M. BOURJOL, que la réforme de la fiscalité locale n'est que « le prétexte pour une relance de la politique de fusions et de regroupements forcés », M. BOURJOL, Préface à l'ouvrage de C. VALLIN, *Les impôts locaux*, Editions sociales, 1989.

⁹⁸⁹ E. FATOME et J. MOREAU, « L'établissement public territorial : mode de gestion du service public ? », *A.J.D.A.*, 1988, p. 700 ; voir également C. RIBOT, *La dynamique...*, op. cit., p. 271.

⁹⁹⁰ P. BERNARD, « Point de vue d'un représentant de l'Etat sur la coopération entre les collectivités locales », *Cahiers du C.N.F.P.T.*, juin 1988, n° 25, p. 6.

⁹⁹¹ Ibid., p. 189.

s'inscrit dans la logique du développement local. La deuxième vision explique les évolutions récentes de l'E.P.C.I., et, justifie l'absence de transformation de cette structure en une collectivité territoriale.

En dernier lieu, le législateur a toujours recherché « l'optimum territorial » au sein de l'E.P.C.I.. En effet, le développement local a besoin d'un périmètre suffisamment vaste pour permettre la mise en place de politiques publiques dans le secteur des transports, dans le secteur social ou économique. D'ailleurs, pour certains auteurs, cette recherche de l'optimum territorial est incompatible avec la notion de collectivité territoriale, qui néglige la taille idéale d'une personne publique pour l'exercice de certaines attributions. Dès lors, ne peut-on pas voir dans l'E.P.C.I. un retour en force du lien entre service public et établissement public ? Ce point de vue se rapprocherait de la définition d'E. FATOME qui considère l'établissement public territorial comme « *un cadre pour la gestion de services publics et non, à strictement parler, un mode de gestion desdits services* »⁹⁹². Le lien entre service public et E.P.C.I. demeure bien présent, car il assume, selon le critère matériel, une mission d'intérêt général : le développement local fondé sur la solidarité de ses membres.

La thèse de l'émergence d'une clause générale de compétence intercommunale se heurte donc à de nombreux obstacles. Ce faisant, l'élection au suffrage universel direct des membres de l'E.P.C.I. perd de sa pertinence.

§ 2. Une inutile élection au suffrage universel direct des membres de l'E.P.C.I.

La démocratisation de l'E.P.C.I. est souhaitée par de nombreux commentateurs depuis un certain nombre d'années. L'introduction du suffrage universel direct est souvent présentée comme une solution.

La démocratisation de l'E.P.C.I. est certes une question à soulever. Mais, admettre que le suffrage universel direct entraînerait la qualification de collectivité territoriale et l'application du principe de libre administration est une erreur. Pourtant, cette position est très souvent affirmée. Ainsi, il n'est pas rare de lire que l'élection au scrutin de liste intercommunal des conseillers d'agglomération « *...entraînerait presque inéluctablement la transformation des communautés d'agglomération en collectivités territoriales de plein droit* »⁹⁹³. Ce constat est partagé par de nombreux auteurs. Pour P. DEMAYE, « *...c'est*

⁹⁹² Ibid, voir les références citées par l'auteur, troisièmes rencontres de Caen, A.J.D.A., 1988, p. 715 et suiv.

effectivement l'élection au suffrage universel direct qui différencie le mieux les collectivités territoriales des établissements publics de coopération intercommunale »⁹⁹⁴. Cet argument a acquis une très forte légitimité depuis la transformation de la région en collectivité territoriale. Cette transformation « *n'est devenue effective* »⁹⁹⁵, comme le rappelle J. BOURDON, J.-M. PONTIER et J.-C. RICCI, « *...en application de l'article 72 de la constitution du 4 octobre 1958 qu'après les premières élections au suffrage universel direct des conseillers régionaux* »⁹⁹⁶.

Pourtant, les revendications d'une élection des membres de l'E.P.C.I. au suffrage universel direct (A) se heurtent à une friabilité des arguments relevés (B).

A. Les revendications d'une élection des membres de l'E.P.C.I. au suffrage universel direct

L'élection des membres de l'E.P.C.I. ou de son président au suffrage universel direct est souvent invoquée pour justifier l'augmentation des compétences de la structure. Or, les délégués intercommunaux sont élus au suffrage universel indirect. Une forme de « démocratie » est donc bien présente. Le passage du suffrage universel indirect au suffrage direct, aboutira, pour les partisans de cette transformation, à une « démocratisation accrue ». Cette logique masque en réalité une forme de confusion entre la lisibilité de l'action publique et le contrôle démocratique.

Deux arguments principaux sont avancés pour revendiquer l'élection au suffrage universel direct, la nature des compétences exercées par l'E.P.C.I. (1) et l'application au niveau local du consentement à l'impôt (2).

⁹⁹³ J. CAILLOSSE, P. LE LIDEC, R. LE SAOUT, « Le procès en légitimité démocratique des E.P.C.I. », *Pouvoirs locaux*, n° 48 / 2001, p. 97.

⁹⁹⁴ P. DEMAYE, *Le renouveau du droit de l'intercommunalité...*, op. cit., p. 241.

⁹⁹⁵ J. BOURDON, J.-M. PONTIER et J.-C. RICCI, *Droit des collectivités territoriales*, P.U.F., Thémis, 2^{ème} éd., 1998, p. 594.

⁹⁹⁶ Ibid.

1. La nature des compétences exercées par l'E.P.C.I.

A l'occasion de l'adoption de la loi du 31 décembre 1966 *relative aux communautés urbaines*, M.-J. ZIMMERMANN a proposé une élection des conseillers communautaires au suffrage universel direct⁹⁹⁷. De même, lors des débats sur le statut de la communauté d'agglomération nouvelle, l'opposition entre les partisans du suffrage universel direct et indirect réapparaît⁹⁹⁸. La question de l'élection au suffrage universel direct a toujours été sous-jacente à l'intercommunalité. En 1999, un amendement avait été déposé pour consacrer l'introduction du suffrage universel direct⁹⁹⁹ dans la future loi du 12 juillet. Ce dernier fut repoussé.

En 2000, à la suite de l'adoption de la loi de 1999 sur l'intercommunalité, le rapport MAUROY¹⁰⁰⁰ préconisait l'introduction du suffrage universel direct au nom des compétences toujours plus importantes exercées par l'E.P.C.I.¹⁰⁰¹. Cette proposition fut reprise par un amendement lors des travaux parlementaires concernant la future loi du 27 février 2002 portant sur la *Démocratie de proximité*¹⁰⁰². Cet amendement fut également rejeté.

Selon le Conseil économique et social, « *la montée en charge des intercommunalités [et] leur rôle désormais prépondérant pour les grandes orientations stratégiques du territoire considéré* »¹⁰⁰³ nécessitent l'introduction du suffrage universel direct. Dans un premier avis de 2000, pour le Conseil, « *il semble inéluctable que les élections des membres des E.P.C.I. à fiscalité propre seront à plus ou moins brève échéance réalisés au suffrage universel*

⁹⁹⁷ A.N., Rapport M.-J. ZIMMERMANN, n° 2054, du 5 octobre 1966, J.O.A.N., 21 mars 1967, p. 51.

⁹⁹⁸ Pour un détail des positions défendues par chacun, voir : J.-P. BROUANT, *Trente ans d'intercommunalité dans les villes nouvelles : enquête sur la législation et ses pratiques*, in : Cahiers du G.R.I.D.A.U.H., n° 13, 2005, p. 28.

⁹⁹⁹ A.N., Amendement déposé par B. GOUZES, n° 609, J.O.A.N., 3^{ème} séance du 9 février 1999, p. 1124.

¹⁰⁰⁰ Rapport MAUROY, op. cit.

¹⁰⁰¹ Ainsi, selon le rapport MAUROY, « *les établissements publics de coopération intercommunale issus de la loi du 12 juillet 1999 ont des compétences étendues qui touchent très directement à la vie quotidienne des habitants : développement économique... En outre, ces intercommunalités perçoivent une ressource fiscale importante : la taxe professionnelle, et peuvent décider de la compléter par une fiscalité additionnelle sur les ménages. Dès lors, il est légitime que ces échelons décisionnels, dont la place dans le paysage institutionnel sera croissante, soient élus au suffrage universel direct* », rapport MAUROY, op. cit., p. 39.

¹⁰⁰² Loi n° 2002-276 du 27 février 2002 *relative à la démocratie de proximité*, op. cit.

¹⁰⁰³ Conseil économique et social, *Communes, intercommunalités, quels devenirs ?*, 22 juin 2005, rapporteur : P.-J. ROZET, p. 18.

direct »¹⁰⁰⁴. En 2003, dans un autre avis¹⁰⁰⁵, la même position a été confirmée. Plus récemment, dans un avis de 2005, le Conseil propose « *un mode de scrutin qui, à la fois, accroît la légitimité du conseil communautaire, rejette ce qui pourrait conduire à une disparition à terme de la commune et finalement renforce le couple communes/intercommunalités* »¹⁰⁰⁶. Ce mode de scrutin reposerait sur le suffrage universel direct.

En outre, compte tenu de la nature des compétences exercées par l'E.P.C.I., selon le Conseil économique et social, « *l'élection au second degré des délégués renforcerait une logique de prise de décision unanime dans le conseil communautaire, pouvant amener à retarder des prises de décision, voire à paralyser l'action intercommunale* »¹⁰⁰⁷.

Par ailleurs, l'application de la règle du consentement à l'impôt est souvent invoquée pour justifier la démocratisation de l'intercommunalité.

2. L'application de la règle du consentement à l'impôt au niveau local

Le principe du consentement à l'impôt défini notamment par l'article 14 de la D.D.H.C.¹⁰⁰⁸ implique l'intervention des citoyens par la voie de la représentation pour décider du régime d'imposition. Ce principe est logiquement utilisé pour renforcer la légitimité de l'intervention des élus locaux sur le plan intercommunal. Depuis les lois de 1992 et de 1999, la généralisation de l'intercommunalité en France a favorisé un transfert important de compétences et de ressources des communes vers les E.P.C.I.. Ainsi, selon les chiffres de la D.G.C.L., les dépenses réalisées par les groupements de communes à fiscalité propre depuis

¹⁰⁰⁴ Conseil économique et social, *La décentralisation et le citoyen*, 21 juin 2000, rapporteur : C. BRUNET-LECHENAULT, p. 17.

¹⁰⁰⁵ Conseil économique et social, *Métropoles et structuration du territoire*, 9 avril 2003, rapporteur : J.-C. BURY, p. 25.

¹⁰⁰⁶ Conseil économique et social, *Communes, intercommunalités...*, op. cit., p. 19.

¹⁰⁰⁷ Conseil économique et social, *Communes, intercommunalités...*, op. cit., p. 18.

¹⁰⁰⁸ Selon cet article, « *tous les citoyens ont le droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique, de la consentir librement, d'en suivre la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée* ».

1993, ont été multipliées par 3,9 entre 1993 et 2003¹⁰⁰⁹. De telles dépenses requièrent évidemment un contrôle plus poussé des électeurs et la possibilité de sanctionner directement une mauvaise gestion. Pour J.-M. PONTIER, « *sur le plan du respect des principes de la démocratie [...] Comment admettre, de ce point de vue, que ceux qui décident de l'impôt – et quel que soit le montant de ce dernier –, ne soient pas élus au suffrage universel direct ? Du point de vue démocratique, il n'existe qu'un seul véritable suffrage universel, le suffrage direct* »¹⁰¹⁰. Le rapport de M. MERCIER du Sénat adopte la même position en considérant que « *le rôle croissant exercé par des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre, dotés de compétences très étendues et du pouvoir majeur de lever l'impôt constitue un véritable enjeu démocratique. La question d'une élection au suffrage universel direct des délégués des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre mérite donc d'être posée* »¹⁰¹¹.

La revendication d'une élection des membres de l'E.P.C.I. repose uniquement sur des critères politiques et sur une application discutable des critères de la collectivité territoriale au niveau de l'E.P.C.I.. En outre, si l'origine de l'élection au suffrage universel indirect correspond à la représentation de la commune au sein de l'E.P.C.I.¹⁰¹², ce point ne fut guère relevé par la doctrine. Or, à partir du moment où les compétences intercommunales ne correspondent plus aux compétences communales, le lien entre le délégué intercommunal et sa commune n'a plus une justification pertinente. Dès lors, la question de l'élection au suffrage universel direct peut être soulevée. Pourtant, ces arguments demeurent insuffisants pour justifier la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale.

¹⁰⁰⁹ D.G.C.L., *Les finances des groupements de communes à fiscalité propre*, 2003, http://www.dgcl.interieur.gouv.fr/Publications/collections/Collections/Sommaires/stats_finances/fin_group_fisc_2003.htm.

¹⁰¹⁰ J.-M. PONTIER, « La démocratie de proximité : de la démocratisation appliquée aux élus », *R.A.*, n° 327, 2002, p. 283.

¹⁰¹¹ Sénat, rapport d'information *chargé de dresser le bilan de la décentralisation et de proposer les améliorations de nature à faciliter l'exercice des compétences locales*, n° 245, M. MERCIER, 28 juin 2000.

¹⁰¹² Sénat, rapport de D. HOEFFEL *relatif à la démocratie de proximité*, n° 156, 19 décembre 2001, T. I., p. 37 ; comme le relève ce parlementaire, « *les conseillers communautaires sont élus par les conseillers municipaux en leur sein parce qu'ils représentent leur commune* ».

B. La friabilité des arguments

Les arguments développés concernant la démocratisation de l'E.P.C.I. reposent sur une méconnaissance de la notion de « suffrage politique » (1) et sur une application sans fondement de la règle du consentement à l'impôt sur le plan local (2).

1. Une méconnaissance du suffrage politique

L'élection au suffrage universel direct est une des conditions nécessaires pour que la collectivité territoriale soit protégée par le principe de libre administration. La jurisprudence constitutionnelle est pourtant plus précise. Selon le Conseil constitutionnel, la collectivité territoriale doit être élue par le « *suffrage politique* »¹⁰¹³. Le Conseil constitutionnel n'opère pas de distinction entre le suffrage universel direct et indirect. De nombreux auteurs interprètent le suffrage politique comme le suffrage universel direct.

D'ailleurs, l'élection au suffrage universel direct peut ne pas constituer une élection au « *suffrage politique* ». La notion « *de suffrage politique* » doit être définie plus précisément. M. BOURJOL a très justement expliqué l'origine du caractère politique. Elle réside dans la participation des collectivités territoriales à la désignation des membres du Sénat en France¹⁰¹⁴. Cette participation des collectivités territoriales à la désignation des représentants de la seconde chambre se définit comme « *une participation des collectivités locales à l'exercice de la souveraineté* »¹⁰¹⁵. En effet, en vertu de l'article 24 C., « *le Sénat... assure la représentation des collectivités territoriales de la République* ». M. BOURJOL établit un lien très fort entre la participation des collectivités territoriales à la désignation des membres du Sénat et, la nature politique de l'élection. La « *conséquence de cette participation à l'élection de la seconde assemblée du Parlement [concerne] le suffrage pour l'élection des conseils*

¹⁰¹³ Selon la décision du 18 novembre 1982, l'article 3 C. s'applique « *à tout suffrage politique* » et aux élections locales, décision n° 82-146 DC du 18 novembre 1982, *Loi modifiant le code électoral et le code des communes et relative à l'élection des conseillers municipaux et aux conditions d'inscription des Français établis hors de France sur les listes électorales*, J.O.R.F. du 19 novembre 1982, p. 3475.

¹⁰¹⁴ F. ROBBE, *La représentation des collectivités territoriales par le Sénat. Etude sur l'article 24 alinéa 3 de la Constitution française du 4 octobre 1958*, L.G.D.J., 2001, 594 p.

¹⁰¹⁵ M. BOURJOL, « Libre administration et décentralisation », in : *Vertus et limites de la décentralisation*, Clermont Ferrand, Les Cahiers du droit public, 1985, p. 84.

locaux [qui] est un suffrage politique »¹⁰¹⁶. Par ailleurs, pour L. FAVOREU, « *la notion de « suffrage politique » nous semblait liée à celle de souveraineté nationale* »¹⁰¹⁷. Le Conseil constitutionnel a d'ailleurs confirmé le lien exclusif entre la représentation des collectivités territoriales et le Sénat. Selon une décision du 6 juillet 2000, « *il résulte des dispositions précitées de l'article 24 de la Constitution que le Sénat doit, dans la mesure où il assure la représentation des collectivités territoriales de la République, être élu par un corps électoral qui est lui-même l'émanation de ces collectivités ; que, par suite, ce corps électoral doit être essentiellement composé de membres des assemblées délibérantes des collectivités territoriales ; que toutes les catégories de collectivités territoriales doivent y être représentées* »¹⁰¹⁸.

L'élection au suffrage universel direct des délégués intercommunaux constituerait plus un mode de désignation¹⁰¹⁹ que de représentation. Le caractère politique du suffrage apparaît ensuite en même temps que la démocratie locale. L'E.P.C.I. ne constitue pas un modèle de démocratie locale achevée. La fonctionnalisation de l'E.P.C.I., la finalité de développement local n'a pas pour objet l'émergence d'une forme de démocratie locale. L'introduction du suffrage universel direct ne serait donc qu'un autre mode de désignation des membres de l'E.P.C.I. La notion de désignation a disparu de l'organisation administrative locale. Elire directement les délégués intercommunaux aboutirait à restaurer une élection administrative. Ainsi, le mode de désignation ne joue donc pas un rôle essentiel, une élection au suffrage universel indirect peut parfaitement convenir, d'autant plus que son introduction risque de « *faire rentrer directement les clivages politiques au sein de ces assemblées* »¹⁰²⁰. En outre, comme le relève A. DE LAUBADERE, la Constitution de 1958 n'impose pas d'utiliser le suffrage universel direct pour désigner les représentants des collectivités territoriales. En effet, « *du point de vue du droit positif, on notera à cet égard que, si la Constitution de 1946, en*

¹⁰¹⁶ M. BOURJOL, *ibid.*, p. 85.

¹⁰¹⁷ L. FAVOREU, « Chroniques constitutionnelles françaises. Le droit constitutionnel jurisprudentiel », *R.D.P.*, 1983, p. 368.

¹⁰¹⁸ Décision n° 2000-431 DC du 6 juillet 2000, *Loi relative à l'élection des sénateurs*, J.O.R.F. du 11 juillet 2000, p. 10486.

¹⁰¹⁹ Le droit public français a, parfois, adopté cette solution. En effet, selon l'article 2 de la Constitution de septembre 1791, « *les administrateurs (locaux) n'ont aucun caractère de représentation. Ils sont des agents élus à temps par le peuple, pour exercer, sous la surveillance et l'autorité du roi, les fonctions administratives* ».

¹⁰²⁰ M. VERPEAUX, *J.C.P., Cahiers du droit de l'intercommunalité*, n° 1, janvier-février-mars 2008, p. 17 ; J. MOREAU s'interroge également dans ce sens en se demandant si « *la désignation des conseils d'E.P.C.I. au suffrage universel aurait pour effet inéluctable de raviver les débats et oppositions idéologiques ?* », *J.C.P., Cahiers du droit de l'intercommunalité*, n° 1, janvier-février-mars 2008, p. 15.

son article 86, disposait que les collectivités territoriales s'administrent librement par des conseils élus au suffrage universel - ce que l'on pouvait interpréter comme signifiant : suffrage universel direct – il n'en va plus de même de la Constitution de 1958, dont l'article 72 déclare seulement que les collectivités territoriales s'administrent librement par des conseils élus »¹⁰²¹.

Ainsi, l'argument d'une démocratisation de l'intercommunalité sous estime l'analyse juridique du « suffrage politique » et revisite les fondements de la mise en place de l'E.P.C.I.. Par ailleurs, l'application de la règle du consentement à l'impôt au niveau local est également discutable sur le plan juridique.

2. Une application sans fondement sur le plan local de la règle du consentement à l'impôt

Pour M. DEGOFFE, « la question de la légitimité démocratique des E.P.C.I. est nécessairement posée. Il paraît difficilement tenable qu'un E.P.C.I. détienne un pouvoir de lever l'impôt sans avoir un organe délibérant issu directement de l'élection »¹⁰²². Cet auteur a parfaitement raison d'aborder cette question sous l'angle de la légitimité démocratique.

Le pouvoir fiscal au niveau local n'a pas la même portée qu'au niveau national. Si effectivement, selon l'article 14 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen, « tous les citoyens ont droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique, de la consentir librement, d'en suivre l'emploi et d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée », une telle formule ne mentionne pas la fiscalité locale. Le Conseil constitutionnel n'a d'ailleurs pas apporté d'extensions à cette formule en raison du développement de la fiscalité locale. Selon N. GUILLET, « le consentement à l'impôt, « clé de voûte de la démocratie représentative » peut être transposé au plan local »¹⁰²³. Cette affirmation mérite d'être nuancée. En effet, il n'existe aucun lien

¹⁰²¹ A. DE LAUBADERE, « Vicissitude d'une distinction... », op. cit., p. 445.

¹⁰²² M. DEGOFFE, « Quelles réformes pour l'intercommunalité ? », *D.A.*, novembre 2002, p. 6.

¹⁰²³ N. GUILLET, « L'avenir de l'autonomie financière des collectivités territoriales après la loi organique du 29 juillet 2004 », *R.G.C.T.*, n° 32, janvier-février 2005, p. 60.

direct ni dans la Constitution¹⁰²⁴, ni dans la Charte européenne des droits de l'homme entre fiscalité locale et citoyenneté locale. Cet argument s'explique selon E. CROUY-CHANEL par le fait que « *la citoyenneté [fiscale] peine à quitter le domaine des idées pour trouver une traduction dans la loi fiscale. Les perspectives envisagées au XVIII^{ème} siècle d'une possible limitation de l'arbitraire fiscal par la reconnaissance de droits civiques aux contribuables ont été abandonnées en faveur d'une stricte séparation entre ces deux sphères. Que reste-t-il donc de la citoyenneté des contribuables ? Une simple invocation, un discours de légitimation, un mythe fondateur en somme, dont il est inutile de rechercher une traduction législative dès lors qu'il remplit sa fonction légitimatrice* »¹⁰²⁵.

Ce débat entre le suffrage universel direct et la jurisprudence du Conseil constitutionnel sur l'impôt offre deux arguments pour refuter ce lien. Le premier vient de la conception de l'impôt développée par le juge. En effet, chaque décision est l'occasion d'affirmer le principe d'égalité devant l'impôt¹⁰²⁶. Jamais, le juge constitutionnel ne s'aventure dans une autre direction. Cette position s'explique par la conception de l'impôt en France. Selon G. JEZE, « *l'impôt moderne...est dû par les individus uniquement à raison du fait qu'ils font partie d'une communauté politique organisée. C'est en tant que membres de cette communauté et uniquement parce qu'ils en font partie qu'existe pour eux l'obligation de payer l'impôt* »¹⁰²⁷.

Le second argument résulte du refus du Conseil constitutionnel d'admettre l'autonomie fiscale de l'E.P.C.I.. En effet, selon la décision du 29 juillet 2004¹⁰²⁸, les E.P.C.I. constituent une extension des communes dans le cadre de la définition des ressources propres de la commune. Cette position du Conseil constitutionnel est cohérente avec le reste de sa jurisprudence selon laquelle, les compétences intercommunales ne sont que des compétences communales. Toutefois, avec cette jurisprudence, les compétences exclusives ne peuvent pas

¹⁰²⁴ Pour N. GUILLET, « *aucun texte juridique ne fixe de lien impératif entre principe démocratique au plan local et autonomie fiscale* », *ibid.*, p. 60. Pourtant, il convient d'aller plus loin concernant cette assertion et de considérer qu'il n'existe aucun lien entre démocratie locale et consentement à l'impôt.

¹⁰²⁵ E. CROUY-CHANEL, « La citoyenneté fiscale », *A.P.D.*, Tome 46, Dalloz, *L'impôt*, 2002, p. 76.

¹⁰²⁶ Sur cette question, voir notamment, *Les grands arrêts de la jurisprudence fiscale*, Paris, Dalloz, 2003, 4^{ème} éd., n° 7, § 1 à 8.

¹⁰²⁷ G. JEZE, *Cours élémentaire de science des finances et de législation financière française*, Paris, Giard et Brière, 1909, p. 648.

¹⁰²⁸ Décision n° 2004-500 DC du 29 juillet 2004, *Loi organique relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales*, *Rec.*, p. 116, *J.O.R.F.* du 30 juillet 2004, p. 13562.

être reconnues par le Conseil constitutionnel. En outre, le juge constitutionnel ne s'étend pas sur l'assimilation des E.P.C.I. aux communes. Il se borne à relever que « *les ressources propres sont augmentées du montant de celles qui bénéficient aux E.P.C.I.* ». Pourtant, le Conseil constitutionnel n'aurait-il pas du censurer cette disposition ? En effet, avec la place de l'E.P.C.I. au sein de l'organisation locale des compétences, le ratio d'autonomie¹⁰²⁹ défini par la loi sera sensiblement affecté au niveau communal. Dès lors, deux types d'autonomie auraient pu être créés, un pour la commune et un pour l'E.P.C.I.. La reconnaissance de l'élection au suffrage universel direct au sein de l'E.P.C.I., compte tenu du pouvoir fiscal, nécessiterait de revenir sur cette jurisprudence. En outre, pour le juge constitutionnel, les électeurs se prononcent sur la gestion des finances intercommunales lorsqu'ils élisent les élus communaux, d'où la nécessité d'une dissociation entre l'E.P.C.I. et les communes concernant le calcul du ratio d'autonomie.

L'application des critères intrinsèques de la collectivité territoriale à l'E.P.C.I. n'est pas évidente. Il existe de nombreuses imprécisions. L'argument majeur fondé sur le renforcement de la démocratie locale est d'une portée réelle. Il existe bien un contrôle des élus intercommunaux par le peuple. En outre, la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale nécessiterait de réformer l'organisation locale. Or, l'évolution du fonctionnement local néglige volontairement l'E.P.C.I.. Revenir sur cette évolution aboutirait à une réforme brutale clairement exclue tant par le Constituant que par le législateur. Dès lors, transformer l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale est illusoire, des incompatibilités structurelles l'empêchent.

¹⁰²⁹ Le ratio d'autonomie correspond au rapport entre l'ensemble des ressources des collectivités territoriales excepté l'emprunt.

Section 2. Des incompatibilités structurelles

La transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité nécessiterait de réformer en profondeur l'organisation territoriale. De nombreuses propositions ont été formulées par la D.A.T.A.R. ces dernières années. Au triptyque commune, département et Etat doit se substituer l'intercommunalité¹⁰³⁰, la région et l'Europe. Selon J.-L. GUIGOU, ancien Délégué à l'Aménagement du territoire, à la recomposition des espaces doit s'ajouter la recomposition des structures¹⁰³¹. Ainsi, cet auteur prône l'émergence « *d'un véritable pouvoir d'agglomération et de pays élu au suffrage universel direct* »¹⁰³².

Pourtant, ces évolutions ne s'inscrivent pas dans la révision constitutionnelle qui réaffirme l'organisation territoriale actuelle.

En outre, cette transformation sollicitée ne correspond pas à la réalité de l'E.P.C.I.. L'ériger en une collectivité territoriale l'empêcherait de mettre en œuvre sa mission nécessitant une structure évolutive (§ 1) et contredirait son origine, issue d'un croisement entre la décentralisation et la déconcentration (§ 2).

§ 1. L'E.P.C.I., une structure évolutive

La nature même de l'E.P.C.I. réside dans sa capacité d'adaptation en raison de l'objet qu'il met en œuvre. Assurer le développement local suppose le pouvoir d'adapter le territoire sur lequel il intervient, de modifier sa structure, bref une vraie souplesse est nécessaire (§ 1). Or, une transformation en collectivité territoriale le figerait notamment territorialement, car il aboutirait à réhabiliter le canton, peu propice au développement économique local (§ 2).

A. La souplesse, moteur de l'E.P.C.I.

L'E.P.C.I. doit s'adapter au besoin du développement local, cœur de sa création, à condition que la solidarité soit présente. Or, la mise en œuvre d'un tel objet suppose une

¹⁰³⁰ Pour cette administration, il peut s'agir soit des E.P.C.I., soit des pays.

¹⁰³¹ J.-L. GUIGOU, « Etat, nation, territoire : la recomposition », *Futuribles*, septembre 1996, p. 30.

¹⁰³² *Ibid.*, p. 30.

évolution constante de ses compétences fondées sur l'intérêt communautaire (1) et de son territoire d'action (2).

1. L'évolution des compétences fondées sur l'intérêt communautaire

La définition de l'intérêt communautaire est en constante évolution. Selon les débats parlementaires, « ...ces critères [de définition de l'intérêt communautaire] peuvent être actualisés, lors du renouvellement des délégués des communes qui suit le renouvellement général des conseillers municipaux, lorsque les seuils retenus ne permettent plus de définir l'intérêt communautaire...compte tenu de l'évolution des conditions économiques et opérationnelles de réalisation des projets et de celle du développement de la communauté d'agglomération »¹⁰³³. En effet, la définition de l'intérêt communautaire est essentiellement politique. Il doit être redéfini à chaque changement de majorité au sein de l'E.P.C.I.. Une confusion mérite néanmoins d'être soigneusement évitée. La stabilité des critères de définition de l'intérêt communautaire correspond uniquement à une stabilité durant la durée des mandats intercommunaux. En outre, l'intérêt communautaire étant défini par compétence et non de façon générale, à chaque nouvelle compétence, l'intérêt communautaire doit être précisé. De même, à chaque modification de périmètre, cet intérêt doit également être revu. Ainsi, il existe de nombreuses hypothèses attestant de la modification incessante de l'intérêt communautaire. Pour F. BENCHENDIKH, « l'exigence de la définition de l'intérêt communautaire au sein des statuts apparaît difficilement envisageable et cela essentiellement pour deux raisons. D'une part, aucune disposition législative ou réglementaire ne l'impose et, d'autre part, il faudrait constamment procéder à la révision des statuts au fur et à mesure de l'évolution des compétences d'intérêt communautaire »¹⁰³⁴. Toutefois, le droit positif n'impose aucune contrainte pour sa révision. Ainsi, compte tenu de la règle du parallélisme des formes, la révision de l'intérêt communautaire s'insère selon la même procédure que celle l'ayant originellement définie. Pour les communautés d'agglomération et les communautés urbaines, le conseil de communauté dispose de cette compétence, à l'inverse, pour les communautés de communes, elle relève des communes membres. La nature intrinsèque de l'intérêt communautaire implique donc une actualisation régulière de ses critères. Cet aspect

¹⁰³³ Séance du 7 avril 1999, J.O. Sénat, compte rendu, n° 33 du 8 avril 1999, p. 2673.

¹⁰³⁴ F. BENCHENDIKH, « Les avatars de la notion d'intérêt communautaire... », op. cit., p. 274.

participe à la souplesse de l'E.P.C.I. et s'oppose à une transformation en une collectivité territoriale.

Par ailleurs, la volonté de faire de l'administration intercommunale, une expérimentation globale des orientations futures de notre système d'administration locale exige également une grande souplesse dans les compétences attribuées. Selon un rapport sénatorial d'information, « *si l'on veut bien considérer que l'intercommunalité à fiscalité propre est un outil d'expérimentation qui doit révéler le meilleur niveau d'administration locale et « en creux » l'échelon de trop, il faut procéder à une étude financière...* »¹⁰³⁵. Dans cette logique, ce même rapport, toujours en considérant l'intercommunalité « *comme un outil dans le domaine de l'organisation territoriale* »¹⁰³⁶, juge que « *figer la carte intercommunale aujourd'hui en autorisant l'élection au suffrage universel direct des délégués reviendrait à interrompre prématurément la réforme de l'organisation territoriale et la quête du meilleur échelon d'administration local de base* »¹⁰³⁷. Cette citation est clairement explicite sur la volonté du législateur ou plus exactement la nécessité de modifier régulièrement l'E.P.C.I.. Le suffrage universel direct ne doit pas empêcher cette finalité. Le législateur a clairement conscience du caractère évolutif de l'E.P.C.I. et espère même que ce dernier facilitera la réforme de l'organisation territoriale. De façon plus générale, l'évolution de l'E.P.C.I. est constante. Devant s'adapter aux mutations socio-économiques, l'évolution de l'E.P.C.I. apparaît sans fin.

Dans le cadre de cette logique, les périmètres de l'E.P.C.I. sont également voués à l'instabilité.

2. L'instabilité des périmètres

La finalité de l'E.P.C.I., selon la loi, est d'évoluer constamment conformément à la notion de développement local. M. BOUVIER s'interrogeait déjà en 1985 dans un article consacré aux chartes intercommunales de développement et d'aménagement, sur les modalités

¹⁰³⁵ Sénat, *Rapport d'information au nom de l'Observatoire de la décentralisation sur l'intercommunalité à fiscalité propre*, n° 193, 1^{er} février 2006, P. DALLIER, p. 45.

¹⁰³⁶ Ibid., p. 34.

¹⁰³⁷ Ibid., p. 34.

permettant de « concilier un développement local global et différencié se fondant par principe sur une dynamique interne, avec un droit unifié, évoluant très lentement ? Autrement dit, le droit peut-il s'adapter à un mouvement devenant de plus en plus rapide et comment ? »¹⁰³⁸. D'ailleurs, des dispositifs légaux facilitent une modification des périmètres de l'E.P.C.I.. Ainsi, pour G. MARCOU, « il est probable que la question de l'extension du périmètre se posera concrètement au terme de chaque contrat d'agglomération, c'est-à-dire des contrats de plan Etat-région, soit le 31 décembre 2006 »¹⁰³⁹. En outre, selon l'article 4 du décret du 21 décembre 2000, « avant chaque renouvellement du contrat particulier, le projet d'agglomération est confirmé ou révisé selon les mêmes modalités que celles prévues pour son élaboration »¹⁰⁴⁰. La révision du projet d'agglomération entraîne inévitablement des réflexions sur le périmètre précédemment retenu.

Or, la permanence d'un territoire et le suffrage universel direct sont intimement liés. J. CAILLOSSE s'interroge en ce sens, en se demandant si « ...par l'élection des conseillers communautaires au S.U.D., ne va-t-on pas stabiliser artificiellement des territoires que la logique même du développement urbain voue à l'instabilité ? »¹⁰⁴¹. Le risque de figer l'évolution des territoires constitue un élément important qui, doit être pris en considération lors des propositions de réforme de l'E.P.C.I.. Or, jusqu'à présent, peu de solutions tendant au renforcement démocratique des E.P.C.I. n'osent aborder ce point.

L'étude de la doctrine économique confirme également la nécessité de reconnaître un caractère mouvant à l'E.P.C.I.. Selon X. GREFFE, « le développement implique donc que les

¹⁰³⁸ M. BOUVIER, « Les chartes intercommunales de développement et d'aménagement : instrument conjoncturel d'une politique publique de crise ou élément significatif d'une logique sociétale nouvelle ? », in : *Solidarités locales : les chartes intercommunales de développement et d'aménagement*, actes du colloque du 1^{er} février 1986, Tours, L.G.D.J., 1986, p. 151.

¹⁰³⁹ G. MARCOU, « La réforme de l'intercommunalité... », op. cit., p. 318.

¹⁰⁴⁰ Selon l'article 4 du décret, « le contrat particulier précise notamment : a) Les axes prioritaires d'intervention des différents signataires et les moyens financiers qu'ils s'engagent à y consacrer, dans le respect du contrat de plan Etat-régions et du projet d'agglomération ; b) Les modalités de coordination et de suivi de l'exécution du contrat particulier ; c) Les modalités d'évaluation des actions menées en application du contrat. Pris en application du contrat de plan Etat-régions, le contrat particulier est conclu pour la durée restant à courir de ce contrat de plan. Avant chaque renouvellement du contrat particulier, le projet d'agglomération est confirmé ou révisé selon les mêmes modalités que celles prévues pour son élaboration », Décret n° 2000-1248 du 21 décembre 2000 relatif aux projets d'agglomération et portant application de l'article 23 de la loi n° 95-115 du 4 février 1995 modifiée d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire, J.O.R.F. du 22 décembre 2000, p. 20391.

¹⁰⁴¹ J. CAILLOSSE, « Quelle(s) démocratie(s) d'agglomération ? », *Les cahiers de l'Institut de la Décentralisation*, n° 6, octobre 2002, p. 37.

territoires sachent redéfinir en permanence leurs projets et combinaisons productives et aménager les ressources nécessaires...L'organisation d'un espace intermédiaire » devient une condition du développement »¹⁰⁴². Or, la modification incessante des périmètres et des compétences des E.P.C.I. résulte de politiques publiques enclenchées par l'Etat. La prise en considération du rôle de l'Etat dans l'E.P.C.I. serait une piste de réflexion intéressante à examiner en parallèle de l'introduction du suffrage universel direct. La recentralisation cohérente de l'E.P.C.I. implique donc de lier l'évolution des territoires à la place de l'Etat au sein de l'E.P.C.I..

L'évolution constante de l'E.P.C.I. serait, par ailleurs, contrariée par la fixation définitive des périmètres de la nouvelle collectivité territoriale. Or, le cadre cantonal, lieu d'accueil de l'E.P.C.I. transformé, constituerait un vrai carcan.

B. L'échec des regroupements actuels : le carcan du cadre cantonal ?

L'intégration de l'E.P.C.I. dans le cadre cantonal bien qu'utilisé n'est pas une solution idéale. En effet, le canton n'est pas adapté aux problématiques socio-économiques. Or, justement de telles caractéristiques doivent permettre d'ajuster les périmètres de l'E.P.C.I..

Le canton est une subdivision territoriale de l'arrondissement. C'est la circonscription électorale dans le cadre de laquelle est élu un conseiller général. Les cantons ont été créés, comme les départements, par la loi du 22 décembre 1789¹⁰⁴³. Son origine est toutefois beaucoup plus ancienne¹⁰⁴⁴. Malgré les nombreuses réformes de l'organisation territoriale, le canton demeure toujours présent¹⁰⁴⁵. Une critique forte s'élève contre cette circonscription.

¹⁰⁴² X. GREFFE, *Le développement local*, éd. de l'Aube, D.A.T.A.R., 2002, p. 21.

¹⁰⁴³ Loi du 22 décembre 1789 *relatif à la constitution des assemblées primaires et des assemblées administratives*, Rec. DUVERGIER, p. 86.

¹⁰⁴⁴ Selon G. DUBY et I. MANDROU, « ainsi, se forma la châtelainie, cellule politique fondamentale pour tout le Moyen-Âge et dont quelque uns des traits de la campagne française prolongent encore le souvenir ; les limites que nos cantons actuels ont reçues à la Révolution épousent souvent les contours même des petites dominations formés au XI^{ème} siècle autour de chaque château », G. DUBY et I. MANDROU, *Histoire de la civilisation française*, T I, 1958, p. 45 et suiv.

¹⁰⁴⁵ Comme le relevait O. BARROT au XIX^{ème} siècle, « il restait à examiner si, dans le groupe des communes qui constituent un canton, il n'y avait pas des intérêts collectifs, naturels, préexistant même à la loi...Avant même l'existence de ce pouvoir cantonal, est-ce que, tous les jours, par la force des choses, quand on a voulu faire quelques chose de sérieusement communal, est-ce que le rendez-vous n'a pas toujours été pris au

En effet, le canton constitue uniquement une circonscription électorale. Pourtant, la modification des périmètres cantonaux est relativement difficile. D'ailleurs, selon l'article 2 d'une proposition de loi du 29 mars 2005, « *le découpage des circonscriptions cantonales s'effectue en cohérence avec les limites des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre...Le découpage des circonscriptions cantonales et le nombre de sièges qui leur sont attribués sont révisés par décret tous les douze ans afin de tenir compte des évolutions démographiques et des modifications des limites des intercommunalités à fiscalité propre* »¹⁰⁴⁶. Une telle proposition semblait cohérente avec le développement des E.P.C.I.. L'échec de cette mesure s'explique par l'adaptation des E.P.C.I. au cadre cantonal. L'A.D.C.F. a tenté de nuancer cette critique. Ainsi, selon elle, « *il convient néanmoins d'apprécier de manière nuancée cette intercommunalité cantonale en prenant en compte la grande diversité des situations locale...Le rôle structurant du chef-lieu de canton (emplois, fonctions administratives, services...), les adaptations successives des périmètres aux évolutions socio-démographiques ont contribué dans de nombreux cas à maintenir une assez forte correspondance entre cantons et bassins de vie* »¹⁰⁴⁷. Certes, dans certains cas, des modifications territoriales cantonales ont eu lieu, néanmoins, la procédure de révision n'étant pas déconcentrée¹⁰⁴⁸, son évolution demeure difficile et inadaptée au caractère souple et évolutif de l'E.P.C.I..

Le législateur a clairement souhaité que les périmètres des communautés constituent des « espaces de solidarité ». En effet, selon l'article L. 5216-1 du C.G.C.T., les communes d'une communauté d'agglomération « *s'associent au sein d'un espace de solidarité, en vue d'élaborer et conduire ensemble un projet commun de développement urbain et d'aménagement de leur territoire* ». Or, comme le constate la Cour des comptes, « *en zone rurale les périmètres des communautés de communes étaient souvent calqués sur ceux des cantons. Le choix d'une circonscription électorale comme référence a pour conséquence que*

canton ? », M.U., 21 octobre 1848, p. 2916, cité par J. MORANGE, *L'idée de municipalité de canton*, op. cit., p. 23.

¹⁰⁴⁶ Sénat, Proposition de loi relative à l'élection des conseillers généraux et remplaçant les cantons par des circonscriptions cantonales calquées sur les intercommunalités à fiscalité propre, J.-L. MASSON, n° 269, 29 mars 2005.

¹⁰⁴⁷ A.D.C.F., *Les territoires de l'intercommunalité. Périmètres et pertinence*, www.adcf.asso.fr.

¹⁰⁴⁸ Selon l'article L. 3113-2 du C.G.C.T., « *les modifications des limites territoriales des cantons, les créations et suppressions de cantons et le transfert du siège de leur chef-lieu sont décidés par décret en Conseil d'Etat après consultation du Conseil général* ».

les périmètres retenus ne coïncident pas toujours avec les bassins de vie ou d'emploi »¹⁰⁴⁹. Ainsi, le canton ne s'adapte pas à l'E.P.C.I., mais l'E.P.C.I. s'adapte au canton.

En l'absence d'une recentralisation cohérente, le canton risque de servir de support pour déterminer les périmètres pertinents des E.P.C.I. Dès lors, la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale aboutirait à calquer le périmètre de la future collectivité territoriale sur le canton si la logique cantonale s'impose. Or, la modification des limites spatiales d'une collectivité territoriale est beaucoup plus difficile que celle d'un E.P.C.I. L'exemple de la région successivement établissement public, puis collectivité territoriale, est révélateur. Dans le premier cas, en vertu de l'article 2 de la loi du 5 juillet 1972¹⁰⁵⁰, « *les limites territoriales et le nom des régions [étaient] modifiés par décret en Conseil d'Etat* ». Ainsi, le pouvoir réglementaire disposait d'une entière liberté pour modifier les périmètres. A l'inverse, dans le second cas, depuis que la région est une collectivité territoriale, selon l'article L. 4122-1 du C.G.C.T., « *les limites territoriales des régions sont modifiées par la loi après consultation des conseils régionaux et des conseils généraux intéressés. La modification des limites territoriales des régions peut être demandée par les conseils régionaux et des conseils généraux intéressés* ». La modification des limites est beaucoup plus difficile avec l'obligation d'une révision législative pour réaliser cette finalité. Il serait presque impossible de modifier les périmètres d'un « territoire intercommunal » par une loi. D'ailleurs, selon l'arrêt du Conseil d'Etat du 9 novembre 1984¹⁰⁵¹, une demande d'une association régionaliste, qui souhaitait modifier les limites territoriales de la Bretagne au motif qu'il existait un Edit royal de 1532, a donc été logiquement rejetée. Seule une loi aurait pu modifier ses limites.

La transformation de l'E.P.C.I. en collectivité territoriale bouleverserait donc la nature profonde de l'E.P.C.I. Le développement local ainsi que la recherche de toute forme de solidarité ne pourra plus s'exprimer au sein de cette structure. Il existe même un risque

¹⁰⁴⁹ Rapport de la Cour des comptes, préc., p. 76 ; toutefois, l'A.D.C.F. précise que « *cette remarque doit être nuancée, car les communautés cantonales sont fortement concentrées dans l'Ouest et dans la diagonale du vide* », A.D.C.F., « Du canton au bassin de vie », *Intercommunalités*, n° 98, février 2006, p. 9.

¹⁰⁵⁰ Loi n° 72-619 du 5 juillet 1972 portant création et organisation des régions, J.O.R.F. du 9 juillet 1972, p. 7176.

¹⁰⁵¹ C.E., 9 novembre 1984, *Association Bretagne Europe*, req. n° 50763, Rec., p. 354. D. 1986, 318 note M. VERPEAUX.

important de figer les E.P.C.I. sur des territoires proches des cantons. Or, les périmètres cantonaux ne correspondent à aucune logique de développement local. En outre, la nécessaire adaptabilité des E.P.C.I. disparaîtra.

Par ailleurs, la transformation en une collectivité territoriale nie la réalité de l'E.P.C.I., structure se trouvant à la croisée de la décentralisation et de la déconcentration.

§ 2. L'E.P.C.I., une structure à la croisée de la décentralisation et de la déconcentration

L'établissement public national a parfois été considéré comme le support de la déconcentration par la doctrine et non comme l'expression d'une décentralisation fonctionnelle¹⁰⁵². Cette ambiguïté originelle, entretenue selon les types d'établissements publics nationaux¹⁰⁵³, se ressent à l'heure actuelle avec l'E.P.C.I. mais de manière différente. En effet, l'évolution des compétences et des périmètres de l'E.P.C.I. permet à la fois aux communes et aux organes de l'administration de s'adapter. Ainsi, la structure intercommunale est à la croisée de la déconcentration et de la décentralisation. En effet, l'essor des E.P.C.I. entraîne notamment un renforcement des pouvoirs du préfet tout en permettant aux communes de mieux exercer leurs compétences.

La transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale détruirait l'agencement qui s'opère progressivement, consistant au renforcement de la commune (A) et à l'adaptation de l'administration déconcentrée (B).

A. Le renforcement de la commune par le maintien de l'E.P.C.I.

Depuis la Révolution française, la commune a été remise en cause à de nombreuses reprises. Pourtant, la présence de l'E.P.C.I. ne s'inscrit pas fondamentalement dans cette démarche. Contrairement à certaines idées reçues, les compétences communales existent toujours malgré l'essor de l'E.P.C.I.. Même si effectivement, certaines d'entre-elles, surtout les plus onéreuses et les moins bien exercées, ont été transférées, la commune en possède

¹⁰⁵² Pourtant, même si la thèse d'une décentralisation fonctionnelle peut, sous certains aspects, être admise, l'existence de deux personnalités morales exclut la qualification de déconcentration.

¹⁰⁵³ Dans l'éventualité où le directeur d'un établissement public national est nommé par l'Etat, le contrôle étatique est tellement fort qu'une qualification de déconcentration est admise par certains auteurs.

toujours. Pour le sénateur D. HOEFFEL, il convient de « concilier le développement de l'intercommunalité avec la préservation de l'identité de la commune, cellule de base de la démocratie de proximité »¹⁰⁵⁴. Toutefois, si ces deux évolutions ne sont pas antinomiques, la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale compromettrait inévitablement l'avenir de la commune au sein de l'organisation territoriale française.

Or, la commune constitue un cadre d'attachement local (1) que l'E.P.C.I. renforce aujourd'hui (2).

1. Le maintien de la commune comme cadre d'attachement local

Le maintien de la commune au sein de l'organisation locale semble aujourd'hui admis¹⁰⁵⁵. Aussi, la nécessité d'un cadre local (a) démontre l'impossible utilisation de l'E.P.C.I. pour exercer des compétences communales. La suppression de la commune ne répond donc à aucune logique (b).

a. Un cadre local nécessaire

Doit-on maintenir la commune ? Cette question est lancinante en France depuis la Révolution. Elle se pose avec d'autant plus d'acuité que de nombreux autres pays ont réduit le nombre de communes¹⁰⁵⁶. Ce débat ne doit toutefois pas être confondu avec celui du nombre d'échelons. D'ailleurs, sur ce point, contrairement à certaines idées émises, la France ne comporte pas plus d'échelons que d'autres pays¹⁰⁵⁷, mais plutôt une grande complexité

¹⁰⁵⁴ Sénat, Rapport n° 156 par D. HOEFFEL sur le projet de loi relatif à la démocratie de proximité, 19 décembre 2001.

¹⁰⁵⁵ J.-L. BERTOGLIO, *Les nouvelles formules de la coopération intercommunale selon la loi du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République*, Lyon 2, thèse de droit public, 1994. Ainsi, pour cet auteur, « ...la commune doit rester un acteur actif du processus. Elle est un agent régulateur indispensable des équilibres politiques et économiques, tout en favorisant la cohésion sociale des habitants. Mais elle doit se plier à l'exigence contemporaine de la recherche du territoire efficace, pour l'application d'une politique ou l'aboutissement d'un projet, sorte d'échelle naturelle de la subsidiarité », p. 30 ; d'autres positions ont également été tenues. Pour H. ROUSSILLON en 1974, « la constitution de nouvelles communes adaptées à la situation actuelle s'impose si l'on veut sauver le système communal... », H. ROUSSILLON, *Les structures territoriales...*, op. cit., p. 428.

¹⁰⁵⁶ Voir par exemple pour un descriptif de ces évolutions, P. DE BRUYCKER, « L'intercommunalité en Europe... », op. cit., p. 159.

¹⁰⁵⁷ L'exemple de l'Allemagne est révélateur. Quatre niveaux et parfois cinq composent ce pays, le Bund, les Länder, l'arrondissement (qui s'apparente partiellement à une forme de regroupement communal) et la

concernant l'articulation entre ces échelons. C'est d'ailleurs cet aspect concernant le type de structure, sa taille, le nombre d'habitants ou la nature des compétences exercées qui explique, selon N. BELLOUBET-FRIER, la difficulté à mener une comparaison¹⁰⁵⁸.

La question du maintien de la commune pose en réalité la question de ses finalités. Doit-on uniquement maintenir la commune parce qu'elle produit un grand nombre d'élus locaux ou parce que les habitants sont attachés à la figure emblématique du maire ? Si de tels arguments sont recevables, ils sont sans doute insuffisants pour justifier l'existence de 36 000 communes et l'ensemble des surcoûts et dysfonctionnements engendrés par cet éparpillement. Dès lors, pourquoi préserver la commune ?

La commune demeure le cadre idéal de gestion des services publics de proximité. Plus que la commune, la gestion de certains équipements (ex : crèches, terrains de sports...) doit être mise en œuvre par des échelons proches des citoyens. Aussi, selon le rapport GUICHARD, la commune devait gérer notamment dans le domaine social les crèches, haltes-garderie, pouponnières, centre de protection maternelle et infantile, centre sociaux, foyers de jeunes travailleurs, maisons de jeunes et de la culture, dispensaires, centre de soins et centres de planning familial¹⁰⁵⁹. L'action sociale de proximité s'impose également de façon marquée. Comme le rappelle M.-C. ROUAULT, « *l'origine lointaine de l'action sociale se trouve dans les « Bureaux de charité », activité traditionnelle de l'Hôtel de ville. Malgré l'instauration de la sécurité sociale, le bureau de charité, devenu bureau de bienfaisance, connaît une considérable extension, sa mission se modifie et son champ d'action se diversifie* »¹⁰⁶⁰. A la lumière de ces origines, il est logique que la mise en œuvre de la politique de la ville dans le cadre intercommunal soit imparfaite. Seule la commune peut, par sa taille, mener une telle

commune. La commune, elle-même se subdivise parfois en « communes ». Dans ce cas, on atteint cinq niveaux. En outre, la commune peut coopérer sous la forme d'un syndicat de communes. Dans cette éventualité, l'Allemagne comporte aussi cinq niveaux décentralisés. Ainsi, la différence est faible entre la France et l'Allemagne concernant le nombre d'échelons territoriaux. La France comporterait un échelon décentralisé supplémentaire. Toutefois, la vocation des collectivités territoriales à intervenir dans un domaine privilégié compense cet échelon « supplémentaire » ; voir en outre : *Les collectivités décentralisées de l'Union européenne*, sous la dir de : A. DELCAMP, La documentation française, 1994, 369 p.

¹⁰⁵⁸ Selon cet auteur, « *l'architecture des niveaux interdit de comparer la structure duale du Danemark (communes au niveau local et comtés au niveau régional)...aux nombreux niveaux de la Belgique, Etat fédéral qui se compose de 600 communes et dix provinces auxquels s'ajoutent le niveau régional auxquels s'ajoutent le niveau régional...A la variabilité de cette architecture s'ajoutent des différences de taille ou de population qui ne sont pas négligeables* », N. BELLOUBET-FRIER, « Vers un modèle d'administration locale ? », *R.F.A.P.*, n° 121-122, 2007, p. 7.

¹⁰⁵⁹ Rapport GUICHARD, op. cit., p. 187.

¹⁰⁶⁰ M.-C. ROUAULT, *L'intérêt communal*, op. cit., p. 177.

politique. Le législateur, par la loi du 18 janvier 2005¹⁰⁶¹, a d'ailleurs pris acte de cette nécessité en attribuant une nouvelle dotation de solidarité sociale aux communes¹⁰⁶². Selon l'exposé du projet de loi, « *les politiques qui font l'objet du plan de cohésion sociale portent leurs fruits, les communes les plus en difficulté, confrontées aux charges socio-urbaines les plus écrasantes, doivent disposer d'une dotation de solidarité consistante, ayant le caractère d'automaticité* ». Cette loi confirme également le rôle du maire au sein du secteur social. En vertu de l'article 311-9 du code du travail introduit par cette loi, le maire peut demander communication de la liste des demandeurs d'emploi domiciliés dans leur commune pour les besoins du placement. Cette possibilité s'inscrit en totale cohérence avec l'article L. 311-9 du code du travail selon lequel, « *les communes peuvent recevoir des offres d'emploi et effectuer des opérations de placement en faveur de leurs administrés à la recherche d'un emploi, après avoir passé, à cet effet, convention avec l'Etat et l'Agence nationale pour l'emploi* ». Cette mission ne pourrait pas être exercée par l'E.P.C.I.. En effet, l'utilisation du cadre communal pour promouvoir les offres d'emploi trouve son origine dans la taille appropriée de la commune qui permet au maire de connaître ses habitants et les entreprises de son territoire. Dans un cadre intercommunal beaucoup plus vaste, cette mission ne revêt pas la même efficacité.

Le droit positif comporte de nombreux exemples qui valorisent la fonction de proximité assignée à la commune. Aussi, la Cour administrative d'appel de Douai le 27 décembre 2007 a jugé que la compétence prévue par l'article L. 5216-5 du C.G.C.T. selon laquelle « *la communauté d'agglomération exerce de plein droit au lieu et place des communes...en matière d'équilibre social de l'habitat : [le] programme local de l'habitat ; [la] politique du logement d'intérêt communautaire* »¹⁰⁶³ n'incluait pas la compétence d'aménagement, d'entretien et de gestion des aires d'accueil des gens du voyage prévue par la loi n° 2000-613 du 5 juillet 2000. Selon le commissaire du gouvernement dans cette affaire, J. LEPERS, « *cela confirme bien la volonté du législateur de laisser à l'échelon communal le rôle premier en ce domaine, qui touche aussi à l'exercice des pouvoirs de police, encore largement entre les mains des maires* »¹⁰⁶⁴.

¹⁰⁶¹ Loi n° 2005-102 du 18 janvier 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées, J.O.R.F. du 12 février 2005, p. 2353.

¹⁰⁶² Article 135 de la loi n° 2005-102, op. cit.

¹⁰⁶³ C.A.A. Douai, *Commune de Pont-de-Metz*, req. n° 06DA01758.

¹⁰⁶⁴ J. LEPERS, « Conclusions sur C.A.A. Douai, *Commune de Pont-de-Metz*, req. n° 06DA01758 », *A.J.D.A.*, 3 mars 2008, p. 410.

En outre, seule la commune devrait pouvoir recevoir une délégation de la part de l'Etat concernant l'attribution des logements sociaux prévues par l'article L. 441-2 du C.C.H. introduit par la loi du 18 janvier 2005. Toutefois, cet article ouvre également cette possibilité aux E.P.C.I. Pour autant, seule la commune dispose réellement des informations pour attribuer les logements sociaux. Le lien de proximité entre les habitants et la commune serait renforcé par une attribution uniquement communale des logements sociaux. Là encore, la taille de la commune explique l'affectation de cette compétence. A l'inverse, le territoire intercommunal détruit ce lien de proximité, qui explique la force de la commune. D'où l'impossible transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale.

En revanche, certaines fonctions sont mieux exercées par l'E.P.C.I. Aussi, l'article L. 5215-27 du C.G.C.T., à propos de la communauté urbaine, indique que cet E.P.C.I. « *peut confier, par convention avec la ou les collectivités concernées, la création ou la gestion de certains équipements ou services relevant de ses attributions à une ou plusieurs communes membres, à leurs groupements ou tout autre collectivité territoriale ou établissement public* ». Cette volonté législative de clarification se confirme par une répartition prévue des compétences entre l'E.P.C.I. et la commune. Par exemple, dans le domaine de l'eau, l'article L. 2224-7-1 du C.G.C.T. dissocie différentes étapes, à savoir, la production d'eau, son transport et son stockage. Pour P. BLANQUEFORT, « *cet article confirme que la production et la distribution d'eau peuvent être différenciées, ce qui est assez fréquemment le cas dans nombre d'intercommunalités, seule la distribution d'eau étant une compétence communale obligatoire* »¹⁰⁶⁵. L'E.P.C.I. ne doit être utilisé que pour les missions d'une certaine importance impossibles à exécuter à l'échelon communal. Par exemple, la distribution de l'eau doit relever de la commune, l'E.P.C.I. n'a pas à intervenir dans cette mission. D'ailleurs, aucun argument ne justifierait la distribution communale de l'eau par l'E.P.C.I.

Le droit positif ne cesse donc de prévoir l'intervention de la commune pour certaine question. Ainsi, l'article 20 de la loi relative à la simplification du droit précise que « *lorsqu'un établissement public de coopération intercommunale ou un syndicat mixte est compétent en matière d'éclairage public, les communes membres peuvent conserver la partie*

¹⁰⁶⁵ P. BLANQUEFORT, « Eau et intercommunalité », *Contrats publics*, n° 71, novembre 2007, p. 51 ; sur la différenciation entre ces différentes étapes, voir également C.E., 28 juin 2006, *Syndicat intercommunal en eau de la moyenne vallée du Gier*, req. n° 288459.

*de la compétence relative aux travaux de maintenance sur le réseau d'éclairage public mis à la disposition et dont elles sont propriétaires »*¹⁰⁶⁶.

Ce faisant, il est logique que de nombreux rapports, sollicités par l'Etat, souhaitent le maintien de la commune. Le rapport PEYREFITTE de 1976¹⁰⁶⁷ est sans doute le premier document à tirer l'enseignement de l'échec de la loi MARCELLIN¹⁰⁶⁸. Ainsi, « *prenons acte de l'existence des communes* » affirme ce rapport. « *Elles forment encore des communautés vivantes. Pourquoi les supprimer ?... Pourquoi les fusionner, ce qui revient à transformer l'une en hameau de l'autre ?* »¹⁰⁶⁹. Récemment encore, dans le rapport du Conseil économique et social du 22 juin 2005, « *il convient donc de poursuivre ce processus en favorisant l'achèvement de la carte intercommunale, en confortant le couple communes/intercommunalités et en faisant jouer les mécanismes de subsidiarité, tout en garantissant la proximité dont la population exprime le besoin* »¹⁰⁷⁰. Certes, les mécanismes juridiques restent à déterminer afin d'organiser de nouvelles relations entre les communes et l'E.P.C.I.. L'ensemble des rapports parlementaires, avec notamment le rapport MAUROY¹⁰⁷¹, n'oublie surtout pas de mettre en exergue la nécessité, avant toute réforme, de préserver la commune. Seuls les rapports du Conseil d'analyse économique proposent ouvertement la suppression d'un certain nombre de communes en indiquant que la réforme administrative de

¹⁰⁶⁶ Loi n° 2007-1787 du 20 décembre 2007 *relative à la simplification du droit*, J.O.R.F. du 21 décembre 2007, p. 20639 ; on peut s'étonner de la présence d'une telle disposition au sein d'une loi censée « simplifier le droit ». En effet, cette disposition renforce la diversification des attributions communales. Si la place de la commune n'est pas modifiée, de telles lois ne cesseront de rendre complexe le droit positif.

¹⁰⁶⁷ Rapport PEYREFITTE, *Décentraliser les responsabilités, pourquoi ? comment ?*, La Documentation française, 1976. Ce rapport considère que les communes « *viennent du fond des âges. La plupart forment encore des communautés vivantes. Pourquoi les supprimer ?* », p. 7 ; ce rapport raisonne quelques trente années plus tard comme un rapport précurseur de l'émergence de la logique économique lorsqu'il énonce que « *...le maire demeure le premier des magistrats de cette communauté élémentaire : il ne faut pas toucher aux symboles. Mais qu'on ne prétende pas lui faire jouer un rôle de chef d'entreprise : il n'en a pas les moyens. L'entreprise – c'est-à-dire les attributions d'équipement et de gestion – doit se situer plus haut* », p. 8.

¹⁰⁶⁸ Loi n° 71-588 du 16 juillet 1971 *sur les fusions et regroupements de communes*, dite « Loi MARCELLIN », J.O.R.F. du 18 juillet 1971, p. 7091.

¹⁰⁶⁹ Rapport PEYREFITTE, *op. cit.*, p. 8.

¹⁰⁷⁰ P.-J. MAZET, *Commune, intercommunalités, quels devenir ?*, Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par P.-J. MAZET au nom de la section des économies régionales et de l'aménagement du territoire, 22 juin 2005, p. I. 22.

¹⁰⁷¹ P. MAUROY, *Refonder l'action publique locale, Rapport au premier ministre*, La Documentation française, octobre 2000, 135 p.

l'Etat ne peut découler que de « ...l'émergence d'un nombre réduit de collectivités de base, issues du processus intercommunal en cours... »¹⁰⁷².

L'E.P.C.I. ne pourra donc pas remplacer la commune. Ce faisant, si le maintien de la commune semble une nécessité pour l'exercice d'un certain nombre de compétences, la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale menace pourtant son existence.

b. Une commune menacée par la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale

Une coexistence de la commune avec un E.P.C.I. transformé en collectivité territoriale semble bien délicate.

Tout d'abord, même si les délégués intercommunaux peuvent demeurer élus au suffrage universel indirect, la légitimité intercommunale va croître considérablement. La clause générale de compétence en serait sans doute affectée. Progressivement, les habitants vont comprendre que l'E.P.C.I. peut exercer les mêmes attributions que la commune. Inévitablement, une concurrence va s'installer entre ces deux collectivités, à terme, la commune risque même de perdre sa spécificité, elle ne sera plus considérée comme un cadre local spécifique.

Ensuite, en raison de la création d'une seconde clause générale de compétence en faveur de l'E.P.C.I. en complément de celle des communes, comment déterminer le titulaire d'une compétence dans ce cas ? Aucune réponse n'existe en présence d'une telle hypothèse. Les principes de spécialité et d'exclusivité disparaîtront progressivement. Pourtant, cette question est primordiale tant l'E.P.C.I. et ses communes membres sont désormais interdépendantes avec notamment l'intérêt communautaire et les relations financières qu'elles ont nouées. En outre, en cas de conflit sur l'exercice d'une compétence, dans de nombreux cas, l'E.P.C.I. sortira vainqueur, en raison de ses capacités financières très supérieures aux communes. Dès lors, les attributions de la commune seront transférées rapidement à l'E.P.C.I..

Enfin, un différend constitutionnel majeur apparaît entre la commune et la transformation juridique de l'E.P.C.I. en collectivité territoriale. En effet, la Constitution interdit la tutelle d'une collectivité sur une autre. Or, comment va s'articuler l'intervention de

¹⁰⁷² J.-L. GUIGOU et D. PARTHENAY, « De la France éclatée à la France maillée : la nécessaire modernisation de nos cadres territoriaux d'action publique », in : *Aménagement du territoire*, Conseil d'analyse économique, Paris, La documentation française, 2001, p. 31.

ces deux personnes publiques sur des compétences identiques ? Si on souhaite préserver la commune dans sa forme actuelle, sa clause générale de compétence ne peut pas être supprimée. Dès lors, cette évolution juridique aboutit à une réelle impasse sauf à vouloir supprimer la commune.

Aucune des propositions formulées aujourd'hui ne résout la question de la place de la commune avec un E.P.C.I. transformé en une collectivité territoriale. Y. JEGOUZO préconise des compétences conjointes entre les communes et l'E.P.C.I.¹⁰⁷³. Mais comment rendre concrètement opérationnelle cette position théoriquement concevable ? En effet, cette proposition aboutit à un rapport de force systématique, sauf à accorder un pouvoir de décision supérieur à l'E.P.C.I. ou aux communes. Mais, dans ce cas, on crée une tutelle d'une collectivité territoriale sur une autre collectivité, contrairement à l'article 72 alinéa 5 C.. Certains auteurs explorent d'autres options. Pour C. DEBOUY¹⁰⁷⁴, une autre solution consiste à transformer la commune en une commune associée¹⁰⁷⁵ ou en un arrondissement¹⁰⁷⁶. Mais, dans les deux cas, les attributions sont strictement délimitées. Ainsi, inévitablement, la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale aboutit à encadrer les compétences et attributions communales par le principe de spécialité.

Aussi, le maintien de la commune comme cadre d'attachement local s'affirme avec force au sein du système local. Dès lors, l'E.P.C.I. doit s'inscrire dans une logique de préservation de la commune.

¹⁰⁷³ Y. JEGOUZO, « Questions à propos de l'intérêt communautaire », *A.J.D.A.*, 2005, éditorial, p. 1369.

¹⁰⁷⁴ C. DEBOUY, « La fin des communes ? », *op. cit.*, p. 351.

¹⁰⁷⁵ Selon l'article L. 2113-13 du C.G.C.T., « la création d'une commune associée entraîne de plein droit : 1° L'institution d'un maire délégué ; 2° La création d'une annexe de la mairie dans laquelle sont notamment établis les actes de l'état civil concernant les habitants de la commune associée ; 3° La création d'une section du centre d'action sociale dotée de la personnalité juridique à laquelle est dévolu le patrimoine du centre d'action sociale ayant existé dans l'ancienne commune et dont les conditions de fonctionnement sont fixées par décret ».

¹⁰⁷⁶ Aux termes de l'article L. 2511-16 du C.G.C.T., « le conseil d'arrondissement délibère sur l'implantation et le programme d'aménagement des équipements de proximité, définis comme les équipements à vocation éducative, sociale, culturelle, sportive et d'information de la vie locale qui ne concernent pas l'ensemble des habitants de la commune ou les habitants de plusieurs arrondissements, ou qui n'ont pas une vocation nationale. La réalisation des équipements est subordonnée à une décision du conseil municipal prise dans les conditions prévues à l'article L. 2511-36 ». Les attributions d'office de l'arrondissement sont donc strictement délimitées. Si ce dernier souhaite exercer d'autres attributions, cette évolution nécessite l'accord du conseil municipal selon l'article L. 2511-17 du C.G.C.T..

2. La préservation de la commune par l'E.P.C.I.

Selon le rapport SCHMITT du 12 décembre 2002 *relatif à la mise en cohérence des trois textes relatifs à l'intercommunalité, à l'aménagement du territoire à la solidarité et au renouvellement urbain*¹⁰⁷⁷, « l'objectif premier de l'intercommunalité est justement de donner aux communes les moyens d'assurer librement et pleinement leurs responsabilités »¹⁰⁷⁸. L'E.P.C.I. peut faciliter le renforcement de la commune en raison de l'évolution de ses propres compétences et de son territoire d'action. En effet, la commune constitue un « ilot de stabilité » qui doit être accentué par l'E.P.C.I.. Or, si ce dernier est stabilisé en une collectivité territoriale, la commune ne pourra plus s'appuyer sur l'E.P.C.I. pour mutualiser ses services et pour espérer une solidarité financière plus importante. En effet, la commune, en raison de l'insuffisance de ses ressources, deviendra progressivement inutile. D'où la nécessité de maintenir le caractère souple de l'E.P.C.I. afin qu'il renforce les compétences communales (a) tout en la préservant contre les entités infracommunales (b).

a. Un E.P.C.I. fortifiant les compétences communales

L'E.P.C.I. ne peut pas exercer ses compétences sans l'appui des communes. Aussi, l'article L. 2143-3 du C.G.C.T. issu de la loi du 11 février 2005¹⁰⁷⁹ précise que « lorsque la compétence en matière de transports ou d'aménagement du territoire est exercée au sein d'un établissement public de coopération intercommunale, la commission pour l'accessibilité aux personnes handicapées doit être créée auprès de ce groupement. Elle est alors présidée par le président de l'établissement. La création d'une commission intercommunale est obligatoire pour les établissements publics de coopération intercommunale compétents en matière de transports ou d'aménagement du territoire, dès lors qu'ils regroupent 5 000 habitants ou plus ». Toutefois, le principe d'une substitution pure et simple du niveau communal vers le niveau intercommunal n'est pas aussi évident que le laisse entendre la loi. Comme le relève B.

¹⁰⁷⁷ Rapport SCHMITT, *relatif à la mise en cohérence des trois textes relatifs à l'intercommunalité, à l'aménagement du territoire à la solidarité et au renouvellement urbain, Etat des lieux*, 12 décembre 2002, *Gazette des communes*, 30 juin 2003, p. 228 et suiv. Ce rapport constitue le fruit d'une mission confiée au préfet M. SCHMITT, voir D. CHRISTIANY, « Réflexions autour du « rapport Schmitt » et ses premières transpositions par la loi du 2 juillet 2003 », *Collectivités territoriales- Intercommunalité*, octobre 2003, p. 5 et suiv.

¹⁰⁷⁸ Ibid., p. 231.

¹⁰⁷⁹ Loi n° 2005-102 du 11 février 2005 *pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées*, J.O.R.F. du 12 février 2005, p. 2353.

PIERRE-VANTOL, « *il est peu concevable qu'une instance obligatoirement créée au sein d'un E.P.C.I. compétent en matière de transport ou d'aménagement du territoire puisse exercer l'ensemble des attributions confiées à une commission communale d'accessibilité...Eu égard au respect du principe de spécialité, mais aussi à l'impossibilité d'une substitution totale de la commission intercommunale obligatoire, cette dernière ne devrait pas, en toute logique, pouvoir se prononcer sur des questions qui ne relèvent pas des compétences transférées à l'E.P.C.I.* »¹⁰⁸⁰. En outre, on peut supposer que « *le constat de l'état d'accessibilité du cadre bâti existant, de la voirie, des espaces publics et des transports* » prévu par cet article relève toujours des communes. Cet exemple est révélateur de l'existence d'une complémentarité indéniable entre les communes et l'E.P.C.I.. Si la commune est supprimée, l'E.P.C.I. aura toujours besoin de plus petites structures.

Si la complémentarité entre l'E.P.C.I. et les communes est indéniable, le renforcement des ressources communales par l'E.P.C.I. s'impose avec encore plus d'évidence. En effet, l'E.P.C.I. opère une redistribution financière par la mutualisation de la fiscalité et les reversements communaux. Ainsi, les plus petites communes de l'E.P.C.I. continueront à exister financièrement. En outre, les communes, confrontées à des charges importantes liées à des équipements ou à des zones défavorisées, pourront gérer ces attributions. Par ailleurs, comme l'a démontré H. ROUSSILLON, la suppression de la commune a souvent été posée en raison de son insuffisance financière mais aussi de ses moyens humains¹⁰⁸¹. Si la première lacune est résolue avec la solidarité financière, la seconde l'est également par le biais de l'E.P.C.I.. Ce dernier gère désormais des services et les met à la disposition des communes.

Si le renforcement des compétences communales s'affirme progressivement, cette évolution peut également contribuer à préserver la commune des entités infra-communales.

¹⁰⁸⁰ B. PIERRE-VANTOL, « Regards sur l'obligation de créer une commission intercommunale pour l'accessibilité des personnes handicapées », *J.C.P. A.*, n° 39, 24 septembre 2007, p. 26.

¹⁰⁸¹ Pour cet auteur, « *la crise dénoncée présente ce premier caractère de gravité car elle concerne deux des éléments fondamentaux de tout institution en général, et de la commune en particulier : l'absence d'hommes compétents pour la diriger et l'absence de ressources financières* », H. ROUSSILLON, *Les structures territoriales...*, op. cit., p. 277 ; pour C. DEBOUY, cette lacune initiale est aggravée par l'accroissement continu des contraintes, « *La fin des communes...* », op. cit., p. 327.

b. Un renforcement de la structure communale

Deux structures infra-communales paraissent en mesure de concurrencer la commune¹⁰⁸², il s'agit de la section de commune et du quartier. L'E.P.C.I., en renforçant la commune, s'oppose à une telle évolution.

La section de communes trouve son origine au Moyen âge. Elle est l'héritage d'un droit d'usage ancien donnant à une « *partie de la population communale les moyens, notamment, de se chauffer, par l'attribution de droits de propriétés et jouissance exclusifs de biens, distincts de ceux de la commune* »¹⁰⁸³. Désormais, bien que dotée de la personnalité juridique, la finalité de la section de commune reste strictement définie, conformément à ses origines¹⁰⁸⁴. En outre, si ses attributions n'ont pas été renforcées par le législateur, elles ont même été entamées. En effet, la loi du 13 août 2004 autorise la section de communes à transférer ses biens à la commune. En outre, le législateur a donné une compétence exclusive à la commune pour autoriser la vente de biens sectionaux dès lors que celle-ci a pour but la réalisation d'un investissement nécessaire à l'exécution d'un service public. On peut souscrire au constat de G. DANIEL MARILLIA, selon lequel, « *l'évolution juridique des dernières années n'a donc guère été favorable à la section de communes... Il s'agit donc bien de ce qui peut apparaître comme une disparition programmée* »¹⁰⁸⁵. Dès lors, la section de communes ne peut pas empiéter sur les attributions intercommunales.

Pour H. ROUSSILLON, l'émergence de structures supra-communales entraînera inévitablement la création des « *quartiers* ». Ainsi, « *la dimension des quartiers dans une telle optique devrait être suffisamment grande pour permettre le groupement de plusieurs équipements, condition sans laquelle le rôle de gestion serait fort réduit* »¹⁰⁸⁶. Le besoin des citoyens de structures proches demeure. La loi du 6 février 1992 ouvrait la possibilité au

¹⁰⁸² L'arrondissement ne correspond pas à une menace pour la structure communale. En effet, son institutionnalisation dans les trois grandes villes de France (Paris, Lyon, Marseille) est une nécessité en raison de leur taille. L'arrondissement reproduit une forme de commune au sein de la commune. On pourrait même envisager une division de ces communes en plusieurs suivant les limites définies par les arrondissements.

¹⁰⁸³ Q.E. n° 80420 de F. BROTTES, J.O.A.N. du 13 décembre 2005, p. 11447 ; rép., J.O.A.N. du 23 mai 2006, p. 5485.

¹⁰⁸⁴ Selon l'article L. 2411-1 du C.G.C.T., « *constitue une section de commune toute partie d'une commune possédant à titre permanent et exclusif des biens ou des droits distincts de ceux de la commune. La section de commune a la personnalité juridique* ».

¹⁰⁸⁵ G. DANIEL MARILLIA, « La section de commune : une disparition programmée ? », *R.G.C.T.*, n° 34, mai-juin 2005, p. 171.

¹⁰⁸⁶ H. ROUSSILLON, *Les structures territoriales des communes...*, op. cit., p. 307.

conseil municipal de « *créer des comités consultatifs sur tout problème d'intérêt communal concernant tout ou partie du territoire de la commune* ». La loi du 27 février 2002 introduit plus nettement encore la notion de quartier. Selon un rapport parlementaire, « *les comités de quartier apparaissent ainsi sous un double jour : instruments de contestation du pouvoir local, ce sont aussi des instances participatives visant à une meilleure intégration des populations et contribuant à renforcer l'acceptation et l'efficacité des politiques locales. Cette deuxième tendance se développe au cours des années 1980* »¹⁰⁸⁷. Ne possédant pas la personnalité morale, le quartier est entièrement soumis à la commune. Institué dans des communes suffisamment grandes¹⁰⁸⁸, les attributions du quartier sont définies législativement. Selon l'article L. 2143-1 du C.G.C.T., « *les conseils de quartier peuvent être consultés par le maire et peuvent lui faire des propositions sur toute question concernant le quartier ou la ville. Le maire peut les associer à l'élaboration, à la mise en oeuvre et à l'évaluation des actions intéressant le quartier, en particulier celles menées au titre de la politique de la ville* ». Le quartier s'inscrit dans le cadre du principe de libre administration des communes. Sans une modification constitutionnelle, le quartier ne peut pas s'opposer à une décision communale.

En outre, un véritable risque de dilution de la commune au sein des quartiers pourrait apparaître. Pourtant, cette possible évolution ne peut se concrétiser que si la commune s'épuise dans la mise en œuvre de ses missions. L'E.P.C.I., on l'a vu, a besoin de la commune pour gérer certaines compétences, l'E.P.C.I. se bornant à réaliser les investissements structurants. Aussi, l'E.P.C.I. contribue à renforcer la commune contre l'immixtion de structures infra-communales.

En réalité, l'E.P.C.I. doit permettre aux communes d'exercer solidairement certains services publics de proximité par une redistribution financière adaptée en fonction des besoins de chacun. Or, la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale nuirait à une telle vocation. La gestion des services publics de proximité doit être communale. En revanche, le financement de l'investissement doit être intercommunal.

Aussi, si l'E.P.C.I. protège la commune et participe donc au maintien d'une structure fortement décentralisée, il renforce également la déconcentration, d'où son originalité.

¹⁰⁸⁷ Sénat, Rapport n° 156 par D. HOEFFEL *sur le projet de loi relatif à la démocratie de proximité*, op. cit., p. 128.

B. Le renforcement de la déconcentration par l'E.P.C.I.

Si l'E.P.C.I. est engendré pour parti par les communes, l'Etat représenté par le préfet est également son géniteur. Ce faisant, l'E.P.C.I. participe à un renouvellement de la déconcentration (1) se caractérisant par une montée en puissance des sous préfets (2).

1. Le renouvellement de la déconcentration

L'E.P.C.I. offre aux pouvoirs déconcentrés de l'Etat une nouvelle responsabilité dans le cadre du développement local. En effet, le législateur, par ce biais, équilibre le couple déconcentration / décentralisation (a), notamment, en renforçant la place de l'arrondissement sur le plan local (b).

a. Un nouvel équilibre déconcentration / décentralisation

L'affirmation de l'émergence d'un couple déconcentration / décentralisation nécessite de déterminer préalablement les fondements étatiques de la déconcentration. Pour autant, un Etat peut parfaitement être décentralisé et non déconcentré.

L'affirmation de la déconcentration des services de l'Etat, simultanément au renforcement de l'E.P.C.I., s'explique par une similitude des finalités assignées par la loi au préfet et aux E.P.C.I.. Selon l'article 22 du décret du 10 mai 1982, « *le commissaire de la République met en œuvre dans le département les mesures prises par l'Etat dans le cadre du plan national de développement économique et social et en matière d'aménagement du territoire* »¹⁰⁸⁹. Ainsi, les services déconcentrés, dans le cadre de la politique d'aménagement du territoire, depuis la décentralisation, doivent intervenir en matière de développement local. Ce faisant, la déconcentration s'adapte en fonction de la décentralisation. En outre, cette finalité constitue également l'objet de l'E.P.C.I.. Ainsi, l'adaptation des services de l'Etat aux

¹⁰⁸⁸ Selon l'article L. 2143-1 du C.G.C.T., « *dans les communes de 80 000 habitants et plus, le conseil municipal fixe le périmètre de chacun des quartiers constituant la commune. Chacun d'eux est doté d'un conseil de quartier dont le conseil municipal fixe la dénomination, la composition et les modalités de fonctionnement* ».

¹⁰⁸⁹ Décret n° 82-389 du 10 mai 1982 *relatif aux pouvoirs des commissaires de la République et à l'action des services et organismes publics de l'Etat dans les départements*, J.O.R.F. du 11 mai 1982, p. 1336.

structures intercommunales répond à cette nouvelle logique. En ce sens, l'origine première de la déconcentration, l'adaptation des services de l'Etat aux structures locales instituée afin de maintenir la structure unitaire du pays est désormais reléguée au second plan.

Par cette nouvelle logique, l'E.P.C.I. peut devenir un des nouveaux cadres de référence pour la réforme de l'organisation des services déconcentrés de l'Etat. Cette finalité apparaît au détour de certains rapports parlementaires et des autorités administratives étatiques centrales. Ainsi, en vertu du rapport parlementaire de M. PIRON du 22 février 2006, « *les services déconcentrés de l'État obéissent – en théorie, du moins – au même principe d'adéquation : la loi d'orientation sur l'administration générale de la République, promulguée le 6 février 1992, introduit dans l'organisation étatique le principe suivant lequel les compétences de l'échelon central doivent être réduites à des missions présentant un caractère national ou dont l'exécution, en vertu de la loi, ne peut être déléguée à un échelon territorial* »¹⁰⁹⁰. Ce rapport confirme bien la volonté de l'Etat, depuis un certain nombre d'années, de renforcer la déconcentration. Ainsi, la déconcentration semble s'affirmer en même temps que la décentralisation. D'ailleurs, toujours selon ce rapport, « *progressivement, les avancées de l'autonomie locale ont contribué à donner corps aux notions de niveau local d'administration et d'administration territoriale. Pour s'adapter à la diversité des territoires, l'Etat a l'obligation de s'adapter. Cette adaptation passe nécessairement par une plus grande déconcentration* »¹⁰⁹¹. Ce rapport introduit même la formule d'« *impératif de déconcentration* »¹⁰⁹².

Aussi, en complément d'un renforcement de la décentralisation par les collectivités territoriales, on assiste également à une revitalisation de la déconcentration. Elle se manifeste notamment, par l'affirmation de l'arrondissement sur le plan local.

b. Une revitalisation de l'arrondissement sur le plan local

L'arrondissement semble désormais partiellement réhabilité. Pourtant, concrètement, peu d'actions sont menées directement par l'Etat dans le cadre de cette circonscription. Ce constat s'explique par l'existence d'une autre finalité. L'arrondissement doit être composé

¹⁰⁹⁰ A.N., Rapport *sur l'équilibre territorial des pouvoirs*, n° 2881, le 22 février 2006 par M. PIRON, p. 86.

¹⁰⁹¹ Ibid., p. 81.

¹⁰⁹² Ibid.

d'E.P.C.I.. Désormais, les E.P.C.I. sont recensés dans le cadre des arrondissements¹⁰⁹³. Ainsi, selon le Schéma d'orientation de l'intercommunalité du 30 juin 2006 élaboré dans le département du Puy-de-Dôme, « 42 E.P.C.I. à fiscalité propre dont une communauté d'agglomération (Clermont Communauté) et 41 communautés de communes ainsi réparties : - arrondissement d'Ambert : 7 – Arrondissement de Clermont-Ferrand : 9 – Arrondissement d'Issoire : 9 – Arrondissement de Riom : 11 – Arrondissement de Thiers : 5 »¹⁰⁹⁴. L'arrondissement doit donc devenir un lieu de concertation entre les E.P.C.I.. De cette finalité, naîtra un développement local affirmé et une solidarité accrue.

L'arrondissement a été créé par la Constitution du 22 frimaire an VIII (13 décembre 1799). Aux termes de son article 1^{er}, « la République française est une et indivisible. Son territoire est distribué en départements et arrondissements communaux ». Pourtant, malgré de nombreux projets de réforme¹⁰⁹⁵, il est couramment admis que « l'arrondissement est une circonscription de l'administration relativement peu importante »¹⁰⁹⁶. D'ailleurs, une des missions principales reconnues à l'arrondissement consiste à regrouper les cantons, circonscriptions servant principalement aux élections. Ce constat sur les finalités de l'arrondissement doit pourtant être nuancé.

Désormais, le droit positif confirme la nécessité pour cet échelon de devenir un cadre pour le développement local et économique. Ainsi, en vertu de l'article 5 de la charte de la déconcentration de 1992¹⁰⁹⁷, « l'arrondissement est le cadre territorial de l'animation du développement local et de l'action administrative locale de l'Etat ». L'inscription du terme « développement local » découle d'une logique économique. La lecture d'un rapport de 1989 du Conseil des impôts est particulièrement éclairante sur la prégnance de la logique

¹⁰⁹³ Ainsi, l'interrogation de J. MOREAU selon laquelle l'adaptation des services de l'Etat doit concerner soit l'arrondissement, soit le canton doit être levée. Le canton ne présente pas la cohérence nécessaire contrairement à l'arrondissement. En effet, pour J. MOREAU, « le grief principal adressé aux E.P.C.I., et notamment ceux disposant d'une fiscalité propre, c'est finalement de créer un niveau d'administration territoriale qui en compte déjà trois. Peut-être faudrait-il alors concevoir la réforme sous un autre angle, à savoir dans un objectif de simplification envisager l'adaptation des circonscriptions administratives de l'Etat (cantons et arrondissements) à la carte actuelle de l'intercommunalité ? », J. MOREAU, « La crise de l'intercommunalité ? », *Collectivités territoriales – Intercommunalité*, décembre 2005, p. 3.

¹⁰⁹⁴ Voir : www.auvergne.pref.gouv.fr/collectivités/intercommunalité/schema_intercommunalité/schema.php.

¹⁰⁹⁵ Voir dans l'ouvrage de P. AVRIL, *L'arrondissement...*, op. cit., p. 81 et suiv.

¹⁰⁹⁶ J. WALINE, *Droit administratif*, op. cit., p. 78.

¹⁰⁹⁷ Décret n° 92-604 du 1^{er} juillet 1992 portant charte de la déconcentration, J.O.R.F. du 4 juillet 1992, p. 8898.

économique concernant les évolutions territoriales¹⁰⁹⁸. En effet, l'arrondissement a démontré au cours de son évolution son adaptation aux évolutions territoriales socio-économiques¹⁰⁹⁹. D'ailleurs, pour J. MORANGE, « *en moins de trois quarts d'heure d'automobile, on trouve à sa portée un équipement culturel et commercial très valable. L'arrondissement constituerait donc, une certaine unité du point de vue économique* »¹¹⁰⁰. En d'autres termes, ils expriment « *des solidarités économiques et sociales* »¹¹⁰¹ même si le citoyen n'a pas forcément conscience qu'il réside sur un territoire qualifié d'arrondissement. Néanmoins, cela n'empêche pas une réforme axée sur l'arrondissement.

Ce faisant, cette réhabilitation de l'arrondissement pourrait, à terme, déboucher sur une évolution de son périmètre en fonction des périmètres intercommunaux. La déconcentration de la détermination des limites territoriales de l'arrondissement par la loi du 13 août 2004¹¹⁰² confirme le renforcement de cet échelon au niveau local. En outre, comme l'affirme un rapport parlementaire, cet article s'inscrit « *dans une logique de meilleure adaptation des compétences de l'Etat aux réalités locales et d'un approfondissement parallèle de la décentralisation et de la déconcentration* »¹¹⁰³.

Avec l'arrondissement, l'E.P.C.I. voit confirmé sa double appartenance. Sa transformation en collectivité territoriale irait donc à l'encontre tant de sa propre finalité que de celle de l'arrondissement. Or, la déconcentration est nécessaire dans un Etat décentralisé. Si l'action administrative peut se satisfaire d'une pluralité d'échelons, ce n'est qu'en raison d'un rôle de coordination accru assuré par les autorités administratives étatiques territoriales. La déconcentration ne doit pas être interrompue par la transformation de l'E.P.C.I. en une

¹⁰⁹⁸ Le Conseil des impôts, à propos des taux des taxes locales, relève en conclusion d'un rapport que « *l'éventail des taux serait certes moins resserré dans les zones d'emploi et les arrondissements qu'au niveau départemental, mais le choix d'un niveau infra-départemental permettrait un progrès très significatif en permettant que s'établisse un compromis entre le niveau et l'éventail des taux et des ressources des communes ;* », Conseil des impôts, *Dixième rapport relatif à la fiscalité locale*, deux tomes, 1989, p. 364, cité par M. BOURJOL, *Union européenne et intercommunalité*, op. cit., p. 93.

¹⁰⁹⁹ P. AVRIL, *L'arrondissement devant la réforme administrative*, Paris, éd. Berger-Levrault, 1970, 233 p.

¹¹⁰⁰ J. MORANGE, op. cit., p. 26.

¹¹⁰¹ G. VEDEL et P. DELVOLLE, *Droit administratif*, P.U.F., coll. Thémis, 1984, p. 908.

¹¹⁰² Selon l'article 135 de la loi du 13 août 2004 codifié à l'article L. 3113-1 du C.G.C.T., « *les créations et suppressions d'arrondissements sont décidées par décret en Conseil d'Etat après consultation du conseil général. Les modifications des limites territoriales des arrondissements sont décidées par le représentant de l'Etat dans la région, après consultation du conseil général* ».

¹¹⁰³ A.N., Rapport de J.-P. SCHOESTECK, Tome IV, op. cit. p. 16.

collectivité territoriale. Il est donc logique que l'affirmation de l'arrondissement se manifeste également par le renforcement du sous-préfet.

2. Le nouveau lien entre la déconcentration et l'E.P.C.I. : le sous-préfet

Après une longue période de doute sur son maintien¹¹⁰⁴, le sous-préfet voit sa fonction à nouveau légitimée par l'évolution territoriale. Ce retour se concrétise, notamment, par sa nouvelle mission de coordinateur de l'intercommunalité. Par cette nouvelle finalité, se trouve confirmé le lien entre l'E.P.C.I. et la déconcentration. En effet, les autorités administratives étatiques déconcentrées ont évolué pour faciliter une adaptation de l'E.P.C.I. et ainsi assurer une cohérence entre eux. La transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale irait certainement à l'encontre de la coordination exercée par le sous-préfet dans le cadre des pays (a) et des E.P.C.I. (b).

a. La coordination dans le cadre des pays

L'institutionnalisation des « *pays* » par la loi de 1995 devait aboutir à une véritable évolution des services publics fondée sur ce nouveau périmètre¹¹⁰⁵. Ce dernier correspondait à une aire socio-économique définie par l'I.N.S.E.E. composée uniquement d'E.P.C.I.. Le sous-préfet intervient au sein de ce croisement entre la réorganisation des services de l'Etat et l'articulation des différents E.P.C.I. au niveau local.

Toutefois, une réforme plus globale est imaginée progressivement autour du sous-préfet. Ainsi, selon le rapport KOTAS, le sous-préfet doit devenir le gestionnaire des ressources au sein de l'arrondissement et l'animateur d'une évolution des services de l'Etat au sein de l'arrondissement¹¹⁰⁶. Ce constat est d'ailleurs confirmé par D. ROUHIER, ancien

¹¹⁰⁴ Voir notamment J.-F. AUBY, « L'évolution du rôle du sous-préfet d'arrondissement », *Pouvoirs locaux*, n° 4, 1990, p. 69 et suiv ; A. PARES, « Le sous-préfet et l'arrondissement », *Administration*, décembre 1976, p. 70 et suiv.

¹¹⁰⁵ Selon l'article 22 de la loi de 1995, « *l'Etat et les collectivités locales tiennent compte du projet de pays pour l'organisation des services publics* ».

¹¹⁰⁶ M. KOTAS, *Politique de pays*, Rapport de mission, D.A.T.A.R., La documentation française, décembre 1997, p. 56.

sous-préfet pour qui, « *le retour de l'Etat* », c'est-à-dire *le rétablissement d'une action effective et cohérente au service du bien public, suppose que le sous-préfet dispose du contrôle réel d'instruments d'intervention et d'action. Il suppose enfin et surtout que l'administration préfectorale dispose dans les arrondissements d'une structure représentative permettant la concertation sur les grands projets touchant au développement local* »¹¹⁰⁷. Ce renforcement de l'arrondissement est un vrai objectif pour la D.A.T.A.R.. Ainsi, J.-L. GUIGOU, ancien Délégué pour l'Aménagement du territoire, affirmait que « *les sous-préfets de pays et d'agglomération (doivent recevoir) une enveloppe globale de tous les crédits d'Etat – sauf les fonctions régaliennes* »¹¹⁰⁸.

Cette nouvelle mission assignée au sous-préfet a été confirmée par un décret du 27 avril 1995. Selon l'article 4-1, « *le sous-préfet d'arrondissement est le délégué du préfet dans l'arrondissement... Il anime et coordonne l'action des services de l'Etat pour la mise en œuvre des politiques nationales et communautaires, notamment en matière d'aménagement du territoire et de développement local* »¹¹⁰⁹. Le sous-préfet doit donc coordonner l'action des E.P.C.I. au sein du pays. Cette coordination est d'autant plus importante que les E.P.C.I. évoluent régulièrement pour tenir compte des adaptations socio-économiques du territoire. Dès lors, si ce dernier est stabilisé, les missions du sous-préfet deviendront caduques ainsi que la logique d'adaptation des services de l'Etat aux structures concourant au développement local.

Pourtant, le résultat escompté n'a sans doute pas été atteint. En effet, l'émergence relativement lente des pays explique le flou actuel qui entoure cette réforme. Toutefois, les difficultés du pays trouvent également leurs origines dans l'absence de prise en compte du caractère mouvant des E.P.C.I.. En effet, le pays a été conçu comme une structure rigide pour encadrer des E.P.C.I. intrinsèquement mouvants. Dès lors, stabiliser l'E.P.C.I. par sa transformation en une collectivité territoriale ne résoudrait pas l'absence de cohérence au niveau local. En outre, le sous-préfet serait privé d'une mission importante. Or, les missions assignées au sous-préfet ont évolué compte tenu de l'intercommunalisation croissante fondée sur le pays depuis la loi de 1999.

¹¹⁰⁷ D. ROUHIER, « Arrondissements et bassins de vie : l'Etat architecte », in : *Le renouveau de l'aménagement du territoire en France et en Europe*, Actes du colloque qui s'est tenu à Reims les 31 mars et 1^{er} avril 1994, sous la dir : J.-C. NEMERY, Economica, 1994, p. 124.

¹¹⁰⁸ J.-L. GUIGOU, *Une ambition pour le territoire*, L'aube-D.A.T.A.R., 1995, p. 109.

¹¹⁰⁹ Décret n° 95-486 du 27 avril 1995 *relatif aux pouvoirs des sous-préfets*, J.O.R.F. du 30 avril 1995, p. 6761.

b. La coordination dans le cadre de l'E.P.C.I.

Le sous-préfet est devenu l'interlocuteur privilégié des E.P.C.I.. La contractualisation dans le cadre du pays ou des agglomérations est négociée par le sous-préfet. Les coordinations en milieu rural à propos de l'attribution de la dotation de développement rural (D.D.R.) sont dirigées par le sous-préfet. La révision des périmètres intercommunaux est également suivie par lui.

Toutefois, l'absence de lien direct entre les E.P.C.I. et l'arrondissement pourrait limiter l'analyse¹¹¹⁰. Pour M. VERPEAUX, « dans le cadre de la réforme territoriale, est envisagée une révision de la carte des arrondissements pour l'adapter aux nouveaux cadres de l'administration locale et de l'intercommunalité »¹¹¹¹. Par ailleurs, l'examen de certains textes démontre bien la recherche dans le cadre de l'arrondissement de repères territoriaux. En effet, selon une circulaire du 25 novembre 2004, « toute modification des limites d'arrondissement sera précédée d'une étude d'impact menée par le préfet de département. Elle présentera une analyse des limites existantes, les motifs qui justifient une évolution, les conditions pour que la modification proposée soit durable ainsi que les modalités de concertation et de communication tant interne qu'externe qui accompagnent le projet. Elle devra également examiner les autres modalités de réorganisation des services de l'Etat, qu'elles soient prévues par le décret du 29 avril 2004 relatif aux pouvoirs des préfets ou qu'elles résultent, par exemple, du développement des nouvelles technologies »¹¹¹². Cette

¹¹¹⁰ Cette absence de lien direct n'est guère recevable. Les travaux parlementaires permettent de comprendre la volonté de lier l'arrondissement à la réforme de la carte territoriale. Le rapport de P. MAUROY, véritable réflexion sur l'avenir des rapports entre l'Etat et les personnes publiques infra-étatiques, résume parfaitement cette problématique : « les assemblées intercommunales, départementales et régionales sont consultées sur les nouveaux découpages administratifs de l'action déconcentrée de l'Etat, ainsi que sur les « plans de localisation » des grands services publics et des entreprises publiques. Le préfet aura pour ces plans soit un pouvoir d'arbitrage pour les décisions déconcentrées, lorsqu'elles concernent des entreprises ou des établissements publics, soit un pouvoir de suspension et de proposition pour les décisions prises au niveau central. En outre, une cohérence doit être recherchée entre les différentes cartes administratives afin d'éviter les enchevêtrements et superpositions de périmètres. C'est dans ce cadre que serait révisée, sans forcément envisager des suppressions, la carte des arrondissements dont la population est aujourd'hui extrêmement variable sans que pour autant ils aient forcément chacun une cohérence territoriale », rapport de P. MAUROY, op. cit. p. 79.

¹¹¹¹ M. VERPEAUX, « Les nouveaux pouvoirs préfectoraux », *Regards sur l'actualité*, n° 313, août-septembre 2005, p. 21.

¹¹¹² Circulaire du 25 novembre 2004, *Déconcentration de la modification des limites d'arrondissement*, non parue au J.O.R.F., www.minefi.gouv.fr. Pourtant, l'essor des projets d'action stratégique de l'Etat au niveau national manifeste bien la volonté du pouvoir réglementaire national d'adapter les circonscriptions déconcentrées au niveau des collectivités territoriales. Selon une circulaire de 2004, « en tant qu'il définit les priorités de l'Etat dans la région, le projet d'action stratégique de l'Etat a vocation à constituer le « point de vue » de l'Etat vis-à-

circulaire ne fixe aucun contenu précis. Mais, la volonté sous-jacente est bien d'adapter les services déconcentrés aux E.P.C.I.. L'arrondissement est d'ailleurs conçu comme une structure dynamique alors que pendant longtemps ses limites étaient figées. La transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale limiterait donc l'évolution de l'arrondissement alors que cette structure doit également évoluer en raison de son objet, le développement local.

D'ailleurs, comme le reconnaît un rapport du Ministère de l'Intérieur, « *le sous-préfet constituera un relais précieux du préfet dans la concertation et le dialogue avec les élus pour l'amélioration de l'intercommunalité. Cette dernière passe aussi par un renforcement du contrôle, notamment sur l'exercice de l'intérêt communautaire, afin de s'assurer que les E.P.C.I. exercent effectivement les compétences qui leur sont transférées et que, parallèlement, les communes n'interviennent plus dans ces champs de compétences. Le chantier de l'intercommunalité constituera pour les sous-préfets d'arrondissement une priorité d'action sur une période longue. Il exigera une étroite coopération avec la préfecture, les services fiscaux et ceux de la trésorerie générale* »¹¹¹³. La transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale ne résoudra pas les imperfections intercommunales. Par contre, elle perturbera une évolution des services déconcentrés de l'Etat.

L'essor de l'E.P.C.I. a permis de restaurer la place du sous-préfet au sein de l'administration territoriale de l'Etat. Cette évolution a toutefois été surestimée au point que certains auteurs ont cru déceler l'influence du droit allemand et l'importation en France du modèle allemand du Kreis¹¹¹⁴. Il repose sur un conseil élu au suffrage universel direct avec un exécutif confié à un agent de l'Etat. Or, force est de constater que ce modèle n'a pas été importé dans l'organisation locale française.

L'E.P.C.I. continue à fonctionner tout en respectant les communes. Il n'a pas vocation à remplacer la commune. En outre, il renforce la déconcentration avec l'arrondissement en redonnant un nouveau rôle au sous-préfet.

vis des collectivités territoriales pour les démarches de contractualisation », circulaire du 13 mai 2004 relative à la préparation des projets d'action stratégique de l'Etat, J.O.R.F. du 13 juillet 2004, p. 12642.

¹¹¹³ Ministère de l'Intérieur, *Quel avenir pour le sous-préfet d'arrondissement ?*, avril 2006, www.ladocumentationfrancaise.fr, p. 21.

Conclusion du chapitre 1

L'essence même de l'E.P.C.I. se heurte à sa transformation en une collectivité territoriale. La nature de ses compétences, fondées sur le principe de spécialité, aboutit à une vraie spécificité l'éloignant du canon de la collectivité territoriale. En effet, contrairement à la clause générale de compétence, l'E.P.C.I. ne peut pas se saisir d'une compétence non prévue par ses statuts et encore moins par la loi. En outre, jusqu'au début des années 1980, la doctrine pouvait s'appuyer sur l'hypothèse d'une « évolution brutale » de l'organisation locale pour minimiser les différences de nature entre l'E.P.C.I. et la collectivité territoriale. Or, le refus du Constituant de 1982 et de 2003 de réformer radicalement l'organisation locale, compte tenu du silence gardé sur la place de l'E.P.C.I. au sein du système local, élimine un argument majeur de cette position doctrinale. L'E.P.C.I. demeure bien un établissement public.

Désormais, la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale classique semble bien écartée tant cette hypothèse aboutirait à supprimer progressivement la commune qu'à négliger la réorganisation des services déconcentrés de l'Etat. Or, l'adaptation de l'arrondissement aux réalités intercommunales est une nécessité.

Cependant, admettre que l'E.P.C.I. ne puisse pas être une collectivité territoriale ne permet pas d'infirmier définitivement la nature décentralisée de ce dernier. En effet, les limites relevées au sein du droit positif pourraient parfaitement être levées dans une logique intercommunale avec l'émergence d'un fédéralisme administratif entre les communes et l'E.P.C.I. Pourtant, aussi séduisante soit-elle, cette approche rencontre un grand nombre d'obstacles, la rendant guère applicable sur le plan local.

¹¹¹⁴ F. CHAUVIN, « Le retour au pays. Réflexions sur le titre deux de la loi du 4 février 1995 », op. cit., p. 109 et suiv.

Chapitre 2. Un fédéralisme obligatoirement limité

Le fédéralisme renvoie à une modalité d'organisation d'un système politique d'un pays. Il a pour objet une participation d'entités fédérées au niveau central et un partage des compétences entre le niveau central et les niveaux fédérés. Dans ce cas, on se trouve en présence d'un fédéralisme politique. Le système opposé correspond à l'Etat unitaire.

Pourtant, le fédéralisme est parfois utilisé pour qualifier l'organisation de l'E.P.C.I.. Ainsi, pour M. BOURJOL, « ...le fédéralisme intercommunal économique partiel du district sert de support au fédéralisme administratif supra communal, ouvrant ainsi la voie à l'apparition d'une nouvelle collectivité territoriale unitaire »¹¹¹⁵. Selon A. DE LAUBADERE, « l'expression même fédéralisme administratif est aujourd'hui reçue et même banale...l'idée est fréquemment soutenue selon laquelle le problème des structures d'administration locale en France ne pourrait être résolu que par des formules de fédéralisme administratif »¹¹¹⁶.

Pourtant, cette notion de fédéralisme doit être utilisée prudemment. D'ailleurs, Y. MADIOT emploie seulement l'idée d'une « construction fédérale des compétences d'aménagement »¹¹¹⁷. Une distinction doit, en effet, être opérée entre fédéralisme administratif et fédéralisme fonctionnel. Le premier constitue une application au niveau local de principes d'organisation politique dégagée pour des Etats. Le second repose notamment sur une comparaison avec le fonctionnement de l'Union européenne. Ainsi, selon V. CONSTANTINESCO, dans ce système, si les relations entre les différentes institutions reflètent une organisation de type fédérale, ce fonctionnement s'éloigne toutefois des principes du fédéralisme classique. Normalement, « dans tout Etat fédéral, la manière dont

¹¹¹⁵ M. BOURJOL, *Les districts urbains*, op. cit., p. 81. Par ailleurs, cet auteur emploie également la notion de fédéralisme à propos des rapports organiques au sein de l'E.P.C.I. et plus particulièrement à propos du bureau, op. cit., p. 280.

¹¹¹⁶ A. DE LAUBADERE, « Vicissitudes d'une distinction actuelle... », op. cit., p. 445. Dans un autre article, pour cet auteur, « si l'on veut respecter l'existence même des communes, à laquelle celles-ci manifestent l'attachement que l'on sait, la seule solution concevable réside dans une organisation administrative de superposition, un fédéralisme intercommunal au niveau local », A. DE LAUBADERE, « Chronique générale de législation », *A.J.D.A.*, février 1967, p. 89.

¹¹¹⁷ Y. MADIOT, « Conclusion générale du colloque : intercommunalité et aménagement du territoire », in : *Intercommunalités : invariance et mutation du modèle communal*, sous la dir : J. CAILLOSSE, Presses universitaires de Rennes, 1994, p. 252.

les compétences sont réparties figure explicitement dans la constitution »¹¹¹⁸. Or, la construction européenne repose sur une méthode différente de celle d'un système fédéral classique. En effet, « les traités déterminent des objectifs à atteindre, parfois assortis de délais, et fixent des procédures à cet effet, associant les diverses institutions communes »¹¹¹⁹. Ainsi, ce fédéralisme pourrait être qualifié de fédéralisme fonctionnel. On retrouve la même méthode de fonctionnement au sein de l'E.P.C.I.. En effet, la création de l'E.P.C.I. se borne à définir les compétences transférées avec des termes très généraux¹¹²⁰. Cette méthode suppose une articulation très forte entre les différents organes. Cette approche fonctionnelle est revendiquée par l'A.D.C.F., par le Conseil économique et social et par une partie de la doctrine portant sur l'intercommunalité. Selon ces partisans, la décentralisation de l'E.P.C.I. pourrait se concrétiser par l'émergence d'une fédération intercommunale. L'Assemblée des Communautés de France propose dans une « Charte » adoptée en novembre 2005¹¹²¹ l'élaboration d'une nouvelle catégorie juridique, « la communauté territoriale ». Le Conseil économique et social, dans un rapport récent¹¹²², s'inspire de cette charte et précise également qu'elle ne serait pas une collectivité territoriale.

Le fédéralisme comporte donc un aspect organique avec la participation des entités fédérées à l'échelon fédéral tout en maintenant une certaine autonomie entre ces deux types d'entités et un aspect matériel avec une répartition des compétences. L'utilisation d'un système fédéral pour qualifier les rapports entre les communes et l'E.P.C.I. est envisageable si

¹¹¹⁸ V. CONSTANTINESCO, « Brève note sur la répartition des compétences comme clé de la future constitution européenne », in : *Mélanges en hommage à G. ISAAC. 50 ans de droit communautaire*, tome 1, Presses universitaires des sciences sociales de Toulouse, 2004, p. 156.

¹¹¹⁹ Cet auteur poursuit en relevant que « ... ceci ne veut pas dire qu'on ne puisse pas déceler une répartition des compétences entre les institutions communautaires et les Etats membres : elle est simplement sous-jacente au lieu d'être apparente, implicite au lieu d'être explicite », *ibid.*, p. 157.

¹¹²⁰ Ainsi, les articles du C.G.C.T. utilisent les notions « de développement économique », « de politique de l'habitat ».

¹¹²¹ La charte d'Amiens prône, la mise en place d'une nouvelle catégorie juridique, www.intercommunalites.com/politique/documents/maquette_charte_adcf.pdf. Les auteurs de cette Charte ont décidé de la dénommer « Charte d'Amiens » en raison du fait qu'elle résulte d'une rencontre ayant eue lieu à Amiens. Sur ce point voir : M. HOUSER, « Les récentes propositions de réformes de l'établissement public de coopération intercommunale », *R.G.C.T.*, 2005, p. 377 et suiv.

¹¹²² P.-J. ROZET, « Communes, intercommunalités, Quels devenir ? », *Rapport du Conseil économique et social, Section Economie régionale et aménagement du territoire*, J.O.R.F. du 29 juin 2005, NOR CES X0500111V. Ce rapport comporte de nombreuses propositions intéressantes au delà de la polémique révélée par le « Canard enchaîné » du 17 août 2005 selon laquelle, ce rapport serait un plagia des certaines publications existantes.

ces deux aspects sont présents. Toutefois, l'A.D.C.F. refuse tout organe supra-communal¹¹²³. En d'autres termes, ce processus de décentralisation pourrait emprunter deux voies alternatives, soit un fédéralisme administratif se caractérisant par son caractère imparfait (section 1), soit un fédéralisme fonctionnel réduisant considérablement la dimension de l'E.P.C.I. (section 2).

¹¹²³ Selon l'A.D.C.F., la supra-communalité constitue une impasse. En effet, l'A.D.C.F. assimile cette notion à la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale, op. cit., p. 15. Pourtant, la supra-communalité renvoie à une notion qui transcende la représentation communale. Ainsi, le bureau de l'E.P.C.I. pourrait constituer un embryon de supra-communalité, même si juridiquement, il n'y a aucune transformation juridique.

Section 1. Un fédéralisme administratif imparfait

Pour M. CROISAT, trois principes régissent la fédération, un principe de séparation avec « *une constitution fédérale [qui] contient des dispositions précises pour opérer une répartition des compétences législatives entre deux ordres de gouvernement...* »¹¹²⁴, un principe de participation en vertu duquel, « *les unités fédérées doivent être représentées et participer aux décisions fédérales. En général, cette participation s'exerce dans le cadre du bicaméralisme fédéral* »¹¹²⁵. Enfin, au nom du principe d'autonomie, « *aucun contrôle hiérarchique, aucun droit de tutelle ne peut s'exercer d'un niveau de gouvernement sur l'autre* »¹¹²⁶. C. EISENMANN utilise également ces principes. En effet, « *la notion d'Etat fédéral ou composé ou fédératif, elle inclut à la fois un certain degré d'indépendance, d'autonomie proprement dite des Etats-membres composant ce type d'Etats et...leur participation au gouvernement central* »¹¹²⁷. La doctrine a tenté d'appliquer les mécanismes institutionnels du fédéralisme politique dans le cadre administratif. Ce faisant, elle opère une dissociation entre la finalité politique du fédéralisme et les modalités concrètes d'application. La finalité du fédéralisme réside dans une volonté d'unir des peuples différents. Sans cet objectif ultime, toute organisation, souhaitant calquer les principes de fonctionnement institutionnel, risque d'être confrontée à des difficultés certaines. La volonté doctrinale de vouloir déceler les principes du fédéralisme au niveau de l'E.P.C.I. se heurte donc à des arguments forts, qui fragilisent la thèse de l'existence d'un fédéralisme administratif.

L'utilisation des stigmates du fédéralisme politique pour dégager un fédéralisme administratif, suppose un équilibre entre la structure fédérale et la structure fédérée. Or, les communes occupent dans le cadre de l'E.P.C.I. une place beaucoup trop importante pour assurer un tel équilibre (§ 1) d'autant que cette organisation fédérale porterait une atteinte à la nature unitaire de l'Etat français (§ 2).

¹¹²⁴ D'ailleurs, selon M. CROISAT, « *en général, la répartition résulte de l'application de deux critères : la distinction des matières d'intérêt national et celle d'intérêt local* », *Le fédéralisme dans les démocraties contemporaines*, 3^{ème} éd., Montchrestien, 1999, p. 25.

¹¹²⁵ Ibid., p. 25.

¹¹²⁶ Ibid., p. 25.

¹¹²⁷ C. EISENMANN, *Centralisation et décentralisation...*, op. cit., p. 275.

§ 1. La place trop importante de la commune dans le fonctionnement intercommunal

La participation des entités fédérées s'exprime principalement, dans tout organe fédéral, par la désignation de représentants au sein d'une chambre législative. Or, les communes interviennent dans le cadre de l'E.P.C.I. de façon totalement différente (A) affaiblissant ainsi l'exécutif intercommunal (B).

A. Une participation des communes étrangère aux règles classiques du fédéralisme

La chambre unique au sein de l'assemblée délibérante de l'E.P.C.I. explique pour beaucoup la difficile application des règles du fédéralisme¹¹²⁸. Les communes élisent seules les membres de la chambre de l'assemblée délibérante de l'E.P.C.I.. Il n'existe donc aucune représentation claire d'une légitimité fédérale incarnant les citoyens de la « circonscription intercommunale ». Tout système politique démocratique repose « *avant tout sur un principe de légitimité* »¹¹²⁹. Ainsi, les rapports entre les différents pouvoirs dans un système politique peuvent être étudiés sous l'angle de la légitimité. Dans le cadre des rapports entre l'E.P.C.I. et les communes, la présence relativement forte des communes modifie les règles de fonctionnement classique du fédéralisme. En effet, il n'existe pas une autre légitimité en complément de celle des communes, qui représente la « population intercommunale » dans le cadre d'une circonscription unique.

Ainsi, l'absence d'une double représentation communes et « population intercommunale » au sein de l'assemblée délibérante renforce les communes (1) qui imposent des règles de fonctionnement non prévues par la loi ou par les statuts (2).

¹¹²⁸ De façon générale, dans tout système fédéral, comme le démontre M. CROISAT, « *les unités fédérées doivent être représentées et participer aux décisions fédérales. En général, cette participation s'exerce dans le cadre du bicaméralisme, où la deuxième chambre représente d'une manière plus ou moins égalitaire toutes les composantes fédérées* », M. CROISAT, op. cit., p. 25.

¹¹²⁹ P. LAVAUX, *Les grandes démocraties contemporaines*, 2^{ème} éd., P.U.F., 1990, p. 15.

1. L'absence d'une double représentation des communes et de la « population intercommunale »

Le système fédéral classique comporte normalement deux chambres, une représentant les entités fédérées et une autre la population¹¹³⁰. Ainsi, en Allemagne, l'organisation fédérale est composée du *Bundesrat*, qui représente les *länder* et le *Bundestag*, qui représente le peuple. Au niveau de l'Union européenne, le Parlement européen est supposé incarner le peuple des Etats membres¹¹³¹ et le Conseil des Ministres des gouvernements des Etats membres, même si, dans la réalité, la notion de « peuple européen » n'existe pas¹¹³². A l'inverse, dans le fonctionnement intercommunal, l'assemblée délibérante se compose d'une seule chambre avec des délégués municipaux élus pour devenir des délégués intercommunaux. Ainsi, l'emprise des communes d'origine sur leurs représentants intercommunaux est forte.

Les règles du contrôle du délégué intercommunal par sa commune d'origine devraient être claires et respecter l'opposition entre E.P.C.I. à fiscalité propre et E.P.C.I. sans fiscalité propre. Concernant la première forme d'intercommunalité, en vertu de l'article L. 5211-7 du C.G.C.T., les « *délégués sont élus par les conseils municipaux des communes intéressés* ». Ainsi, logiquement, « *le mandat des délégués est lié à celui du conseil municipal qui les a désignés* »¹¹³³. La commune ne pourrait donc exercer aucun contrôle sur le délégué intercommunal compte tenu de son élection. A l'inverse, pour les syndicats de communes, le représentant de la commune n'étant pas élu, « *le choix du conseil municipal peut porter sur tout citoyen réunissant les conditions requises pour faire partie d'un conseil municipal* »¹¹³⁴.

¹¹³⁰ Dans le cadre d'un système fédéral, au niveau étatique, on utilise la notion de peuple.

¹¹³¹ Certes, cette interprétation prête à confusion. Toutefois, si le traité instituant la communauté européenne ne reflétait que difficilement cette position (Selon l'article 189 du T.C.E., « *le Parlement européen, composé de représentants des peuples des Etats réunis dans la Communauté* »), le traité de Lisbonne semble incarner une nouvelle vision. Deux dispositions du Traité de Lisbonne signé le 13 décembre 2007 permettent d'assimiler le Parlement européen à une institution représentant autre chose que de simples représentants de nationaux. Selon l'article 8 A, « *les citoyens sont directement représentés, au niveau de l'Union, au Parlement européen* ». Aux termes de l'article 9 A, « *le Parlement européen est composé de représentants des citoyens de l'Union* », Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne, signé à Lisbonne le 13 décembre 2007, J.O.U.E. du 17 décembre 2007, 2007/C, 306/01. Toutefois, on ne peut toujours pas considérer que le Parlement européen représente le peuple européen.

¹¹³² Par exemple, les élections au Parlement européen se déroulent en fonction de grandes circonscriptions nationales. Une n'existe pas une circonscription européenne.

¹¹³³ Article L. 5211-8 du C.G.C.T..

¹¹³⁴ Article L. 5212-7 du C.G.C.T..

Dès lors, le conseil municipal peut remplacer à tout moment ses délégués intercommunaux en vertu de l'article L. 2121-33 du C.G.C.T.¹¹³⁵.

Selon cette dichotomie E.P.C.I. avec fiscalité propre et E.P.C.I. sans fiscalité propre, l'article L. 2121-33 du C.G.C.T.¹¹³⁶ ne devrait pas s'appliquer aux E.P.C.I. avec fiscalité propre. Pourtant, selon J. LAJOUS¹¹³⁷, il ressort des débats parlementaires qui précédèrent l'adoption de la loi du 22 juillet 1982¹¹³⁸, que l'article L. 2121-33 du C.G.C.T. s'applique aux E.P.C.I. avec fiscalité propre, même si la seule expression utilisée est celle d' « *organismes extérieurs* ». La juridiction administrative a tranché en appliquant cet article aux E.P.C.I. à fiscalité propre mais avec des conditions restrictives limitant un contrôle juridique des communes membres sur le délégué intercommunal. Un récent arrêt du Conseil d'Etat du 12 juillet 2007 a réaffirmé l'application de cet article L. 2121-33 du C.G.C.T. aux E.P.C.I.¹¹³⁹.

Pourtant, cette application de l'article L. 2121-33 du C.G.C.T. suscite des interrogations. Selon un arrêt du Conseil d'Etat du 1^{er} décembre 2004¹¹⁴⁰, la désignation des représentants de la commune dans un E.P.C.I. est assimilée à une opération électorale soumise au régime spécifique des élections municipales et cantonales. Ainsi, les délégués intercommunaux ne sont plus désignés mais élus au sein de la commune¹¹⁴¹. Dès lors,

¹¹³⁵ T.A. Besançon, 25 novembre 1993, *Vercelotti, D.A.*, 1994, n° 18.

¹¹³⁶ Selon cet article, « *le conseil municipal procède à la désignation de ses membres ou de délégués pour siéger au sein d'organismes extérieurs dans les cas et conditions prévus par les dispositions du présent code et des textes régissant ces organismes. La fixation par les dispositions précitées de la durée des fonctions assignées à ces membres ou délégués ne fait pas obstacle à ce qu'il puisse être procédé à tout moment, et pour le reste de cette durée, à leur remplacement par une nouvelle désignation opérée dans les mêmes formes* ».

¹¹³⁷ J. LAJOUS, « Les communautés urbaines sont-elles des organismes extérieurs au sens des dispositions des articles L. 121-26 et L. 122-9 du code des communes ? », *L.P.A.*, 7 juillet 1995, n° 81, p. 17.

¹¹³⁸ Article 12-1 de la loi n° 82-623 du 22 juillet 1982, *op. cit.*

¹¹³⁹ C.E., 13 juillet 2007, *M. Voisin et M. Bolot*, n° 295360, *A.J.D.A.*, 15 octobre 2007, note M. VERPEAUX, p. 1930 ; deux délégués de la commune de Mâcon au sein de la communauté d'agglomération du *Mâconnais-Val de Saône* ont été remplacés par la commune de Mâcon par une délibération du 26 avril 2006. Ce remplacement s'expliquerait par une défense insuffisante par ces derniers de la commune de Mâcon au sein de la communauté d'agglomération. Le Conseil d'Etat annule le jugement rendu par le tribunal administratif pour des raisons liées à des motifs de contentieux électoral communal et rejette au fond la protestation des requérants et donc l'interprétation en l'espèce de l'application de l'article L. 2121-33 du C.G.C.T. aux E.P.C.I. à fiscalité propre, dont la mise en œuvre s'avère, pour le moins, délicate.

¹¹⁴⁰ C.E., 1^{er} décembre 2004, *Conseil de communauté de communes de Canal du Midi en Minervois*, req., n° 267035, non publié ; note J. MOREAU, *J.C.P.*, A 2005, n° 1031, p. 262 ; le Conseil d'Etat s'appuie sur l'article L. 5111-2 du C.G.C.T. selon lequel « *lorsqu'un groupement de collectivités territoriales exerce des attributions dans un domaine faisant l'objet d'un transfert de compétences, celui-ci s'opère au profit de cet organisme sur décision de l'organe délibérant* ».

¹¹⁴¹ En vertu de l'article L 5211-7 du C.G.C.T., « *sans préjudice des dispositions du troisième alinéa de l'article L. 5212-7 et de l'article L. 5215-10, ces délégués sont élus par les conseils municipaux des communes*

normalement, un motif politique ne justifie pas le remplacement du délégué intercommunal¹¹⁴². Pourtant, même si le remplacement ne peut pas intervenir pour une formulation de projet par le délégué différent de celui de la majorité municipale, le tribunal administratif de Lille a adopté une position plus mesurée. En effet, la position différente exprimée en « *des termes mesurés* » par le délégué intercommunal de celle de la majorité de sa commune ne constitue pas un motif de remplacement du délégué intercommunal¹¹⁴³. Dès lors, que faut-il entendre par « termes mesurés » ? Aussi, selon un arrêt de la Cour administrative de Marseille du 20 février 2001, « *le motif d'une nouvelle désignation, tiré de ce que l'intéressé avait quitté la majorité politique du conseil municipal, n'est pas, compte tenu des répercussions négatives que cette dissension pouvait entraîner sur le bon fonctionnement de l'administration communale, contraire aux dispositions législatives* »¹¹⁴⁴. Certes, d'autres auteurs ont défendu une position plus affirmée. Ainsi, pour A. GARDERE, « *cette faculté de remplacement des délégués peut ainsi, juridiquement, être mise en œuvre à tout moment, et donc sans qu'il soit nécessaire d'attendre la fin du mandat de l'élu* »¹¹⁴⁵. Cet auteur, qui s'appuie sur une jurisprudence du Conseil d'Etat, fournit une interprétation douteuse. En effet, selon l'arrêt en cause du 27 novembre 1999, à propos d'un district, on se situe dans la situation d'un E.P.C.I. avec fiscalité propre, percevant l'impôt, mais le mode de désignation des représentants demeure très spécifique. En effet, le juge administratif relève que « *le conseil municipal peut désigner pour siéger au conseil de district tant des conseillers municipaux que des personnes n'appartenant pas au conseil municipal* »¹¹⁴⁶. Cette caractéristique est propre au district et contribue à lui forger une véritable originalité, le rapprochant des E.P.C.I. sans fiscalité propre. Dès lors, on ne peut utiliser cet arrêt pour transposer la solution aux trois E.P.C.I. classiques dotées d'une fiscalité propre provenant de

intéressées parmi leurs membres, au scrutin secret à la majorité absolue. Si, après deux tours de scrutin, aucun candidat n'a obtenu la majorité absolue, il est procédé à un troisième tour et l'élection a lieu à la majorité relative. En cas d'égalité des suffrages, le plus âgé est déclaré élu. ».

¹¹⁴² Selon J. MOREAU, il existe donc deux régimes juridiques. D'un côté, la désignation d'un représentant dans un organisme extérieur est soumise à un contrôle politique (C.A.A. Douai, 11 juillet 2000, *Descaves*, Rec., p. 700). D'un autre côté, dans le cas des E.P.C.I. à fiscalité propre, « *il ne faut pas que ce remplacement ait été entrepris pour des motifs étrangers à la bonne marche de l'administration* », J. MOREAU, *J.C.P.*, A 2005, n° 1031, p. 263.

¹¹⁴³ T.A. Lille, 7 novembre 1996, n° 96-126 et 96-453, *Vermisse et Wardak c/ Commune Frethum*, Rec., p. 747.

¹¹⁴⁴ C.A.A. Marseille, 20 février 2001, *Mme Jomain*, req. n° 99MA00060.

¹¹⁴⁵ A. GARDERE, *Coopération intercommunale et liberté communale*, op. cit., p. 190.

¹¹⁴⁶ C.E., 27 octobre 1999, *Vandescastele*, req. n° 205679.

la loi de 1999. Toutefois, si les hésitations du droit positif à reconnaître un contrôle de la commune sur son délégué reflètent bien une soumission latente de ce dernier à sa commune d'origine, la jurisprudence constitutionnelle s'oppose à cette évolution. En effet, aux termes d'une décision du 6 mars 1998, « *tout mandat impératif est nul* »¹¹⁴⁷. Or, si on tolère un contrôle accru de la commune d'origine sur son délégué intercommunal alors même que ce dernier est élu, on entre en violation directe avec l'interdiction d'un mandat impératif. En effet, le délégué intercommunal sera tenu d'exécuter toutes les demandes de sa commune pour rester en place.

Par ailleurs, le mandat intercommunal étant lié à celui de mandat communal, le maire peut démissionner du conseil municipal ce qui provoque une nouvelle élection du maire et des adjoints, ainsi que des délégués intercommunaux¹¹⁴⁸. Par ce biais, une nouvelle élection des délégués intercommunaux sera organisée. Le conseil municipal pourra donc indirectement changer de délégué intercommunal. Dès lors, force est d'admettre que le détachement du délégué intercommunal de sa commune n'est pas absolu. En outre, pour N. MERLEY, « *chaque délégué tend à représenter le conseil municipal qui le désigne et non pas l'ensemble de la population concernée par le groupement* »¹¹⁴⁹, d'où une certaine fragmentation. Chaque délégué essaiera en effet de démontrer que son action au sein de l'E.P.C.I. a des retombées positives sur sa commune d'origine.

Cette dépendance des délégués intercommunaux par rapport à leur commune d'origine s'explique par l'existence d'une seule chambre au sein de l'assemblée délibérante. Les élus intercommunaux représentent à la fois la légitimité communale et la légitimité de la « population intercommunale ». Or, dans un système fédéral classique, les élus membres de la chambre représentant le peuple sont indépendants des entités fédérées¹¹⁵⁰. Or, dans le cadre de l'E.P.C.I., il n'existe pas de délégués intercommunaux indépendants des communes membres. Ainsi, l'absence d'équilibre entre les représentants des communes et les représentants de la

¹¹⁴⁷ Décision n° 98-397 DC du 6 mars 1998, *Loi relative au fonctionnement des conseils régionaux*, J.O.R.F. du 8 mars 1998, p. 3560.

¹¹⁴⁸ Article L. 2122-10 du C.G.C.T..

¹¹⁴⁹ N. MERLEY, *Conception et administration du territoire en France métropolitaine*, P.U.A.M., 1998, Aix-en-Provence, p. 559.

¹¹⁵⁰ Ainsi, selon les articles 50 et suivants de la Loi fondamentale allemande, les membres du Bundesrat, qui représentent les Länder, sont liés par les instructions du gouvernement, qui les délèguent contrairement aux membres du Bundestag (article 38 et suivants de la loi fondamentale).

« population intercommunale » est la cause de l'impossible fédéralisme administratif. Le système intercommunal ne peut donc être qualifié que de confédéral. En effet, un tel système exclut « toute soumission à un ordre juridique étranger des collectivités qui y participent : les membres restent maîtres de leur décisions, les organes propres à la confédération n'ayant pas normalement de pouvoirs normatifs ou opérationnels »¹¹⁵¹. Appliqué au niveau de l'E.P.C.I., on voit bien que les organes intercommunaux ne disposent pas d'autonomie par rapport à leur commune d'origine. On retrouve donc, ici, le critère de la confédération, à savoir, l'absence de « pouvoirs normatifs ou opérationnels »¹¹⁵².

En outre, l'existence de règles de fonctionnement non prévues par la loi ou par les statuts permet aux communes d'exercer une sorte de contrôle du fonctionnement du système intercommunal non prévue initialement.

2. La présence de règles de fonctionnement en dehors des textes

L'application du fédéralisme administratif devrait donc comporter des règles de prises de décision prévues uniquement par les statuts ou par la loi. Mais, en aucun cas, un accord peut être formé entre les communes et l'E.P.C.I. afin d'exclure l'assemblée délibérante. En effet, dans toute fédération, les règles de prises de décision, d'organisation et de fonctionnement sont précisées par des lois votées par le Parlement. En aucun cas, les entités fédérées ne peuvent, par leurs accords mutuels, imposer une décision.

Pourtant A. TOUZET, en étudiant le fonctionnement de nombreux E.P.C.I., a démontré l'essor de chartes de fonctionnement au sein des E.P.C.I. non prévues par les statuts, qui ne reposent sur aucune base légale¹¹⁵³. Or, certaines de ces chartes durcissent les conditions de vote relatives à certaines décisions stratégiques. Néanmoins, l'absence de valeur

¹¹⁵¹ J. COMBACAU et S. SUR, *Droit international public*, 4^{ème} éd., 1999, p. 298.

¹¹⁵² Même si cette affirmation demeure vraie pour la notion de pouvoir normatif, il convient, peut-être, de nuancer un peu à propos de la notion de pouvoir opérationnel. En effet, l'existence d'une majorité qualifiée tendrait à limiter nos propos.

¹¹⁵³ La loi n'a pas prévu de « charte de fonctionnement ». En outre, ces dernières se différencient des règlements intérieurs présents dans chaque collectivité territoriale et établissement public. Pour autant, cette absence de disposition législative ne signifie pas la présence d'une illégalité. Dans ce cas, on peut parfaitement être en présence d'une manifestation de la liberté contractuelle.

juridique attribuée à ces chartes contribue à renforcer leur essor. Ce « *droit mou* », selon cet auteur, « *montre la place particulière de la commune dans le dispositif intercommunal* »¹¹⁵⁴.

A côté des chartes, le règlement intérieur est souvent utilisé pour parvenir à renforcer la présence des communes. Cette option n'est toutefois pas une nouveauté. Déjà les districts urbains organisaient leurs fonctionnements grâce à des règlements¹¹⁵⁵, dont la valeur juridique est infra réglementaire. Comme le précise M. BOURJOL, « *ces règlements doivent respecter les lois et les décrets. Ils ne lient pas le juge et ne sont pas applicables par lui* »¹¹⁵⁶. Ces règlements sont donc différents des règlements intérieurs, qui doivent être obligatoirement adoptés dès lors que l'E.P.C.I. compte une commune de plus de 3500 habitants¹¹⁵⁷. Souvent, sur le plan intercommunal le règlement intérieur est un moyen « *de définir la place de chaque commune au sein de l'intercommunalité, au-delà de la répartition des sièges telle qu'elle a pu être définie dans les statuts, ou des éléments du pacte financier* »¹¹⁵⁸.

L'essor de chartes de fonctionnement est encore plus révélateur. Par exemple, « *la charte pour l'action et la solidarité communautaire des communes membres de la communauté urbaine de Marseille indique ainsi que tous les maires siègent au sein du bureau. La charte de fonctionnement de la communauté urbaine de Nancy prévoit que les maires sont membres du bureau et vice-président de la communauté* »¹¹⁵⁹. En outre, la communauté urbaine de Nantes a créé une « *conférence des Maires* » chargé de faire « *un point régulier sur le fonctionnement de la communauté urbaine et sur les dossiers en cours* »¹¹⁶⁰. Or, la recherche systématique d'une présence de toutes les communes en complément de l'assemblée délibérante et du bureau, renforce la nature confédérale et fragilise inévitablement la logique fédérale.

Ces évolutions, postérieures à la création de l'E.P.C.I., ralentissent le fonctionnement et l'efficacité de l'E.P.C.I.. En outre, la légitimité de l'assemblée délibérante et de l'organe

¹¹⁵⁴ A. TOUZET, « Les chartes de fonctionnement des E.P.C.I. : un pouvoir d'auto-organisation conforté », *A.J.D.A.*, 6 mars 2006, p. 488.

¹¹⁵⁵ M. BOURJOL, *Les districts urbains*, op. cit., p. 215.

¹¹⁵⁶ Ibid.

¹¹⁵⁷ Article L. 2121-8 du C.G.C.T..

¹¹⁵⁸ A.D.C.F., « L'adoption d'un règlement intérieur de la communauté : un exercice délicat », mai 2001, *Intercommunalités*, www.adcf.asso.fr.

¹¹⁵⁹ Ibid., p. 485.

¹¹⁶⁰ Ibid., p. 486.

exécutif s'en trouve affectée. De telles pratiques n'existent normalement pas dans un fonctionnement fédéral. Ainsi, cet élément forge la spécificité de la qualification de fédéralisme administratif et démontre les limites du fédéralisme administratif intercommunal. La faiblesse de l'exécutif intercommunal explique l'impossibilité de mettre en place un fédéralisme administratif.

B. La faiblesse de l'organe exécutif de l'E.P.C.I.

Un système fédéral administratif suppose un organe exécutif fort permettant de réaliser la synthèse entre les diverses positions des communes membres¹¹⁶¹. Dès lors, une grande autonomie eu égard à l'organe délibérant s'impose (1). Or, au sein de l'E.P.C.I., cette marque du fédéralisme est réduite (2).

1. La nécessité d'un organe exécutif autonome

La fonction première de l'organe exécutif est d'assurer un compromis entre les volontés des communes de toutes tailles, de situations géographiques diverses, confrontées à des problèmes de nature différente. Ainsi, la ville centre subit des charges beaucoup plus importantes¹¹⁶², compte tenu de l'implantation de l'ensemble des installations sportives, culturelles et administratives. A l'inverse, les villes périphériques ont moins de charges et disposent paradoxalement de plus de richesses avec l'implantation de la majeure partie des entreprises qui rapportent la taxe professionnelle¹¹⁶³.

¹¹⁶¹ Ce constat se manifeste différemment selon les systèmes. Au sein du système allemand, le Chancelier (*Bundeskanzler*) est investi de la confiance du Bundestag, c'est à dire qu'il est élu à la majorité absolue par cette assemblée parlementaire sur proposition du Président fédéral. L'indépendance et l'autorité du chancelier sont renforcées par le fait qu'il ne peut être renversé que par le Bundestag. Dans aucune de ces procédures, le Bundesrat n'intervient. Sur le plan de l'Union européenne, la Commission peut être difficilement renversée.

¹¹⁶² D'ailleurs, la dotation de solidarité rurale explique ce constat. Ainsi, selon l'article L. 2334-20 du C.G.C.T., « la dotation de solidarité rurale est attribuée aux communes de moins de 10 000 habitants et à certains chefs-lieux d'arrondissement de moins de 20 000 habitants pour tenir compte, d'une part, des charges qu'ils supportent pour contribuer au maintien de la vie sociale en milieu rural, d'autre part, de l'insuffisance de leurs ressources fiscales ».

¹¹⁶³ La taxe professionnelle unique a, d'ailleurs, pour objectif de remédier à ce phénomène. Pourtant, l'utilisation détournée de la dotation de solidarité communautaire et de l'attribution de compensation limitent les finalités de la taxe professionnelle unique ; cette logique commence à être remise en cause par certains auteurs, tel L. DAVEZIES, pour qui, la taxe professionnelle ne parvient plus à assumer sa fonction de péréquation. Ainsi, pour

Le droit de l'intercommunalité, conscient de cette réalité, essaye de renforcer les attributions de l'organe exécutif. La disposition la plus significative réside dans la délégation de compétences de l'assemblée vers le président. Le champ de cette délégation est beaucoup plus large dans le cadre de l'E.P.C.I. qu'au sein d'une commune. En effet, l'article L. 5211-10¹¹⁶⁴, a pour objet de déterminer les conditions dans lesquelles le président et le bureau peuvent recevoir délégation d'une partie des attributions de l'organe délibérant. Il énumère une liste d'attributions qui, par leur nature même et l'importance qu'elles revêtent pour la vie de l'établissement, ne peuvent en aucun cas faire l'objet d'une délégation. S'agissant de toutes les autres attributions de l'organe délibérant, il peut y avoir délégation à condition que, lors de chaque réunion de l'organe délibérant, le président rende compte des travaux du bureau et des attributions exercées par délégation de l'organe délibérant. Toutefois, la teneur de cette liste est relativement dense. Lors des travaux préparatoires de la loi de 1999, le Sénat, contrairement au projet de loi du Gouvernement¹¹⁶⁵, a souhaité « compléter la liste de ces matières afin de prendre en compte les compétences exercées par l'établissement public de coopération intercommunale en matière d'aménagement de l'espace communautaire, d'équilibre social de l'habitat sur le territoire communautaire et de la politique de la ville. Il a souligné que de telles compétences, qui faisaient partie des compétences obligatoires des communautés d'agglomération constituaient des matières fondamentales pour l'avenir de la

cet auteur, « dans les nouvelles règles du jeu de la fiscalité locale, l'entreprise, qui était depuis plus d'un siècle la maîtresse des territoires, parfois même à l'excès, tend à devenir un acteur de second rang sur la scène locale », L. DAVEZIES, *La République et ses territoires*, op. cit., p. 94.

¹¹⁶⁴ Aux termes de cet article introduit par la loi du 12 juillet 1999 et modifié par la loi du 13 août 2004, « ...le président, les vice-présidents ayant reçu délégation ou le bureau dans son ensemble peuvent recevoir délégation d'une partie des attributions de l'organe délibérant à l'exception : 1° Du vote du budget, de l'institution et de la fixation des taux ou tarifs des taxes ou redevances ; 2° De l'approbation du compte administratif ; 3° Des dispositions à caractère budgétaire prises par un établissement public de coopération intercommunale à la suite d'une mise en demeure intervenue en application de l'article L. 1612-15 ; 4° Des décisions relatives aux modifications des conditions initiales de composition, de fonctionnement et de durée de l'établissement public de coopération intercommunale ; 5° De l'adhésion de l'établissement à un établissement public ; 6° De la délégation de la gestion d'un service public ; 7° Des dispositions portant orientation en matière d'aménagement de l'espace communautaire, d'équilibre social de l'habitat sur le territoire communautaire et de politique de la ville. Lors de chaque réunion de l'organe délibérant, le président rend compte des travaux du bureau et des attributions exercées par délégation de l'organe délibérant ».

¹¹⁶⁵ Selon l'article 22 du projet de loi, « le Président et le Bureau peuvent recevoir délégation d'une partie des délégations de l'assemblée délibérante à l'exception : 1° du vote du budget ; 2° De l'approbation du compte administratif ; 3° Des dispositions à caractère budgétaire prises par un établissement public de coopération intercommunale à la suite d'une mise en demeure intervenue en application de l'article L. 1612-15 ; 4° Des décisions relatives aux modifications des conditions initiales de composition, de fonctionnement et de durée de l'établissement public de coopération intercommunale ; 5° De l'adhésion de l'établissement à un établissement public ; 6° De la délégation de la gestion d'un service public », A.N., *Projet de loi relatif à l'organisation urbaine et à la simplification de la coopération intercommunale*, n° 1155, le 28 octobre 1998.

structure intercommunale, ne devaient être exercées que par l'organe délibérant »¹¹⁶⁶. Ce bémol limite donc l'organe exécutif, contrairement aux finalités de l'E.P.C.I., qui nécessiteraient de doter ce dernier de larges pouvoirs.

Par ailleurs, la rédaction de l'article L. 5211-10 du C.G.C.T. créait une vraie confusion en prévoyant la possibilité d'une délégation soit au président, soit au bureau. L'article 169 de la loi du 13 août 2004 a préféré modifier la rédaction de cet article et indiquer que la délégation s'applique pour « *le président, les vice-présidents ayant reçu délégation ou le bureau dans son ensemble* » conformément à l'interprétation qui avait été retenue par le Gouvernement¹¹⁶⁷ et le Conseil d'Etat¹¹⁶⁸. Selon un rapport parlementaire, « *il a paru nécessaire de clarifier la rédaction de l'article, afin d'assurer la sécurité juridique des actes ainsi pris par les autorités attributaires de délégations* »¹¹⁶⁹. En outre, le président de l'E.P.C.I. peut cependant bénéficier des délégations classiques prévues par l'article L. 2122-22 du C.G.C.T.. Cette modification issue de la loi du 13 août 2004 était souhaitable. En effet, elle penche en faveur du bureau au détriment du président de l'E.P.C.I.. La doctrine a parfaitement relevé la volonté du législateur de renforcer la place du président de l'E.P.C.I.. Ainsi, pour C. DEBOUY, « *le glissement progressif de l'intercommunalité vers la supracommunalité peut s'observer enfin dans l'évolution du rôle des présidents de communautés. Ces derniers conquièrent régulièrement de nouvelles compétences qui les rapprochent des maires* »¹¹⁷⁰. Cet auteur relève, d'ailleurs, l'existence d'un grand nombre de compétences, dont la possibilité, de recevoir l'attribution des réservations de logements¹¹⁷¹, de donner sa signature pour la présentation d'un candidat à l'élection présidentielle¹¹⁷² ou d'accorder un pouvoir de police propre au président de l'E.P.C.I.¹¹⁷³. Toutefois, l'essor de ces

¹¹⁶⁶ A.N., Rapport fait au nom de la commission mixte paritaire chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion du projet de loi relatif au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale, D. HOEFFEL et G. GOUZES, 22 juin 1999, p. 222.

¹¹⁶⁷ A.N., Q.E. n° 43007, J.O.A.N. du 13 mars 2000, p. 1584, par J.-M. AUBRON ; rép., J.O.A.N. 15 mai 2000, p. 319.

¹¹⁶⁸ C.E., Avis du 17 décembre 2003, *Préfet du Nord*, req. n° 258616, *B.J.C.L.*, n° 03/2004, p. 200.

¹¹⁶⁹ A.N., *Rapport relatif aux responsabilités locales*, M.-P. DAUBRESSE, op. cit., p. 84-85.

¹¹⁷⁰ C. DEBOUY, « La fin programmée des communes ? », in : *Mélanges J.-F. LACHAUME. Le droit administratif : permanences et convergences*, Dalloz, 2007, p. 345.

¹¹⁷¹ Article 441-1 du C.C.H..

¹¹⁷² Article 1^{er} de la loi organique n° 2001-100 du 5 février 2001 modifiant la loi n° 62-1292 du 6 novembre 1962 relative à l'élection du Président de la République au suffrage universel, J.O.R.F. du 6 février 2001, p. 1999.

¹¹⁷³ Article L. 5211-9-2 du C.G.C.T..

délégations de pouvoirs ne modifie pas le rôle modeste du président. En effet, le droit de l'intercommunalité ne parvient pas à créer un organe exécutif. Dès lors, le fédéralisme administratif se trouve affaibli.

2. La soumission de l'organe exécutif aux communes

L'organe exécutif de l'E.P.C.I. est fragilisé par le mode de désignation du président de l'E.P.C.I. (a) et par la composition du bureau soumise à la volonté des communes (b).

a. La désignation du président par le conseil communautaire

La désignation du président par le conseil communautaire constitue, depuis longtemps, une source d'incertitude et de faiblesse. De nombreuses affaires l'illustrent. Aussi, dans un arrêt du 18 novembre 1981¹¹⁷⁴, le Conseil d'Etat a été amené à trancher la question de la durée du mandat du bureau par rapport à celle de son président. En effet, le président de la communauté urbaine de Cherbourg a présenté sa démission à la seule fin d'entraîner une réélection des membres du bureau. Par cet arrêt, le Conseil d'Etat affirma que la démission du président du conseil entraîne nécessairement le renouvellement intégral du bureau. Pour B. TOULEMONDE et P. LOQUET, si cette décision comporte des lacunes sur le plan juridique, « elle tend à assurer une meilleure cohésion de l' « équipe communautaire » ; mieux encore, elle tend à émousser le fédéralisme modéré, voire le confédéralisme, des communautés urbaines au profit d'une véritable collectivité supracommunale »¹¹⁷⁵. Malgré cette décision, l'exécutif intercommunal demeure faible.

Selon l'article L. 5211-1 du C.G.C.T., « les dispositions du chapitre I^{er} du titre II du livre I^{er} de la deuxième partie relative au fonctionnement du conseil municipal sont applicables au fonctionnement de l'organe délibérant des établissements publics de coopération intercommunale »¹¹⁷⁶. Ainsi, en vertu de cette règle générale, l'élection du

¹¹⁷⁴ C.E., 18 novembre 1981, *Communauté urbaine de Cherbourg*, req. n° 19652 et 22826.

¹¹⁷⁵ B. TOULEMONDE et P. LOQUET, Note, *A.J.D.A.*, 20 septembre 1982, p. 527.

¹¹⁷⁶ A.N., Proposition de loi *tendant à l'élection au suffrage universel direct des présidents des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre*, présentée par J.-P. BALLIGAND, n° 3143, 13 juin 2006.

président de l'E.P.C.I. est soumise aux mêmes règles que l'élection du maire par le conseil municipal¹¹⁷⁷.

L'application des règles communales à l'E.P.C.I. rencontre pourtant de nombreux obstacles. En effet, comme le relève R. LE SAOUT, « *en pratique, il est courant, surtout dans les petits groupements, que le président joue avec le nombre de vice-présidences pour permettre à chaque maire des communes adhérentes d'être membre du bureau* »¹¹⁷⁸. Ainsi, ce constat démontre que le président n'arrive pas à construire un organe exécutif fort comportant des élus n'étant pas maire de communes membres ou ne provenant pas des communes les plus importantes. Dès lors, le président de l'E.P.C.I. est beaucoup trop soumis aux communes adhérentes. Son élection ne correspond pas au choix par l'assemblée délibérante d'un vrai projet politique. D'ailleurs, il est révélateur que le président soit souvent issu de la commune la plus peuplée¹¹⁷⁹. Le système en place aboutit à des oppositions entre la droite et la gauche au détriment d'un projet d'agglomération contre un autre projet. Comme le relève par exemple D. GUERANGER, lors de l'élection du président de la communauté d'agglomération de Chambéry Métropole, « *le contexte électif est celui d'une alliance des forces de gauche qui oblige les socialistes à composer avec d'autres formations politiques, en particulier avec les Verts... En d'autres termes, il est hors de question d'accepter un Président de droite au seul motif qu'il faut entretenir le consensus, comme cela a souvent été le cas jusqu'à présent* »¹¹⁸⁰. Ainsi, la désignation actuelle du président de l'E.P.C.I. explique en partie la faiblesse de l'organe exécutif. En outre, on peut s'interroger sur la pertinence de recréer au niveau intercommunal le système communal et ainsi reconstituer un clivage entre la

¹¹⁷⁷ Ainsi, l'article L. 2122-4 du C.G.C.T. selon lequel « *le conseil municipal élit le maire et les adjoints parmi ses membres, au scrutin secret et à la majorité absolue. Nul ne peut être élu maire s'il n'est âgé de dix-huit ans révolus. Les fonctions de maire sont incompatibles avec l'exercice d'une des fonctions électives suivantes : président d'un conseil régional, président d'un conseil général...* » est applicable à la désignation du président de l'E.P.C.I. par le conseil communautaire.

¹¹⁷⁸ R. LE SAOUT, « L'intercommunalité, un pouvoir inachevé », *R.F.S.P.*, 2000, vol. 50, n° 3, p. 442.

¹¹⁷⁹ Selon R. LE SAOUT, « *les présidents sont très majoritairement issus de la commune de la plus peuplée de l'établissement. 64,2 % gère la commune la plus peuplée ou l'une des plus peuplées du territoire intercommunal... Par ailleurs, plus de la moitié des présidents (59,7 %) proviennent des communes qui investissent le plus dans le groupement, contre 32,1 % dont la commune se situe dans la moyenne des participations communales, et seulement 8,1 % qui sont issus des communes qui investissent le moins* », *ibid.*, p. 444.

¹¹⁸⁰ D. GUERANGER, « Loi Chevènement et leadership politique d'agglomération : le cas chambérien », *Annales des Ponts et Chaussées*, n° 100, octobre-décembre 2001, p. 10 et suiv. Toutefois, il est important de préciser que cet auteur nuance, par ailleurs, son propos en relevant qu'« *en revanche, le déroulement du conseil lui-même relève de la logique rigoureusement inverse : si les débats se cristallisent explicitement sur des positions et selon des logiques partisans, c'est une négociation entre communes –entre maires– qui permet finalement de sortir de l'opposition de principe* », *ibid.*

majorité et l'opposition. En effet, selon une proposition de loi du 13 juillet 2005, certains parlementaires souhaiteraient introduire une représentation de l'opposition communale dans les assemblées délibérantes des E.P.C.I.¹¹⁸¹. Une telle proposition risque de renforcer l'opposition droite / gauche au sein de l'E.P.C.I. alors que la réelle opposition se situe entre les communes en raison de leur taille ou de leur place. La volonté de J.-P. CHEVENEMENT de politiser le fonctionnement des E.P.C.I. en raison du fait que « *les E.P.C.I. riches sont plutôt à droite* »¹¹⁸² ne concerne pas le fonctionnement de l'E.P.C.I. mais la cohérence des périmètres.

Par ailleurs, d'autres réflexions sont menées pour remettre en cause le décalque institutionnel de la commune sur l'E.P.C.I.¹¹⁸³ concernant les rapports entre l'exécutif et l'organe délibérant¹¹⁸⁴. Une telle évolution aboutirait à doter le président d'une légitimité plus importante. Ainsi, ce dernier pourrait incarner un vrai projet politique. Pourtant, de telles propositions législatives semblent étrangères à la culture juridique française. En effet, l'exécutif doit être une émanation de l'organe délibérant ou être nommé par l'Etat¹¹⁸⁵. On ne peut d'ailleurs qu'approuver L. FAVOREU lorsqu'il écrit, à propos de la décision du Conseil constitutionnel du 28 décembre 1982¹¹⁸⁶ que « *rien n'interdit de donner une organisation particulière aux trois plus grandes villes de France* » dès lors que l'on ne touche pas au

¹¹⁸¹ A.N. 13 juillet 2005, Proposition de loi par R. SALLES tendant à assurer la représentation de l'opposition communale dans les assemblées délibérantes et des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre et à limiter le cumul des mandats, n° 2484.

¹¹⁸² Cet auteur souhaite en outre « *une relative politisation, s'agissant des choix structurants* », J.C.P., Cahiers du droit de l'intercommunalité, n° 1, janvier-février-mars 2008, p. 13.

¹¹⁸³ Ainsi, M. BALLIGAND a déposé une proposition de loi tendant à ce que le président de l'E.P.C.I. soit élu au suffrage universel direct dans le cadre de la circonscription intercommunale avec le maintien de l'élection au suffrage universel indirect des délégués intercommunaux. Cette proposition permettrait, selon son auteur, de « *ne pas remettre en cause le lien vital qui unit les communes aux intercommunalités* », tout en garantissant « *aux E.P.C.I. à fiscalité propre une visibilité et une légitimité démocratique indiscutable* », A.N. du 13 juin 2006, Proposition de loi par J.-P. BALLIGAND tendant à l'élection au suffrage universel direct des présidents des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre, n° 3143.

¹¹⁸⁴ Le Conseil d'analyse économique propose une telle évolution : « *la disjonction des fonctions exécutives et délibératives pourrait utiliser la double échelle (de proximité, d'une part, de projet, de l'autre), constitutive de ces nouveaux territoires en émergence* », J.-L. GUIGOU, « De la France éclatée à la France maillée : la nécessaire modernisation de nos cadres territoriaux d'action publique », in : *Aménagement du territoire*, Rapport du Conseil d'analyse économique, 2001, p. 36.

¹¹⁸⁵ Voir sur ce point la décision n° 85-196 DC du 8 août 1985, *Loi sur l'évolution de la Nouvelle-Calédonie*, J.O.R.F. du 8 août 1985, p. 9125.

¹¹⁸⁶ Décision n° 82-149 DC du 28 décembre 1982, *Loi relative à l'organisation administrative de Paris, Marseille, Lyon et des établissements publics de coopération intercommunale*, J.O.R.F. du 29 décembre 1982, p. 3914.

*schéma institutionnel essentiel constituant le noyau dur de l'organisation communale ; c'est-à-dire dès lors que l'on conserve le Conseil municipal et le maire élu par le Conseil »*¹¹⁸⁷. Il est vrai que cette décision dispose « *qu'aucun principe ou règle de valeur constitutionnelle n'interdit au législateur d'instituer des divisions administratives au sein des communes ni d'instituer des organes élus autres que le conseil municipal et le maire »*¹¹⁸⁸. Un tel schéma s'applique évidemment au niveau intercommunal. Dès lors, l'introduction d'une élection du président de l'E.P.C.I. au suffrage universel direct constituerait une innovation majeure dans le système politique français dont la mise en œuvre nécessiterait certes une modification constitutionnelle, mais surtout une évolution culturelle majeure. En outre, comme le souligne N. PORTIER, « *cette option introduirait une rupture importante au sein du modèle français d'administration locale, même si elle n'est pas sans cohérence avec la nature fédérale de l'institution intercommunale »*¹¹⁸⁹. Le lien établi par cet auteur entre la nature fédérale et cette proposition aboutit donc à exclure cette dissociation si la nature fédérale s'affirme comme une impasse. D'ailleurs, la soumission de la composition du bureau à la libre appréciation des communes explique la fragilité de l'exécutif intercommunal donc le caractère limité du fédéralisme intercommunal.

b. La composition des membres du bureau soumise aux communes

Le bureau, composé du président de l'E.P.C.I. et des vice-présidents, n'est pas encadré en droit¹¹⁹⁰. La jurisprudence reste muette sur ce point¹¹⁹¹. Ainsi, la liberté est réelle dans la détermination des critères. Il peut s'agir du nombre de communes ou de la démographie. Le Ministère de l'Intérieur confirme la possibilité pour chaque commune de disposer d'un représentant au sein du bureau¹¹⁹². Or, la pratique montre que cette solution est toujours

¹¹⁸⁷ L. FAVOREU, « Chronique de jurisprudence constitutionnelles », *R.D.P.*, 1983, p. 376.

¹¹⁸⁸ L'absence de précisions du Conseil constitutionnel sur les principes ou règles à valeur constitutionnelle permet une interprétation relativement large. Le principe de la séparation des pouvoirs est un principe politique applicable à toute organisation politique. Son utilisation au niveau local ne pose donc aucun problème.

¹¹⁸⁹ N. PORTIER, « Essai de prospective intercommunale », *A.J.D.A.*, 8 octobre 2007, p. 1876.

¹¹⁹⁰ Simplement, en vertu de l'article L. 5211-10 du C.G.C.T., le nombre de vice-présidents ne peut pas être supérieur à 30 % de l'effectif du bureau.

¹¹⁹¹ C.E., 9 février 1979, *Election des membres du bureau du SI d'aménagement de l'agglomération nouvelle d'Evry*, Rec., p. 48.

¹¹⁹² Sénat, Q.E. n° 08357 de B. MURAT, J.O. Sénat du 10 juillet 2003, p. 2205 ; rép., J.O. Sénat du 6 novembre 2003, p. 3290.

empruntée. Ainsi, par exemple, selon la charte de fonctionnement de la communauté urbaine de Nantes, « *les maires sont membres du bureau et vice-présidents de la communauté* »¹¹⁹³.

Par ailleurs, selon le sénateur J.-L. MASSON, « *il convient donc qu'au sein des bureaux de ces E.P.C.I., les intérêts territoriaux en présence puissent être représentés équitablement. Or, en raison des interférences politiques partisans, ce n'est pas toujours le cas actuellement. En effet, qu'on le veuille ou non, les bureaux des E.P.C.I. sont souvent constitués en fonction des sensibilités politiques et non dans une logique de représentativité territoriale* »¹¹⁹⁴. Une telle situation explique également la faiblesse de l'organe exécutif de l'E.P.C.I..

Pour une partie de la doctrine, « *la logique intégrative suppose la présence d'organes spécialisés, par exemple dans la recherche des projets relevant de la compétence communautaire, à charge ensuite à l'institution politique (le conseil communautaire) de les avaliser* »¹¹⁹⁵. Ainsi, pour P.-Y. MONJAL, la logique intégrative pourrait être remplie par le bureau. Toutefois, le droit positif infirme à l'heure actuelle une telle position. Le bureau demeure trop soumis aux communes. Seule l'introduction de certaines dispositions limitant drastiquement le nombre de délégués intercommunaux ou modifiant le fonctionnement du bureau de l'E.P.C.I. constituerait un élément tangible facilitant l'émergence d'une vraie logique fédérale.

L'importance des communes au sein de l'E.P.C.I. reste beaucoup trop importante pour pouvoir le fonctionnement de l'E.P.C.I. de système fédéral. Par ailleurs, la modification des relations institutionnelles au sein de l'E.P.C.I. ne semble guère envisageable. En effet, la nature unitaire de l'Etat s'y oppose.

¹¹⁹³ A. TOUZET, op. cit., p. 485.

¹¹⁹⁴ Sénat, le 11 janvier 2006, Proposition de loi *tendant à ce que les statuts des communautés de communes ou d'agglomération puissent prévoir que l'élection des vice-présidents s'effectue au scrutin proportionnel*, n° 154 par J.-L. MASSON.

¹¹⁹⁵ P.-Y. MONJAL, op. cit., p. 1701.

§ 2. Les atteintes au caractère unitaire de l'Etat

Le caractère unitaire¹¹⁹⁶ de l'Etat trouve des traces dans la Royauté française et ses fondements dans la Révolution française. Si la Royauté française a proclamé l'indivisibilité du Royaume de France, la Révolution française a favorisé l'émergence du caractère unitaire de l'Etat. Toutefois, ce caractère touchait à cette époque la société dans son ensemble et pas seulement les structures territoriales. Ainsi, selon SIEYES, « *tout le monde sent aujourd'hui la nécessité d'établir l'unité sociale sur la destruction des ordres et de toutes les grandes corporations* »¹¹⁹⁷. De façon encore plus marquée, le caractère unitaire s'affirme dans le refus de personnes publiques infra-étatiques autonomes et également dans le refus du fédéralisme.

Toutefois, l'administration du territoire nécessitant des structures territoriales, le département a été créé par le législateur. Mais, cette entité ne repose sur aucun lien social particulier avec le territoire. Elle constitue simplement le résultat d'une division géométrique du territoire sans aucune prise en compte de la géographie et de la démographie.

Ces diverses composantes du principe d'unité pourraient être remises en cause par l'émergence d'un fédéralisme administratif entre les communes. En effet, si le caractère unitaire suppose, en vertu du principe d'uniformité territoriale¹¹⁹⁸, un fonctionnement institutionnel identique de chaque collectivité territoriale (A), l'émergence d'un fédéralisme administratif (B) dénaturerait cette logique.

A. L'uniformité territoriale, composante du principe d'unité

L'uniformité territoriale correspond à une reproduction au niveau local de l'articulation qui se met en place au niveau central¹¹⁹⁹. Au-delà de cette caractéristique, ce

¹¹⁹⁶ Voir notamment sur ce point : R. DEBBASCH, *Le principe révolutionnaire d'unité et d'indivisibilité de la République : essai d'histoire politique*, Economica, 1988, 481 p.

¹¹⁹⁷ SIEYES, *Projet d'un décret provisoire sur le clergé*, 12 février 1790, p. 5.

¹¹⁹⁸ Pour une approche complète de la question, voir : D. GUIGNARD, *La notion d'uniformité en droit public français*, Dalloz, 2004, 727 p.

¹¹⁹⁹ J.-A. MAZERES, « Les collectivités locales et la représentation. Essai de problématique élémentaire », *R.D.P.*, 1990, p. 615.

principe, issu de la Révolution française¹²⁰⁰ (1), trouve une nouvelle affirmation avec les lois sur la décentralisation (2).

1. L'utilisation du principe d'uniformité sous la Révolution

Le principe d'unité a été forgé sous la Révolution pour s'opposer à toutes formes de fédéralisme. Ce dernier imposait une uniformité des « relais du pouvoir central ». Cette idée force n'apparaît pas de manière évidente. Pourtant, chaque étape de la Révolution se caractérise par l'instauration d'un modèle identique pour le territoire. Ce principe participe en l'occurrence à la suppression des corps intermédiaires entre le peuple et l'Etat. Néanmoins, l'administration du pays nécessitant des corps intermédiaires, l'émergence de structures identiques¹²⁰¹ a facilité le contrôle du pays par le pouvoir central. Ce modèle se caractérise par une identité des structures internes et de leur mode de fonctionnement.

La Convention du 20 septembre 1792 consacre avec elle la création des administrateurs. L'idée sous-jacente était d'uniformiser le fonctionnement des organes locaux. La mission de ces administrateurs était, pour le comité de salut public, « *de porter sans cesse vos regards sur les autorités secondaires...c'est donc par vous, citoyens, que le gouvernement doit connaître les opérations administratives du district* »¹²⁰². Ainsi, l'uniformité participe au contrôle de l'Etat sur les structures territoriales. La fin de la Convention, le 26 septembre 1795, n'a pas entamé la nécessité pour l'Etat de disposer de structures territoriales fonctionnant de manière identique.

¹²⁰⁰ M. HAURIOU décèle des traces plus anciennes de ce principe. Ainsi, pour cet auteur, « *le même phénomène qui s'est produit dans l'Etat, s'est produit aussi dans les communes. Au Moyen âge, dans bien des régions, les communes étaient administrées par une assemblée générale des habitants, puis s'est développé le système d'un conseil municipal élu par l'assemblée des habitants* », « La souveraineté nationale », *Recueil de législation de Toulouse*, t. 8., 1912, p. 89 ; toutefois, cet aspect était seulement parcellaire au Moyen âge. Sa généralisation interviendra seulement sous la Révolution avec l'adoption d'une telle organisation par l'Etat.

¹²⁰¹ En vertu d'une loi du 14 décembre 1789, la commune est composée d'un corps municipal peu importe la taille de la commune et d'un conseil général qui comporte un lien avec le corps municipal et des notables, Rec DUVERGIER, Coll. Complète des lois, décrets d'intérêt général, tome 1, 1789-1790, p. 67.

¹²⁰² Citation issue d'une circulaire d'application du 21 prairial an III (9 juin 1795) adressée aux départements, Cité par P. MATOUCHET, op. cit., p. 371.

Le Directoire¹²⁰³ a souhaité restaurer « les commissaires généraux » au sein des départements. Ces derniers n'auront rien de commun avec les intendants mais devront surveiller et informer le Directoire. D'ailleurs, lors de certains travaux du Directoire, LOUVET, comparant la situation des Amériques à la France, souligne que « *ce ne sont pas des républiques unies seulement par des liens de la fédération que nous fondons ; c'est au contraire une République une et indivisible, une République dont tous les points doivent être administrés sur le même plan, avec les mêmes lois, et assujettis à une organisation unique...* »¹²⁰⁴. Ainsi, le Directoire a essayé de créer un fonctionnement identique dans chaque circonscription territoriale afin de perfectionner le contrôle de l'Etat central.

Durant tout le XIX^{ème} siècle, le droit des collectivités territoriales a été caractérisé par l'empreinte de l'Etat. Par la suite, selon M. DOAT, « *en remettant en place des conseils élus, l'Etat de la III^{ème} République fixe sur le territoire le principe parlementaire* »¹²⁰⁵. Toutefois, l'introduction progressive de l'élection au suffrage universel direct des conseils des collectivités territoriales n'a pas modifié la volonté de l'Etat d'imposer un fonctionnement uniforme principalement des départements et des communes. D'ailleurs, comme l'explique Y. GAUDEMET, il existe bien une « *uniformité du type d'administration commun aux diverses catégories de circonscriptions ; à chaque échelon (département, district, commune), on retrouvait : 1°) un conseil, 2°) un directoire, 3°) un procureur syndic* »¹²⁰⁶. Ce constat est en effet partagé par des hommes politiques du XIX^{ème} siècle dont VIVIEN, qui constatait lors des discussions relatives à la loi municipale du 18 juillet 1837 que « *toutes les communes sont soumises à la même organisation ; dans toutes, un maire et des adjoints pour l'exécution, un conseil municipal pour la délibération. Nous approuvons complètement cette division dans notre hiérarchie* »¹²⁰⁷.

Cette uniformité semblait être presque oubliée par la doctrine tant elle était évidente. Pourtant, l'essor de la décentralisation et du droit constitutionnel local a réveillé l'existence de ce lien entre l'unité et l'uniformité.

¹²⁰³ Cette période politique court du 26 octobre 1795 au 9 novembre 1799.

¹²⁰⁴ R.M. T. 25, p. 326 ; cité par R. DEBBASCH, op. cit., p. 360.

¹²⁰⁵ M. DOAT, *Recherches...*, op. cit., p. 170.

¹²⁰⁶ Y. GAUDEMET, *Traité de droit administratif*, op. cit., p. 127.

¹²⁰⁷ Cité par G. DARCY, *Le système administratif français*, op. cit., p. 134.

2. L'utilisation combinée du principe d'unité et d'uniformité dans le droit positif

Selon l'article 1 C., « *la République est une et indivisible* ». Le principe d'unité est sous-jacent à la rédaction de cet article. Le terme « une » provient de la même racine que le mot unité. Pourtant, certains auteurs minimisent le lien entre le principe d'unité et l'uniformité au profit de l'unicité du peuple français¹²⁰⁸ en s'appuyant sur la décision du Conseil constitutionnel du 25 février 1982 qui emploie uniquement l'expression d'« *indivisibilité de la République* »¹²⁰⁹. Pourtant, comme l'a rappelé P. DOLLAT, « *l'uniformité postule que les collectivités de chaque niveau territorial ont les mêmes institutions, appliquent le même droit et sont soumises aux mêmes contrôles* »¹²¹⁰.

En effet, le principe d'unité est bien présent dans la notion constitutionnelle de catégorie de collectivités territoriales forgée par le Conseil constitutionnel¹²¹¹. Initialement, le Conseil constitutionnel a considéré que l'article 72 C. « *n'exclut nullement la création de catégorie de collectivités territoriales qui ne comprendraient qu'une unité* »¹²¹². Cette formulation semblait autoriser le législateur à créer de légères divergences entre les catégories de collectivités territoriales. Mais, une décision du Conseil constitutionnel du 9 mai 1991 a créé une véritable confusion. Ainsi, elle affirme que « *l'Assemblée de Corse, élue au suffrage universel direct, est investie du pouvoir de régler par ses délibérations les affaires de la collectivité territoriale de Corse ; que si la loi institue un Conseil exécutif doté de pouvoirs propres, ce conseil est élu par l'Assemblée de Corse en son sein et est responsable devant elle ; que le représentant de l'Etat dans la collectivité territoriale de Corse conserve la charge des intérêts nationaux, du respect des lois et du contrôle administratif ; qu'enfin, ni l'Assemblée de Corse ni le Conseil exécutif, ne se voient attribuer des compétences ressortissant du domaine de la loi ; qu'ainsi cette organisation spécifique au caractère administratif de la collectivité territoriale de Corse ne méconnaît pas l'article 72 de la*

¹²⁰⁸ T. GRÜNDLER, « La république française, une et indivisible ? », *R.D.P.*, 2007, p. 445 et suiv.

¹²⁰⁹ Décision n° 82-137 DC du 25 février 1982, *Loi relative aux droits et libertés des communes, des départements et des Régions*, J.O.R.F. du 3 mars 1982, p. 759.

¹²¹⁰ P. DOLLAT, « Le principe d'indivisibilité... », op. cit., p. 671.

¹²¹¹ Voir notamment, F. SAUVAGEOT, *Les catégories de collectivités territoriales de la République : contribution à l'étude de l'article 72, alinéa premier de la Constitution française du 4 octobre 1958*, thèse, Dijon, P.U.A.M., 2004, 472 p.

¹²¹² Décision du 25 février 1982, 138 DC, op. cit.

Constitution »¹²¹³. Toutefois, si le Conseil constitutionnel valide une vraie spécificité avec la responsabilité juridique du conseil exécutif devant l'Assemblée de Corse, ce n'est qu'en raison de l'existence d'un fondement constitutionnel dérogatoire.

Ainsi, la notion de « particularisme institutionnel » selon l'expression de B. GENEVOIS¹²¹⁴ demeure limitée au sein de la jurisprudence constitutionnelle. En outre, l'interprétation en 1994 de J.-M. PONTIER selon laquelle, « *tout est possible pour le législateur parce qu'il n'existe plus de catégorie identifiable par des éléments relativement précis ou discernables* »¹²¹⁵ n'a pas été confirmée par le Conseil constitutionnel. La notion de catégorie reste bien présente dans le droit positif. Chaque dérogation au fonctionnement classique des collectivités territoriales requiert une disposition constitutionnelle spécifique. De manière générale, pour M. DOAT, « *ainsi conçue, l'uniformité est avant tout une représentation qui permet d'emboîter symboliquement les différents étages de collectivités* »¹²¹⁶.

En outre, la remise en cause larvée du principe d'uniformité ne s'attaque pas à la nécessité d'une assemblée unique. Elle s'appuie uniquement sur l'évolution de la notion de catégorie de collectivité territoriale à propos de règles mineures de fonctionnement. Ainsi, la création de conseils d'arrondissement par le conseil municipal¹²¹⁷, la création d'une région à l'intérieur d'un seul territoire d'outre-mer¹²¹⁸ ne constituent que des aménagements au principe d'uniformité. Or, cette notion, forgée par le juge constitutionnel, n'est pas définie par la Constitution. Elle se construit de façon pragmatique par le juge constitutionnel au gré de ses décisions. Dès lors, admettre la remise en cause du principe d'uniformité est excessif, il s'agit plus sûrement, d'une évolution de la notion jurisprudentielle de catégorie de collectivité territoriale. Le principe d'uniformité concernant le fonctionnement institutionnel des collectivités territoriales demeure toujours bien ancré.

¹²¹³ Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991, *Loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse*, J.O.R.F. du 14 mai 1991, p. 6350.

¹²¹⁴ B. GENEVOIS, « Le contrôle de la constitutionnalité du statut de la collectivité territoriale de Corse », *R.F.D.A.*, mai-juin, 1991, p. 416.

¹²¹⁵ J.-M. PONTIER, « Libres interrogations sur l'organisation et la libre administration des collectivités territoriales locales », *R.A.*, 1994, p. 63.

¹²¹⁶ M. DOAT, *op. cit.*, p. 174.

¹²¹⁷ Décision n° 82-149 *op. cit.*

¹²¹⁸ Décision n° 85-196 *op. cit.*

L'utilisation combinée des principes d'unité et d'uniformité « réactivée » par le Conseil constitutionnel empêche, par ailleurs, l'émergence d'un fédéralisme, qui, inévitablement, dénaturerait la portée de ces principes.

B. La dénaturation du principe d'uniformité par le fédéralisme administratif

Le fédéralisme, contrairement au fonctionnement des collectivités territoriales, requiert une grande autonomie dont l'aspect normatif a toujours présenté une grande force. Ainsi, selon L. DUGUIT, « *JELLINEK a essayé de formuler un autre criterium permettant de distinguer l'Etat non-souverain et la collectivité administrative décentralisée. Ce criterium, il croit le trouver dans l'autonomie de l'Etat, c'est-à-dire dans le pouvoir d'auto-organisation. L'Etat seul, dit-il, et non point la collectivité décentralisée, quelques larges que soient ses pouvoirs, peut s'organiser par ses propres lois* »¹²¹⁹. Cette citation démontre bien l'impossibilité pour une collectivité infra-étatique de posséder un pouvoir normatif pour s'organiser d'un point de vue institutionnel.

Or, l'émergence d'un fédéralisme administratif supposerait que l'E.P.C.I. détermine lui-même ses règles de fonctionnement¹²²⁰, d'organisation et de répartition des compétences. Cette évolution exige une réorganisation de l'E.P.C.I. (1) entraînant une fragilisation du principe d'unité, composante du principe d'uniformité (2).

1. La réorganisation institutionnelle de l'E.P.C.I.

La réorganisation institutionnelle pourrait se manifester par l'émergence d'une seconde chambre délibérative (a) et par le renforcement de l'organe exécutif (b).

¹²¹⁹ L. DUGUIT, *L'Etat, les gouvernants et les agents*, éd. Alberg Fontemoing, 1903, réédition Dalloz, 2005, p. 683.

¹²²⁰ D'ailleurs, J. RIVERO ne manque pas de rappeler qu' « *au-delà d'un certain degré d'autonomie locale, les rapports entre les collectivités secondaires et l'Etat relèvent, non plus de la décentralisation, modalité de l'Etat unitaire, mais du fédéralisme. Dans l'Etat fédéral, les collectivités...fixent elle-même la forme de leurs institutions* », J. RIVERO, *Droit administratif*, Dalloz, 1965, p. 281.

a. L'émergence d'une seconde chambre délibérante

L'émergence d'un fédéralisme administratif supposerait certaines modifications institutionnelles notamment la création d'une seconde chambre délibérante. Dans cette hypothèse, l'assemblée délibérante de l'E.P.C.I. serait composée de deux chambres, une représentant la légitimité des communes et une représentant la légitimité de la population intercommunale. Dès lors, la chambre représentante des communes ne doit pas refléter un équilibre démographique. Or, en vertu d'une décision du conseil constitutionnel du 26 janvier 1995, «... dès lors que des établissements publics de coopération entre les collectivités locales exercent en lieu et place de ces dernières des compétences qui leur auraient été sinon dévolues, leurs organes délibérants doivent être élus sur des bases essentiellement démographiques ; que s'il s'ensuit que la répartition des sièges doit respecter un principe général de proportionnalité par rapport à la population de chaque collectivité locale participante, il peut être toutefois tenu compte dans une mesure limitée d'autres considérations d'intérêt général et notamment de la possibilité qui serait laissée à chacune de ces collectivités de disposer d'au moins un représentant au sein du conseil concerné »¹²²¹.

La compatibilité de cette exigence constitutionnelle avec un bicaméralisme intercommunal semble donc impossible. En effet, la chambre, qui reflètera la légitimité des entités fédérées, ne pourra que faiblement tenir compte de critères « démographiques ». Pourtant, selon cette jurisprudence constitutionnelle, les considérations démographiques doivent primer sur d'autres éléments¹²²². Or, selon la logique fédérale, dans le cas d'une « chambre des communes », la nature démographique sera reléguée au second plan derrière une représentation des communes de façon presque égalitaire. En effet, dans tous les systèmes fédéraux, l'élection des représentants des entités fédérées tient compte de critères autres que la démographie.

Par exemple, au sein du système allemand, même si la Loi fondamentale a fixé un cadre¹²²³, selon C. AUTEXIER, « la représentation des Länder au Bundesrat n'est ni

¹²²¹ Décision n° 94-357 DC du 25 janvier 1995, *Loi portant diverses dispositions d'ordre social*, J.O.R.F. du 31 janvier 1995, p. 1651.

¹²²² En vertu de cette décision, « il peut être toutefois tenu compte dans une mesure limitée d'autres considérations d'intérêt général et notamment de la possibilité qui serait laissée à chacune de ces collectivités de disposer d'au moins un représentant au sein du conseil concerné », *ibid.*

¹²²³ En effet, selon l'article 51 II de la Loi fondamentale, chaque Land a au moins trois voix, les Länder qui comptent plus de 2 millions d'habitants en ont quatre, ceux qui disposent de plus de 6 millions d'habitants en ont cinq, etc...

uniforme, ni proportionnelle au chiffre de leur population »¹²²⁴. Ainsi, la désignation des délégués au Bundesrat tient compte seulement de manière limitée de la population. Le système communautaire démontre encore plus nettement la relégation au second plan du critère démographique dans le cadre de la désignation des membres d'une chambre des entités fédérées. En effet, le Conseil des Ministres peut être considéré comme une chambre reflétant les Etats membres. D'ailleurs, comme le rappelle P. MANIN, « *selon une thèse assez ancienne et qui avait été notamment défendue par l'Allemagne, le Conseil doit être considéré comme la seconde chambre législative – la chambre des Etats – de l'Union dans la suite logique d'une tendance apparue dès le traité de Maastricht* »¹²²⁵. Selon l'article 203 du T.C.E., « *le Conseil est formé par un représentant de chaque Etat membre au niveau ministériel, habilité à engager le gouvernement de cet Etat membre* ». En aucun cas, des considérations liées à la démographie n'interviennent. On peut simplement noter l'existence d'une pondération des voix lors d'une prise de décision. Mais, cette dernière résulte d'un compromis politique¹²²⁶ afin de prendre quand même en compte différents critères comme la population, le poids économique, la question en cause. En outre, dans le traité instituant la Communauté européenne, aucune explication n'est fournie sur la nature de cette pondération.

Quoi qu'il en soit, l'émergence d'une chambre des communes serait certainement inconstitutionnelle. Elle dénaturerait l'exigence d'une « *élection sur des bases essentiellement démographiques* » propre au système français. Dès lors, le principe d'uniformité serait atteint par une telle évolution. Le renforcement de l'organe exécutif confirme également cette réorganisation institutionnelle inévitable dans le cadre d'un fédéralisme administratif.

b. Le renforcement de l'organe exécutif

Le renforcement de l'organe exécutif permettrait également de combler les lacunes du système fédéral intercommunal. Mais, là encore, le principe d'uniformité serait entamé.

Selon l'article 89 de la Constitution du 27 octobre 1946, des lois organiques pourraient « *prévoir pour certaines grandes villes des règles de fonctionnement et des structures différentes de celles des petites communes et comporter des dispositions spéciales pour certains départements* ». La Constitution de 1958 n'a pas souhaité réintroduire une telle

¹²²⁴ C. AUTEXIER, *Introduction au droit public allemand*, P.U.F., 1997, p. 41.

¹²²⁵ P. MANIN, *L'union européenne : institutions, ordre juridique, contentieux*, Ed. Pédone, 2005, p. 276.

¹²²⁶ Voir notamment l'article 205 du T.C.E..

disposition. La jurisprudence a certes, à deux reprises, constitutionnalisé un renforcement de l'organe exécutif, mais en vertu de considérations particulières. Aussi, dans une décision du 19 janvier 1988¹²²⁷, le territoire de la Nouvelle-Calédonie peut se voir doter de « *pouvoirs propres* ». Mais cette décision est fondée sur l'article 74 C.. Cette solution ne peut donc pas s'appliquer pour les E.P.C.I.. Par ailleurs, selon une décision du 9 mai 1991, « *l'Assemblée de Corse, élue au suffrage universel direct, est investie du pouvoir de régler par ses délibérations les affaires de la collectivité territoriale de Corse ; que si la loi institue un Conseil exécutif doté de pouvoirs propres, ce conseil est élu par l'Assemblée de Corse en son sein et est responsable devant elle* »¹²²⁸.

Pour D. ROUSSEAU, cette décision s'inscrit dans la lignée de la décision du 28 décembre 1982, qui autorise une dérogation institutionnelle pour Paris, Lyon et Marseille. Dès lors, pour cet auteur, « *la décision du 9 mai 1991 n'est donc qu'une application supplémentaire de la jurisprudence antérieure reconnaissant la possibilité d'une diversité d'organisation des collectivités locales pour tenir compte des particularismes locaux, dès lors que les prérogatives de l'Etat sont respectées et que l'unité du pouvoir normatif est préservée* »¹²²⁹. Pourtant, cette analyse néglige peut-être un élément important. En effet, le fonctionnement de cette collectivité est particulier. Selon l'article 38 de la loi du 13 mai 1991 portant statut de la collectivité territoriale de Corse, « *l'Assemblée de Corse peut mettre en cause la responsabilité du conseil exécutif par le vote d'une motion de défiance. La motion de défiance mentionne, d'une part, l'exposé des motifs pour lesquels elle est présentée et, d'autre part, la liste des noms des candidats aux mandats de président et de conseillers exécutifs de Corse appelés à exercer les fonctions prévues au présent titre en cas d'adoption de la motion de défiance* »¹²³⁰. Aucune autre collectivité territoriale ne bénéficie d'un tel régime de responsabilité. Pourtant, l'existence d'un tel fonctionnement au sein d'une personne publique infra-étatique ouvre la possibilité d'une telle évolution au sein de l'E.P.C.I..

¹²²⁷ Décision n° 87-241 DC du 19 janvier 1988, *Loi portant statut du territoire de la Nouvelle-Calédonie*, J.O.R.F., 21 janvier 1988, p. 1025.

¹²²⁸ Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991, *Loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse*, J.O.R.F. du 14 mai 1991, p. 6350.

¹²²⁹ D. ROUSSEAU, *R.D.P.*, 1992, p. 78 ; voir également F. LUCHAIRE, *R.D.P.*, 1991, p. 943 ; L. FAVOREU, *R.F.D.C.*, 1991, p. 305 et p. 487.

¹²³⁰ Loi n° 91-428 du 13 mai 1991 portant statut de la collectivité territoriale de Corse, J.O.R.F. du 14 mai 1991, p. 6318.

L'application de cette décision à l'E.P.C.I. aboutit à une nécessaire évolution vers un régime de responsabilité de l'exécutif devant l'assemblée délibérante. Or, cette solution présente certains risques. Outre le risque d'une divergence classique entre une majorité et une minorité, de nombreuses autres oppositions sont susceptibles d'apparaître entre, par exemple, petites et grandes communes, commune centre et communes périphériques. Une modification de la Constitution serait donc difficilement appropriée pour renforcer l'organe exécutif de l'E.P.C.I.. En outre, une telle évolution porterait atteinte à la culture juridique française, elle est donc difficilement envisageable. De plus, ouvrir cette possibilité de responsabilité de l'exécutif devant l'assemblée délibérante de l'E.P.C.I. engendrerait un effet « tâche d'huile » et s'élargirait sans doute aux collectivités territoriales.

Cette réorganisation de l'E.P.C.I. élargissant la diversité institutionnelle française ne constitue pas la seule atteinte possible au principe d'unité de l'Etat. La délimitation des compétences entre l'E.P.C.I. et les communes, sans l'intervention de l'Etat, pourrait également fragiliser le principe d'unité.

2. La délimitation des compétences fragilisant le principe d'unité

R. CARRE DE MALBERG a bien montré que dans une fédération « *pour toutes les matières qui n'ont pas été réservées à la compétence spéciale de l'Etat fédéral, les Etats particuliers conservent, avec l'organisation étatique qui leur est propre, la faculté de se déterminer librement à eux-mêmes leur propre compétence* »¹²³¹. Appliqué dans le cadre des E.P.C.I., ce principe issu de la logique fédérale impliquerait que les E.P.C.I. et les communes déterminent librement leurs compétences sans intervention de l'Etat. Cette articulation existe au niveau fédéral lorsqu'on est en présence de compétences partagées. L'approche de R. CARRE DE MALBERG a été renouvelée avec l'émergence du principe de subsidiarité. Or, malgré l'introduction de ce principe en droit français, le principe d'unité continue à prévaloir, d'où une emprise très forte du législateur. Ainsi, sur le plan intercommunal, même si la notion d'intérêt communautaire traduit une forme particulière de la subsidiarité, la prévalence du principe d'unité traduit une certaine logique. Elle se manifeste notamment par la distinction entre compétences obligatoires, optionnelles et facultatives. Or, cette catégorisation aboutit à une intervention étatique contraire à la logique du fédéralisme politique.

¹²³¹ R. CARRE DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Sirey, 1920, Tome 1, p. 103.

L'introduction du fédéralisme administratif impliquerait donc un basculement de l'organisation politique de la France vers un système fédéral et l'abandon du principe d'unité. Avec un tel système, les collectivités territoriales seraient totalement libre de définir leurs modalités de coopération sauf si les compétences exclusives du législateur. Dans ce cas, une recentralisation réelle réapparaît, contraire au but recherché par le fédéralisme.

Par ailleurs, l'E.P.C.I. oscille entre une nature institutionnelle et une nature contractuelle. La nature institutionnelle s'affirme par la présence de l'Etat, notamment lorsqu'il autorise la création de l'E.P.C.I.. La conséquence directe de cette reconnaissance institutionnelle s'exprime par les principes de spécialité et d'exclusivité régissant la répartition des compétences indépendamment de la volonté des communes. Or, si l'intervention du pouvoir étatique dans l'E.P.C.I. disparaît, la nature contractuelle des relations entre les communes devient le socle de l'E.P.C.I.. Cependant, les règles juridiques applicables aux relations entre les communes, sont plus diffuses. En effet, en vertu d'une jurisprudence constitutionnelle désormais consacrée, la loi ne peut pas obliger une collectivité territoriale à contracter. Aussi, une décision du 26 janvier 1995 à propos de contrats que peuvent conclure une collectivité territoriale avec une collectivité étrangère, il s'agit seulement « *d'une faculté dont elles ne sont nullement contraintes d'user* »¹²³².

En outre, une fois le contrat signé par une collectivité territoriale, la loi est sur ce point quasiment épuisée. En effet, selon le Conseil constitutionnel, « *le législateur ne saurait porter atteinte à l'économie des conventions et contrats légalement conclus telle qu'elle méconnaisse manifestement la liberté découlant de l'article 4 de la Déclaration de 1789* »¹²³³. Ainsi, une véritable remise en cause pourrait s'opérer. Un repli égoïste des communes émergerait inévitablement.

Le fédéralisme administratif, tel qu'il se développe, présente donc de nombreuses imperfections institutionnelles, qui ralentissent le fonctionnement de l'E.P.C.I.. Vouloir modifier ce fonctionnement pour améliorer l'efficacité de l'E.P.C.I. se heurte au principe d'unité de l'Etat. D'ailleurs, comme le rappelait F. LUCHAIRE, à propos de la décision du Conseil constitutionnel de 1982, « *la libre administration* » ne signifie pas « *libre*

¹²³² Décision du 26 janvier 1995, op. cit.

¹²³³ Décision n° 98-401 DC du 10 juin 1998, *Loi d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail*, J.O.R.F. du 14 juin 1998, p. 9033.

gouvernement ». En effet, le Conseil constitutionnel a clairement refusé toute forme de fédéralisme¹²³⁴. Ce faisant, le fédéralisme politique, nécessaire pour l'émergence d'un fédéralisme administratif, semble peu envisageable en France. Une autre possibilité peut également être envisagée, le fédéralisme fonctionnel. Toutefois, la réussite d'une telle organisation institutionnelle semble réduite.

¹²³⁴ F. LUCHAIRE, « Pas de fédéralisme », *Le monde*, 28 février – 1^{er} mars 1982.

Section 2. Un fédéralisme fonctionnel réduit

Le fédéralisme fonctionnel correspond à un mode spécifique d'organisation des compétences. Tout d'abord, le fédéralisme fonctionnel suppose des domaines de compétences bien délimités. Ainsi, en est-il de la construction communautaire qui a commencé à exister par des secteurs bien délimités comme le charbon et l'acier avant de s'étendre au champ de l'économie. L'E.P.C.I. repose, semble-t-il, sur une logique équivalente avec des blocs de compétences prévues par le législateur. Ensuite, la répartition des compétences au sein d'un bloc s'effectue de façon souple. Enfin, les modalités d'organisation des pouvoirs sont différentes d'un fédéralisme politique classique.

L'E.P.C.I. est un outil à la disposition des communes et de l'Etat. Sur cette base, les communes transfèrent des domaines de compétences et des attributions à l'E.P.C.I.. Cette situation est similaire à celle se développant au sein de l'Union européenne. Dans ces deux systèmes, intercommunal et communautaire, il n'existe pas un cadre normatif précisant clairement la répartition des compétences. Au sein de l'E.P.C.I., l'existence de statuts précisant de façon précise le contenu des compétences, nécessite de nombreuses et régulières modifications. Or, une intervention des communes est nécessaire perturbant le fonctionnement même du fédéralisme fonctionnel. Aussi, la structure de l'E.P.C.I. semble inadaptée au fédéralisme fonctionnel (§ 1) et une amélioration de son application s'avère impossible (§ 2).

§ 1. La structure de l'E.P.C.I. inadaptée au fédéralisme fonctionnel

Le fédéralisme fonctionnel suppose une souplesse dans l'organisation des compétences. Or, sur ce plan, les statuts de l'E.P.C.I. figent la situation (A) et, le transfert de nouvelles compétences demeure difficile (B).

A. Une répartition des compétences figée par les statuts

Les compétences de l'E.P.C.I. sont fixées par ses statuts sur la base des principes de spécialité¹²³⁵ et d'exclusivité (1), tout contentieux conduit le juge à une interprétation stricte qualifiée de matérielle (2).

1. Les principes de spécialité et d'exclusivité

Le principe de spécialité détermine le champ d'intervention de l'E.P.C.I. tandis que le principe d'exclusivité interdit à la commune d'intervenir une fois la compétence transférée. Malgré cette différence, ces deux principes comportent une valeur juridique identique. Ces principes ne sont ni des principes généraux du droit, ni des principes à valeur constitutionnelle. Selon la doctrine, ces deux principes sont des principes d'ordre¹²³⁶. La loi et le pouvoir réglementaire fixent certaines limites à l'exercice des compétences par l'E.P.C.I.. Les statuts traduisent ces limites.

Le principe d'exclusivité a été utilisé très tôt par le juge administratif pour régir les rapports entre les communes et les établissements publics qui leur sont rattachés.

A l'origine, il s'agit d'un principe de « non empiètement ». Dans un arrêt du 26 décembre 1908, le Conseil d'Etat précise que les compétences communales « *ne peuvent s'exercer par empiètement sur les attributions des établissements publics de bienfaisance, chargés de donner l'assistance dans des conditions et sous des formes spéciales* »¹²³⁷.

La commune ne peut pas empiéter sur les compétences d'un établissement public créé par la loi ou les règlements. Cette solution a été affirmée régulièrement depuis plus d'un siècle. En outre, en vertu d'un arrêt du 10 août 1917, si « *les communes ont capacité pour*

¹²³⁵ Par exemple, selon P. DI MALTA, « *l'établissement public n'a de raison d'être que la poursuite d'un but déterminé par l'autorité qui l'a créé et sa mission spéciale se trouve délimitée par les textes institutifs* », P. DI MALTA, « La distinction de l'établissement public et de la collectivité territoriale », *Revue juridique et économique du Sud-ouest*, 1962, n° 3-4, p. 96 ; voir également F. MELLERAY, « Une nouvelle crise de la notion d'établissement public. La reconnaissance d'autres personnes publiques spécialisées ? », *A.J.D.A.*, 14 avril 2003, p. 711 et suiv.

¹²³⁶ Pour le principe de spécialité, voir R. CHAPUS, *Droit administratif général*, op. cit., p. 336. ; toutefois, il semble que la paternité de cette qualification appartienne à M. HAURIOU, *Principes de droit public*, Sirey, 1910, p. 113 ; pour le principe d'exclusivité, selon L. MICHOU, il s'agit d'une « *simple mesure d'ordre* », *La théorie...*, op. cit., éd. 1924, p. 1960.

¹²³⁷ C.E., 26 décembre 1908, *Commune de Romeray*, Rec., p. 1083.

assurer la gestion de services d'assistance et de bienfaisance, ce n'est qu'à défaut d'un établissement public auquel la gestion de semblables services a été confiée par des dispositions législatives et réglementaires »¹²³⁸. Cette formulation est remarquable. Ainsi, elle prévoit tout d'abord, la possibilité pour une loi de fixer les compétences intercommunales. Ensuite, cette rédaction confirme bien, qu'une fois la compétence transférée, l'impossibilité pour les communes d'intervenir. Enfin, selon le Conseil d'Etat, la carence des autorités intercommunales ne justifie pas l'intervention des communes¹²³⁹.

En matière d'intercommunalité, le principe d'exclusivité a été explicitement posé par l'arrêt du Conseil d'Etat du 16 octobre 1970, *Commune de Saint-Vallier*. Selon les termes de cet arrêt, « *la compétence pour créer et aménager les zones industrielles sur le territoire des communes dont il s'agit a été transférée au syndicat intercommunal...[dès lors] la commune de Montceau-les-Mines a empiété sur les attributions de ce syndicat en décidant de procéder isolément à la création d'une zone industrielle* »¹²⁴⁰. Ici, le juge administratif se réfère textuellement au statut de l'E.P.C.I. En effet, le syndicat est chargé de toutes les questions « *intéressant l'expansion économique et la reconversion progressive du bassin minier* ». Cette solution est reprise constamment par le juge administratif¹²⁴¹.

Le non-empiétement constitue le cœur du principe d'exclusivité. La doctrine est unanime pour le considérer d'application immédiate et totale¹²⁴². D'ailleurs, selon J.-C. DOUENCE, « *...le dessaisissement de la collectivité...a pour corollaire l'obligation pour l'E.P.C.I. d'exercer la compétence qui lui est confiée par les statuts et même de l'exercer lui-même. Cette conséquence découle du principe de spécialité d'affectation, ainsi que d'ailleurs du principe plus général d'indisponibilité des compétences* »¹²⁴³. Toutefois, comme cet auteur le reconnaît « *le juge n'a pas eu l'occasion de sanctionner [l'absence d'exercice] directement*

¹²³⁸ C.E., 10 août 1917, *Commune de Vivonne*, Rec., p. 634.

¹²³⁹ C.E., 20 novembre 1962, *Commune de Deuil-la-Barre*, Rec., p. 638.

¹²⁴⁰ C.E., 16 octobre 1970, *Commune de Saint-Vallier*, Rec., p. 583 ; note G. LIET-VEAUX, R.A., 1970, p. 530.

¹²⁴¹ C.E., 13 octobre 1978, *Commune de Vénissieux*, req n° 02907 ; C.E., 1^{er} avril 1994 *Commune de Réau*, req. n° 146946 ; C.E., 14 janvier 1998, *Communauté urbaine de Cherbourg*, req. n° 161661 ; C.A.A. de Bordeaux, 24 juin 2003, *Société SVE Onyx*, req. n° 99BX00156.

¹²⁴² C. DEBOUY introduit même le « *principe du transfert total* », bien qu'il reconnaisse l'existence de restrictions avec par exemple les fonds de concours, C. DEBOUY, juriscasseur, Fasc. 254, 11, 2005, p. 33.

¹²⁴³ J.-C. DOUENCE, « *Intercommunalité et service public local* », *Annuaire des collectivités locales*, éd. C.N.R.S., 2003, p. 123.

à propos des E.P.C.I. »¹²⁴⁴. M. DEGOFFE et J.-D. DREYFUS partagent une opinion différente. En effet, « *n'aurait-il [le Conseil d'Etat] pas pu juger de la même façon que si l'expansion économique dont est chargé le syndicat englobe la compétence de créer des zones industrielles, les communes membres peuvent toujours créer une telle zone tant que le syndicat n'a pas effectivement créé une zone industrielle ?* »¹²⁴⁵.

Quoiqu'il en soit, la portée de ces principes a été précisée par l'interprétation du juge administratif.

2. L'interprétation matérielle du juge administratif

L'interprétation du principe de spécialité peut être matérielle ou finaliste. Dans le premier cas, il convient de se référer uniquement aux compétences que l'E.P.C.I. peut exercer en vertu des statuts. Selon F.-P. BENOIT, « *les compétences des communautés urbaines restent spéciales puisque déterminées par une liste limitative* »¹²⁴⁶. Pour P. DI MALTA, les compétences, en vertu du principe de spécialité, sont délimitées par « *les textes institutifs* »¹²⁴⁷. Selon cette méthode d'interprétation, la finalité de la loi et des statuts s'exprime uniquement par la rédaction des statuts. En cas de litige, le juge se réfère systématiquement aux statuts. Les compétences de l'E.P.C.I. ne peuvent pas être étendues. Ainsi, pour H. BERTHELEMY, « *aucun service ne peut étendre ses attributions à des matières non prévues par des textes de loi* »¹²⁴⁸. Cette analyse correspond en partie à la fixation législative des compétences intercommunales.

Pourtant, une autre interprétation est possible, selon laquelle l'esprit de la loi et des statuts doit primer sur l'écriture même des statuts. Dans ce cas, l'interprétation est dite finaliste ou téléologique. La détermination des compétences nécessite de rechercher la volonté des créateurs. Pour F. BEQUE, il s'agit d' « *une règle en vertu de laquelle une personne*

¹²⁴⁴ Ibid., p. 123.

¹²⁴⁵ M. DEGOFFE et J.-D. DREYFUS, « Transfert de compétences et conventions dans le droit de l'intercommunalité », *A.J.D.A.* 20 octobre 2001, p. 810.

¹²⁴⁶ F.-P. BENOIT, *Le droit administratif français*, 1968, Dalloz, p. 163.

¹²⁴⁷ P. DI MALTA, « La distinction... », *op. cit.*, p. 96.

¹²⁴⁸ H. BERTHELEMY, *Traité de droit administratif*, 10^{ème} éd., 1923, p. 205.

morale ne peut dépasser le but qui lui a été assigné lors de sa constitution »¹²⁴⁹. L'exercice d'une compétence par l'E.P.C.I. ne nécessite pas forcément une référence textuelle. Il convient de rechercher la volonté des fondateurs de l'E.P.C.I.. Ainsi, au niveau de l'E.P.C.I., le créateur est l'Etat. L'exercice d'une compétence devrait donc nécessiter l'approbation du préfet. La rédaction des statuts intervient uniquement pour déterminer les blocs de compétences mais ne correspond pas à la situation du droit positif. Toutefois, dans le cas où le préfet n'intervient pas par son pouvoir d'initiative dans la procédure de création de l'E.P.C.I., l'interprétation finaliste requiert de rechercher la volonté des communes. Or, cette volonté des communes peut parfaitement ne pas être exprimée dans les statuts. Avec une telle interprétation téléologique, la répartition des compétences serait souple. Le juge administratif rechercherait plutôt l'exercice des compétences entre les communes et l'E.P.C.I. qu'une application stricte des statuts.

Pour l'instant, l'interprétation finaliste n'est pas retenue par le juge administratif dans le cadre de l'E.P.C.I.. Cette préférence pour l'interprétation matérielle s'explique, selon J. MOREAU, par la nature des compétences. En effet, selon cet auteur, « ...*les E.P.C.I. ne possèdent aucune compétence de droit, toutes celles qu'ils exercent leur ont été dévolues par les communes dans l'acte institutif du syndicat ou par des décisions postérieures modificatives. On comprend dès lors qu'en cas de litige sur ce point les tribunaux administratifs et le Conseil d'Etat se réfèrent à la lettre des statuts et en cas de rédaction obscure fassent prévaloir l'autonomie communale* »¹²⁵⁰. R. CHAPUS se range sur cette conception. Pour cet auteur, « *l'institution spécialisée doit s'en tenir à l'exercice de la mission ou des missions connexes qui lui ont été attribuées et qui sont définies en termes précis* »¹²⁵¹. Une activité connexe est une activité non prévue par les statuts mais complémentaire à celle exercée par l'E.P.C.I. en vertu de ses statuts. Cette activité est tellement proche que le juge administratif admet une dérogation sur ce point à l'interprétation matérielle.

La répartition des compétences entre l'E.P.C.I. et ses communes membres est régie par des principes d'interprétation stricte. Or, l'utilisation systématique des statuts, en complément de cette interprétation matérielle, fragilise les transferts de compétences entre l'E.P.C.I. et ses

¹²⁴⁹ F. BEQUE, *Théorie générale de la spécialité des personnes morales*, Dépêche dauphinoise, 1908, p. 45.

¹²⁵⁰ J. MOREAU, « Note sous l'arrêt du C.E., 20 janvier 1989, *S.I.V.O.M. de l'agglomération rouennaise* », *A.J.D.A.*, 1989, p. 398.

¹²⁵¹ R. CHAPUS, *Droit administratif général*, op. cit., p. 336.

communes membres. Il devient alors très difficile de transférer de nouvelles compétences à l'E.P.C.I..

B. Des compétences nouvelles difficiles à transférer

Si le statut constitue l'acte fondateur de l'E.P.C.I.¹²⁵², la nature partiellement contractuelle de l'E.P.C.I. explique la grande liberté reconnue aux E.P.C.I. et aux communes membres pour définir le contenu de ce dernier. Cette liberté est si grande que l'intérêt communautaire n'a pas à être obligatoirement présent dans cet acte. Dès lors, la nature matérielle du statut prête à confusion. On pourrait parfaitement inclure la délibération de l'E.P.C.I. ou des communes membres, qui délimitent l'intérêt communautaire. Ainsi, le statut peut correspondre à un ou plusieurs documents. Cette première incertitude pèse sur la nature de cet acte juridique.

Le transfert de compétences obéit à certains principes. Selon M. DEGOFFE et J.-D. DREYFUS, il vise obligatoirement une relation entre deux personnes morales dans laquelle la compétence de la personne publique transférante disparaît. Cette dernière ne peut récupérer de sa propre autorité sa compétence, même si elle dispose toujours d'un titre à terme pour recouvrer cette compétence¹²⁵³.

Dans l'éventualité où l'E.P.C.I. souhaite exercer une nouvelle compétence ou partager son exercice avec les communes, les statuts doivent le préciser. Dès lors, il convient de réviser les statuts, une décision à la majorité qualifiée doit être adoptée. La modification des statuts nécessite surtout l'accord des communes¹²⁵⁴.

Plaquer un fédéralisme fonctionnel classique en matière de transfert de compétence de l'E.P.C.I. aux communes membres semble bien difficile. En effet, dans ce type

¹²⁵² D'autres auteurs ont une position plus tranchée. Ainsi, pour A. GARDERE, le statut est « *un acte fondamental en ce qu'il constitue l'expression de l'accord politique et du projet intercommunal* », A. GARDERE, *Coopération intercommunale et liberté communale*, op. cit., p. 159.

¹²⁵³ M. DEGOFFE et J.-D. DREYFUS, « Transfert de compétences... », op. cit., p. 809.

¹²⁵⁴ Selon l'article L. 5211-17 du C.G.C.T., « *ces transferts sont décidés par délibérations concordantes de l'organe délibérant et des conseils municipaux se prononçant dans les conditions de majorité requise pour la création de l'établissement public de coopération intercommunale. Le conseil municipal de chaque commune membre dispose d'un délai de trois mois, à compter de la notification au maire de la commune de la délibération de l'organe délibérant de l'établissement public de coopération intercommunale, pour se prononcer sur les transferts proposés. A défaut de délibération dans ce délai, sa décision est réputée favorable* ».

d'organisation, les compétences sont partagées dans différents domaines, d'où une certaine fluctuation des frontières dans la répartition des compétences. Or, en matière d'E.P.C.I., le partage des compétences reste problématique (1) d'autant plus que la modification des statuts demeure difficile (2).

1. Un partage problématique des compétences

Si le principe de partage des compétences est posé (a), la réalité altère sa portée (b).

a. Le principe du partage des compétences

Le droit positif se caractérise par des hypothèses législatives croissantes de compétences partagées entre les communes et les E.P.C.I..

Tout d'abord, l'exemple des sociétés d'économies mixtes locales (S.E.M.L.) est révélateur. Prévue par l'article L. 1521-1 du C.G.C.T.¹²⁵⁵, cet outil juridique permet d'associer des personnes privées et publiques. L'application du principe d'exclusivité impliquerait que les communes et les E.P.C.I. ne puissent pas participer à une même S.E.M.L. lorsque la compétence a été transférée à l'E.P.C.I.. Or, sous réserve que les communes cèdent plus des deux tiers des actions qu'elles détenaient antérieurement au transfert de la compétence, la participation des communes et de l'E.P.C.I. est légale.

Ensuite, les fonds de concours participent également à cette évolution. En effet, prohibés dans un premier temps, sauf pour les communautés urbaines et leurs communes membres¹²⁵⁶, ces derniers ont été libéralisés par étapes successives. En effet, la loi du 12 juillet 1999 a autorisé les E.P.C.I. à verser des fonds de concours à leurs communes membres pour la réalisation d'un équipement lorsque « *l'utilité dépasse manifestement l'intérêt*

¹²⁵⁵ Cet article a été introduit par la loi n° 83-597 du 7 juillet 1983 *relative aux sociétés d'économie mixte locales*, J.O.R.F., du 8 juillet 1983, p. 2099. Selon cet article, « *les communes, les départements, les régions et leurs groupements peuvent, dans le cadre des compétences qui leur sont reconnues par la loi, créer des sociétés d'économie mixte locales qui les associent à une ou plusieurs personnes privées et, éventuellement, à d'autres personnes publiques pour réaliser des opérations d'aménagement...La commune actionnaire d'une société d'économie mixte locale dont l'objet social s'inscrit dans le cadre d'une compétence qu'elle a transférée à un établissement public de coopération intercommunale peut continuer à participer au capital de cette société à condition qu'elle cède à l'établissement public de coopération intercommunale plus des deux tiers des actions qu'elle détenait antérieurement au transfert de compétences* ».

¹²⁵⁶ R. PHILIPPOT, « Du bon usage du fonds de concours intercommunal », *J.C.P. A.*, 2003, n° 36, p. 1104.

communal ». L'article 186 de la loi du 13 août 2004 a libéralisé totalement les fonds de concours en autorisant un versement de l'E.P.C.I. à une de ses communes membres et inversement. Toutefois, le fonds de concours peut être versé à condition qu'il n'excède pas la part de financement supportée par la commune bénéficiaire (hors subvention). Ainsi, un E.P.C.I. et une commune membre peuvent participer, contrairement à l'interprétation classique du principe d'exclusivité, au financement d'une seule et même attribution.

Enfin, la mutualisation des services entre l'E.P.C.I. et les communes membres, aboutit, dans certains cas, à une véritable confusion dans l'exercice de la compétence. Comme le constate dans la pratique P.-S. REY, « *la mise à disposition de services a-t-elle vocation à concerner des services relevant de compétences précisément déterminées, ou plutôt les moyens d'exercice des compétences ? La pratique des mises à disposition de services intervenues atteste que, fréquemment, sont concernés des moyens que l'intercommunalité et les communes ont entendu partager et pas nécessairement des services spécifiques à telle ou telle compétence clairement identifiée* »¹²⁵⁷.

Ces évolutions juridiques participent donc à une altération du principe de répartition des compétences.

b. L'altération du principe de partage des compétences

Le Conseil d'Etat refuse l'exercice d'une même compétence par les E.P.C.I. et par les communes. Pourtant, cette solution éviterait l'exercice partiel des compétences par l'E.P.C.I.. Dans ses conclusions sur l'arrêt *Commune de Saint-Vallier*, G. BRAIBANT estime que « *les conseils municipaux ont le droit de décider d'un commun accord que certaines compétences ne sont transférées que partiellement, ou de se réserver la possibilité de les exercer, concurremment avec le syndicat...[D'ailleurs], l'autorité de tutelle pourrait refuser de l'entériner* »¹²⁵⁸. Il ajoute qu' « *il arrive que l'objet du syndicat soit défini en termes vagues et généraux. C'est ainsi que, selon la circulaire déjà citée du 27 juillet 1964, certains syndicats auraient une mission d'équipement, sans autre précision ; il est difficile d'admettre que par une telle formule les communes se dessaisissent entièrement de toutes les opérations...c'est à*

¹²⁵⁷ P.-S. REY, Actes du colloque, « Communes, communautés : quelle mutualisation des services », *La revue de l'association des Maires de France*, juin 2007, p. 54.

¹²⁵⁸ Conclusions G. BRAIBANT sur l'arrêt C.E., Ass, 16 juillet 1970, *Commune de Saint-Vallier*, p. 7. Nous remercions le Conseil d'Etat pour l'envoi de ces conclusions.

la commune intention des adhérents au syndicat qu'il convient de se référer »¹²⁵⁹. G. BRAIBANT ne fut pas entièrement suivi par le Conseil d'Etat. Ces deux dérogations n'ont pas été envisagées. La jurisprudence administrative postérieure a seulement admis la possibilité d'une compétence partagée si les statuts prévoient une telle hypothèse. A l'inverse, la seconde dérogation liée, à la rédaction parfois vague des compétences législatives, n'a pas été conservée. Pourtant, dans de nombreux cas, une interprétation large serait la bienvenue, d'autant plus que les statuts des E.P.C.I. utilisent souvent textuellement la formulation de la loi. L'E.P.C.I. a besoin d'une certaine souplesse pour fonctionner qu'il ne retrouve pas à l'heure actuelle.

Les hypothèses de compétences partagées sont très rares. L'arrêt du Conseil d'Etat *Commune de Sète* de 1996 constitue une dérogation. Dans cette affaire, le transfert de la compétence « *construction et l'exploitation d'un réseau de distribution d'eau potable* »¹²⁶⁰ n'exclut pas la possibilité pour les communes de distribuer l'eau dans leurs communes. Or, cette possibilité n'était pas strictement prévue par les statuts. En effet, selon le juge administratif, « *considérant qu'en vertu de l'arrêté du préfet de l'Hérault du 20 mars 1946 qui l'institue, le Syndicat intercommunal d'adduction d'eau des communes du Bas-Languedoc a pour mission "la construction et exploitation d'un réseau de distribution d'eau potable" ; qu'il ressort de l'ensemble des pièces du dossier que ces dispositions n'ont eu ni pour objet ni pour effet de conférer au syndicat intercommunal une compétence exclusive qui aurait fait obstacle, notamment, à la possibilité pour celles des communes membres qui disposaient d'installations affectées à l'alimentation de leurs habitants en eau potable d'en poursuivre l'exploitation* ». Une telle espèce est beaucoup trop rare compte tenu de l'interprétation matérielle qui prévaut. Or, comme on l'a vu, l'exercice par les E.P.C.I. de politiques publiques aboutit inexorablement à des compétences partagées avec les communes et parfois le département. Il est regrettable que l'action administrative soit paralysée par de tels conflits, qui, dans de nombreux cas, s'achèvent devant le juge administratif. L'arrêt *Commune de Sète* illustre bien la possibilité de privilégier, dans certains cas, l'existence de compétences paratagées. Dès lors, à partir du moment où les compétences de l'E.P.C.I. ne se trouvent pas paralysées par une action des communes proches de l'E.P.C.I. mais différentes, il n'existe aucune raison pour souhaiter systématiquement un partage rigide des compétences.

¹²⁵⁹ Ibid., p. 8.

¹²⁶⁰ C.E., 31 juillet 1996, *Commune de Sète*, Rec., p. 326.

Par ailleurs, la rédaction des statuts et leurs interprétations soulèvent des difficultés lors de leurs modifications.

2. Des difficultés lors de la modification des statuts

Le fédéralisme fonctionnel nécessite de définir strictement comment se réalise les transferts de compétences des communes vers l'E.P.C.I.. Or, cette répartition à l'heure actuelle est mal précisée, d'où de nombreuses irrégularités sanctionnées par le juge administratif. Aussi, l'inscription d'office au sein du budget d'une commune d'une participation aux frais de fonctionnement intercommunal d'une activité de distribution non prévue par les statuts est illégale¹²⁶¹. Ce faisant, la question de la modification des statuts se pose. Or, la solution survient souvent à l'occasion d'un contentieux. Par exemple, la conclusion d'une convention par laquelle un syndicat s'engage à fournir de l'eau à une commune non membre du syndicat doit être regardée, compte tenu des conséquences éventuelles pour les autres communes, comme une modification des statuts¹²⁶². Une telle opération devrait-elle conduire à la modification des statuts ? La fourniture d'eau à une commune non membre de l'E.P.C.I. n'engage pas fondamentalement l'avenir de l'E.P.C.I.. Les statuts devraient se limiter aux domaines de compétences de l'E.P.C.I. et au choix de la fiscalité. Or, l'inverse se produit, les statuts deviennent de plus en plus longs et précis. Récemment encore, tandis que la Cour administrative de Douai avait validé l'existence de la compétence pour l'E.P.C.I. d'exploiter une usine d'incinération de résidus urbains, le Conseil d'Etat adopta une solution inverse en décidant que « *le syndicat intercommunal du Val-de-Sambre a pour objet l'étude et la réalisation de projets de toute nature intéressant l'aménagement du Bassin de la Sambre ; qu'eu égard à l'imprécision de cet arrêté, la Cour administrative de Douai a commis une erreur de droit* »¹²⁶³. Cette solution reflète toute l'ambiguïté du droit de l'intercommunalité. Alors que l'arrêté précisait la « réalisation de projets », le Conseil d'Etat refuse d'admettre l'utilité de cette rédaction pour englober la construction d'une usine d'incinération. Cette attitude du Conseil d'Etat, fondée sur l'interprétation matérielle et non téléologique, semble toutefois poussée à l'excès.

¹²⁶¹ C.E., 23 octobre 1985, *Commune de Blaye-les-Mines*, Rec., p. 297 ; note J. MOREAU, *A.J.D.A.*, 1986, p. 48.

¹²⁶² T.A., Nancy, 18 avril 1974, *Commune d'Aydiolles*, Rec., p. 695.

¹²⁶³ C.E., 7 janvier 2004, *Commune d'Hautmont*, *A.J.D.A.*, 2004, p. 1044.

De façon plus générale, les incertitudes sont encore exacerbées en raison d'une controverse sur l'introduction ou non de l'intérêt communautaire dans les statuts. Aussi, les autorités administratives étatiques défendent l'intégration statutaire, alors que l'A.M.F. soutient la position inverse¹²⁶⁴. La nature stratégique de cette notion nécessiterait une certaine souplesse mais, la possibilité de modifier son contenu pour les communautés d'agglomération par une simple délibération constitue sans doute une procédure trop peu formalisée. Une nouvelle approche, fondée sur la démarche contractuelle, permettrait de concilier ces deux aspects.

La modification des statuts est également rendue difficile en raison de la complexité des procédures. En effet, la modification des statuts nécessite l'intervention des communes en vertu de l'article L. 5211-17 du C.G.C.T., selon les mêmes modalités que celles prévues pour leurs créations¹²⁶⁵. Dès lors, toute modification est délicate à réaliser. Une coalition de certaines communes peut s'opposer à une évolution des statuts. Cet aspect fragilise grandement le fédéralisme fonctionnel qui exige une adaptation incessante du tracé des compétences. L'exemple de l'Union européenne est révélateur sur ce point. En effet, selon l'article 308 du T.C.E., « *si une action de la Communauté apparaît nécessaire pour réaliser, dans le fonctionnement du marché commun, l'un des objets de la Communauté, sans que le présent traité ait prévu les pouvoirs d'action requis à cet effet, le Conseil, statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission et après consultation du Parlement européen, prend les dispositions appropriées* ». La Communauté peut donc régulièrement augmenter ses attributions sans une révision systématique des traités. L'E.P.C.I. ne dispose pas d'une telle procédure allégée.

En outre, en cas de diminution des attributions d'un E.P.C.I., la question est sans réponse claire. Selon C. DEBOUY, « *rien n'est prévu par le code (sauf pour les conséquences d'un retrait de compétences : C.G.C.T., article L. 5211-25-1)* »¹²⁶⁶.

De nombreux autres exemples attestent de l'ambiguïté profonde concernant la nature des compétences devant figurer dans les statuts¹²⁶⁷. Ainsi, selon le guide de

¹²⁶⁴ Voir chapitre 2 – Titre 1 – Partie 1, p. 119 et suiv.

¹²⁶⁵ Les communes, qui désirent la modification des statuts, doivent représenter soit les trois quart des communes et la moitié de la population, soit la moitié des communes et les trois quart de la population.

¹²⁶⁶ C. DEBOUY, « Communauté de communes », *Jurisque Collectivités territoriales*, 2005, Fasc. 250, p. 27.

l'intercommunalité publié en 2006 par le MINEFI, l'autorisation préalable pour les prestations de services peut être soit législative soit statutaire. Ainsi, pour « *les communautés urbaines et les communautés d'agglomération, ainsi que les communautés de communes, uniquement si elles agissent pour le compte de leurs communes membres*¹²⁶⁸, bénéficient de par la loi d'une habilitation générale qui leur permet de réaliser des prestations de services. A l'inverse, en l'absence de dispositions similaires, les communautés de communes, lorsqu'elles agissent pour le compte d'autres collectivités que leurs membres, doivent impérativement être autorisées par leurs statuts à réaliser des prestations de services dont la nature et les bénéficiaires doivent être précisément définis »¹²⁶⁹. La distinction est très nette entre la situation des communautés de communes, qui nécessite une révision statutaire et les communautés urbaines et d'agglomération, qui peuvent prêter des services peu importe la présence d'une habilitation statutaire. Cette distinction illustre un degré d'intégration entre les différents types d'E.P.C.I.. Plus l'E.P.C.I. possède des compétences étoffées, moins le contenu du statut est important. Le statut constitue donc une entrave à l'émergence d'un fédéralisme fonctionnel. En effet, le statut ne peut pas se limiter, à l'heure actuelle, à définir des domaines de compétences. Il détaille toutes les compétences. Dès lors, la définition de grands objectifs, conformément à la logique fonctionnelle est irréalisable.

Les communes hésitent sur la façon de rédiger les statuts afin de limiter les capacités d'appréciation du juge. L'ensemble de ces imperfections rend guère envisageable la mise en place d'un fédéralisme fonctionnel d'autant que l'amélioration du système intercommunal semble difficile.

¹²⁶⁷ Voir d'ailleurs sur ce point, B. POUJADE, « Le risque contentieux de la délégation de compétence en matière de coopération intercommunale », *L.P.A.*, 25 mars 1994, n° 36, p. 4 et suiv.

¹²⁶⁸ Concernant les communautés urbaines, selon l'article L. 5215-27 du C.G.C.T., « *la communauté urbaine peut confier, par convention avec la ou les collectivités concernées, la création ou la gestion de certains équipements ou services relevant de ses attributions à une ou plusieurs communes membres, à leurs groupements ou à toute autre collectivité territoriale ou établissement public. Dans les mêmes conditions, ces collectivités peuvent confier à la communauté urbaine la création ou la gestion de certains équipements ou services relevant de leurs attributions* ». Pour les communautés d'agglomération, l'article L. 5216-7-1 du C.G.C.T. issu de l'article 48 de la loi du 27 février 2002, renvoie à l'article L. 5215-27 du C.G.C.T. pour les communautés urbaines. Pour les communautés de communes, l'article 191 de la loi du 13 août 2004 « Libertés et responsabilités locales », codifié à l'article L. 5214-16-1 du C.G.C.T., prévoit des dispositions plus restrictives. En effet, « *sans préjudice des dispositions de l'article L. 5211-56, les communautés de communes et leurs communes membres peuvent conclure des conventions par lesquelles l'une d'elles confie à l'autre la création ou la gestion de certains équipements ou services relevant de ses attributions* ».

¹²⁶⁹ MINEFI, *Guide pratique de l'intercommunalité*, 12 septembre 2006, www.dgcl.interieur.gouv.fr/intercommunalites/guides/accueil_guides.htm, p. 314.

§ 2. La difficile amélioration du fédéralisme fonctionnel

Certaines propositions souhaitent faciliter le fonctionnement intercommunal et aboutir à une forme de fédéralisme intercommunal. Pourtant, le mettre en place nécessite avant tout une réforme de la spécialité et de l'exclusivité. Or, la remise en cause de ces principes (A) risque même de créer une concurrence entre les communes et au sein de l'E.P.C.I. (B).

A. Une remise en cause impossible de la spécialité et de l'exclusivité

Les principes d'exclusivité et de spécialité font l'objet de nombreuses critiques. Pour le Conseil économique et social, « *les principes de spécialité et d'exclusivité qui régissent les rapports entre les collectivités territoriales de notre pays semblent peu adaptés à la réalité en ce qui concerne l'exercice de leurs compétences par les communes et les intercommunalités. En effet, la plupart des compétences exercées par les communautés requièrent une coordination étroite avec les communes pour garantir une meilleure efficacité du service rendu. A l'opposé de la logique de « bloc de compétence », une logique plus partenariale semble ici nécessaire* »¹²⁷⁰. Cette demande d'évolution repose sur l'existence de dispositions législatives, qui dérogent aux principes de spécialité et d'exclusivité¹²⁷¹. Selon l'A.D.C.F., « *l'heure est venue d'une mise à jour de ces principes : qui cherchent à rendre étanches des institutions qui dans les pratiques s'interpénètrent ; qui imposent aux communes de se dessaisir intégralement des sujets de compétence communautaire* »¹²⁷².

Si le principe de subsidiarité est souvent invoqué pour remplacer ces principes, sa nature inconsistante (1) ne permet pas une telle substitution. Dès lors, les réponses proposées demeurent peu convaincantes (2).

¹²⁷⁰ Conseil économique et social, *Communes, intercommunalités...*, op. cit., p. 106.

¹²⁷¹ L'essor des prestations de services entre les communes et l'E.P.C.I. ainsi que la libéralisation des fonds de concours entre les communes et l'E.P.C.I. constituent autant de dispositifs qui dérogent aux principes de spécialité et d'exclusivité.

¹²⁷² Charte de l'A.D.C.F., op. cit., p. 18.

1. Un principe de subsidiarité inconsistant

Le principe de subsidiarité est un principe avant tout politique. Comme le précise C. MILLION-DELSOL, ce dernier « *représente l'organisation politique dans laquelle les groupes humains possèdent à chaque niveau le maximum d'autonomie* »¹²⁷³. Or, la détermination dans le temps de l'intérêt communautaire explique en partie l'inconsistance du principe de subsidiarité.

Dans un premier temps, selon un jugement du tribunal administratif de Montpellier du 15 novembre 2000¹²⁷⁴, l'intérêt communautaire devait être défini au moment de la création de la communauté. Cette solution a été confirmée par la circulaire du 5 juillet 2001¹²⁷⁵. Toutefois, le Conseil d'Etat dans un arrêt du 26 octobre 2001, *Commune de Berchères-Saint-Germain*¹²⁷⁶, estime que la loi n'impose pas de délai pour la définition des opérations d'intérêt communautaire dans l'acte de création d'une communauté de communes. Dès lors, deux options sont possibles : soit une définition de l'intérêt communautaire au sein de l'arrêté préfectoral créant l'E.P.C.I., soit postérieurement à la création de l'E.P.C.I.. Cette dualité est source de confusion dans un droit déjà complexe.

Le législateur, dans sa volonté de recentraliser l'E.P.C.I. notamment au moyen de la notion d'intérêt communautaire décida, dans la loi du 13 août 2004¹²⁷⁷, d'imposer une définition de l'intérêt communautaire dans un délai de deux ans à compter de l'entrée en vigueur de l'arrêté prononçant le transfert de compétence. La date butoir du 18 août 2005 a été repoussée au 18 août 2006¹²⁷⁸. Par ailleurs, la loi, n'ayant pas la possibilité de définir elle-même l'intérêt communautaire, a innové en proposant qu'à défaut de définition de l'intérêt

¹²⁷³ C. MILLION-DELSOL, « Le principe de subsidiarité et fondements : origines et fondements », *Institut de la Boétie*, 1990, n° 4, p. 4.

¹²⁷⁴ T.A. Montpellier, 15 novembre 2000, *Communauté de communes du Pays de l'Or et autres*, req. n° 002673.

¹²⁷⁵ Selon cette circulaire, « aucune disposition du C.G.C.T. ne permet de dissocier la date de création d'un E.P.C.I. et la date d'exercice effectif des compétences transférées. La possibilité d'un transfert échelonné des compétences n'est pas prévue par la loi. Le transfert de compétences d'un E.P.C.I. prend donc effet, sous réserve de la détermination de l'intérêt communautaire lorsqu'il est prévu, dès la notification de l'arrêté portant création du groupement, extension de ses compétences ou de son périmètre », Circulaire du 5 juillet 2001, op. cit.

¹²⁷⁶ C.E., 26 octobre 2001, *Commune de Berchères-Saint-Germain*, Rec., p. 1103.

¹²⁷⁷ Loi du 13 août 2004, op. cit.

¹²⁷⁸ Loi n° 2005-781 du 13 juillet 2005 de programme fixant les orientations de la politique énergétique, J.O.R.F. du 14 juillet 2005, p. 11570.

communautaire dans les deux ans, la compétence soit entièrement dévolue à l'E.P.C.I.¹²⁷⁹. Cette solution est à l'opposé de celle dégagée par le tribunal administratif de Dijon, qui, dans un jugement rendu le 19 octobre 1999¹²⁸⁰, *M. Maurice CHAMOY et autres*, a considéré que l'absence de délibération précisant la portée du transfert de compétences au profit d'une communauté de communes au regard de l'intérêt communautaire, emportait le dessaisissement total de la communauté de communes.

La solution pour les communautés urbaines, les communautés d'agglomération et les communautés de communes déjà créées à la date d'entrée en vigueur de la présente loi, et, qui n'auraient pas procédé à la reconnaissance de l'intérêt communautaire, est plus radicale. En effet, selon l'article 164 de la loi du 13 août 2004, à défaut de définition de l'intérêt communautaire d'ici un an, « *l'intégralité de la compétence est transférée à l'établissement public. Le représentant de l'Etat procède alors à la modification des statuts de l'établissement public* »¹²⁸¹. La compétence est donc entièrement transférée à l'E.P.C.I., même si les communes pouvaient encore intervenir. Cette solution est contraire à l'esprit même du principe de subsidiarité. En effet, ce principe nécessite des compétences partagées. Or, si l'intérêt communautaire n'est pas défini, toute la compétence est transférée et les communes ne peuvent plus intervenir en vertu du principe d'exclusivité. En outre, la subsidiarité implique également une intervention toujours possible des instances de base. Or, comme on vient de le voir, les communes ne pourront plus intervenir.

Par ailleurs, le principe de subsidiarité se réfère à des critères souples, évolutifs au fil du temps, revisitant la répartition des compétences entre deux entités. Or, en droit intercommunal, les critères sont fixes. Deux méthodes doivent être utilisées cumulativement pour définir l'intérêt communautaire. La première consiste à définir un cadre juridique pour les opérations ultérieures décidées par l'assemblée délibérante de l'E.P.C.I. (ex : surface

¹²⁷⁹ L'article 164 de la loi précitée modifie les trois articles applicables aux communautés urbaines, d'agglomération et de communes (articles L. 5214-16, L. 5215-20 et L. 5216-5 du C.G.C.T.) et ajoute un nouvel alinéa selon lequel, « *il est défini au plus tard deux ans après l'entrée en vigueur de l'arrêté prononçant le transfert de compétence. A défaut, la communauté de communes exerce l'intégralité de la compétence transférée.* » ; cette solution, pour F. BENCHENDIKH, est logique. Il s'agit selon l'objectif du texte « *... de faire échec à la pratique régulière consistant à ne pas définir cette notion afin de la maintenir au niveau communal dans son intégralité.* », op., cit., p. 179.

¹²⁸⁰ TA Dijon, 19 octobre 1999, *M. Maurice CHAMOY et autres*, req. n° 985865/MR.

¹²⁸¹ Loi du 13 août 2004 op. cit.

minimum nécessaire, longueur de voirie, nombre de logements...). Si l'opération envisagée peut être réalisée par l'E.P.C.I.. Cette méthode exprime une forme de subsidiarité. Chaque attribution doit être, avant tout, examinée au regard de ces critères afin qu'elle soit mise en œuvre par l'E.P.C.I.. Cette méthode vaut pour l'avenir, contrairement à la seconde qui délimite les opérations d'intérêt communautaire au moment de sa création. Dans cette hypothèse, l'intérêt communautaire est défini en fonction d'une liste d'équipements. Même si ces derniers sont très petits et ne sont utilisés que par les habitants d'une seule commune, cet équipement peut être géré par l'E.P.C.I.. Ainsi, les critères de la première méthode peuvent ne pas correspondre à la liste des équipements d'intérêt communautaire définis lors de la création de l'E.P.C.I.. En outre, cette seconde méthode ne correspond pas à la logique de la subsidiarité, qui exige de la souplesse et un examen au cas par cas. En outre, selon F. PRIET et D. CHRISTIANY, « *la méthode de la liste conduit à enfermer l'intérêt communautaire dans un cadre défini a priori, qui n'est pas de nature à créer une véritable dynamique communautaire. Elle fait courir le risque d'une définition a minima de l'intérêt communautaire* »¹²⁸².

Ainsi, les méthodes de définition de l'intérêt communautaire ne permettent pas de conclure à une logique répondant au principe de subsidiarité. De façon plus générale, le principe de subsidiarité ne produit pas les mêmes effets en droit français qu'en droit communautaire. En France, son caractère supplétif le rend inconsistant pour régir les rapports entre les communes et l'E.P.C.I.. Dès lors, toute proposition de réforme fondée directement ou indirectement sur ce principe est vouée à l'échec, d'autant plus que sa portée juridique est sujette à caution. Cet élément explique la faiblesse des propositions de réforme du principe d'exclusivité.

2. La faiblesse des propositions de réforme du principe d'exclusivité

Selon Y. JEGOUZO, « *tant la communauté que les communes-membres doivent pouvoir joindre leurs moyens pour mettre en œuvre des compétences telles que celles qui ont été récemment attribuées par la loi JOXE ou la loi CHEVENEMENT, c'est-à-dire toutes celles qui visent à mettre en œuvre des politiques globales de développement économique,*

¹²⁸² F. PRIET et D. CHRISTIANY, « L'intérêt communautaire : définition et enjeux », op. cit., p. 21.

d'habitat, d'aménagement de l'espace... »¹²⁸³. Ce faisant, « les communes ne pourraient ainsi agir dans le secteur des compétences concurrentes que de manière complémentaire ou tout au moins compatibles avec les actions communautaires »¹²⁸⁴. Certes, les objectifs à atteindre sont posés, mais les moyens juridiques pour y parvenir demeurent flous. La notion de collectivité chef de file ou le procédé contractuel constituent des solutions à expérimenter. Mais, quoiqu'il en soit, pour cet auteur, « le principe d'exclusivité édifie, actuellement de tels obstacles à la construction des communautés que le débat doit s'ouvrir sachant que toute solution impliquera le recours au législateur »¹²⁸⁵.

Or, dans un contexte décentralisateur, la modification du principe d'exclusivité portera inévitablement, atteinte à la clause générale de compétence. En effet, si l'E.P.C.I. détermine lui-même ses compétences, la clause générale de compétence est nécessairement entamée. Une fois transmise à l'E.P.C.I., la compétence est perdue pour la commune, sauf volonté contraire de l'E.P.C.I.. Mais, en aucun cas, les communes ne peuvent unilatéralement récupérer la compétence transférée. Ainsi, avec les réforme proposées, l'E.P.C.I. pourrait définir ses compétences sans transfert préalable des compétences, contrairement à la clause générale de compétence, qui exige un accord préalable des communes. En outre, l'assouplissement du principe d'exclusivité permettrait seulement à la commune d'intervenir de façon complémentaire. De telles modifications doivent donc être assimilées avant tout à une restriction de la clause générale de compétence plutôt qu'à une réforme du principe d'exclusivité.

En définitive, la réforme des principes de spécialité et d'exclusivité, certes nécessaire, est impossible dans une logique actuelle de fédéralisme intercommunal administratif et fonctionnel. Le manque de cohérence n'est pas résolu.

L'échec du fédéralisme fonctionnel dans le cadre institutionnel actuel est renforcé par l'émergence du droit de la concurrence issu de l'Union européenne. En effet, l'E.P.C.I. est considéré comme un prestataire de services à l'égard des communes membres. Ainsi, il entre en concurrence au vu du droit communautaire avec des entreprises privées. Dès lors, le droit communautaire de la concurrence s'applique. On assiste donc à une évolution très paradoxale. Alors que le fonctionnement entre les communes et l'E.P.C.I. se rapproche sensiblement de

¹²⁸³ Y. JEGOUZO, « Comment répartir les compétences au sein du couple « communautés-communes ? », *Pouvoirs locaux*, n° 71 III / 2006, p. 22.

¹²⁸⁴ *Ibid.*, p. 22.

¹²⁸⁵ *Ibid.*, p. 22.

celui de l'Union européenne, le droit de la concurrence, d'origine communautaire, limite la mise en œuvre du fédéralisme fonctionnel intercommunal en raison de la soumission de l'E.P.C.I. au droit communautaire.

B. Un E.P.C.I. soumis au droit communautaire de la concurrence

Le fédéralisme fonctionnel repose sur des structures intercommunales déterritorialisées réalisant des prestations de services pour une commune dans un souci d'économies d'échelle. Cette relation entre l'E.P.C.I. et les communes est prévue par une convention. Or, le droit communautaire impose le respect des règles de concurrence, l'E.P.C.I. n'y échappe pas. En effet, une entreprise privée peut parfaitement exécuter certaines prestations pour les communes au même titre que l'E.P.C.I. La soumission des rapports contractuels entre la commune et l'E.P.C.I. au droit communautaire (1) risque même de remettre en cause la mise à disposition des services de l'E.P.C.I. aux communes membres (2).

1. La soumission au droit communautaire des rapports contractuels entre la commune et l'E.P.C.I.

L'essor des procédés contractuels dans les modes d'action de l'administration se heurte à l'application croissante des règles communautaires. Ainsi, les règles de passation de marchés publics peuvent s'appliquer aux relations contractuelles entre l'E.P.C.I. et les communes. Comme le relève l'avocat général à la C.J.C.E., M. LEGER, « *la directive 92/50/CEE du Conseil du 18 juin 1992, portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services, est applicable lorsqu'un pouvoir adjudicateur envisage de conclure un contrat avec une entité distincte de lui sur le plan formel et que celle-ci appartient principalement à d'autres collectivités que celles qui composent le pouvoir adjudicateur* »¹²⁸⁶.

¹²⁸⁶ Ces conclusions se poursuivent en indiquant que « ... si l'entité, bien que distincte du pouvoir adjudicateur sur le plan formel, appartient principalement à ce dernier, la directive 92/50 est applicable lorsque cette entité réalise l'essentiel de son activité avec d'autres opérateurs ou d'autres collectivités que celles qui composent le pouvoir adjudicateur », Conclusions LEGER du 15 juin 2000 sur C.J.C.E., 7 décembre 2000, C-94/99, *ARGE Gewässerschutz c/ Bundesministerium für land und Forstwirtschaft*, Rec. 2000, p. I – 11037, cité par C. FOUASSIER, « Vers un véritable droit communautaire des concessions ? Audaces et imprécisions d'une communication interprétative », *R.T.D.E.*, 2000, n° 36, p. 682.

Ainsi, une entreprise peut parfaitement exercer certaines missions alors que la personne publique, qui passe un marché, souhaitait la réalisation de cette prestation par une personne publique.

A l'inverse, toute personne publique peut se porter candidat à un marché. Ainsi, selon un avis *Société Jean-Louis Bernard Consultants* du Conseil d'Etat du 8 novembre 2000, « aucun texte, ni aucun principe n'interdit, en raison de sa nature, à une personne publique, de se porter candidate à l'attribution d'un marché public ou d'un contrat de délégation de service public »¹²⁸⁷. Dès lors, la soumission des rapports entre l'E.P.C.I. et ses communes membres au droit communautaire est parfaitement logique.

Le droit intercommunal subit inévitablement l'immixtion du droit communautaire. D'ailleurs, le juge administratif¹²⁸⁸ a validé la soumission de l'article L. 5211-1 du C.G.C.T.¹²⁸⁹ aux règles de concurrence. Le juge communautaire n'a pas démenti cette interprétation¹²⁹⁰. Pour O. BERTHELOT, « l'évolution des textes et de la jurisprudence laisse à penser que ce type de conventions, jusqu'à présent passé en dehors de tout formalisme, sera désormais examiné sous le prisme de leur soumission au code des marchés publics »¹²⁹¹.

Pourtant, le droit intercommunal se caractérise par une multiplication importante des dispositions législatives qui prévoient des conventions. Cette évolution correspond à la volonté du législateur de renforcer la nature contractuelle et évolutive de l'E.P.C.I.. La pénétration du droit communautaire risque donc de limiter la mise en place de cette contractualisation. En effet, les entreprises peuvent parfaitement répondre aux marchés publics et empêcher ainsi l'émergence d'un couple « communes-communauté ».

¹²⁸⁷ C.E., *Société Jean-Louis Bernard Consultants*, Avis, 8 novembre 2000, Conclusions de C. BERGEAL, *R.F.D.A.*, janvier-février 2001, p. 112 et suiv.

¹²⁸⁸ C.E. 20 mai 1998, *Communauté de Communes du Piémont de Barr, services des eaux et de l'assainissement du Bas-Rhin*, Rec., p. 201 avec les conclusions de H. SAVOIE, *R.F.D.A.*, 1998, p. 609 ; J.-D. DREYFUS, « Vers un encadrement plus strict des contrats entre personnes publiques », *L.P.A.*, 6 janvier 1999, p. 9 et suiv.

¹²⁸⁹ Selon cet article, « les collectivités territoriales peuvent s'associer pour l'exercice de leurs compétences en créant des organismes publics de coopération dans les formes et conditions prévues par la législation en vigueur. Les collectivités territoriales peuvent conclure entre elles les conventions par lesquelles l'une d'elles s'engage à mettre à la disposition d'une autre collectivité ses services et moyens afin de lui faciliter l'exercice de ses compétences ».

¹²⁹⁰ C.J.C.E., 18 novembre 1999, aff. C – 107/98, *Teckal SRL c. Cne di Viano et Azienda Gas-Acqua Consorziale di Reggio-Emilia*, Rec., p. I – 8121, concl de G. COSMAS du 1^{er} juillet 1999.

¹²⁹¹ O. BERTHELOT, « Liberté du commerce et de l'industrie et transferts de compétences : socialisation de l'économie ou privatisation du service public », *A.J.D.A.*, 14 avril 2003, p. 709.

De façon générale, selon C. DEBOUY, de nombreuses dispositions régissant le droit intercommunal doivent être soumises au droit communautaire et au code des marchés publics. Ainsi, en est-il de la convention de mandat que peut signer un E.P.C.I. avec la région ou le département ? D'ailleurs, « *de telles conventions de mandat sont constitutives de marchés publics de services soumises au droit communautaire car il n'existe pas de droits exclusifs détenus par le groupement prestataire et il s'agit de deux personnes morales distinctes, et non de « l'organisation interne » d'une seule personne morale* »¹²⁹².

Dès lors, l'émergence d'un fédéralisme fonctionnel suppose une détermination de la répartition des compétences entre l'E.P.C.I. et ses communes membres dans le cadre du statut de la structure intercommunale ou dans des conventions conclues ultérieurement. L'intervention du droit de la concurrence bouleverse cette répartition souhaitée.

2. La soumission de la mise à disposition des services au droit communautaire

Le fédéralisme fonctionnel se distingue d'un fédéralisme classique par l'interdépendance nécessaire entre l'échelon central et les échelons fédérés. Au niveau intercommunal, cette connexion se manifesterait par une mutualisation croissante des services sans pour autant entraîner une mise à disposition. Toutefois, étrangement, alors que l'Union européenne sert de modèle pour ériger un fédéralisme fonctionnel, le droit communautaire s'oppose à une mise à disposition de services de l'E.P.C.I. à ses communes membres et inversement.

Le législateur a souhaité approfondir les relations entre les communes et l'E.P.C.I. en créant un système de mise à disposition des services de l'E.P.C.I. aux communes membres et un système de mutualisation des services. Ainsi, une solution intéressante prévue par l'article L. 5211-4-1 du C.G.C.T.¹²⁹³ ouvrirait aux E.P.C.I. la possibilité de mettre à disposition de leurs communes membres, par voie de convention, ceux de leurs services qui sont économiquement

¹²⁹² C. DEBOUY, « De l'intercommunalité », *J.C.P. A.*, n° 1-2, 10 janvier 2005, p. 70, note 67.

¹²⁹³ Selon cet article, cette mise à disposition est autorisée lorsque ces services sont « *économiquement et fonctionnellement nécessaires à la mise en œuvre conjointe de compétences relevant tant de l'établissement public que des communes membres* ».

et fonctionnellement nécessaires à la mise en oeuvre conjointe de compétences, relevant tant de l'E.P.C.I. que de ses communes membres. Ce dispositif s'inspirait du souci d'une bonne gestion des moyens au niveau territorial. Pourtant, il a été réformé par la loi du 13 août 2004 aux termes de laquelle, « *les services d'un établissement public de coopération intercommunale peuvent être en tout ou en partie mis à disposition d'une ou plusieurs de ses communes membres, pour l'exercice de leurs compétences, lorsque cette mise à disposition présente un intérêt dans le cadre d'une bonne organisation des services* ». La mise à disposition des services de l'E.P.C.I. constitue une étape importante dans l'émergence de liens particuliers entre les communes et l'E.P.C.I.. Ces derniers ont désormais besoin de services réciproques pour mener à bien leurs missions. Ce dispositif illustre remarquablement l'émergence d'un fédéralisme fonctionnel. En l'état actuel du droit, il faut nécessairement déterminer la personne détentrice de la compétence.

La mise à disposition des services ouvre donc une nouvelle brèche dans le principe d'exclusivité. Cette mise à disposition, dégagée par la loi, soulève la délicate question de l'application du droit communautaire de la concurrence¹²⁹⁴. Des oppositions apparaissent notamment dans la doctrine¹²⁹⁵ et les élus regroupés au sein de l'A.M.F. et l'A.D.C.F.¹²⁹⁶.

Mais, force est d'admettre que rien n'interdit une application du droit communautaire, malgré les incertitudes dégagées par les travaux parlementaires¹²⁹⁷. En effet, le fédéralisme fonctionnel aboutit à des rapports conventionnels entre les communes et l'E.P.C.I. si bien que cette soumission au droit communautaire s'avère probable. Précisons toutefois que la mise à disposition de service se distingue d'un transfert de compétences. Bien évidemment, dans

¹²⁹⁴ Voir notamment sur ce point : J.-D. DREYFUS, « Mutualisation des services et mise en concurrence. Autour des notions de bonne organisation des services et de prestation hors marché », *A.J.D.A.*, 8 octobre 2007, p. 1865 et suiv ; M. HOUSER, « L'article L. 5211-4-1 du C.G.C.T. peut-il être sauvé du droit communautaire sans modification législative ? », *B.J.C.L.*, n° 8/07, p. 544 suiv ; P.-Y. MONJAL, « Quelle nature juridique pour les conventions de mise à disposition des services d'une commune à l'E.P.C.I. auquel elle appartient », *L.P.A.*, n° 66, 1^{er} avril 2008, p. 3 et suiv.

¹²⁹⁵ Pour C. DEBOUY, « *la circulaire du 15 septembre 2004 maintient la position ministérielle selon laquelle ce dispositif relève du fonctionnement interne des collectivités territoriales et n'entre pas dans le champ d'application du code des marchés publics, ce qui écarte les règles de publicité et de concurrence. Nous émettons des doutes sérieux sur la validité de ce raisonnement* », *ibid.*, C. DEBOUY, p. 70, note 79.

¹²⁹⁶ L'association des Maires de France (A.M.F.) et l'association des Communautés de France (A.D.C.F.) ont organisé un colloque le 27 mars 2007, qui s'est déroulé au Palais du Luxembourg concernant la mutualisation des services, voir ainsi, « *Communes, communautés : quelle mutualisation des services ?* », *La revue de l'association des Maire de France*, Hors-série, juin 2007.

¹²⁹⁷ A.N., *Rapport relatif aux responsabilités locales*, n° 1435, Tome 1 – 4^{ème} partie, M.-P. DAUBRESSE, 12 février 2004.

cette seconde hypothèse, il s'agit de l'organisation propre à chaque Etat, le droit communautaire ne s'applique pas.

Les possibilités d'échapper au droit communautaire de la concurrence sont bien faibles en raison d'une interprétation stricte tant des dérogations à la notion d'entreprise (a) que de l'acceptation des « prestations in house » (b).

a. Les dérogations à la notion d'entreprise inapplicables

L'application du droit communautaire nécessite d'être en présence d'une entreprise. Selon la Cour de justice des Communautés européennes (C.J.C.E.)¹²⁹⁸, une entreprise se définit, peu importe les qualifications nationales, comme une « *entité exerçant une activité économique indépendamment de son statut juridique et de son mode de financement* »¹²⁹⁹. La C.J.C.E. adopte une démarche pragmatique et en vertu de l'activité en cause, la qualification d'entreprise peut être exclue. La prise en compte de la souveraineté des Etats et de la solidarité nationale contraint le juge communautaire à élaborer des dérogations.

Si cette position jurisprudentielle n'évolue pas, la dérogation fondée sur la souveraineté n'apparaît pas appropriée, contrairement à celle de la solidarité. En effet, si les relations conventionnelles entre l'E.P.C.I. et les communes sont modifiées par la loi afin de renforcer la solidarité, l'application du droit communautaire peut encore être écartée. Dans ce cas, la mise à disposition devrait représenter un coût différent pour chaque commune en fonction de leurs richesses. Par ailleurs, la création d'une nouvelle dérogation proposée par les associations d'élus souffre de certaines faiblesses juridiques¹³⁰⁰.

Le Conseil d'Etat, conscient de l'évolution du droit communautaire au sein du droit public, s'interroge sur les conditions, qui permettraient à terme, de préserver les rapports institutionnels entre l'Etat et les collectivités territoriales, de l'emprise du droit communautaire. Ainsi, selon son rapport de 2002, « *il y aurait lieu de s'interroger sur les conséquences à attacher à l'élargissement du champ d'application du droit de la commande*

¹²⁹⁸ Depuis l'entrée en vigueur du traité de Nice, la Cour de justice de l'Union européenne remplace la Cour de justice des Communautés européennes.

¹²⁹⁹ C.J.C.E., *Höfner c/ Macroton*, 23 avril 1991, aff. C. 41-90, Rec., I. 1979.

¹³⁰⁰ Selon l'A.M.F. et l'A.D.C.F., « *le dispositif de mise à disposition de services s'analyse comme une convention d'organisation interne des unités administratives et techniques entre les communautés et leurs communes membres. Il se distingue donc fondamentalement du dispositif habilitant les communautés à réaliser des prestations de services, travaux ou ouvrages pour leurs membres* », motion adoptée par l'A.M.F. et l'A.D.C.F. le 27 mars 2007.

publique résultant des directives communautaires : si le cocontractant est lui-même soumis à ce droit dans ses rapports avec le marché et s'il est sous la dépendance juridique et économique de l'Etat ou des collectivités territoriales, ne pourrait-on pas considérer que ses rapports contractuels avec l'Etat ou ces collectivités territoriales relèvent en réalité du pouvoir régalién d'organisation des structures nécessaires à l'action publique...qu'il n'est pas indispensable, pour le jeu de la concurrence, de soumettre aux règles de passation des marchés publics ? »¹³⁰¹. Or, la notion de « pouvoir régalién » est beaucoup trop restrictive selon la jurisprudence communautaire pour être invoquée.

Un premier arrêt a été rendu par la C.J.C.E. le 19 janvier 1994¹³⁰² à propos d'un organisme de surveillance aérienne chargé de percevoir des redevances. Selon les requérants, un centre de contrôle aérien, qui exige une redevance pour l'exercice de cette activité, doit être qualifiée d'entreprise selon le droit communautaire. Pour la Commission européenne, « *Eurocontrol ne constitue pas une entreprise, au sens des dispositions du traité...l'activité de contrôle de la navigation aérienne, qui n'est pas directement en cause dans le litige au principal, est une tâche d'autorité publique, dénuée de caractère économique, car cette activité constitue un service d'intérêt général destiné à protéger à la fois les usagers du transport aérien et les populations concernées par les survols d'aéronefs* »¹³⁰³. La Cour reprend en partie la finalité de la position de la Commission et relève différents éléments du régime juridique d'Eurocontrol, qui empêchent la qualification d'entreprise. Ainsi, Eurocontrol « *se borne à assurer, par le centre, de Maastricht, le contrôle de l'espace aérien...Eurocontrol dispose des prérogatives et des pouvoirs de coercition dérogatoires au droit commun* »¹³⁰⁴. Or, l'E.P.C.I. ne dispose en aucun cas de tels pouvoirs. L'examen d'un autre arrêt de la C.J.C.E. démontre également l'inapplicabilité de cette dérogation aux relations conventionnelles entre les communes et l'E.P.C.I.. La seule dérogation pourrait concerner la nature des conventions rédigées entre les communes et l'E.P.C.I..

¹³⁰¹ C.E., Rapport public, *Collectivités publiques et concurrence*, 2002, p. 312.

¹³⁰² C.J.C.E., 19 janvier 1994, *SAT c/ Eurocontrol*, aff. C. 364-92, Rec. I. P. 43 ; G. LHUILIER, Dalloz, 1995, p. 34 suiv ; G. MOUSSE, « Le régime juridique des redevances de route et la C.J.C.E. », *Revue française de droit aérien et spatial*, 1994, n° 1, p. 7 et suiv.

¹³⁰³ Point n° 17 de la décision du 19 janvier 1994, op. cit.

¹³⁰⁴ Considérant n° 24 de la décision op. cit. La Cour poursuit également en indiquant que « *dans l'exercice de cette compétence particulière, elle doit veiller au respect des accords internationaux et des réglementations nationales relatifs à l'accès, au survol et à la sécurité du territoire des Etats contractants intéressés* ».

Aussi, la mise à disposition ne sera autorisée qu'à la seule condition qu'une logique de solidarité imprègne la nature conventionnelle. Or, à l'heure actuelle, très peu de conventions s'inscrivent dans cette optique, d'où l'idée d'une intervention du législateur pour suggérer ou imposer la solidarité au cœur de ces conventions.

Dans une autre espèce sur renvoi préjudiciel du juge italien, la nature juridique de la gestion du port de Gênes par un organisme public fut soulevée¹³⁰⁵. La Cour nie la qualification d'entreprise. Elle reprend la méthode dégagée en 1994. En effet, elle relève différentes missions qui s'interprètent comme des manifestations de la souveraineté. Ainsi, cet organisme « *exerce une activité de surveillance, par sa nature, son objet et les règles auxquelles elle est soumise, se rattache à l'exercice de prérogatives relatives à la protection de l'environnement qui sont typiquement des prérogatives de puissance publique* »¹³⁰⁶. La Cour confirme donc sa position de 1994 et exige des prérogatives de puissance publique. Mais, pour L. IDOT, la référence à la notion de prérogatives de puissance publique n'apparaît pas comme un élément important, contrairement à la mention de l'intérêt général¹³⁰⁷. La méthode du juge communautaire se caractérise donc par un grand pragmatisme. En effet, une fois que ce dernier a décidé qu'une activité ne devait pas être soumise au droit de la concurrence, il recherche dans son statut les éléments qui pourraient justifier cet objectif. Ainsi, en présence de deux activités similaires échappant au droit de la concurrence, selon le juge communautaire, les arguments pour justifier une dérogation aux règles de la concurrence, peuvent différer.

Dès lors, la confrontation de cette jurisprudence avec la mutualisation des services aboutit à constater qu'il n'existe aucune prérogative de puissance publique dans le cadre de l'article L. 5211-4-1 du C.G.C.T.. En outre, peut-on considérer que la mise à disposition de services constitue une manifestation de l'intérêt général selon la définition issue du droit communautaire ? L'admission de cette solution par la Commission européenne risquerait d'ouvrir une brèche trop importante et inciter les Etats membres à solliciter de trop nombreuses dérogations au nom de l'intérêt général. Ainsi, les exceptions admises par la Cour

¹³⁰⁵ C.J.C.E., 18 mars 1997, *Diego Cali c/ Servizio ecologici porto di genova*, aff. C. 343-95, Rec., I., p. 1580 ; L. IDOT, *Europe*, Mai 1997, n° 160, p. 20 ; F. BERROD, *R.M.U.E.*, 1997, n° 2, p. 154 et suiv.

¹³⁰⁶ Point n° 23. En outre, selon les termes de la Cour, une des activités du port de Gênes consiste en « *l'exercice d'une surveillance constante des eaux, en raison de la présence de navires-citernes accostant ou amarrés aux quais, afin de repérer immédiatement d'éventuels risques de déversements d'hydrocarbures ou d'autres substances polluantes* ».

¹³⁰⁷ L. IDOT, op. cit., p. 20.

de justice au nom de la souveraineté semblent trop restrictives pour s'appliquer à la mise à disposition des services de l'E.P.C.I. aux communes. A l'inverse, la dérogation fondée sur la solidarité nationale peut justifier les mises à disposition.

Plusieurs affaires concernant des organismes de sécurité sociale ont été portées devant le juge communautaire. Elles ont permis l'émergence d'une dérogation en fonction de la nature des prestations. Toutefois, la solidarité n'a pas spécialement été relevée par la Cour.

Aussi, dans l'affaire *Poucet et Pistre* de 1993, selon le juge communautaire, certains organismes obligatoires de sécurité sociale exerçaient leurs missions dans un souci de « *solidarité nationale* », compte tenu du fait qu'il n'y avait pas de lien entre le montant des cotisations, de surcroît obligatoires et celui des prestations fournies¹³⁰⁸.

A l'inverse, dans une affaire du 16 novembre 1995 concernant un régime facultatif de prestations sociales, le juge communautaire qualifie d'entreprise¹³⁰⁹ l'organisme malgré un but non lucratif. La lecture des arrêts de la C.J.C.E. est d'ailleurs très éclairante. En effet, le juge communautaire étudie le fonctionnement du système. Ainsi, dans l'arrêt *Poucet et Pistre*, pour le juge, « *ces régimes poursuivent un objectif social et obéissent au principe de solidarité... En ce qui concerne le principe de solidarité, il y a lieu de relever que, dans le régime d'assurance maladie et maternité, la solidarité se concrétise par le fait que ce régime est financé par des cotisations proportionnelles aux revenus de l'activité professionnelle* »¹³¹⁰. Aussi, au fur et à mesure de sa jurisprudence, la Cour affine la notion d'entreprise. On peut alors considérer l'émergence avec C. BOLZE d'une conception « *fonctionnelle de l'entreprise – et plus largement – de l'activité économique qu'elle se fonde sur une appréhension globale du système en cause* »¹³¹¹.

Ainsi, la mutualisation de services entre un E.P.C.I. et des communes membres s'assimile-t-elle, compte tenu de ces éléments, à une entreprise ? A la lumière de la jurisprudence communautaire, seule une exigence tenant à « *la solidarité nationale* » pourrait exclure la qualification d'entreprise. Or, la solidarité au niveau intercommunal, malgré la

¹³⁰⁸ C.J.C.E., *Poucet et Pistre c/ AGF*, aff. C. 159 et 160 / 91, Rec., I, p. 664 ; P. LAIGE, « Les organismes de sécurité sociale sont-ils des entreprises ? », *Droit social*, 1993, p. 488 suiv ; C. BOLZE, « Droit communautaire de l'entreprise », *Revue trimestrielle de droit commercial*, 1993, p. 429 et suiv.

¹³⁰⁹ C.J.C.E., 16 novembre 1995, *FFSA*, aff. C. 244/94, Rec., I, p. 4013 ; P. JACOB, *R.M.U.E.*, 1995, n° 4, p. 187 suiv.

¹³¹⁰ Points n° 8 et 10.

¹³¹¹ C. BOLZE, op. cit., p. 430.

référence législative de l'article L. 5210-1 du C.G.C.T.¹³¹², est faible. En outre, lors d'une convention entre un E.P.C.I. et une commune membre, la prestation de service ou la mutualisation des services doit être rémunérée. D'ailleurs, à ce sujet, même si le caractère non onéreux ne permet pas d'empêcher la qualification « d'entreprise »¹³¹³, la présence d'un tel élément constitue un indice dirimant de la présence d'une entreprise. Ainsi, il faudrait introduire à la lumière de la jurisprudence communautaire *Pistre*, une rémunération inférieure au coût du marché dans le cadre d'une mise à disposition de service entre une commune et un E.P.C.I. et même un coût différent suivant la richesse des communes. D'ailleurs, comme le relève P.-S. REY, « *en vertu du principe de liberté conventionnelle, rien ne semble interdire un remboursement partiel des frais induits par la mise à disposition, voire une éventuelle gratuité de celle-ci* »¹³¹⁴. L'émergence d'un coût différencié pourrait servir de réflexion. De plus, une modification législative, avec l'utilisation de différents critères de richesse, est parfaitement envisageable. Toutefois, cette évolution nécessite un vrai débat politique à l'Assemblée nationale sur les finalités de l'E.P.C.I.. Une telle position n'est pas défendue par les associations d'élus, qui préfèrent proposer l'émergence d'une nouvelle dérogation à l'application du droit communautaire. Pourtant, la dérogation qualifiée de prestation « in house » échappe au droit de l'intercommunalité.

¹³¹² Selon cet article, « *le progrès de la coopération intercommunale se fonde sur la libre volonté des communes d'élaborer des projets communs de développement au sein de périmètres de solidarité* ».

¹³¹³ Ainsi, selon le point n° 17 de l'arrêt *Pistre*, « *dans le contexte du droit de la concurrence, la notion d'entreprise comprend toute entité exerçant une activité économique indépendamment du statut juridique de cette entreprise et de son mode de fonctionnement* », op. cit.

¹³¹⁴ P.-S. REY, op. cit., p. 54.

b. L'inapplicabilité de la notion de prestation « in house »

Le fédéralisme fonctionnel suppose une collaboration très forte entre l'E.P.C.I. et ses communes membres. Or, le droit communautaire semble entraver cette interdépendance.

La C.J.C.E. a reconnu l'émergence de dérogations aux règles du droit de la concurrence lorsque l'administration exerce sur le prestataire de service un contrôle comparable à celui exercé sur ses propres services. Appliquée à la mutualisation des services, la prestation in house impose aux E.P.C.I. d'exercer un contrôle analogue sur ses services que sur ceux mis à disposition. En outre, la personne publique contractant avec une autre personne publique, doit exécuter l'essentiel de ses activités auprès de son cocontractant.

La notion de prestation in house a été forgée principalement par l'arrêt *Teckal* rendu par le juge communautaire le 18 novembre 1999, selon lequel « *dans l'hypothèse où, à la fois, la collectivité territoriale exerce sur la personne en cause un contrôle analogue à celui qu'elle exerce sur ses propres services et où cette personne réalise l'essentiel de son activité avec la ou les collectivités qui la détiennent* »¹³¹⁵, une dérogation aux règles de la commande publique est possible¹³¹⁶. La recherche d'une dérogation au sein de cette brèche est légitime tant la nouvelle formulation utilisée par la C.J.C.E. semble pouvoir s'appliquer aux relations entre l'E.P.C.I. et ses communes membres.

Deux conditions cumulatives ont été posées par le juge communautaire pour bénéficier de cette dérogation, d'une part, la présence d'un contrôle analogue à celui exercé par la collectivité sur ses propres services et, d'autre part, le caractère principal de l'activité fournie par la personne publique.

La condition du contrôle, dégagée principalement par l'arrêt *Teckal*, a été progressivement affinée. Selon un arrêt de la C.J.C.E. du 13 octobre 2005, la finalité de ce contrôle réside dans « *une possibilité d'influence déterminante tant sur les objectifs stratégiques que sur les décisions importantes* »¹³¹⁷.

¹³¹⁵ C.J.C.E., 18 novembre 1999, *Teckal Srl*, aff. C-107/98, Rec., p. I-8121.

¹³¹⁶ Ainsi, « *la Cour a admis une exception à l'application des directives en matière de passation des marchés publics, exception dite « In house providing », qui concerne les contrats conclu par un pouvoir adjudicateur avec certains organismes publics ayant des liens avec celui-ci* », C.J.C.E., 8 mai 2003, *Espagne c/ Commission*, aff. C.-349/97, Rec. I. p. 3851.

¹³¹⁷ C.J.C.E., 13 octobre 2005, *Oarking Brixen*, aff. C. 458/03, Rec., p. I - 8612, considérant n° 65, note O. DUBOS, *J.C.P.* A 1 2006, n° 1021.

Ainsi, la possibilité pour une personne publique de peser sur le fonctionnement du contractant doit être déterminante. L'existence de deux personnalités morales ne pose pas de question particulière, il est simplement important que le contrôle analogue corresponde à un lien de dépendance institutionnel très fort, excluant l'autonomie du cocontractant, malgré une personnalité juridique distincte. Toute la difficulté réside donc dans le fait que la jurisprudence communautaire analyse pour l'instant cette condition uniquement sous l'angle du capital détenu par la personne publique au sein de la personne contractante¹³¹⁸. En outre, selon l'avocat général dans l'affaire *Stadt Halle*, « les opinions à ce sujet sont multiples. Elles vont de plus de 50 % à « exclusivement », en passant par « une proportion notable », « essentiellement » et « presque exclusivement » et relevait « qu'il n'est pas évident que seul le chiffre d'affaires importe »¹³¹⁹.

L'examen de cette condition, au regard de la mise à disposition de service, soulève donc de sérieuses incertitudes. Pourtant, tout porte à croire que cette condition ne peut pas être remplie. En effet, les agents membres d'un service mutualisé relèvent du régime de la mise à disposition. Or, dans ce cas, l'autorité originelle n'a plus aucun contrôle.

La dérogation in house nécessite également que la personne publique soit le principal « consommateur » de l'activité du cocontractant.

L'admission de la dérogation in house nécessite que la personne publique exécute principalement son activité pour la personne publique contractante. Or, la formulation demeure floue. La jurisprudence communautaire ne fixe pas de seuil. En outre, il semble même que l'exclusivité ne soit pas forcément exigée. Ainsi, le juge communautaire adopte une démarche pragmatique.

En définitive, cette mise à disposition ne saurait échapper au droit communautaire de la concurrence. Seule l'émergence d'un coût différencié entre chaque commune pourrait servir de base à la réflexion. Une modification législative avec l'utilisation de différents critères de richesse est parfaitement envisageable. Toutefois, cette solution nécessite la mise en place d'une réelle solidarité, impliquant alors une recentralisation.

¹³¹⁸ C.J.C.E., *Stadt Halle*, 11 janvier 2005, aff. C. 26/03, sur cet arrêt, voir l'analyse très complète de G. MARCHEGANI, « Les relations in-house et le syndrome du cheval à bascule. Quelques considérations à propos de l'arrêt *Stadt Halle* », *R.M.C.U.E.*, n° 494, janvier 2006, p. 47 et suiv.

¹³¹⁹ Aff. op. cit., *Stadt Halle*, 11 janvier 2005, point 88.

Conclusion chapitre 2

Si l'Etat unitaire français s'oppose à l'introduction d'une fédéralisation accrue de l'E.P.C.I., la place importante des communes au sein de l'E.P.C.I. confirme l'impossible utilisation du fédéralisme administratif et fonctionnel dans le cadre intercommunal. En effet, la notion juridique de collectivité territoriale protège trop la commune pour espérer l'émergence d'un tel système. Dès lors, si cette voie est malgré tout préférée, les incohérences intercommunales demeurent. En effet, le fédéralisme fonctionnel, conséquence directe du fédéralisme administratif imparfait, aboutit à une modification difficile des compétences en raison des statuts de l'E.P.C.I., qui bloque une répartition souple des compétences.

La recherche d'une plus grande cohérence dans la délimitation des compétences avec la modification des principes d'exclusivité et de spécialité se heurte toujours à la commune. En effet, cette réforme reposerait sur une intervention concurrente de la commune et de l'E.P.C.I. concernant une même compétence. De façon plus précise, la logique intercommunale impose une intervention principale de l'E.P.C.I. et complémentaire de la commune. Or, cette dernière ne peut être contrainte à une telle fonction en raison de sa clause générale de compétence. Dès lors, le fédéralisme imposerait une évolution profonde consistant à doter l'E.P.C.I. d'une clause générale de compétence et la commune d'une compétence d'attribution. Cette démarche est contraire à la construction actuelle et au maintien nécessaire de la commune. Le fédéralisme intercommunal est, pour l'instant, voué à demeurer dans son incohérence intrinsèque.

Conclusion titre II

La décentralisation de l'E.P.C.I. repose sur une libre organisation de la répartition des compétences et des ressources financières entre l'E.P.C.I. et ses communes membres. Deux types d'organisation sont envisageables, la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale ou la mise en place du fédéralisme intercommunal.

Or, la stabilisation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale aboutit à une fixation définitive de ses compétences. En effet, le statut constitutionnel de la collectivité territoriale empêche une modification rapide des compétences. Seul le législateur peut intervenir, d'où une inertie trop importante. A l'inverse, le renforcement du fédéralisme administratif et fonctionnel implique, de façon encore plus marquée, une modification incessante des statuts

de l'E.P.C.I., or, force est d'admettre qu'une telle solution s'enlise dans une volonté de maintenir une répartition stricte des compétences.

Ainsi, la décentralisation de l'E.P.C.I. entraîne une paralysie du système local. Dès lors, seule l'émergence d'une recentralisation rationalisée pourrait remédier à certaines lacunes à condition de protéger le cadre communal décentralisé.

Titre II. L'obligation d'une recentralisation rationalisée

La recentralisation de l'E.P.C.I. s'impose comme la seule solution pour remédier aux lacunes du fonctionnement intercommunal actuel. Ce constat ne découle pas d'une « *prospective territoriale* » selon la méthode utilisée par la D.I.A.C.T., mais d'une déduction juridique¹³²⁰. En effet, l'organisation administrative territoriale oscille entre la recentralisation et la décentralisation. Les insuffisances de l'E.P.C.I., dans un environnement décentralisé, favorisent donc la réflexion sur un E.P.C.I. recentralisé.

Selon C. EISENMANN, « *sont centralisées les activités dont la maîtrise appartient à un organe central, c'est-à-dire unique pour tout l'Etat, sans distinction de parties. Une activité normatrice est centralisée si c'est en dernière analyse un organe central qui décide quelles normes seront par elle posées* »¹³²¹. Mais, cet auteur conçoit qu' « *il y a centralisation, mais imparfaite ou relative seulement lorsque participent à une activité à la fois des organes centraux et des organes non-centraux, mais que la maîtrise de l'activité appartient à un organe central, c'est-à-dire unique pour l'Etat entier* »¹³²². La recentralisation par l'E.P.C.I. devrait plus précisément être qualifiée de centralisation imparfaite. En effet, dans de nombreuses hypothèses, l'accord de l'E.P.C.I. est nécessaire pour une évolution de son périmètre ou de ses attributions, mais les autorités administratives étatiques disposent toujours du pouvoir définitif de valider ou de refuser une décision.

La recherche d'un statut plus centralisé repose sur le constat que l'E.P.C.I. n'est pas exclusivement l'émanation des communes. La consécration d'une telle évolution ne saurait se réaliser par une simple modification législative. La structure communale risquerait, le cas échéant, d'en être affectée. En effet, l'articulation entre le principe de libre administration et la consécration de l'E.P.C.I. doit trouver une traduction constitutionnelle. Cette position est partagée par J. MONTAIN-DOMENACH, pour qui, « *à la dimension devenue artificielle des catégories juridiques, devra se substituer une consécration constitutionnelle des nouveaux*

¹³²⁰ Une certaine confusion pourrait exister entre ces deux démarches. En effet, la D.A.T.A.R. selon P. MUSSO « *a été essentiellement une prospective d'Etat, que celui-ci se déclare planificateur ou stratège : le pilotage s'est effectué à partir du sommet de l'Etat, délivrant une vision politique nationale, voire centraliste* », P. MUSSO, « *Rétrospective de la prospective territoriale : de la D.A.T.A.R. à la D.I.A.C.T.* », *Territoires 2030*, août 2006, n° 3, p. 17 ; de façon plus générale voir : L. SFEZ, *L'administration prospective*, Paris, Armand Colin, 1970, 431 p.

¹³²¹ C. EISENMANN, *Centralisation et décentralisation...*, op. cit., p. 70.

¹³²² *Ibid.*, p. 71.

lieux de l'intercommunalité »¹³²³. La constitutionnalisation répond certes à une évolution importante des structures territoriales françaises, mais également à une pratique de l'E.P.C.I. qui, dans certains cas, déroge au principe de libre administration.

Toutefois, la recentralisation rationalisée ne correspond ni au retour de la tutelle ni à la suppression de la commune. D'ailleurs, une des spécificités de cette nouvelle organisation réside dans une protection accrue de la commune contre les empiétements de l'E.P.C.I.. Ainsi, si la recentralisation doit promouvoir une plus grande cohérence, la commune sera renforcée principalement par un nouveau statut constitutionnel en tant que structure de gestion des services publics locaux.

En d'autres termes, il revient préalablement à la loi de définir les axes d'une recentralisation rationalisée (Chapitre 1) et au Constituant de consacrer l'E.P.C.I. afin de clarifier l'application du principe de libre administration tout en protégeant la commune (Chapitre 2).

¹³²³ J. MONTAIN-DOMENACH, « Principe de libre administration et intercommunalité : transition et incertitudes », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 12, 2002, p. 121.

Chapitre 1. La recentralisation fondée sur la loi

Le renforcement de la recentralisation de l'E.P.C.I. par la loi doit correspondre à un contrôle accru des compétences de l'E.P.C.I. par le préfet et à une participation plus prononcée de ce dernier au sein de l'E.P.C.I.

La compétence est ici employée pour désigner les rapports entre l'Etat et les collectivités infra-étatiques¹³²⁴, elle renvoie aux sphères d'actions au sein desquelles l'E.P.C.I. peut intervenir¹³²⁵ alors que l'attribution constitue « *l'aptitude à réaliser des opérations matérielles* »¹³²⁶.

Cette compétence se caractérise par « *l'aptitude à faire des actes juridiques* »¹³²⁷. Les collectivités infra-étatiques ont toujours disposé que d'attributions. Ainsi, dès 1835, le rapporteur MOUNIER à propos de la délimitation des attributions entre la commune et l'Etat précise que « *la limite qui divise les deux ordres d'attributions n'est pas aussi tranchée dans l'application qu'elle l'est en principe* »¹³²⁸. La doctrine du début du siècle utilisait également la notion d'attribution à propos du syndicat de communes¹³²⁹. La notion de compétence renvoie à une sphère d'attributions possibles pour une personne publique infra-étatique¹³³⁰.

¹³²⁴ L'utilisation de cette notion dans ce sens date d'une quarantaine d'années. Bien évidemment, cet emploi n'occulte pas la triple définition de la compétence, à savoir matérielle, géographique et temporelle, qui définit l'aptitude d'une personne publique à intervenir.

¹³²⁵ Pour une approche détaillée des différentes approches, voir : J.-M. PONTIER, *L'Etat et les collectivités locales*, op. cit., p. 29.

¹³²⁶ D'autres auteurs nuancent cette approche. Ainsi, pour J.-M. PONTIER « *ce n'est pas le terme de « compétences » qui fait difficulté : le débat n'est pas éclairé si l'on utilise une autre terminologie (attributions, fonctions, etc...). Ce qui est en cause, c'est bien une question de fond, ce n'est pas une question d'appellation* ». Cette analyse est exacte dans le cadre des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales. Toutefois, dans les relations entre l'Etat et les E.P.C.I., l'intervention des statuts modifie la perception de la compétence au niveau intercommunal, J.-M. PONTIER, « La notion de compétences régaliennes dans la problématique de la répartition des compétences entre les collectivités publiques », *R.D.P.*, 2003, p. 195.

¹³²⁷ F.-P. BENOIT, op. cit., p. 467.

¹³²⁸ Rapport de la Commission spéciale chargée d'examiner le projet de loi *relatif aux attributions municipales*, par M. MOUNIER, Séance du 19 mars 1835.

¹³²⁹ Par exemple, pour V. LEYDET, « *le syndicat de communes n'est, dans sa forme actuelle, qu'une émanation des collectivités composantes ; il en résulte comme premier principe que la sphère de ses activités ne peut dépasser l'étendue des attributions de la commune sur son propre territoire* », V. LEYDET, *Le syndicat de communes*, op. cit., p. 79.

¹³³⁰ D'ailleurs, comme le précise J.-M. PONTIER, « *le terme de compétence désigne le champ d'intervention d'une collectivité publique, les possibilités d'intervention de celle-ci et le point d'application de l'intervention* », J.-M. PONTIER, « La notion de compétences régaliennes... », op. cit., p. 204 ; cette dernière expression peut certes prêter à confusion. On pourrait croire qu'il existe une confusion entre l'attribution et la compétence.

De façon générale, une confusion s'opère dans l'utilisation de ces deux notions. Comme le souligne J. CAILLOSSE, « *en utilisant presque indifféremment les mots de compétence, d'attribution et parfois même de pouvoir, on court le risque, c'est sûr, d'entretenir une vraie confusion* »¹³³¹.

L'utilisation de cette distinction au niveau de l'E.P.C.I. aboutit à une fixation par la loi des compétences éventuelles de l'E.P.C.I. et à une détermination par les statuts des attributions. Les compétences devraient être strictement définies par la loi, contrairement aux attributions, qui pourraient être illimitées dans le respect des compétences législatives. Or, la loi définit simultanément des compétences et des attributions.

Sur la base de cette distinction, la compétence ne comporte aucune obligation d'agir, alors que l'attribution pourrait déboucher sur une exigence d'action. Ainsi, pour R. CARRE DE MALBERG, « *les droits étatiques sont munis originairement de la force qui découle de la puissance inhérente à l'Etat, ceux de la commune n'acquièrent cette force qu'autant que l'Etat assure leur réalisation par sa puissance ou qu'il délègue celle-ci à la commune* »¹³³². La doctrine a toujours été gênée par les conséquences de l'octroi d'une compétence à une personne publique. Selon G. JEZE, la personne publique a « *le devoir d'exercer sa compétence toutes les fois que l'intérêt public l'exige* »¹³³³. L'emploi du terme « devoir » et non l'obligation illustre cette ambiguïté. Pour Y. GAUDEMET, « *dans certains domaines, bien que la loi ne le prescrive pas spécialement, l'administration a une certaine obligation de réglementer* »¹³³⁴. L'expression « une certaine obligation » est également sujette à interprétation.

Cette ambiguïté traverse également la relation Etat / E.P.C.I. Il s'agit de la lever. En réalité, cette dichotomie entre compétence et attribution permet de mieux cerner la réalité de la relation. En effet, une sphère de compétences est reconnue à l'E.P.C.I. Il dispose d'un certain nombre d'attributions l'obligeant à les traduire matériellement et juridiquement. L'efficacité de l'E.P.C.I. passe donc par un encadrement étatique des attributions

¹³³¹ J. CAILLOSSE, *Repenser les responsabilités locales*, op. cit., p. 46 ; voir également : J.-M. PONTIER, « Actualités, continuité et difficultés des transferts de compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales », *R.F.D.A.*, 2003, p. 35 et suiv ; R. HERTZOG, « Les personnes publiques n'ont pas de compétences », in : *Gouverner, administrer, juger*, Liber amicorum J. WALINE, Dalloz, 2002, p. 234 et suiv.

¹³³² R. CARRE DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, T. 1., Sirey, 1^{ère} éd., 1920, p. 482.

¹³³³ G. JEZE, « Théorie générale de la compétence », *R.D.P.*, 1923, p. 58.

¹³³⁴ Y. GAUDEMET, *Traité de droit administratif*, 2001, 16^{ème} éd., L.G.D.J., p. 571.

intercommunales (section 1) avec une participation accrue du préfet au sein des organes de l'E.P.C.I. afin d'éviter tout blocage par les communes membres (section 2).

Section 1. Des attributions intercommunales encadrées par l'Etat

La recentralisation imparfaite de l'E.P.C.I. s'explique par certaines insuffisances dans la détermination des domaines de compétences et des attributions. Elle se matérialise notamment par le pouvoir lié du préfet lors d'un transfert de compétences ou d'attributions. Cet aspect n'a jamais fait l'objet d'une quelconque réflexion¹³³⁵. En effet, pour les autorités administratives étatiques, le seul objectif réside dans le transfert d'un maximum d'attributions des communes vers l'E.P.C.I.¹³³⁶. Or, un transfert plus qualitatif doit être recherché. Cet objet peut être atteint en dissociant le domaine de compétences et les attributions le composant. Le préfet doit pouvoir apprécier discrétionnairement le transfert de domaines de compétences optionnelles ou facultatives. A l'inverse, les domaines de compétences obligatoires sont, quant à eux, transférés dès la création de l'E.P.C.I.. Aussi, les attributions seront délimitées dans un cadre large prévu par le législateur et adapté au niveau local par le préfet.

Dans cette logique, si une nouvelle procédure de détermination des attributions (§ 1) s'impose, le préfet doit néanmoins demeurer présent dans le cadre de l'exercice des attributions (§ 2).

§ 1. Une nouvelle procédure de détermination des attributions

L'intervention du préfet passe préalablement par une nouvelle méthode de détermination des attributions intercommunales et de l'intérêt communautaire¹³³⁷. La méthode actuelle, fondée sur une multiplication de circulaires, présente de nombreux inconvénients. La

¹³³⁵ Le pouvoir lié du préfet découle de la formule actuelle de l'article L. 5211-17 du C.G.C.T. qui trouve son origine dans le projet de loi présenté par le Gouvernement à l'Assemblée nationale le 28 octobre 1998, A.N., *Projet de loi relatif à l'organisation urbaine et à la simplification de la coopération intercommunale*, n° 1155, présenté par J.-J. QUEYRANNE le 28 octobre 1998.

¹³³⁶ Selon la circulaire du 14 septembre 2004, « *l'esprit de l'intercommunalité...tend à favoriser la mutualisation d'un maximum de compétences...aucun frein ne doit être apporté à l'essor de l'intercommunalité et les communes qui souhaitent, dès la constitution de l'E.P.C.I., transférer des compétences supplémentaires peuvent le faire* », Circulaire du 14 septembre..., op. cit., p. 13.

¹³³⁷ Le droit positif comporte, certes, certaines formes d'intervention du préfet. Ainsi, concernant le syndicat d'agglomération nouvelle, en vertu de l'article L. 5333-4 du C.G.C.T., « *si un équipement de nature intercommunale n'est pas porté sur la liste des équipements reconnus d'intérêt commun, faute de majorité qualifiée prévue aux deux alinéas précédents, la commune à qui en revient la gestion peut demander qu'il soit ajouté à cette liste par arrêté du représentant de l'Etat dans le département, après une nouvelle délibération du conseil d'agglomération ou du comité syndical* ». Dans ce cas, le préfet peut autoriser ou refuser une modification de la liste des équipements d'intérêt commun. La rédaction de cet article indique que l'on se situe en présence d'un pouvoir discrétionnaire.

distinction entre la compétence et l'attribution offre une nouvelle approche. Les attributions permettent de mettre en œuvre une compétence. Dès lors, deux transferts s'opèrent successivement, tout d'abord, le transfert du domaine de compétences et la définition de l'intérêt communautaire, puis celui des attributions nécessaires à la mise en application de ces domaines.

Cette nouvelle procédure conduit à donner une place prépondérante à l'E.P.C.I. tant dans la détermination des attributions (A) que dans la formation de l'intérêt communautaire (B).

A. La place prépondérante de l'E.P.C.I.

Si la détermination des domaines de compétences relève du législateur, le préfet dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour fixer le type de domaines de compétences optionnelles ou facultatives.

Vient ensuite, la fixation des attributions susceptibles de permettre à l'E.P.C.I. d'agir sur ces domaines ainsi transférés. Là se situe la place nouvelle accordée à l'E.P.C.I. par la loi. Par ce biais, il lui serait donc possible de définir les attributions négociées dans le cadre d'un contrat (1), à condition de laisser une libre détermination (2), même si l'intervention du préfet demeure utile (3).

1. Les fondements contractuels des attributions de l'E.P.C.I.

La liberté contractuelle pourrait justifier la libre détermination par l'E.P.C.I. de ses attributions au sein des domaines de compétences définis par le législateur et le préfet lors de la création de l'E.P.C.I. ou lors d'une modification ultérieure.

La reconnaissance de la liberté contractuelle des personnes publiques soulève d'intenses débats doctrinaux. Si certains auteurs la nient¹³³⁸, d'autres, par un parallèle avec les personnes privées, l'admettent. Cependant, cette comparaison reste sujette à caution, et

¹³³⁸ E. PICARD, « La liberté contractuelle des personnes publiques constitue-t-elle un droit fondamental ? », *A.J.D.A.*, 20 septembre 1998, p. 651 et suiv.

n'offre pas un fondement juridique solide¹³³⁹. En revanche, l'émergence du principe de libre administration constitue une base sérieuse à la liberté contractuelle des personnes publiques infra-étatiques. Le Conseil constitutionnel, dans un premier temps, a reconnu la constitutionnalité d'une convention entre l'Etat et une commune, un département ou une région¹³⁴⁰. Dans un second temps, une décision du Conseil constitutionnel de 1993 présente la liberté contractuelle des collectivités territoriales comme un attribut de la libre administration. Le juge constitutionnel a d'ailleurs, deux ans après, réaffirmé le fondement de la liberté contractuelle sur la base de la libre administration. En effet, la possibilité pour une collectivité territoriale de contracter constitue seulement « *une faculté dont elles ne sont nullement contraintes d'user* »¹³⁴¹. Ainsi, une dissociation des fondements contractuels s'opère entre l'Etat et les collectivités territoriales¹³⁴². Cette distinction résout le problème de la nature juridique de la liberté contractuelle des collectivités territoriales, qui doit toutefois respecter certains principes constitutionnels. Selon la jurisprudence constitutionnelle, les « *stipulations qui ont force obligatoire dans le cadre contractuel ne sauraient...avoir ni pour objet ni pour effet d'affecter l'exercice de la compétence du législateur telle qu'elle résulte de l'article 34 de la Constitution* »¹³⁴³.

Bien évidemment, cette liberté contractuelle est reconnue aux E.P.C.I.. Ces derniers, dotés de la personnalité morale, contribuent à la réalisation de missions d'intérêt général et bénéficient indirectement et partiellement de la libre administration.

Toutefois, la clause générale de compétence des collectivités territoriales ne subit-elle pas une atteinte ? En effet, les contrats conclus par les E.P.C.I. dans de nombreux cas empiètent sur des attributions communales non transférées malgré les principes d'exclusivité

¹³³⁹ Voir par exemple, F.-X. FORT, « Les aspects administratifs de la liberté contractuelle », in : *Mélanges GUIBAL. Contrats publics*, Presses de la Faculté de Droit de Montpellier, 2006, vol. I. p. 45 et suiv.

¹³⁴⁰ Décision n° 83-160 DC du 19 juillet 1983, *Loi portant approbation d'une convention fiscale avec le territoire d'outre-mer de la Nouvelle-Calédonie et dépendances*, J.O.R.F. du 21 juillet 1983, p. 2251.

¹³⁴¹ Décision n° 94-358 du 26 janvier 1995, considérant n° 53.

¹³⁴² M. VERPEAUX, « L'encadrement constitutionnel de la contractualisation territoriale », in : *Contractualisation et territoires : les contrats d'agglomération*, Les cahiers du G.R.I.D.A.U.H., n° 12, 2005, p. 51 ; d'ailleurs, pour cet auteur, le fait que cette décision du 26 janvier 1995 fasse référence à ce principe de libre administration « *pourrait laisser entendre que la faculté de proroger les conventions ne vaudraient que pour les collectivités territoriales et non pour l'Etat, puisque c'est la libre administration qui interdit de porter atteinte de manière excessive à la liberté de contracter. Mais il est difficile d'admettre que le législateur puisse imposer à l'Etat des limites plus rigoureuses qu'aux collectivités territoriales. On voit mal pourquoi, particulièrement en matière contractuelle, l'Etat pourrait se montrer plus strict pour lui-même que pour les collectivités locales* », *ibid.*

¹³⁴³ Décision n° 83-160 DC du 19 juillet 1983, *op. cit.*

et de spécialité. Ce constat est particulièrement vrai dans le cas des contrats d'agglomération. Cette difficulté est masquée, selon Y. JEGOUZO, par le fait que « *la délimitation des compétences transférées aux E.P.C.I. se fait souvent en des termes suffisamment imprécis pour laisser une large marge d'appréciation aux négociateurs des contrats* »¹³⁴⁴. En outre, le champ d'application intercommunale de la liberté contractuelle pourrait connaître une certaine extension en raison d'une évolution jurisprudentielle récente. Selon la décision du Conseil constitutionnel du 30 novembre 2006¹³⁴⁵, la liberté contractuelle des collectivités territoriales a été reconnue sur le fondement de l'article 4 de la D.D.H.C. en complément des articles 34 et 72 C.¹³⁴⁶. Aux termes de cette disposition, « *la liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres Membres de la Société la jouissance de ces mêmes droits* ». Ce nouveau fondement pourrait justifier de nouvelles atteintes à la clause générale de compétence, car il permettrait de déroger au principe de libre administration. Ainsi, paradoxalement, les E.P.C.I. empiéteraient sur la clause générale de compétence malgré le principe de libre administration des communes. En effet, le Conseil constitutionnel a déjà reconnu que les principes à valeur constitutionnelle s'auto-limitent¹³⁴⁷. Dès lors, une nouvelle entorse à l'égalité entre les principes à valeur constitutionnelle serait facilitée par le fondement de l'article 4 de D.D.H.C.. Ce dernier aurait une valeur supérieure à la libre administration des communes. Ainsi, des contrats pourraient être signés entre l'Etat et les E.P.C.I. concernant des attributions intercommunales au sein de domaines de compétences, même si ces derniers n'ont pas été transférés par les communes. L'entorse à la clause générale de compétence serait plus importante et de telles dérogations ne favoriseraient pas la cohérence de l'E.P.C.I.. En effet, dans l'hypothèse de contrats signés par l'Etat et les E.P.C.I. empiétant sur les attributions des domaines de compétences communales, la seule finalité de

¹³⁴⁴ Y. JEGOUZO, « Contenu et articulation des contrats d'agglomération », Cahiers du GRIDAUH, *Contractualisation et territoires : les contrats d'agglomération*, n° 12, 2005, p. 153.

¹³⁴⁵ Décision n° 2006-543 DC du 30 novembre 2006, *Loi relative au secteur de l'énergie*, J.O.R.F. du 8 décembre 2006, p. 18544.

¹³⁴⁶ Voir sur ce point, F. LLORENS, « La liberté contractuelle des collectivités territoriales », *Contrats et marchés publics*, mai 2007, p. 10 et suiv.

¹³⁴⁷ Ainsi, le Conseil constitutionnel conformément à la modification opérée par le Constituant en 2003, admet des dérogations au principe d'égalité en vertu de l'expérimentation introduite dans la Constitution à l'article 72 C. (Décision n° 2004-503 DC du 12 août 2004, *Loi relative aux libertés et responsabilités locales*, J.O.R.F. du 17 août 2004, p. 14648). Dès lors, le principe de libre administration peut parfaitement subir des atteintes en vertu de l'article 4 de la D.D.H.C..

cette articulation est la recentralisation. Une telle démarche n'a de sens que si elle est soutenue par une volonté de solidarité.

En effet, cette logique devrait légitimer la liberté contractuelle de l'E.P.C.I. et restreindre ainsi les risques d'empiètement sur la clause générale de compétence. En outre, la limitation de cette clause s'inscrit dans les hypothèses où cette solidarité s'exprime. Certes, une modification constitutionnelle est nécessaire pour légitimer ce nouveau fondement et donc admettre une restriction de la clause générale de compétence. Ainsi, si les atteintes peuvent demeurer importantes, elles ne concerneraient que des hypothèses bien définies, contrairement à la situation actuelle.

L'utilisation par l'E.P.C.I. de la liberté contractuelle pour déterminer ses attributions implique de les distinguer des domaines de compétences.

2. La libre détermination des attributions

La modification incessante des statuts fait problème au sein des relations entre l'E.P.C.I. et ses communes membres. La distinction entre les attributions et les domaines de compétences clarifierait la situation. Le rapport BARBIER de 1988 proposait déjà de « *distinguer éventuellement dans les statuts des dispositions mineures susceptible d'être modifiées par le comité syndical sans consultation de tous les conseils municipaux* »¹³⁴⁸, des dispositions majeures, qui requièrent modification des statuts. Cette proposition limite l'intervention trop importante des communes, mais ne simplifie pourtant pas l'opposition entre la compétence et l'attribution. Elle doit donc, pour l'instant, être rejetée.

Une modification des attributions par une simple délibération de l'E.P.C.I. sans l'intervention des communes doit être prônée au sein des blocs de compétences statutaires définis par le législateur et le préfet lors de la création ou de la modification de l'E.P.C.I..

La nature politique de la délibération proposée, qui reflète « *la liberté de ses auteurs* »¹³⁴⁹, permet à l'E.P.C.I. de modifier ses attributions à condition qu'elles respectent les domaines de compétences définies préalablement dans les limites du principe de spécialité et de l'intérêt communautaire. Toutefois, certains auteurs estiment qu'une telle modification entraînerait une évolution de statut d'établissement public vers celui de collectivité

¹³⁴⁸ Rapport BARBIER, *Groupe de travail sur la coopération intercommunale*, D.G.C.L., novembre 1987, p. 20.

¹³⁴⁹ E. MELLA, *Essai sur la nature de la délibération locale*, L.G.D.J., 2003, p. 9.

territoriale. Ainsi, pour J.-C. DOUENCE, « *si par contre, [les établissements publics] peuvent s'attribuer par décision de leurs propres organes des compétences relevant normalement des collectivités membres, ce sont déjà des mécanismes de transition vers le statut de collectivités locales, puisqu'ils peuvent se prévaloir de la prise en charge autonome d'un intérêt commun à la population du groupement* »¹³⁵⁰. Cette interprétation mérite d'être discutée. En effet, la détermination des attributions intervient dans le cadre des domaines de compétences transférées par les communes et définis législativement.

La détermination contractuelle des attributions intercommunales par l'E.P.C.I., en vertu de la liberté contractuelle, correspond donc à une conception particulière de l'intercommunalité, laquelle reste subordonnée à l'intercommunalité institutionnelle coordonnée par le préfet. Ainsi, la loi pourrait indiquer que « *l'E.P.C.I. définit ses attributions dans le cadre des compétences qui lui sont transférées par l'Etat ou par les communes membres* ». Cette nouvelle rédaction ne correspond pas à l'évolution du droit positif, qui étend continuellement les attributions de l'E.P.C.I. dans le cadre de la loi. Par contre, une extension des domaines de compétences peut être nécessaire. Ainsi, avec la rédaction proposée, en indiquant que l'E.P.C.I. « *définit ses attributions dans le cadre des domaines de compétences qui lui sont transférées* », la loi ne doit plus préciser une liste d'attributions. Cette proposition faciliterait également les marges de manœuvre de l'E.P.C.I. pour définir ses attributions par rapport à celles des communes. Les faiblesses du principe d'exclusivité pourraient donc être palliées. En effet, au sein de domaines de compétences, les communes pourraient également intervenir en fonction de l'intervention de l'E.P.C.I.. Le principe d'exclusivité s'appliquerait donc concernant les délibérations adoptées par l'E.P.C.I.. Le juge administratif ne serait plus contraint par les statuts. Son contrôle serait alors guidé par un raisonnement téléologique à savoir si l'intervention de la commune peut remettre en cause l'objet de l'E.P.C.I..

Cette détermination des attributions suppose dans le même temps un transfert des biens. Aux termes de l'article L. 5211-17 du C.G.C.T., le transfert des attributions entraîne le transfert de biens¹³⁵¹. Selon J. MONTAIN-DOMENACH, « *le législateur met donc un terme*

¹³⁵⁰ J.-C. DOUENCE, « Réflexions sur la vocation... », op. cit., p. 335.

¹³⁵¹ Selon l'article L. 5211-17 du C.G.C.T., le transfert de compétences « *entraîne de plein droit l'application à l'ensemble des biens, équipements et services publics nécessaires à leur exercice, ainsi qu'à l'ensemble des droits et obligations qui leur sont attachés à la date du transfert, des dispositions des trois premiers alinéas de l'article L. 1321-1, des deux premiers alinéas de l'article L. 1321-2 et des articles L. 1321-3, L. 1321-4 et L. 1321-5* ». Certes, cet article parle de compétences. Néanmoins, il s'agit d'attributions.

au pouvoir de négociation des communes en matière patrimoniale »¹³⁵². Ce constat exige une vérification.

Selon un arrêt du Conseil d'Etat du 29 avril 2002 *District de l'agglomération de Montpellier*¹³⁵³, « l'arrêté préfectoral [...] n'avait pu légalement transféré au district de l'agglomération de Montpellier une compétence en matière de zones d'activité économique et de zones d'aménagement concerté sans qu'aient auparavant été fixées les conditions du transfert des moyens nécessaires à l'exercice de cette compétence »¹³⁵⁴. Cette décision était critiquable au regard des textes, notamment au vu de l'article L. 5211-17 du C.G.C.T. selon lequel, « lorsque l'établissement public est compétent en matière de zones d'activité économique, les conditions financières et patrimoniales du transfert des biens immobiliers nécessaires à l'exercice de cette compétence sont décidées par délibérations concordantes de l'organe délibérant et des conseils municipaux des communes membres se prononçant dans les conditions de majorité qualifiée requise pour la création de l'établissement. Il en va de même lorsque l'établissement public est compétent en matière de zones d'aménagement concerté ».

Le Conseil d'Etat opéra, dans un second temps, un revirement de jurisprudence en décidant que « les conditions financières et patrimoniales du transfert des biens immobiliers nécessaires à l'exercice par une communauté d'agglomération des compétences en matière de zones d'activité et de zones d'aménagement concerté ne peuvent être décidées qu'après l'adoption par le conseil de la communauté, réuni selon la nouvelle composition tenant compte de l'extension de son périmètre, d'une délibération choisissant, parmi ces zones, celles auxquelles est reconnu un intérêt communautaire »¹³⁵⁵. Cette nouvelle solution, plus conforme aux textes, est pourtant critiquable. Ainsi, elle attribue aux communes un pouvoir de décision postérieurement au transfert d'une zone d'activité économique. Or, le transfert de l'attribution a déjà eu lieu. Dès lors, assurer le développement économique, sans les biens qui l'accompagne, en réduit la portée. Le choix des biens affectés à l'E.P.C.I. doit intervenir

¹³⁵² J. MONTAIN-DOMENACH, « La dimension patrimoniale de l'intercommunalité et la loi du 12 juillet 1999 », *Pouvoirs locaux*, N° 56, I/2003, p. 131 et suiv.

¹³⁵³ C.E., 29 avril 2002, *District de l'agglomération de Montpellier*, conclusions de F. SENERS, note J.-C. VIDELIN, *A.J.D.A.*, 7 avril 2003, p. 677 et suiv.

¹³⁵⁴ L'utilisation du terme compétence au sein de cet arrêt renvoie en réalité à une attribution.

¹³⁵⁵ C.E., 18 décembre 2002, *Commune de Saint-Gely du Fesc et autres*, inédit au Lebon. ; C.E., 22 novembre 2002, *Commune Beaulieu-sur-Mer et commune Saint-Jean-Cap-Ferrat*, *J.C.P. A.* 2003, p. 1014 ; *A.J.D.A.* 2003, p. 734, note F. SEMPE ; voir également dans le cadre d'une extension forcée, C.E., 18 décembre 2002, *Commune de Hyères-les-Palmiers*, req. n° 243453.

concurrentement à la détermination de ses attributions. Cette solution permet également aux communes de conserver la gestion de certains biens tant que l'E.P.C.I. n'a pas délibéré.

La détermination des attributions par l'E.P.C.I. est une solution envisageable à condition qu'elle soit complétée par une nouvelle procédure de définition de l'intérêt communautaire. Toutefois, un garde-fou préfectoral doit être instauré pour s'assurer du transfert préalable des domaines de compétences.

3. Le garde-fou préfectoral

Si le préfet bénéficie de pouvoirs plus importants, cette évolution doit s'inscrire également dans la distinction entre domaines de compétences et attributions. Le préfet dispose à l'heure actuelle d'une compétence liée pour prononcer le transfert d'attributions ou de blocs de compétences en raison de la confusion législative qui règne. Si les conditions de vote sont remplies, le préfet ne peut pas apprécier discrétionnairement le transfert d'attributions ou de domaines de compétences. En effet, depuis l'arrêt « *Commune de Laveyron* » de 2002¹³⁵⁶, l'arrêté du préfet de nature réglementaire, ne peut pas s'opposer à un transfert d'attributions ou de domaines de compétences. En effet, une fois que les communes et l'E.P.C.I. se sont prononcés dans les conditions de majorité requises, le transfert se produit automatiquement sauf problème de légalité. Mais, en aucun cas, le préfet ne peut s'y opposer. Cette solution ne doit pas être modifiée pour les attributions. En effet, elle délimite une certaine liberté d'action pour l'E.P.C.I.. Par contre, le préfet doit pouvoir intervenir lors de la définition des blocs de compétences. Ainsi, l'émergence d'un pouvoir discrétionnaire semble inévitable.

La reconnaissance d'un pouvoir discrétionnaire lors de la détermination des attributions et des compétences serait excessive. Le pouvoir discrétionnaire du préfet doit être reconnu lors d'un transfert d'un domaine de compétences. A l'inverse, les attributions peuvent parfaitement être déterminées en présence d'un pouvoir lié du préfet.

Cette solution doit entraîner l'abandon de la nature réglementaire de l'arrêté préfectoral. En effet, en présence d'un acte réglementaire, le pouvoir discrétionnaire préfectoral ne peut pas exister car elle conduit à une perpétuelle exception d'illégalité. Dès lors, le pouvoir discrétionnaire est remis en cause. Ainsi la possibilité de créer un garde-fou

¹³⁵⁶ Arrêt *Commune de Laveyron*, op. cit.

s'altère. Ce faisant, la création d'un tel pouvoir préfectoral implique inévitablement d'abandonner cette nature réglementaire¹³⁵⁷.

En présence d'un acte de nature non réglementaire, le pouvoir réglementaire peut abroger ce dernier. En effet, selon M.-C. BOURGERES, « *il faut admettre que les changements de circonstances de droit ou de fait présenteront certaines incidences sur la validité des actes administratifs unilatéraux* »¹³⁵⁸. Cette caractéristique est remarquable. Elle est particulièrement adaptée aux domaines de compétences de l'E.P.C.I. qui doivent évoluer rapidement pour tenir compte des adaptations socio-économiques d'un territoire. Pourtant, cette solution doit supprimer l'ouverture perpétuelle de l'exception d'illégalité. Pour autant, cette solution réduit la capacité d'action des communes. Dès lors, une autre qualification doit être recherchée qui associerait le pouvoir discrétionnaire du préfet et l'exception d'illégalité.

La qualification par la loi de l'arrêté préfectoral de « décision particulière ou d'espèce » pourrait autoriser l'exception d'illégalité contre l'ensemble de la procédure de transfert de domaines de compétences. Toutefois, cette possibilité nécessite de qualifier cette procédure d'opération complexe, c'est-à-dire que plusieurs actes concourent à la réalisation d'une même opération. Le transfert de domaines de compétences peut s'inscrire dans ce cadre avec les délibérations des communes membres et l'arrêté de transfert de domaines de compétences. Cette qualification d'opération complexe présente un avantage réel, elle autorise l'ouverture de l'exception d'illégalité, malgré l'absence de caractère réglementaire. Cette possibilité est d'ailleurs envisagée par I. POIROT-MAZERES¹³⁵⁹. Ainsi, une évolution législative sur ce point est souhaitable. Elle implique toutefois de revenir sur la rédaction de l'article L. 5211 du C.G.C.T. en indiquant que « *le préfet peut autoriser le transfert de domaines de compétences* ».

Si la distinction du pouvoir préfectoral en présence d'une attribution ou d'un domaine de compétences est opérée, une autre étape intervient préalablement à la définition des

¹³⁵⁷ Pourtant, préalablement à la jurisprudence *Commune de Laveyron*, certains arrêts avaient conclu à l'existence d'un pouvoir discrétionnaire au profit du préfet dans le cadre de l'extension des compétences d'un E.P.C.I. sans fiscalité propre : T.A. Strasbourg, 9 mai 1990, *Commune Pange*, req. n° 1990-046367, *J.C.P. G* 1991, IV, p. 47.

¹³⁵⁸ M.-C. BOURGERES, « Les actes non réglementaires », *A.J.D.A.*, 20 janvier 1980, p. 15.

¹³⁵⁹ I. POIROT-MAZERES, « Les décisions d'espèce », op. cit., p. 507 ; pour cet auteur, « *on ne saurait donc admettre que cette illégalité puisse être invoquée à tout moment, et par n'importe quelle personne. En revanche, il est opportun de reconnaître que les personnes directement concernées par l'opération et sujets des décisions individuelles finales puissent remettre en cause la légalité d'une des décisions antérieures* », *ibid.*

attributions par l'E.P.C.I. mais postérieurement au transfert de domaines compétences. Il s'agit de la détermination par contrat de l'intérêt communautaire entre l'Etat et l'E.P.C.I..

B. La détermination de l'intérêt communautaire par contrat

L'intérêt communautaire permet de réaliser une répartition au sein d'un domaine de compétences. Sa définition statutaire intervient donc après la détermination des domaines de compétences mais avant celle des attributions par l'E.P.C.I.. La détermination de l'intérêt communautaire est fondamentale. Toutefois, l'intervention insidieuse de l'Etat par le biais de nombreuses circulaires doit être abandonnée. Une recentralisation effective pourrait être mise en place par le biais d'un contrat d'intérêt communautaire (1) dotée d'une véritable portée juridique (2).

1. Le contrat d'intérêt communautaire

Le caractère flou de l'intérêt communautaire engendre de nombreuses incertitudes. Or, lui fournir une base solide suppose une nouvelle méthode pour le définir (a) engendrant une modification de son contenu (b).

a. Une nouvelle méthode de définition de l'intérêt communautaire

Une détermination de l'intérêt communautaire par contrat a été soulevée par la doctrine. Ainsi, selon J.-P. BROUANT, « *sur la base d'un projet défini en commun, le contrat d'agglomération pourrait devenir la matrice qui présiderait à une répartition des compétences entre l'E.P.C.I. et ses partenaires extérieurs* »¹³⁶⁰. Toutefois, cet auteur n'aborde pas les modalités concrètes de mise en œuvre d'une telle proposition. Cette idée a été également reprise par les parlementaires. Selon le rapport de P. DALLIER de février 2006, « *la détermination de l'intérêt communautaire pourrait provenir du contenu du contrat d'agglomération. Est d'intérêt communautaire toute compétence qui tend à la mise en oeuvre*

¹³⁶⁰ J.-P. BROUANT, « Les contrats d'agglomération : l'intercommunalité de projet à l'épreuve du principe de spécialité », *A.J.D.A.*, 3 mai 2004, p. 910.

*de l'une des options stratégiques du contrat, lui-même instrument de mise en oeuvre du projet d'agglomération prévu par l'article 23 de la loi du 4 février 1995 modifiée. Cette méthode, déjà illustrée dans la pratique, montre comment la logique contractuelle peut directement influencer sur la répartition des compétences entre le groupement de communes et ses membres »*¹³⁶¹. Ainsi, selon cette logique, toute action participant à la mise en œuvre du contrat serait d'intérêt communautaire, sauf si le contrat prévoit le contraire.

Le contrat d'intérêt communautaire constitue un acte important car il dicte les orientations de l'E.P.C.I. pour la mandature. Ainsi, une adoption à la majorité simple ne reflèterait pas assez le caractère structurant de cette décision. Une majorité des communes représentant les trois quarts de la population lui donne une plus grande légitimité. En dernier lieu, la méthode de définition de l'intérêt communautaire doit être à l'identique pour les trois E.P.C.I. à fiscalité propre.

En cas de refus par le conseil de communauté, le préfet aura la possibilité de demander une nouvelle délibération à l'E.P.C.I.. Des incitations financières semblent nécessaires. Le préfet pourrait ainsi indirectement imposer sa conception de l'intérêt communautaire plus facilement. La nature contractuelle de l'intérêt communautaire contribue également à faciliter l'intervention du préfet. En cas de refus par le conseil de communauté du contrat d'intérêt communautaire, la procédure actuelle s'y substituera. Mais, la participation financière de l'Etat sera moins importante. Ainsi, toutes ces mesures facilitent la recentralisation de l'E.P.C.I..

Dans l'éventualité où le contrat est conclu, il n'y a pas d'interférence avec le transfert préalable de compétences. D'ailleurs, le contrat d'intérêt communautaire intervient uniquement au sein des domaines de compétences transférées. En effet, la création de l'E.P.C.I. entraîne le transfert de domaines de compétences définies législativement par bloc de compétences. Cette proposition nécessite de rédiger la loi en fonction de grands domaines de compétences. Cette position va donc à l'encontre de celle dégagée par le rapport DALLIER selon laquelle, *« l'approfondissement passerait naturellement par une définition plus étendue du contenu de chacune des définitions légales des compétences, car on pense aujourd'hui que la loi de 1999 est restée trop générale dans ses définitions. La définition de l'intérêt communautaire revêtira alors toute son importance »*¹³⁶². Cette proposition souhaite détailler les attributions dans la loi. Or, la loi doit se limiter à indiquer les blocs de

¹³⁶¹ Sénat, rapport de P. DALLIER, *L'intercommunalité à fiscalité propre*, op. cit., p. 31.

¹³⁶² Rapport de P. DALLIER du 30 octobre 2006, op. cit., p. 86.

compétences susceptibles d'être transférés à l'E.P.C.I.. L'évolution proposée dans le rapport conduirait inévitablement à une plus grande confusion, son rejet s'impose au profit de la distinction entre domaines de compétences et attribution.

Cette nouvelle approche pèse nécessairement sur le contenu du contrat.

b. Le contenu du contrat d'intérêt communautaire

Le contrat d'intérêt communautaire, porteur d'un projet structurant pour la mandature, doit également prévoir les moyens nécessaires à la réalisation de ce projet et les critères pour instaurer une égalité matérielle entre les communes via la D.S.C..

Tout d'abord, le contrat d'intérêt communautaire pourrait se confondre avec les contrats d'agglomération, de pays et de ville signés entre l'Etat et les E.P.C.I.. Cette proposition permettrait de remédier à la critique dressée contre les contrats d'agglomération selon laquelle, *« la plupart du temps, on a assisté à une sorte de découplage entre projet et contrat. Parce qu'il a rapidement perdu son attrait financier, parce que le partenariat avec l'Etat et la région s'est révélé difficile ou parce qu'il fallait conclure dans des délais imposés, le contrat a perdu en importance aux yeux des acteurs locaux, et particulièrement des élus. D'une certaine manière, c'est lui qui est devenu un passage obligé..., tandis que le registre du projet s'en trouvait réévalué rétrospectivement et pour l'avenir. Rétrospectivement, le « projet » formulé dans le temps de la préparation du contrat est lui, en général, perçu comme faiblement structurant d'une véritable stratégie, et constitue plutôt un cadre flou et consensuel »*¹³⁶³. Ce raisonnement est identique pour les contrats de pays¹³⁶⁴ et de ville. Toutefois, si conformément aux propositions du rapport de P. DALLIER, le nouveau contrat doit *« mieux prendre en compte, dans le calcul des dotations et leur répartition, les frais de centralité qui incombent à la ville centre »*¹³⁶⁵, ce dernier ne doit pas pour autant sous-estimer

¹³⁶³ D.I.A.C.T., A.C.A.D.I.E., *Evaluation des contrats d'agglomération*, avril 2006, <http://www.diact.gouv.fr>, p. 13.

¹³⁶⁴ Selon une étude commandée par la D.I.A.C.T., *« dans 93 % des contrats, les principales orientations de la charte sont rappelées plus ou moins succinctement. Mais dans le tiers des contrats comportant une programmation des actions ou des mesures, celle-ci ne se fait pas suivant les orientations de la charte »*, R. CLUINAT, J.-P. ROUBAUD, A. ROUX, *Evaluation des démarches contractuelles de Pays*, février 2006, Conseil général du génie rural, des eaux et des forêts, n° 2391, http://www.diact.gouv.fr/datar_site/datar_evaluation.nsf/Frameset_Actus?readform&ID=CLAP-6BLD43&, p. 21.

¹³⁶⁵ Sénat, *Rapport sur l'avenir des contrats de ville*, op. cit., p. 40.

sa mission redistributrice aux communes membres, en fonction des quartiers difficiles présents dans chaque commune.

Ensuite, ce nouveau contrat d'intérêt communautaire déterminerait les investissements structurants de l'E.P.C.I. pour les six ans à venir avec la nouvelle majorité issue des élections municipales¹³⁶⁶. Cet élément a été souvent revendiqué par les parlementaires mais jamais mis en œuvre. En effet, un amendement souhaitait que « *ces critères puissent être actualisés lors du renouvellement des délégués des communes qui suit le renouvellement général des conseils municipaux, lorsque les seuils retenus ne permettent plus de définir l'intérêt communautaire, au sens de l'alinéa précédent, compte tenu de l'évolution des conditions économiques et opérationnelles de réalisation des projets et de celle du développement de la communauté d'agglomération* »¹³⁶⁷. Le rapport de P. DALLIER du 1^{er} février a défendu une position plus en retrait sans aucune référence à la mandature. En effet, « *l'intérêt communautaire doit logiquement être déterminé au moment du transfert de compétences, lors de la création de la structure, de l'extension de ses compétences, en cas de transfert ultérieur, ou en cas d'extension de son périmètre* »¹³⁶⁸. Cette position est à retenir car le contrat d'intérêt communautaire doit intervenir, une fois les compétences transférées.

Toutefois, l'émergence d'un projet structurant risque de rester lettre morte sans les moyens nécessaires à sa réalisation. En effet, le contrat doit comporter l'engagement financier de chacune des parties. Aussi, une véritable évolution de l'intervention financière de l'Etat s'impose. Comme le préconise P. BAUDOUIN et P. PEMEZEC, « *la participation de l'Etat doit se faire essentiellement sur les investissements. L'Etat doit jouer son rôle de régulateur et de coordinateur sur les grands projets qui vont modeler la France* »¹³⁶⁹. Selon cette optique, pour ces politiques, la D.G.F. doit être affectée « *aux projets d'équipement et non aux charges de fonctionnement sauf les coûts de fonctionnement qui résultent des nouveaux équipements créés par la communauté* »¹³⁷⁰. L'investissement nécessaire à la réalisation du projet intercommunal doit être prévu par l'E.P.C.I..

¹³⁶⁶ Cet aspect est également revendiqué par le rapport de P. ANDRE, pour qui, « *les futures conventions devront constituer le socle des engagements du maire... [votre rapporteur] préconise de ramener leur durée à six ans, en cohérence avec le mandat municipal* », op. cit., p. 38.

¹³⁶⁷ A.N., Séance du 6 mars 2000.

¹³⁶⁸ Sénat, Rapport de P. DALLIER, 1^{er} février 2006, op. cit., p. 29.

¹³⁶⁹ P. BAUDOUIN et P. PEMEZEC, *Le livre noir de l'intercommunalité*, op. cit., p. 79.

¹³⁷⁰ P. BAUDOUIN et P. PEMEZEC, *Le livre noir de l'intercommunalité*, op. cit., p. 67.

Enfin, les critères de la dotation de solidarité communautaire s'inscrivent également dans le contrat d'intérêt communautaire, car l'E.P.C.I. doit redistribuer les ressources entre les communes. Si la taxe professionnelle unique permet une mutualisation par la dépense, une vraie péréquation s'impose concernant les ressources à destination des communes. En effet, certaines politiques comme la politique de la ville ne peuvent pas se passer des communes. Or, la D.S.C., on l'a vu, se transforme en une compensation accordée aux communes pour leur intégration dans l'E.P.C.I..

Contractualiser l'intérêt communautaire serait insuffisant si le contrat n'était pas revêtu d'une réelle portée juridique.

2. La portée juridique du contrat entre l'Etat et l'E.P.C.I.

L'acte conclu entre l'Etat et l'E.P.C.I. est un contrat de droit public avec certaines spécificités concernant les obligations pesant sur les parties. La faible juridicité de ces obligations fait problème. Le renforcement de la portée juridique des engagements des parties nécessite un nouveau fondement législatif et une précision accrue du degré d'engagement des parties.

Selon la théorie civiliste des contrats, chaque contractant est engagé en vertu de l'existence d'une obligation. Elle naît dès que la rencontre des volontés se produit. En matière d'E.P.C.I., cette obligation serait la « *confiance instaurée sur la base de l'échange des consentements* »¹³⁷¹. Or, elle ne revêt aucune consistance¹³⁷² juridique. Comme l'indique G. MARCOU, ce fondement repose plus sur une approche sociologique que juridique. J.-D. DREYFUS affirme, pour sa part, qu' « *à la sanction comme critère de l'obligation devrait être substitué le fait qu'une confiance s'est instaurée de part et d'autre, que les signataires s'estiment engagés et, qu'ils accordent une réelle importance au respect de la parole* »

¹³⁷¹ L. ARGENTIERI, « Du risque pour les collectivités territoriales de contracter avec l'Etat », *Collectivités territoriales – Intercommunalité*, janvier 2005, p. 11 ; certains auteurs décèlent également une telle évolution mais sont plus réservés et parlent d'une nouvelle obligation. Ainsi, « *à la sanction comme critère de l'obligation devrait être substitué le fait qu'une confiance s'est instaurée de part et d'autre, que les signataires s'estiment engagés et, qu'ils accordent une réelle importance au respect de l'engagement mutuel. Cette importance se traduit d'ailleurs dans la mise en place d'un suivi et d'une évaluation afin d'opérer des ajustements nécessaires* », p. 22.

¹³⁷² L. ARGENTIERI en est également conscient lorsqu'il indique « *pour autant, la situation ne peut satisfaire le juriste autant que la collectivité territoriale* », *ibid*, p. 22.

donnée »¹³⁷³. En effet, un accord amiable est, dans la plupart des cas, recherché. Dans de nombreuses hypothèses, « une redéfinition des termes de l'échange et la recherche d'une compensation, éventuellement dans un autre domaine, seront en général préférables, même pour celui qui a le droit pour lui, car elles préservent les gains de la coopération future »¹³⁷⁴. Pourtant, cette solution demeure fragile. Un approfondissement du rôle du juge administratif pourrait être envisagé. En effet, l'instauration d'un comité de suivi et les procédures d'évaluation mises en place par la récente contractualisation pourraient servir de base juridique au juge administratif pour décider la mise en œuvre de l'exception d'inexécution (*exception non adimpleti contractus*). Toutefois, les comités de suivi doivent fournir à des comptes rendus précis, sur lesquels le juge administratif peut s'appuyer pour estimer l'existence d'une obligation financière à la charge de l'Etat. Ces comptes rendus seraient donc être des mesures préparatoires¹³⁷⁵ à la signature du contrat. Selon L. DESFONDS, « la mesure préparatoire est celle qui se borne à préparer une décision. Il n'est guère d'ailleurs que les manuels généraux pour proposer une typologie des actes qualifiés de mesures préparatoires »¹³⁷⁶. Cette qualification de mesure préparatoire serait d'autant plus appropriée qu'elle ne s'attache pas à la forme de l'acte. En effet, elle doit précéder une décision exécutoire. Ainsi, cette qualification permet d'invoquer l'exception d'illégalité sur la base de la méconnaissance des comptes rendus des comités de préparation et de suivi. D'ailleurs, le compte-rendu des comités de préparation se définit bien « comme l'acte administratif dont l'objet et les effets consistent à préparer l'intervention d'une décision ultérieure »¹³⁷⁷.

En dernier lieu, le préfet ne saurait opposer l'absence de crédits pour refuser le financement d'une opération¹³⁷⁸. Ce n'est que dans l'hypothèse où les réflexions n'ont pas été

¹³⁷³ J.-D. DREYFUS, « Portée et mise en œuvre des contrats d'agglomération », in : *Contractualisation et territoires : les contrats d'agglomération*, Les cahiers du G.R.I.D.A.U.H., n° 12, 2005, p. 172.

¹³⁷⁴ G. MARCOU, « La coopération contractuelle, la ville et le droit », in : *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, sous la dir : J.-L. THIEBAULT, G. MARCOU, F. RANGEON, *L'Harmattan*, 1997, p. 118.

¹³⁷⁵ L. DESFONDS, « La notion de mesure préparatoire en droit administratif français », *A.J.D.A.*, 2003, p. 12 et suiv.

¹³⁷⁶ *Ibid.*, p. 12.

¹³⁷⁷ *Ibid.*, p. 13.

¹³⁷⁸ Signalons un point important du régime juridique des contrats entre l'Etat et les collectivités territoriales et les E.P.C.I.. Les engagements pris par contrat ne peuvent pas se voir opposer l'insuffisance de crédits ouverts pour couvrir ces engagements (C.E., 13 mai 1992, *Commune d'Ivry-sur-Seine*, *A.J.D.A.*, 1992, p. 532).

assez avancées entre l'Etat et l'E.P.C.I. ou qu'un accord financier entre l'ensemble des partenaires n'est pas trouvé que l'Etat ou l'E.P.C.I. peut se désengager.

La nécessité d'un nouveau fondement législatif s'exprime également à la lumière de l'imperfection du régime juridique des contrats de plan Etat-Région. Pour J.-M. PONTIER, le contrat de plan « est à redéfinir en s'appuyant sur une nécessaire réflexion préalable du champ, des caractères et des formes d'une contractualisation des relations entre l'Etat et les collectivités territoriales. Il n'est pas certain que le volet territorial soit conservé dans les prochains contrats...il convient pour cela de revoir la loi du 29 juillet 1982 »¹³⁷⁹. Cette critique revêt d'autant plus d'acuité que, comme le constate O. DULUCQ, à propos du volet territorial pour 2007-2013, « expression de la volonté politique des conseils régionaux, il représente, par exemple, 35 % du montant du C.P.E.R. en Languedoc-Roussillon, 23 % en Rhône-Alpes et 20 % en Auvergne. En Aquitaine, il n'atteint que 1 % »¹³⁸⁰. Ainsi, sans une dissociation du volet territorial du contrat de plan Etat-Région, le contrat entre l'Etat et les E.P.C.I. ne dispose pas de fonds suffisants. Par ailleurs, sans cette évolution, la durée du contrat d'intérêt communautaire ne peut pas être alignée sur celle du mandat municipal et intercommunal.

Toutefois, pour la contractualisation 2007-2013, conformément à la volonté d'un rapport parlementaire¹³⁸¹, les contrats de territoires avec les E.P.C.I. ont été maintenus. Or, ni les E.P.C.I., ni les pays, ni les agglomérations n'apparaissent comme des structures privilégiées pour contracter avec l'Etat¹³⁸². Sur le plan des agglomérations, le même constat peut être dressé. C'est pourquoi une contractualisation spécifique, indépendante du contrat de plan, s'impose pour les E.P.C.I. et les agglomérations. Cette démarche inciterait aussi les E.P.C.I. à présenter de véritables projets structurés afin de bénéficier de financements étatiques.

¹³⁷⁹ J.-M. PONTIER, « Bilan et perspectives du volet territorial des contrats de plan Etat-région », op. cit., p. 6.

¹³⁸⁰ O. DULUCQ, Interview réalisé par la *Gazette des communes*, 18 juin 2007, p. 12.

¹³⁸¹ Selon un rapport parlementaire du 29 juin 2005, « il apparaît nécessaire de maintenir le volet territorial des contrats de plan, afin de financer notamment les contrats de pays et d'agglomération. Ce financement devrait avoir une forte dimension de péréquation et financer plus particulièrement le développement des territoires ruraux, afin d'éviter une concentration excessive de moyens sur les métropoles », A.N., *Rapport sur l'exécution des contrats de plan Etat-régions et la programmation des fonds structurels européens*, 29 juin 2005, par A. BONREPAUX et L. GISCARD D'ESTAING, p. 86.

¹³⁸² Selon la circulaire du 24 mai 2006 relative à la préparation du volet territorial des contrats de projet Etat-Régions (C.P.E.R.), le Délégué interministériel à l'aménagement du territoire indique que « ces démarches territoriales pourraient concerner aussi bien les agglomérations, les villes moyennes que le monde rural, dans une intercommunalité de projet (E.P.C.I., pays ou parcs naturels) », Circulaire du 24 mai 2006, *Préparation du volet territorial des contrats de projets Etat-Régions (C.P.E.R.)*, op. cit.

Ce nouveau fondement législatif nécessite également une précision accrue des clauses contractuelles, comme le souligne J.-D. DREYFUS¹³⁸³. Le Conseil confirme cette approche et engage la responsabilité contractuelle de l'Etat en l'absence de faute¹³⁸⁴. S'appuyant sur la jurisprudence¹³⁸⁵, M. KARPENSCHIF adopte une position encore plus stricte. En effet, « *les conventions n'auront de portée contractuelle que si le contenu ne se limite pas à un énoncé de bonnes intentions, mais prévoit, au contraire, des engagements fermes, chiffrés et datés* »¹³⁸⁶. Cette rigueur n'est néanmoins pas partagée par l'ensemble de la doctrine¹³⁸⁷.

Si les clauses contractuelles doivent être plus précises afin d'assurer une recentralisation rationalisée, une évolution de la jurisprudence est nécessaire. Il faut une reconnaissance juridique des contrats. Si effectivement la clause est trop obscure, le juge administratif a l'obligation de l'interpréter aux vues des rapports de négociation et des comités de suivi ou d'évaluation. Or, cette méthode est lacunaire, il faut donc trouver d'autres solutions. Une d'entre-elles pourrait consister à donner une valeur juridique aux actes des comités de suivi ou d'évaluation. En cas d'échec dans la mise en œuvre d'un contrat, le juge administratif peut alors fonder sa décision sur ces documents et rechercher la volonté des parties, à défaut d'une rédaction précise des clauses contractuelles.

La distinction entre compétence et attribution permet d'apporter une plus grande souplesse dans le droit de l'intercommunalité. En outre, en s'appuyant sur une définition contractuelle de l'intérêt communautaire et sur un pouvoir préfectoral discrétionnaire lors des transferts de compétences, l'E.P.C.I. ne dépend plus seulement des communes. Toutefois, l'étude de l'E.P.C.I. révèle également un écueil important, son impuissance à exercer

¹³⁸³ J.-D. DREYFUS, « Actualité des contrats entre personnes publiques », *A.J.D.A.*, 2000, p. 576.

¹³⁸⁴ Ainsi, dans une affaire récente, le juge administratif a considéré que l'abandon par l'Etat d'un projet de nouvelles rames de train à grande vitesse alors même que des conventions précises avaient été signées avec les collectivités territoriales engageait sa responsabilité. En effet, des frais d'études avaient été avancés par les collectivités territoriales, d'où un préjudice, C.E., 21 décembre 2007, *Région du Limousin*, req. n° 293260, 293261, 293262, 293263.

¹³⁸⁵ Voir notamment, « La responsabilité contractuelle de l'Etat peut-elle être engagée pour non respect d'une convention de transfert à un département des services extérieurs de l'Etat ? », Conclusions de P. VINCENT sur C.A.A. Nancy, 16 avril 1998, *Département de la Marne*, *B.J.C.L.*, n° 4, p. 369.

¹³⁸⁶ M. KARPENSCHIF, « Les supports normatifs », in : *Les relations entre collectivités territoriales*, sous la dir : S. CAUDAL et F. ROBBE, Actes du colloque organisé par l'Institut d'Etudes administratives de la Faculté de droit de l'Université Jean moulin – Lyon 3, L'Harmattan, 2005, p. 103.

¹³⁸⁷ J. WALINE semble être sceptique sur cette possibilité. Quoi qu'il en soit cet auteur estime que les rédacteurs doivent être le plus précis possible. J. WALINE, « Les contrats entre personnes publiques », *R.F.D.A.*, mars-avril 2006, p. 232.

l'ensemble de ses attributions. Elle trouve son explication dans l'attitude des communes. En effet, ces dernières empêchent l'E.P.C.I. d'agir. Aussi, pour franchir cet obstacle, une participation plus marquée du préfet constitue une solution.

§ 2. Une participation nécessaire du préfet à l'exercice des attributions

L'E.P.C.I. reçoit lors de sa création un domaine de compétences lequel se compose des attributions confiées par le pouvoir réglementaire. Or, trop souvent, l'E.P.C.I. est bloqué dans l'exercice de ses attributions notamment par certaines communes membres. Cette paralysie peut être surmontée par la reconnaissance de nouvelles attributions préfectorales (A), qui en présence d'une carence intercommunale, se manifeste par un pouvoir de substitution (B).

A. Les nouvelles attributions préfectorales

L'efficacité de l'E.P.C.I. est fonction de sa capacité à agir. Dans ce cadre, il lui est reconnu, sur le plan constitutionnel, un droit d'expérimentation. Mais, il est peu utilisé. Aussi, pour éviter un tel écueil, le préfet pourrait renforcer son utilisation (1) et en cas de blocage, disposer d'un pouvoir d'arbitrage (2).

1. L'expérimentation : un renforcement du pouvoir du préfet ?

Selon l'article 72 alinéa 4 C. issu de la réforme constitutionnelle de 2003, « ...*les collectivités territoriales ou leurs groupements peuvent, lorsque, selon le cas, la loi ou le règlement l'a prévu, déroger, à titre expérimental et pour un objet et une durée limitée, aux dispositions législatives ou réglementaires qui régissent l'exercice des compétences* ». L'application de l'expérimentation au niveau intercommunal, a été confirmée par la loi organique du 1^{er} août 2003 *relative à l'expérimentation*¹³⁸⁸.

¹³⁸⁸ Loi organique n° 2003-704 du 1^{er} août 2003 *relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales*, J.O.R.F., du 2 août 2003, p. 13217 ; voir J.-L. PISSALOUX, « Réflexions sur l'expérimentation normative », D.A., novembre 2003, p. 12 et suiv.

Ce nouvel article constitutionnel met donc fin à la jurisprudence constitutionnelle sur l'interdiction d'une expérimentation portant sur une matière législative¹³⁸⁹. Toutefois, l'expérimentation risque de porter atteinte au principe constitutionnel de la libre administration. J.-F. BRISSON souligne ce risque. Pour cet auteur, « *le législateur devra [donc] veiller à ce que ces redistributions de compétences n'amènent pas les collectivités bénéficiaires des transferts expérimentaux à exercer ou établir une tutelle sur les autres collectivités* »¹³⁹⁰.

L'expérimentation est ouverte tant aux collectivités territoriales qu'aux E.P.C.I.. Sur le plan intercommunal, elle est jugée prometteuse. Selon un rapport parlementaire, l'intercommunalité serait même une politique publique d'expérimentation. En effet, « *si l'on veut bien considérer que l'intercommunalité à fiscalité propre est un outil d'expérimentation qui doit révéler le meilleur niveau d'administration locale et en « creux » l'échelon de trop...il conviendra de distinguer les compétences exercées auparavant par les communes membres et celles nouvellement mises en œuvre par l'E.P.C.I. sans avoir auparavant appartenu aux communes* »¹³⁹¹. Même si l'on admet les potentialités dégagées par une telle réforme pour l'E.P.C.I., l'Etat reste présent dans l'appréciation de l'expérimentation. Ainsi, pour le député B. DEROSIER, ce processus « *voit l'Etat décider seul de ce dont il veut se débarrasser et faire ensuite son choix entre les collectivités qui appliqueront ce régime dérogatoire* »¹³⁹². En effet, le législateur a fortement encadré la mise en place d'une expérimentation en plaçant le préfet au cœur du dispositif. Ce faisant, l'expérimentation ne peut pas être assimilée à une mesure facilitant la décentralisation.

Le régime juridique de l'expérimentation est très strict. Tout d'abord, la création d'une possibilité d'expérimenter appartient à la loi¹³⁹³. Elle doit préciser l'objet, la durée et l'espace.

¹³⁸⁹ Le Conseil constitutionnel, dans une décision du 17 janvier 2002, a refusé une expérimentation en Corse portant sur une question relevant du législateur, décision n° 454 DC, 17 janvier 2002, *Loi relative à la Corse*, J.O.R.F., du 23 janvier 2002, p. 1526.

¹³⁹⁰ J.-F. BRISSON, op. cit., p. 537.

¹³⁹¹ Sénat, Rapport de P. DALLIER du 1^{er} février 2006, op. cit., p. 45.

¹³⁹² A.N., B. DEROSIER, 3^{ème} Séance du 15 juillet 2003, p. 1718.

¹³⁹³ Selon l'article L.O. 1113-1 du C.G.C.T., « *la loi qui autorise, sur le fondement du quatrième alinéa de l'article 72 de la Constitution, les collectivités territoriales à déroger, à titre expérimental aux dispositions législatives régissant l'exercice de leurs compétences, définit l'objet de l'expérimentation ainsi que sa durée, qui ne peut excéder cinq ans, et mentionne les dispositions auxquelles il peut être dérogé. La loi précise également la nature juridique et les caractéristiques des collectivités territoriales autorisées à participer à l'expérimentation ainsi que, le cas échéant, les cas dans lesquels l'expérimentation peut être entreprise. Elle fixe le délai dans lequel les collectivités territoriales qui remplissent les conditions qu'elle a fixées peuvent demander à participer à l'expérimentation* ».

Ensuite, selon l'article L.O. 1113-5 du C.G.C.T.¹³⁹⁴, une appréciation est portée sur « *l'organisation des collectivités territoriales et des services de l'Etat* »¹³⁹⁵. L'évaluation constitue donc une occasion pour les autorités administratives de contrôler indirectement les collectivités territoriales et les E.P.C.I.. Enfin, un E.P.C.I. ou une collectivité territoriale ne peut pas décider seul d'une expérimentation. Chaque collectivité territoriale ou chaque E.P.C.I. peut seulement demander à bénéficier de l'expérimentation. L'intervention du préfet est déterminante à ce stade. En effet, la demande d'une collectivité territoriale ou d'un E.P.C.I. « *est transmise au représentant de l'Etat qui l'adresse, accompagnée de ses observations, au ministre chargé des collectivités territoriales. Le Gouvernement vérifie que les conditions légales sont remplies et publie, par décret, la liste des collectivités territoriales autorisées à participer à l'expérimentation* »¹³⁹⁶. Le préfet a donc toute liberté pour formuler son appréciation. La mise en œuvre de cette nouvelle attribution préfectorale, peu utilisée pour l'instant, participerait à une forme de recentralisation rationalisée. En effet, alors que la réforme de 1982 souhaitait cantonner le préfet dans la mise en œuvre d'un strict contrôle de légalité, l'expérimentation renforce sa présence sur le plan local. Le niveau central voit également son influence réaffirmée. En effet, la formulation très évasive des conditions légales à remplir pour bénéficier d'une expérimentation, laisse un large pouvoir d'appréciation au gouvernement.

L'expérimentation laisse entrevoir la possibilité de déroger au principe d'exclusivité pour des compétences déterminées. L'application de ce principe, on l'a vu, engendre des incohérences concernant le partage des compétences entre les communes et l'E.P.C.I.. L'expérimentation peut ainsi être utilisée pour déroger aux statuts. En effet, leurs interprétations strictes expliquent en partie l'exercice partiel des attributions intercommunales. L'E.P.C.I. ou une majorité de communes pourraient saisir le préfet d'une autorisation de déroger aux statuts pour l'exercice d'une compétence. Une fois que

¹³⁹⁴ Selon l'article L.O. 1113-5 du C.G.C.T., « *avant l'expiration de la durée fixée pour l'expérimentation, le Gouvernement transmet au Parlement, aux fins d'évaluation, un rapport assorti des observations des collectivités territoriales qui ont participé à l'expérimentation. Ce rapport expose les effets des mesures prises par ces collectivités en ce qui concerne notamment le coût et la qualité des services rendus aux usagers, l'organisation des collectivités territoriales et des services de l'Etat ainsi que leurs incidences financières et fiscales* ».

¹³⁹⁵ Article L.O. 1113-5 du C.G.C.T..

¹³⁹⁶ Article L.O. 1113-1 du C.G.C.T..

l'expérimentation est prévue par la loi, le préfet peut l'autoriser et donc admettre une dérogation aux statuts de l'E.P.C.I..

Selon la décision du Conseil constitutionnel du 30 juillet 2003¹³⁹⁷, le préfet aurait, dans ce cas, une compétence liée. Pourtant, cette qualification n'exclut pas une réelle intervention du préfet. Dans le cadre d'une dérogation aux statuts de l'E.P.C.I., le préfet apprécie souverainement la motivation des délibérations de l'E.P.C.I. et de ses communes membres. Ce dernier récupère alors un pouvoir discrétionnaire, une véritable recentralisation serait donc opérée. En outre, dès qu'un E.P.C.I. demande à participer à une expérimentation, « *sa demande est transmise au représentant de l'Etat qui l'adresse, accompagnée de ses observations, au ministre chargé des collectivités territoriales* ».

L'utilisation de ce procédé constitutionnel révèle certes des insuffisances et constitue une « technique d'exception ». Il ne s'agit donc pas d'un moyen efficace pour débloquer un exercice partiel des attributions par l'E.P.C.I.. Aussi, la reconnaissance d'un pouvoir préfectoral d'arbitrage pourrait faciliter la cohérence de la recentralisation.

2. Le pouvoir d'arbitrage : l'exemple de l'urbanisme

L'urbanisme constitue un bon laboratoire d'analyse pour mesurer l'intérêt de la reconnaissance d'un pouvoir d'arbitrage au préfet. Souvent présenté comme un domaine propice à la recentralisation¹³⁹⁸, il reste pourtant largement soumis aux contingences locales.

Le plan local d'urbanisme (P.L.U.), permet de «... *préciser l'affectation des sols selon les usages principaux qui peuvent en être fait ou la nature des activités qui peuvent y être exercées ; [de] définir, en fonction des situations locales, les règles concernant la destination et la nature des constructions autorisées* »¹³⁹⁹. Cette attribution revient à l'E.P.C.I.. Toutefois,

¹³⁹⁷ Selon le juge constitutionnel, « *considérant qu'en retenant de telles modalités et, notamment, en liant la compétence du pouvoir réglementaire pour dresser la liste des collectivités territoriales admises à participer à une expérimentation, ainsi qu'en prévoyant, le cas échéant, la généralisation des mesures prises à titre expérimental, le législateur organique n'est pas resté en deçà de l'habilitation qui lui était conférée et n'en a pas davantage excédé les limites* », décision n° 2003-478 DC du 30 juillet 2003, *Loi organique relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales*, J.O.R.F. du 2 août 2003, p. 13302.

¹³⁹⁸ S. TRAORE, « La nouvelle réforme des cartes communales : entre décentralisation et recentralisation », *D.A.*, octobre 2003, p. 10 et suiv.

¹³⁹⁹ Article L. 123-1 du C.U..

elle risque de trop limiter le pouvoir communal. Aussi, l'intervention du préfet pourrait faciliter l'exercice par l'E.P.C.I. de son attribution tout en ménageant les communes.

Avant la loi S.R.U., en vertu de l'article L. 123-3 alinéa 2 du C.U., le transfert à un E.P.C.I. de l'attribution relative à l'élaboration d'un plan d'occupation des sols (P.O.S.)¹⁴⁰⁰ nécessitait l'accord de toutes les communes et de l'organe délibérant de l'E.P.C.I.. Désormais, avec le nouvel article L. 123-3 alinéa 2 du C.U., cette attribution relève de la compétence « aménagement de l'espace » de l'E.P.C.I. Ainsi, pour les communautés de communes, seule une décision à la majorité qualifiée est nécessaire pour permettre à l'E.P.C.I. d'exercer cette attribution. Une concertation entre l'E.P.C.I. et ses communes membres¹⁴⁰¹ doit donc s'initier. Cette notion reste mal définie, si bien que certains auteurs s'interrogent sur les solutions possibles pour pallier sa faible juridicité. Aussi, pour S. TRAORE, « *le souci légitime d'assurer, à ce stade, la cohérence des deux projets d'aménagement masque difficilement l'altération de la substance même de la libre administration des communes par la forme institutionnelle de la coopération intercommunale* »¹⁴⁰². Dès lors, « *...cette altération est elle-même indissociable de l'érection de l'E.P.C.I. au rang de « groupement chef de file* »¹⁴⁰³. Toutefois, cette conclusion n'emporte pas tout à fait la conviction. D'ailleurs, d'autres positions peuvent être défendues. En cas de conflit entre l'E.P.C.I. et une commune sur la mise en œuvre de la « *concertation* », seul le préfet pourrait trancher. L'intervention du préfet est d'ailleurs légitime car le P.L.U. intercommunal peut ne porter que partiellement sur son territoire. Dès lors, l'articulation avec les autres documents d'urbanisme devient difficile¹⁴⁰⁴. Seule la présence du préfet facilite la cohérence entre les actions de toutes ces personnes publiques.

En outre, le droit de l'urbanisme présente de nombreuses incohérences. Ainsi, « *si la communauté de communes a reçu la compétence en matière de Z.A.C., mais non pour élaborer le plan local d'urbanisme (P.L.U.), cela peut créer certaines difficultés, tant pour la*

¹⁴⁰⁰ Le P.O.S. a depuis été renommée en plan local d'urbanisme (P.L.U.).

¹⁴⁰¹ Selon l'article L. 113-18 du C.U., « *lorsque la commune fait partie d'un établissement public de coopération intercommunale compétent en matière de plan local d'urbanisme, les dispositions du présent chapitre sont applicables à cet établissement public, qui exerce cette compétence en concertation avec chacune des communes concernées* ».

¹⁴⁰² S. TRAORE, « Les nouveaux plans locaux d'urbanisme intercommunaux partiels et l'extension de la catégorie résiduelle de plans locaux d'urbanisme partiels », *R.F.D.A.*, janvier-février 2004, p. 176.

¹⁴⁰³ *Ibid.*, p. 176.

¹⁴⁰⁴ *Ibid.*, p. 176.

*commune où se trouve la Z.A.C. que pour la communauté. En effet, la création de la Z.A.C. communautaire impliquera vraisemblablement une évolution du P.L.U. de la commune concernée, ce qui soumet l'action de la communauté à l'acceptation par la commune d'une telle évolution de son document d'urbanisme »*¹⁴⁰⁵. Ce genre de conflit pourrait être résolu avec l'intervention du préfet. De même, une clarification de la compétence « planification » de l'E.P.C.I. faciliterait la répartition des attributions entre la délivrance du permis de construire et les projets partagés entre communes et E.P.C.I.. Là encore, l'intervention du préfet devient essentielle.

A ce renforcement nécessaire des pouvoirs du préfet doit s'ajouter un pouvoir de substitution.

B. Le pouvoir de substitution

Le pouvoir de substitution est sous-jacent dans le droit de l'intercommunalité. Le Conseil constitutionnel l'admet en cas de blocage. Sa reconnaissance dans la loi renforce l'exercice par l'E.P.C.I. de leurs attributions.

Ce pouvoir de substitution se traduirait par la possibilité laissée au préfet d'exercer des attributions intercommunales pour le compte de l'E.P.C.I. contre sa volonté et celle de certaines de ses communes membres. Malgré l'existence de bases constitutionnelles (1), la nature exorbitante de ce pouvoir impliquerait la réunion de plusieurs conditions (2).

1. Les bases constitutionnelles du pouvoir de substitution

Le pouvoir de substitution confère au pouvoir réglementaire, en cas d'inaction, la capacité d'intervenir en lieu et place de l'E.P.C.I.. Toutefois, « *l'acte pris par substitution est l'expression de la compétence du substitué, mais en même temps il est un acte de tutelle (puisque son véritable auteur est l'autorité de contrôle)* »¹⁴⁰⁶. Le pouvoir de substitution est indépendant de la qualification de dépense obligatoire, même si parfois ces deux notions se

¹⁴⁰⁵ C. DEBOUY, « Compétences », *Jurisclasseur-collectivités territoriales*, fasc. 254, 2005, p. 10.

¹⁴⁰⁶ C.-H. VIGNES, « Le pouvoir de substitution », *R.D.P.*, 1960, p. 775.

superposent. Par ailleurs, comme le reconnaît C.-H. VIGNES, dans certaines hypothèses, « *la substitution existe sans texte* »¹⁴⁰⁷.

Une décision du 28 décembre 1982 concernant les rapports entre les arrondissements d'une commune et la commune introduit ce pouvoir de substitution. En effet, le juge estime que « *l'article 72 précité de la Constitution, le délégué du Gouvernement, outre la charge des intérêts nationaux, a celle du contrôle administratif et du respect des lois ; qu'il appartient donc au législateur de prévoir l'intervention du délégué du Gouvernement pour pourvoir, sous le contrôle du juge, à certaines difficultés administratives résultant de l'absence de décision de la part des autorités décentralisées normalement compétentes lorsque cette absence de décision risque de compromettre le fonctionnement des services publics et l'application des lois ; qu'ainsi, les dispositions du dernier alinéa de l'article 12 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel ne sont pas contraire à la Constitution* »¹⁴⁰⁸. Pour J. MONTAIN-DOMENACH, « *le Conseil constitutionnel avait validé le principe de l'administration à plusieurs conseils à l'intérieur d'une même commune* »¹⁴⁰⁹. Cette interprétation est parfaitement exacte mais il convient de se demander si elle s'applique aux relations entre l'E.P.C.I. et ses communes membres ou si elle ne concerne que les trois communes composées d'arrondissements, Paris, Lyon et Marseille.

Vraisemblablement, les principes posés par cette décision sont transposables aux E.P.C.I.. En effet, peu importe que l'on soit en présence d'une commune membre d'un E.P.C.I. ou d'arrondissements d'une commune, la situation est la même. La mise en œuvre d'une compétence dépend d'une décision de la commune, et d'un organe infra ou supra communal. Ainsi, le pouvoir de substitution, qui certes ne dit pas son nom, s'applique, selon le Conseil constitutionnel, en « *l'absence de décision de la part des autorités décentralisées* ». Cette analyse est également partagée par L. FAVOREU pour qui, « *cela ressemble fort au pouvoir de substitution lorsqu'il y a défaillance de l'autorité décentralisée et risque d'interruption du fonctionnement des services publics* »¹⁴¹⁰.

¹⁴⁰⁷ C.-H. VIGNES, *ibid.*, p. 775.

¹⁴⁰⁸ Décision n° 82-149 DC du 28 décembre 1982, *Loi relative à l'organisation administrative de Paris, Marseille et Lyon et des établissements publics de coopération intercommunale*, Rec., p. 80., J.O.R.F. du 30 décembre 1982, p. 3987.

¹⁴⁰⁹ J. MONTAIN-DOMENACH, « Libre administration... », *op. cit.*, p. 122.

¹⁴¹⁰ L. FAVOREU, *R.D.P.*, 1983, p. 377.

Ainsi, le pouvoir de substitution du préfet dans le cadre de l'E.P.C.I. trouverait là un fondement constitutionnel. Mais, dans cette hypothèse, la nature de ce pouvoir exigerait la réunion légale de plusieurs conditions.

2. Les conditions d'application du pouvoir de substitution

Le droit positif comporte déjà certaines hypothèses de substitution, non limitées à l'exercice du pouvoir de police du maire ou du président du conseil général. Le rapport de P. DALLIER propose d'« *introduire un moratoire sur le transfert des compétences des communes aux E.P.C.I. et [de] confier aux chambres régionales des comptes le contrôle de l'exercice effectif des compétences transférées* »¹⁴¹¹. Cette proposition semble inadaptée car elle se bornerait au constat « d'un exercice insuffisant d'une compétence ». L'amélioration de l'exercice des attributions est oubliée.

Même si l'assise constitutionnelle du pouvoir de substitution demeure fragile, une modification législative pourrait toutefois instaurer, en toute constitutionnalité, une intervention du préfet « *en cas de blocage ou d'inertie* ». La loi ne saurait préciser le contenu de la formulation car une définition trop rigoureuse risquerait de limiter les hypothèses de carence.

En réalité, le pouvoir de substitution fait l'objet d'approches différentes. Aussi, selon C.-H. VIGNES, « *dans un certain nombre de cas le caractère obligatoire de l'acte mis à sa charge ne peut être mis en doute car il résulte de la rédaction même du texte prévoyant la substitution : dépenses obligatoires des collectivités locales ou des organismes décentralisés ; mesures de police particulières incombant au maire « tenu » de pourvoir d'urgence à l'inhumation des personnes décédées* »¹⁴¹². De façon plus générale, pour cet auteur, « *le pouvoir de substitution ne peut être exercé que pour accomplir un acte obligatoire pour le substitué, c'est-à-dire en matière de compétence liée* »¹⁴¹³. La notion de compétence liée ne s'applique pas uniquement aux autorités administratives étatiques. Pour G. BRAIBANT et B. STIRN, « *la compétence d'une autorité administrative est liée lorsque cette autorité est tenue*

¹⁴¹¹ Sénat, Rapport de P. DALLIER du 30 octobre 2006, op. cit., p. 90.

¹⁴¹² C.-H. VIGNES, « Le pouvoir de substitution », op. cit., p. 769.

¹⁴¹³ Ibid., p. 768.

d'agir dans un sens déterminé, sans disposer de possibilités d'appréciation ou de choix »¹⁴¹⁴. Toutefois, l'existence d'une compétence liée suppose la présence d'un texte. Or, à l'heure actuelle, aucune loi n'impose à l'E.P.C.I. d'exercer ses attributions. Une évolution législative sur ce point paraît souhaitable. Le législateur devrait préciser que « *l'E.P.C.I. doit exercer ses attributions statutaires* ». Une telle rédaction opte donc pour une compétence liée. L'E.P.C.I. doit agir. Ainsi, en cas d'inaction, le préfet peut exercer un pouvoir de substitution. Cette réaffirmation législative aurait le mérite de clarifier la confusion sévissant dans le droit positif.

Toutefois, une définition plus précise demeure délicate. En effet, chaque situation est particulière. Le juge administratif devra progressivement forger les critères de la situation de « blocage ou d'inertie ». L'introduction d'un tel pouvoir comporte de sérieux risques pour l'E.P.C.I. L'instauration de certaines conditions est un préalable. Certes, ce nouveau pouvoir de substitution ne doit pas devenir un procédé courant. Avant tout, il doit s'agir d'une arme de dissuasion dont dispose le préfet pour contraindre les E.P.C.I. à exercer réellement leurs attributions. Si la mise en œuvre de ce pouvoir peut être évitée, cette solution doit être préférée.

Selon R. CHAPUS, l'exercice du pouvoir de substitution « *suppose une abstention d'agir de l'autorité décentralisée et est subordonné à une mise en demeure restée infructueuse* »¹⁴¹⁵. Ce principe général requiert une application concrète en matière d'E.P.C.I.. En vertu de cette définition, le pouvoir de substitution nécessite préalablement à son exercice une mise en demeure adressée par le préfet à l'E.P.C.I.. Une telle procédure devrait être prévue par la loi. Ainsi, lorsque le préfet constate une situation de blocage au sein de l'E.P.C.I., il adresse une mise en demeure à l'E.P.C.I. et aux communes éventuellement concernées. La situation de blocage se définit comme la situation dans laquelle l'E.P.C.I. est dans l'impossibilité d'exercer une attribution. En outre, pour éviter un déclenchement trop rapide de la procédure, la loi doit prévoir les conditions de sa mise en œuvre. Aussi, la situation serait qualifiée de bloquer à la suite de l'absence de délibération après trois présentations à l'ordre du jour du conseil communautaire. De façon plus générale sur cette procédure, la charge de la preuve doit être inversée. L'E.P.C.I. devra démontrer que l'absence

¹⁴¹⁴ G. BRAIBANT et B. STIRN, *Le droit administratif français*, Dalloz, 7^{ème} éd., p. 282.

¹⁴¹⁵ R. CHAPUS, *Droit administratif général*, op. cit., p. 368.

d'exercice d'une attribution résulte d'une procédure de marché déferée devant le juge administratif ou de raisons procédurales.

A défaut de preuves suffisantes apportées par l'E.P.C.I. dans les deux mois, le préfet peut saisir le juge administratif. Ensuite, le juge administratif doit apprécier la situation de « blocage ou d'inertie » au regard des éléments fournis par les différentes parties. Le juge administratif dispose donc de deux options, soit il peut constater que la situation de blocage n'est que la conséquence de la vie administrative, soit il constate une réelle situation de blocage. Dans ce cas, le préfet sera chargé d'exercer l'attribution au nom de l'E.P.C.I.. En dernier lieu, une réflexion devra également être engagée sur l'introduction d'un nouveau référé en cas d'urgence sur le modèle de l'article L. 521-2 du C.J.A.¹⁴¹⁶. En effet, lorsqu'un projet nécessite une intervention urgente, le préfet pourrait saisir le juge administratif pour qu'il ordonne certaines mesures. Bien évidemment, la notion de liberté fondamentale devrait disparaître et être remplacée éventuellement par une situation de « blocage ou d'inertie aggravée ».

Certes, cette solution peut sembler étonnante car ni le législateur, ni les autorités administratives ne souhaitent s'engager dans cette voie. En effet, ils considèrent qu' « *il est de la responsabilité de l'Etat et des élus d'engager une réflexion globale sur la cohérence de la carte intercommunale dans chacun des départements pour tendre à plus d'efficacité dans l'action publique* »¹⁴¹⁷. La modification du périmètre de l'E.P.C.I. est systématiquement préférée à la recherche de son meilleur fonctionnement. Or, le fonctionnement des E.P.C.I. est tout aussi important que son périmètre.

L'évolution de l'E.P.C.I. ne peut pas se limiter à une recentralisation de la détermination des attributions. En effet, une telle réforme aboutirait à terme à une centralisation absolue. Afin d'éviter une telle évolution, l'E.P.C.I. doit fonctionner plus efficacement et cesser d'être assimilé à une « coquille vide ». La seule solution réside alors dans l'émergence d'une dose de « supra-communalité » facilitée par la participation du préfet aux organes de l'E.P.C.I. et de l'intercommunalité. Toutefois, les communes ne seront pas en mesure de faire prévaloir leurs vues face au préfet. C'est pourquoi, un renforcement de la

¹⁴¹⁶ Selon cet article, le juge peut ordonner « *toute mesure nécessaire à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, porte une atteinte grave et manifestement illégale* ».

¹⁴¹⁷ Sénat, Q.E., n° 19941 de J.-L. MASSON, J.O. Sénat du 20 octobre 2005, p. 2685 ; rép., J.O. Sénat du 2 février 2006, p. 294.

C.D.C.I. pourrait à la fois améliorer la recentralisation et accorder certaines garanties aux communes contre ce renforcement préfectoral.

Section 2. Une participation accrue du préfet dans le cadre de l'intercommunalité

L'intercommunalité se traduit par une multitude de formes de coopération entre communes. L'E.P.C.I. « recentralisé » pourrait permettre d'améliorer la cohérence de l'action publique locale. Toutefois, cette nouvelle approche suppose l'adaptation d'un certain nombre de structures qui concourent à la coopération intercommunale. Par exemple, le grand nombre de syndicats à vocations unique ou multiples, de syndicats mixtes, d'organes de concertation comme participe à l'absence de cohérence au niveau local. Le préfet pourrait faciliter l'articulation entre toutes ces structures. Toutefois, si une certaine rationalisation de ces entités peut être atteinte au profit d'un accroissement des attributions de l'E.P.C.I., la participation des communes risquent d'être source de tensions, d'où la possibilité également d'un renforcement de la présence préfectorale afin d'organiser au mieux le fonctionnement intercommunal.

La commission départementale de la coopération intercommunale (C.D.C.I.), simple organe non doté de la personnalité morale, constitue un lieu de concertation entre les élus locaux et le préfet dans le cadre départemental sur les questions intercommunales. Dès lors, cet organe doit être utilisé pour organiser la simplification des structures intercommunales. Toutefois, même si le renforcement de la C.D.C.I. est nécessaire (§ 1), l'intervention du préfet n'est pas à négliger pour faciliter le fonctionnement interne de l'E.P.C.I. (§ 2).

§ 1. La rénovation de la commission départementale de coopération intercommunale (C.D.C.I.)

La C.D.C.I., créée par la loi du 6 février 1992¹⁴¹⁸ et confirmée par la loi du 12 juillet 1992, favorise la concertation entre les différentes collectivités territoriales entre elles et entre le préfet et les autres collectivités territoriales. Cette instance pourrait constituer une garantie contre un pouvoir préfectoral trop important. Dans le cadre d'une introduction forcée d'une commune dans un E.P.C.I., M. VERPEAUX considère que « ...ce qui pourrait apparaître

¹⁴¹⁸ Loi du 6 février 1992, op. cit.

comme une atteinte au principe de libre administration est compensée par la saisine de la C.D.C.I. »¹⁴¹⁹.

Si cette structure participe à la mise en place de l'intercommunalité, la faiblesse actuelle de ses compétences (A) exige une réforme (B) pour assurer une meilleure cohérence de l'E.P.C.I..

A. Le rôle réduit de la C.D.C.I.

La composition de la C.D.C.I. est assez hétéroclite. Présidée par le préfet, chaque collectivité territoriale est représentée (communes, département, région) ainsi que les E.P.C.I.¹⁴²⁰. Cette concertation entre les différents acteurs locaux laisserait croire à une structure efficace.

Pourtant, les missions de la C.D.C.I. s'avèrent limitées en raison de la faible portée des avis qu'elle rend (1), même après la création récente par le pouvoir réglementaire des schémas d'orientation de l'intercommunalité (S.O.I.) (2).

1. La faible portée des avis

La mission de la C.D.C.I. est double, elle intervient lors de la création d'un E.P.C.I. ou lors d'une modification ultérieure des périmètres et elle doit anticiper les évolutions de l'intercommunalité dans le département. Ainsi, en vertu de l'article L. 5211-5 du C.G.C.T., lorsque l'initiative d'une création d'un E.P.C.I. émane du préfet, la C.D.C.I. doit obligatoirement rendre un avis. La C.D.C.I. intervient également dans de nombreuses autres procédures¹⁴²¹. Sur la base de cette seconde mission, J. MOREAU la qualifie même

¹⁴¹⁹ M. VERPEAUX, « La loi du 12 juillet 1999 et la nouvelle intercommunalité : aspects institutionnels », *R.G.C.T.*, n° 10, mars-avril 2000, p. 151 ; toutefois, il semble que ce soit C. CAMMARATA et P. GAÏA qui aient préalablement souligné la pertinence de cet argument. En effet, dans un article assez critique concernant la possibilité pour le préfet d'inclure des communes contre leurs grés dans un E.P.C.I., la sauvegarde du principe de libre administration n'est possible que si la C.D.C.I. s'était prononcée, conformément à une disposition prévue par la loi, avant la décision d'intégration forcée du préfet, C. CAMMARATA et P. GAÏA, « Note sur Conseil d'Etat du 2 octobre 1996... », *op. cit.*, p. 1209 et suiv.

¹⁴²⁰ Voir l'article L. 5211-42 du C.G.C.T. pour la répartition pondérée entre les différents membres.

¹⁴²¹ La C.D.C.I. intervient sur tout projet de retrait dérogatoire d'une commune d'un E.P.C.I. ou d'un syndicat mixte (articles L. 5212-29 du C.G.C.T., L. 5212-29-1 du C.G.C.T., L. 5212-30 du C.G.C.T., L. 5214-26 du

« d'observatoire de l'intercommunalité, [de] lieu de rencontre, [de] siège d'informations et [de] donneur d'avis »¹⁴²². De façon plus générale, la C.D.C.I. doit tenir à jour l'état de l'intercommunalité et formuler des avis sur des possibilités de modifications de périmètres ou de compétences.

Le bilan des C.D.C.I. est très contrasté. Selon un rapport parlementaire, « dans l'ensemble – suivant le Ministère de l'Intérieur – les C.D.C.I. n'ont pas formulé de propositions fondamentalement novatrices [elles] ont estimé qu'il convenait aux élus de prendre le soin de négocier librement les conditions de leur coopération »¹⁴²³. On aurait pu imaginer une influence réelle, or, ce n'est pas le cas.

Ce rôle secondaire de la C.D.C.I. trouve son expression dans la nature juridique de ses avis. En effet, son avis est obligatoire mais non conforme. Comme le rappelle la Cour administrative de Nantes à propos d'une espèce, « le préfet de la Manche doit être regardé comme s'étant estimé lié par l'avis défavorable émis par cette commission ; qu'il a, ainsi, méconnu l'étendue de sa compétence et entaché sa décision d'illégalité ; que celle-ci doit, dès lors, être annulée »¹⁴²⁴. Toutefois, sa saisine est obligatoire. Ainsi, selon un arrêt de la Cour administrative de Lyon en date du 19 novembre 1998, « la saisine de la commission départementale de la coopération intercommunale dans la procédure de création d'une communauté de communes n'a pas pour seul objet son information mais tend également à recueillir ses propositions et observations : que cette consultation obligatoire constitue une formalité d'autant plus substantielle »¹⁴²⁵.

Malgré cet aspect, la portée des avis de la C.D.C.I. est faible. La loi de 1992 prévoyait la réalisation par la C.D.C.I. d'un schéma départemental de la coopération intercommunale. Ce document n'a aucune portée juridique. Il n'est pas opposable. Il constitue uniquement un

C.G.C.T. et L. 5721-6-3 du C.G.C.T.) ; sur tout projet d'extension du périmètre d'un E.P.C.I. à fiscalité propre à l'occasion de sa transformation (article L. 5211-41-1 du C.G.C.T.) ; sur tout projet d'extension du périmètre des communautés d'agglomération et des communautés urbaines intervenant sur le fondement des articles L. 5215-40-1 et L. 5216-10 du C.G.C.T.) ; sur tout projet de fusion d'E.P.C.I. lorsque le préfet en est l'initiateur (article L. 5211-41-3 du C.G.C.T.).

¹⁴²² J. MOREAU, *Administration communale...*, op. cit., p. 122.

¹⁴²³ A.N., Avis, n° 2274, 12 octobre 1995 sur le projet de loi de finances 1996, tome VIII, M. TENAILLON.

¹⁴²⁴ C.A.A. Nantes, 13 mai 2003, *Commune de Saint-Vaast-la-Hougue et Commune de Reville*, req. n° 00NT01780.

¹⁴²⁵ C.E., 29 mars 2000, *Ministre de l'Intérieur c/ Maillet et a*, req. n° 203975.

texte à valeur indicative. Selon le juge administratif, même si le préfet approuve ce schéma par un arrêté, ce dernier n'est pas susceptible de recours pour excès de pouvoir¹⁴²⁶.

Le rôle réduit de la C.D.C.I. n'a pas été modifié par la création récente des schémas d'orientation de l'intercommunalité (S.O.I.).

2. Le lien entre les schémas d'orientation de l'intercommunalité et la C.D.C.I.

Les nombreuses critiques formulées contre l'intercommunalité ont amené l'Etat, via les préfets, à mettre en place un nouveau dispositif, le schéma d'orientation de l'intercommunalité (S.O.I.). Selon la circulaire du 23 novembre 2005 adressée aux préfets, *« s'agissant des périmètres, il vous revient d'évaluer la pertinence de la carte intercommunale. Pour ce faire, vous élaborerez dès à présent, en association avec les élus, un schéma d'orientation de l'intercommunalité dans votre département, en vous appuyant sur la Commission départementale de la coopération intercommunale. Ce document établira le bilan de la mise en œuvre locale de l'intercommunalité et recensera les évolutions souhaitables de la carte intercommunale en vue d'accroître sa cohérence et sa lisibilité. Il proposera les fusions et les élargissements de périmètres nécessaires à un meilleur fonctionnement des E.P.C.I. Il ne s'agit pas d'un nouveau dispositif contraignant prévu par la loi mais d'un instrument concerté de proposition et de dialogue s'inscrivant dans une perspective d'évolution à moyen terme de la carte intercommunale »*¹⁴²⁷.

Ce nouveau schéma s'inspire des propositions issues du rapport de la Cour des comptes de novembre 2005. Selon les recommandations de cette institution, *« des directives claires devraient être données aux préfets pour relancer le processus de simplification de la carte intercommunale. A cet égard, l'élaboration obligatoire, dans chaque département, d'un schéma de simplification de la coopération intercommunale pourrait être préconisée. Ce document prévisionnel serait soumis pour avis à la C.D.C.I. »*¹⁴²⁸.

¹⁴²⁶ T.A. Lyon, 4 juillet 1995, *Commune de Champonnay et a.*, Rec., p. 695.

¹⁴²⁷ Circulaire du 23 novembre 2005 relative à l'intercommunalité, non publiée, au J.O.R.F., www.dgcl.interieur.gouv.fr/Bases_juridiques/Circulaires/accueil_circulaires.htm.

¹⁴²⁸ Rapport de la Cour des comptes 2005, op. cit., p. 88.

Pourtant, ce schéma d'orientation de l'intercommunalité ne répond à aucun cadre législatif. Selon une réponse du Gouvernement, les préfets devront « *élaborer, en étroite concertation avec les élus, un schéma d'orientation de l'intercommunalité recensant et programmant les évolutions souhaitables avec le souci de renforcer la cohérence des évolutions des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre et de rationaliser les transferts de compétences* »¹⁴²⁹. Une autre réponse du Gouvernement précise bien le champ d'intervention du préfet : « *les instructions adressées au préfet...s'articulent autour de quatre axes : [la] rationalisation des périmètres des structures intercommunales...la définition de l'intérêt communautaire,...l'exercice effectif des compétences transférées et ...la clarification des relations financières entre les E.P.C.I. et les communes* »¹⁴³⁰.

Un tel schéma d'orientation de l'intercommunalité s'appuiera sur la C.D.C.I.¹⁴³¹. Ce schéma pourrait être un véritable laboratoire si certaines modifications sont apportées. Ainsi, la C.D.C.I. est pour l'instant une simple instance de discussion. Pourtant, elle pourrait devenir un contrepoids évident à la centralisation de l'E.P.C.I. et constituer un véritable lieu de coordination si un certain renforcement s'opère.

B. Le renforcement de la C.D.C.I.

Selon le rapport de P. DALLIER, « *il convient de modifier la composition de la commission départementale de coopération intercommunale partout où le nombre de maires dans le département est inférieur à 50 afin que ceux-ci puissent tous y siéger. Votre rapporteur souhaite mettre un terme à la règle de la proportionnelle qui bénéficie aux grandes communes* »¹⁴³². Une telle évolution serait regrettable. La C.D.C.I. deviendrait un véritable lieu de cacophonie. Les petites communes disposeraient toujours de la possibilité de

¹⁴²⁹ Q.E., J.O.A.N. du 6 décembre 2005, p. 11205 n° 79713 posée par M.-J. ZIMMERMANN ; rép., J.O.A.N., 21 février 2006, p. 1904.

¹⁴³⁰ Q.E., J.O.A.N. du 7 mars 2006, p. 2331 n° 87954 posée par F. ROCHEBLOINE ; rép., J.O.A.N., 25 avril 2006, p. 4519.

¹⁴³¹ Selon une réponse du Gouvernement, « *la concertation et l'élaboration de ce schéma se feront, naturellement, en s'appuyant sur la commission départementale de la coopération intercommunale* », Q.E. n° 95757 de C. GEORGES, J.O.A.N. 30 mai 2006, p. 5596 ; rép., J.O.A.N., 18 juillet 2006, p. 7525.

¹⁴³² Sénat, Rapport DALLIER, 30 octobre 2006, op. cit., p. 90.

saisir le juge administratif dans l'éventualité où le schéma intercommunal méconnaîtrait de façon évidente les intérêts d'une commune.

Le rapport MAUROY avait déjà proposé un renforcement de cette commission mais souhaitait accorder à la C.D.C.I. un simple rôle consultatif¹⁴³³. Le renforcement de la C.D.C.I. passe principalement par la reconnaissance d'un pouvoir décisionnel concernant l'adoption d'un schéma d'orientation de l'intercommunalité mais également lors de la suppression des syndicats de communes (1). Toutefois, cette modification n'empêche pas une amélioration de son fonctionnement (2) ainsi qu'un rapprochement entre la C.D.C.I. et la commission d'évaluation des charges transférées (3).

1. La reconnaissance du pouvoir décisionnel de la C.D.C.I.

Si la C.D.C.I. doit devenir une véritable instance de coordination entre l'Etat, les E.P.C.I. déjà constitués et les communes, ses missions doivent être renforcées. La C.D.C.I. peut certes permettre de rationaliser les périmètres existants des E.P.C.I. mais également faciliter la suppression des syndicats des communes. Elle doit donc continuer à élaborer des schémas et rendre des avis.

Selon l'article L. 5211-45 du C.G.C.T., la C.D.C.I. « ...peut formuler toute proposition tendant à renforcer la coopération intercommunale... »¹⁴³⁴. Néanmoins, la portée juridique tant des avis que des schémas qu'elle adopte demeure faible. L'instrument, dont dispose les préfets afin de mettre en place ces schémas, se limite à la persuasion. Selon une réponse parlementaire, le S.O.I. possède le caractère de document administratif et ne constitue pas un acte préparatoire¹⁴³⁵. En effet, en vertu d'une circulaire du 21 décembre 2006, le Ministre de l'Intérieur rappelle aux préfets qu'ils doivent poursuivre leur effort de persuasion¹⁴³⁶. Or, le renforcement de la C.D.C.I. passe par une modification de la valeur juridique des S.O.I.¹⁴³⁷.

¹⁴³³ Rapport de P. MAUROY, op. cit., p. 38.

¹⁴³⁴ Article L. 5211-45 du C.G.C.T..

¹⁴³⁵ Q.E., n° 100511, J.O.A.N. du 25 juillet 2006, p. 7725, par M.-J. ZIMMERMANN ; rép., J.O.A.N. du 14 novembre 2006, p. 11942.

¹⁴³⁶ Circulaire du 21 décembre 2006, *Bilan et perspectives de l'intercommunalité*, D.G.C.L., n° 06-33, non publiée, www.dgcl.interieur.gouv.fr/Bases_juridiques/Circulaires/accueil_circulaires.htm.

¹⁴³⁷ Jusqu'à présent, la portée de ces documents était nulle, même si M. BOURJOL s'était interrogé sur le point de savoir si l'ancien schéma « n'implique pas une obligation de conformité, [il] entraîne néanmoins une

L'A.D.C.F., sensible à cette évolution, souhaite que « *les commissions départementales puissent conférer une force opposable à certains principes directeurs et volets de ces schémas* »¹⁴³⁸. Juridiquement, cette expression manque de précision. L'opposabilité empêche certaines personnes publiques ou privées de nier la réalité juridique du document. Mais, la reconnaissance de l'opposabilité pourrait aboutir à un refus d'évolution de certaines communes. Aussi, reconnaître une force exécutoire aux S.O.I. semble une solution mieux adaptée à la situation. Dans cas, les C.D.C.I. disposeraient d'un véritable pouvoir décisionnel. En cas d'inaction des communes, de l'E.P.C.I. ou du préfet face à un schéma d'orientation de l'intercommunalité, le juge administratif pourrait imposer les évolutions de périmètres pour assurer l'application des S.O.I.. En d'autres termes, une procédure d'évolution des périmètres, soit à l'initiative des communes, soit à l'initiative du préfet, ne saurait aller à l'encontre du S.O.I. rendu par la C.D.C.I.. A ce titre, le respect de ce document doit être explicitement prévu.

Ce pouvoir décisionnel pourrait également intervenir pour faciliter la suppression des syndicats de communes. La multiplication des nouveaux E.P.C.I. par la loi de 1999 a entraîné uniquement la suppression des districts et des communautés de villes. Les syndicats de communes ont longtemps été considérés comme des structures secondaires n'intervenant pas au même niveau. En effet, la simple vocation de ces structures serait l'exercice en commun de certaines attributions (ex : déchets, secrétariat...). Pourtant, l'essor remarquable du nombre d'E.P.C.I. à fiscalité propre aurait dû entraîner une baisse drastique du nombre de syndicats de communes. Leurs compétences devraient être affectées aux E.P.C.I.. Or, cette évolution n'a pas eu lieu.

D'ailleurs, selon les propositions du rapport DALLIER, « *au nom du principe qui veut que la compétence fait le périmètre, revaloriser les syndicats qui ont fait leurs preuves dans les grands services publics locaux en corrigeant leur périmètre si nécessaire et en supprimant les syndicats intermédiaires ou primaires. Alors que la loi de 1999 envisageait la disparition progressive des syndicats de communes, il s'avère qu'il y a eu peu de suppressions et qu'effectivement ces syndicats sont trop nombreux, mais les grands syndicats à vocation unique ont fait leurs preuves et ils doivent impérativement être conservés ; leur périmètre doit*

obligation de compatibilité, c'est-à-dire une absence de contradiction entre le projet de coopération considéré et les options fondamentales du schéma », M. BOURJOL, *Intercommunalité et coopération intercommunale*, op. cit., p. 55.

¹⁴³⁸ A.D.C.F., *Pour un « agenda 2015 » de l'intercommunalité*, octobre 2006, www.adcf.asso.fr.

même être étendu dans certains cas »¹⁴³⁹. Certes, une réflexion accrue concernant les grands E.P.C.I. est nécessaire, mais si leur taille est proche des E.P.C.I. existants, leur maintien est inutile. Ce faisant, ce n'est seulement dans l'hypothèse où le syndicat de communes est beaucoup plus étendu qu'un E.P.C.I. que son maintien se justifie. Dans ce cas, la formule du syndicat mixte pourrait être préférée.

Selon l'article L. 5212-33 du C.G.C.T., le syndicat de communes peut être dissous soit de plein droit à l'expiration de la durée fixée par la décision institutive ou à l'achèvement de l'opération qu'il avait pour objet de conduire. Il peut être dissous d'office par décret sur avis conforme du conseil général et du Conseil d'Etat. L'intervention du préfet dans le cadre de cette procédure est essentielle. Aussi, un arrêté du préfet est requis même lorsque l'initiative de la dissolution appartient aux communes¹⁴⁴⁰. Enfin, le préfet semble disposer d'une compétence discrétionnaire pour déterminer les cas dans lesquels l'objet n'existe plus¹⁴⁴¹. Toutefois, le juge administratif exerce un contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation et peut obliger un préfet à retirer un acte illégal¹⁴⁴², si la suppression ne se justifie pas.

Pourtant, malgré ces dispositifs, la diminution du nombre de syndicats tarde à venir. Ainsi, selon une récente circulaire ministérielle du 21 décembre 2006, le Ministre de l'Intérieur rappelle aux préfets qu'ils doivent « *rencontrer les présidents des syndicats dont la pérennité ne se justifie plus pour évoquer avec eux leurs possibilités de dissolution* »¹⁴⁴³. Toutefois, sans une recentralisation accrue de cette suppression, cette demande restera lettre morte. En effet, lors des récents débats parlementaires dans le cadre de la simplification du droit¹⁴⁴⁴, alors que l'Assemblée nationale avait supprimé l'avis de la commission permanente du conseil général pour dissoudre un syndicat de communes¹⁴⁴⁵, le Sénat l'a rétabli.

¹⁴³⁹ Rapport de P. DALLIER, op. cit., p. 89.

¹⁴⁴⁰ C.E., 14 octobre 2005, *Commune de Pagny-sur-Moselle*, req. n° 255179.

¹⁴⁴¹ C.E., 22 avril 1970, *Commune de Saint-Barthélemy*, Rec., p. 271 ; *R.D.P.*, p. 1971, p. 1553.

¹⁴⁴² C.E., 26 mars 1987, *Syndicat intercommunal de défense contre l'uranium*, Rec., p. 468.

¹⁴⁴³ Circulaire du 21 décembre 2006 *relative au bilan et aux perspectives de l'intercommunalité*, www.colloc.minefi.gouv.fr/colo_struct_intercom/prin_text/circ.html, op. cit., p. 7.

¹⁴⁴⁴ Loi n° 2007-1787 du 20 décembre 2007 *relative à la simplification du droit*, J.O.R.F. du 21 décembre 2007, p. 20639.

¹⁴⁴⁵ Cet accord est requis selon l'article L. 5213-33 du C.G.C.T.. Pour les députés, cette disposition s'assimilait à une forme de tutelle du département.

Quoiqu'il en soit, le préfet devrait disposer d'un pouvoir encore plus net avec l'accord de la C.D.C.I.. La reconnaissance d'un pouvoir d'initiative au préfet faciliterait la suppression des syndicats. En outre, doter la C.D.C.I. d'un véritable pouvoir décisionnel pour autoriser les suppressions des syndicats de communes proposées par le préfet éviterait une prise de position individuelle des communes. Dans cet esprit, la dissolution d'un syndicat de communes par le préfet ne pourrait intervenir qu'après l'accord de la C.D.C.I..

La suppression d'un grand nombre de syndicats de communes devrait favoriser l'exercice d'attributions par les E.P.C.I.. Toutefois, sans une évolution du fonctionnement de la C.D.C.I., cette instance demeurera une coquille vide.

2. L'amélioration du fonctionnement de la C.D.C.I.

Même si la France est pratiquement couverte par des E.P.C.I., leurs périmètres doivent évoluer. Sans un renforcement de la C.D.C.I., les évolutions utiles seront difficiles à mettre en œuvre. Les communes et les E.P.C.I. actuellement formés s'y opposeront, sauf à les associer aux futures réformes des périmètres intercommunaux.

Le renforcement de la C.D.C.I. nécessite une intervention de la chambre régionale et territoriale des comptes en cas de blocage. En effet, l'articulation entre l'E.P.C.I., les communes et le préfet est insuffisante comme l'illustre l'échec du fonctionnement de la C.D.C.I.. Sans l'intervention du juge administratif, la réforme de la C.D.C.I. va de nouveau être bloquée par une interrogation sur le pouvoir d'initiative des communes ou du préfet dans le cadre de la création du schéma¹⁴⁴⁶.

La validation des schémas d'orientation de l'intercommunalité au sein de la C.D.C.I. est fondamentale. L'adoption d'un S.O.I. par la C.D.C.I. requiert la majorité qualifiée de ses membres. Le préfet est obligé de négocier, d'expliquer sa position. En cas d'échec au sein de la C.D.C.I. et d'absence de décision, un mécanisme de saisine par le préfet de la chambre régionale et territoriale des comptes doit être prévu. Cette institution sera chargée de formuler des observations en fonction de l'exigence de solidarité. Cette procédure se rapproche du contrôle de gestion exercée par les chambres régionales et territoriales des comptes. Cette saisine doit se limiter à une situation de blocage concernant l'absence de proposition de la C.D.C.I. pour modifier le périmètre intercommunal.

¹⁴⁴⁶ Voir notamment, Sénat, Rapport *relatif à l'administration territoriale de la République*, n° 358, P. GRAZIANI, 1991, p. 168.

La chambre régionale et territoriale des comptes rend alors des observations publiques non contraignantes. Elles sont communiquées au préfet. Sur cette base, il revient au représentant de l'Etat de saisir le juge administratif si les observations aboutissent au constat d'une rupture de l'égalité entre certaines communes. La décision du juge administratif peut aboutir à exiger de la C.D.C.I. l'adoption de nouvelles mesures dans le S.O.I..

Les communes disposeront aussi de moyens de défense. Si le juge administratif constate que la situation ne reflète pas une véritable rupture de la solidarité entre les communes, il lui appartient de refuser de trancher le conflit en suspend. Dans ce cas, les communes et le préfet doivent renégocier au sein de la C.D.C.I..

Cette nouvelle organisation ne conduit pour autant pas à recréer le système du juge-administrateur. En effet, le juge administratif n'intervient qu'en situation de blocage, c'est-à-dire dans une situation exceptionnelle.

Cette nouvelle approche de l'intercommunalité avec la suppression des syndicats, la révision des périmètres des E.P.C.I. actuels et la réforme des C.D.C.I. correspond à une vision globale de l'organisation des territoires. Chaque E.P.C.I. n'est pas indépendant de son voisin. Aussi, l'organisation des services déconcentrés de l'Etat doit être calquée sur les découpages des E.P.C.I.. Par ailleurs, les S.O.I. devenus des documents globaux devront être actualisés régulièrement.

En outre, si l'adoption d'un S.O.I. doit constituer un document de référence dans le cadre de la C.D.C.I., il convient que la mise en œuvre de ce schéma ne soit pas bloquée par une mauvaise évaluation des charges transférée des communes à l'E.P.C.I..

3. L'utile rapprochement entre la C.D.C.I. et la commission d'évaluation des charges transférées

Afin d'évaluer le montant du transfert de charges des communes à un E.P.C.I. lors d'un transfert de compétences, le législateur a créé une commission locale d'évaluation des charges (C.L.E.C.). Cette commission évalue le montant des charges transférées par chaque commune.

Les E.P.C.I. ont la possibilité d'opter pour le régime de la taxe professionnelle unique. Dans ce système, les communes ne perçoivent plus de taxe professionnelle. Cette solution entraîne nécessairement une mutualisation plus importante des charges entre les communes,

comparativement à un E.P.C.I., qui fonctionne avec une fiscalité additionnelle. Sur cette base, le conseil communautaire peut définir le montant de l'attribution de compensation revenant à chaque commune membre. La C.L.E.C. a un an pour rendre son rapport. Toutefois, ce rapport ne détermine pas le montant de l'attribution de compensation (A.C.). En effet, le conseil communautaire doit statuer à l'unanimité sur le montant de l'A.C.¹⁴⁴⁷. Le droit positif va même plus loin et permet « *aux E.P.C.I. qui perçoivent pour la première fois la T.P.U. à compter de 2005 de s'écarter des propositions de la commission afin de tenir compte des spécificités locales. Elle permet en outre à ces E.P.C.I. d'indexer les montants versés aux communes membres* »¹⁴⁴⁸. Cette possibilité ouverte par la loi du 13 août 2004 surprend. Le rôle de la C.L.E.C. est donc considérablement diminué. Par ailleurs, la complexité de la procédure¹⁴⁴⁹ soulève la question de sa rénovation.

Une fusion de la C.L.E.C. au sein de la C.D.C.I. semble ici envisageable. Dans ce cas, le rapport de la C.L.E.C. devrait tenir compte du schéma d'orientation de l'intercommunalité. En aucun cas, une telle évolution ne limite la redistribution de ressources au sein de l'E.P.C.I.. En effet, les marges de manœuvre de l'E.P.C.I. sont conservées grâce aux dotations de solidarité communautaire et aux fonds de concours¹⁴⁵⁰. Certes, cette réforme de la C.D.C.I. suppose la présence de techniciens. Elle peut, en outre, s'appuyer sur les chambres régionales des comptes. De plus, l'attribution de compensation ne sera plus une contrepartie de l'adhésion des « communes riches » dans un E.P.C.I.. Toutefois, dans de nombreux cas, l'attribution de compensation est déjà fixée. Une nouvelle fixation pourrait être imposée par la loi aux C.D.C.I. rénovées avec l'appui des chambres régionales de comptes. En revanche, afin de ne pas brusquer les communes et les E.P.C.I. déjà constitués, la révision doit s'inscrire dans le temps avec une date butoir de dix ans.

La participation du préfet au sein des organes de l'intercommunalité ne sera pas suffisante. Une recentralisation rationalisée suppose également une participation du préfet à la

¹⁴⁴⁷ Article 183 de la loi du 13 août 2004, op. cit.

¹⁴⁴⁸ Circulaire du 23 novembre 2005 sur le renforcement de l'intercommunalité, fiche n° 4, www.colloc.minefi.gouv.fr/colo_struct_intercom/prin_text/circ.html.

¹⁴⁴⁹ E. DURU, « L'intérêt communautaire à l'épreuve des délais », *J.C.P. A. Cahiers de droit de l'intercommunalité*, n° 1 janvier-mars 2007, p. 40 ; pour l'auteur, « les travaux de cette commission, dont l'importance et la complexité ne sont plus à démontrer depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle méthode consistant à évaluer le coût moyen annualisé d'un équipement sur l'ensemble de sa durée de vie, feront-ils l'objet d'une remise en cause soudaine lorsque la communauté aura défini son intérêt communautaire ? », *ibid.*

¹⁴⁵⁰ D'ailleurs, comme le relève B. VENDE, malgré toutes ces réformes, « l'attribution de compensation reste dans son esprit liée aux charges transférées, ce qui limite la portée sur la solidarité financière », « La solidarité financière... », op. cit., p. 1163.

désignation des membres du bureau de l'E.P.C.I.. En réalité, une vraie supracommunalité doit être recherchée pour vaincre les égoïsmes communaux.

§ 2. La recherche de la supracommunalité de l'E.P.C.I.

Dans le cadre d'une collectivité territoriale, le président du conseil général ou régional ou le maire définit son bureau. Ainsi, « *sur le plan politique, la relation entre le maire et son conseil est strictement inverse à celle que décrit le code général des collectivités territoriales : c'est le maire qui compose sa majorité municipale lorsqu'il élabore sa liste* »¹⁴⁵¹. Pourtant, cette application au niveau intercommunal n'est pas évidente. Comme le remarque, J. CAILLOSSE, « *pareil schéma n'est pas reproductible dans le cadre intercommunal, puisque les présidents d'E.P.C.I. sont élus d'une des communes membres de la structure fédérative. D'où ces situations hasardeuses révélées lors de la formation des exécutifs communautaires à Bordeaux comme à Lyon* »¹⁴⁵².

La composition du bureau est une question importante pour le fonctionnement intercommunal. L'émergence d'un organe supra-communal permettrait d'améliorer considérablement le fonctionnement de l'E.P.C.I..

L'impossibilité de transformer l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale et la fédéralisation limitée invite à rechercher une solution dans une nouvelle forme de recentralisation. Pour parvenir à une réelle supracommunalité, la transformation organique de l'E.P.C.I. est impossible (A), d'où la nécessaire intervention du préfet dans la désignation des membres du bureau (B).

A. L'impossible transformation organique de l'E.P.C.I.

La palette des formules offertes par le droit demeure peu satisfaisante pour aboutir à une plus grande efficacité. L'examen successif du groupement d'intérêt public (G.I.P.) (1), de

¹⁴⁵¹ J.-C. THOENIG, « Pouvoirs et contre-pouvoirs locaux : rendre la démocratie aux citoyens », in : *La décentralisation en France*, éd. La découverte, 1996, p. 131 ; cité par J. CAILLOSSE, *Quelles(s) démocratie(s) d'agglomération*, op. cit., p. 26.

¹⁴⁵² J. CAILLOSSE, « Quelle (s) démocratie (s)... », Ibid., p. 26.

l'agence d'urbanisme (2) et de l'établissement public de coopération culturelle (E.P.C.C.) (3) le confirme.

1. Le groupement d'intérêt public (G.I.P.)

Le G.I.P. est une structure relativement souple, qui illustre la possibilité juridique d'associer l'Etat et des personnes publiques au sein d'une structure publique. Selon B. POUJADE, « *doté de l'autonomie financière* »¹⁴⁵³, le G.I.P. peut associer des partenaires publics et parapublics, soit entre eux, soit avec des personnes du secteur privé.

Selon l'article D. 1141 du C.G.C.T. « *le groupement fait l'objet d'une convention constitutive conclue entre les partenaires. Cette convention précise notamment les droits et les obligations ainsi que les règles de fonctionnement du groupement et de ses instances. Elle est soumise à approbation du Ministre de l'Intérieur et du Ministre chargé du budget* ». Cette définition illustre la nature contractuelle du G.I.P.. Pourtant, le pouvoir d'approbation de l'Etat sur le G.I.P. est moins fort que celui sur les E.P.C.I.. En effet, selon un arrêt du 28 décembre 2005, les ministres « *compétents doivent s'assurer de la légalité du projet de convention, vérifier qu'il entre bien dans le champ d'application de la loi et apprécier, sous le contrôle du juge, son contenu au regard de l'ensemble des intérêts généraux dont il a la charge* »¹⁴⁵⁴. Pour un commentateur de cet arrêt, « *l'examen de l'opportunité de leur création échappe désormais très largement à l'Etat* »¹⁴⁵⁵. Ainsi, le G.I.P. ne permet pas de recentraliser, même si, l'avantage de cette structure réside dans sa nature conventionnelle¹⁴⁵⁶, vecteur de souplesse. Le seul élément reflétant l'existence d'un contrôle de l'Etat réside dans la nécessité d'un texte prévoyant expressément l'activité du G.I.P.¹⁴⁵⁷. Cet aspect semble bien faible pour fonder une vraie recentralisation de l'E.P.C.I. et ébaucher une structure

¹⁴⁵³ B. POUJADE, « Les G.I.P. : création et fonctionnement », *La Gazette des communes*, 4 juillet 2005, p. 20 et suiv.

¹⁴⁵⁴ C.E., 28 décembre 2005, *Syndicat mixte intercommunal d'aménagement du bassin de la Vesle*, req. n° 268411, *J.C.P. A.*, n° 25, 19 juin 2006, p. 843, note B. JORION.

¹⁴⁵⁵ B. JORION, *ibid.*, p. 846.

¹⁴⁵⁶ Pour P. DEMAYE, dans une étude récente consacrée au G.I.P., « *la convention constitutive est un principe librement négocié par les parties, sous réserve du respect des dispositions réglementaires* », « Une nouvelle catégorie de personnes morales de droit public : les groupements d'intérêt public », *L.P.A.*, 24 juillet 2001, n° 146, p. 14.

¹⁴⁵⁷ Voir sur ce point, C.E., Avis du 15 octobre 1985, E.D.C.E., 1987, n° 37, p. 189.

supracommunale. Une loi générale, prévoyant l'utilisation des G.I.P. quelque soit l'activité en cause, n'a pas vu le jour.

Par ailleurs, la création d'un G.I.P. résultant « *d'un contrat entre ses membres fondateurs* »¹⁴⁵⁸, exige l'accord unanime de toutes les communes. Or, le fonctionnement actuel de l'E.P.C.I. avec l'intégration d'office d'une commune par le préfet serait impossible. Cet aspect confirme donc l'inaptitude de cette structure à faciliter une recentralisation cohérente.

L'absence de précision sur la nature juridique du G.I.P.¹⁴⁵⁹ et la faiblesse du rôle de l'Etat dans son processus de création invitent à rechercher d'autres structures de regroupement intercommunal, comme l'agence d'urbanisme.

2. L'agence d'urbanisme

Pour Y. JEGOUZO, l'introduction d'autres formes de coopération intercommunale que les communautés urbaines ou les districts doit être abordée par le biais des « *agences d'urbanisme, les comités locaux d'expansion économique, voire les sociétés d'économie mixte d'aménagement ou d'équipement...* »¹⁴⁶⁰. Selon l'article L. 121-3 du C.U., « *les agences ont notamment pour mission de suivre les évolutions urbaines, de participer à la définition des politiques d'aménagement et de développement et de préparer des projets d'agglomération dans un souci d'harmonisation des politiques publiques* ». La loi ne précise pas le statut de ces agences d'urbanisme. Certaines agences pourront prendre le statut de groupement d'intérêt public (G.I.P.).

La circulaire du 12 décembre 2001 précise les conditions d'intervention de l'Etat. Toutefois, le laconisme des textes est frappant. Par exemple, « *l'apport financier annuel de chaque membre à l'agence se mesure au degré d'intérêt qu'il porte au programme partenarial d'activités pris dans son ensemble. Résultant de décisions propres de l'agence et réalisées par elle même, les activités du programme mutualisé ne relèvent ni du droit de la*

¹⁴⁵⁸ B. POUJADE, « Les G.I.P. : création... », op. cit., p. 48.

¹⁴⁵⁹ R. MUZELLEC et V. NGUYEN-QUOC, *Les groupements d'intérêt public*, Economica, 1993, 284 p.

¹⁴⁶⁰ Y. JEGOUZO, « L'impact de la décentralisation... », op. cit., p. 152.

commande publique ni de celui de la concurrence »¹⁴⁶¹. L'Etat ne sera donc pas engagé financièrement dans le cadre de cette structure. Sa participation dépendra entièrement de l'intérêt qu'il porte au projet. D'ailleurs, comme le remarque un rapport parlementaire, « *chargées de diverses missions d'étude des réalités départementales, d'avis, de conseil et de réflexion, les agences d'urbanisme sont appelées à jouer un rôle essentiel dans la mise en oeuvre d'une politique de gestion de l'espace cohérente et décentralisée. Comme on le voit, si l'Etat souhaite conserver la haute main sur les procédures soit directement, soit par le jeu plus subtil de la "mise à disposition", il se satisfait fort bien de l'accroissement de l'engagement financier des collectivités locales au fil du temps. Ne serait-il, cependant, pas temps désormais de mettre le droit en accord avec le fait et de donner aux collectivités locales qui n'en disposent pas encore des compétences plus étendues ?* »¹⁴⁶². En définitive, l'extrême souplesse de cette structure la rend inapte pour assurer la cohérence de l'intercommunalité. Aussi, les communes ne sont même pas tenues d'adhérer à une agence d'urbanisme. En outre, cette structure ne peut pas lever l'impôt. Toutefois, si l'agence d'urbanisme ne suscite guère d'intérêts, l'établissement public de coopération culturelle (E.P.C.C.) constitue une structure plus adaptée pour renforcer la participation de l'Etat au sein de l'E.P.C.I..

3. L'établissement public de coopération culturelle (E.P.C.C.)

L'E.P.C.C. a été institué par la loi du 4 janvier 2002 *relative à la création d'établissements publics de coopération culturelle*¹⁴⁶³. Selon l'article L. 1431-1 du C.G.C.T., « *les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent constituer avec l'Etat un établissement public de coopération culturelle chargé de la gestion d'un service public culturel présentant un intérêt pour chacune des personnes morales en cause et contribuant à la réalisation des objectifs nationaux dans le domaine de la culture* ».

¹⁴⁶¹ Circulaire n° 2001-83/UHC/MA2/28, 12 décembre 2001 *relative à la présence des services de l'Etat au sein des agences d'urbanisme et aux conditions et modalités de financement*, Texte non paru au J.O.R.F., www2.equipement.gouv.fr/bulletinofficiel/fiches/BO200124/A0240099.htm.

¹⁴⁶² Sénat, Rapport d'information *sur la modernisation du droit de l'urbanisme*, L. ALTHAPÉ, 15 mars 2000, n° 265, p. 44.

¹⁴⁶³ Loi n° 2002-6 du 4 janvier 2002 *relative à la création d'établissements publics de coopération culturelle*, J.O.R.F., 5 janvier 2002, p. 309.

Un conseil d'administration, reposant sur des droits formellement définis, régit l'orientation de l'E.P.C.C.. Selon J.-M. PONTIER, « *cet établissement ne peut donc être considéré comme une forme authentique de la décentralisation* »¹⁴⁶⁴. Pourtant, pour cet auteur, « *il est possible de donner une autonomie à une activité sans pour autant recourir à la décentralisation territoriale, qui implique, dans la conception française, non seulement l'autonomie, mais le mode de désignation par le suffrage universel direct* »¹⁴⁶⁵. Le rapprochement entre cette idée et l'évolution de l'intercommunalité peut-elle être menée ? Appliquée à l'E.P.C.I., cette pensée signifierait que, même sans une élection au suffrage universel direct, on peut être en présence d'une forme de décentralisation. Cette ligne directrice s'inscrit parfaitement dans notre démonstration. Aborder une institution par le biais du principe de la décentralisation, c'est-à-dire de l'autonomie, illustre bien le fait que l'ensemble du régime juridique de la personne publique doit être étudié.

L'E.P.C.C. est créé par l'Etat. Toutefois, cette formulation est ambiguë. D'ailleurs pour J.-M. PONTIER, ce type de création « *est révélateur d'un changement obligé de comportement tant de l'Etat que des collectivités territoriales, parce qu'il impose de voir et de traiter autrement les problèmes de répartition des fonctions et des rôles entre l'échelon national et l'échelon local* »¹⁴⁶⁶.

En vertu de l'article L. 1431-2 du C.G.C.T., « *les statuts de l'établissement public, approuvés par l'ensemble des personnes publiques participant à sa constitution, sont annexés à cet arrêté* ». Dans cette hypothèse, les statuts reflètent clairement une orientation à la fois contractuelle et institutionnelle. Cet élément mérite d'être mis en lumière. En effet, les E.P.C.I. s'intègrent également dans cette double logique. Concernant les E.P.C.C., la nature institutionnelle apparaît, par exemple, au sein de l'article L. 1431-4 du C.G.C.T., qui prévoit partiellement la composition du conseil d'administration¹⁴⁶⁷. Les statuts ne sont pas purement contractuels.

¹⁴⁶⁴ J.-M. PONTIER, « L'établissement public de coopération culturelle. Un nouvel outil juridique pour la culture ? », *A.J.D.A.*, mai 2002, p. 433.

¹⁴⁶⁵ J.-M. PONTIER, « La décentralisation culturelle et la loi du 13 août 2004 », *R.F.D.A.*, juillet-août 2005, p. 697.

¹⁴⁶⁶ *Ibid.*, p. 434.

¹⁴⁶⁷ Selon cet article, depuis une modification législative du 22 juin 2006 (Loi n° 2006-723 du 22 juin 2006 modifiant le code général des collectivités territoriales, *J.O.R.F.* du 23 juin 2006 p. 9427), « *le conseil d'administration de l'établissement public de coopération culturelle est composé : « 1° Pour la majorité de ses membres, de représentants des collectivités territoriales ou de leurs groupements, désignés en leur sein par leurs conseils ou leurs organes délibérants, de représentants de l'Etat et, le cas échéant, de représentants d'établissements publics nationaux »*.

L'intervention de l'Etat se manifeste également dans la procédure de recrutement du directeur d'un E.P.C.C.. Ainsi, cette nomination n'obéit pas au droit commun de la fonction publique territoriale. Le directeur de l'établissement public de coopération culturelle « *est nommé par le président du conseil d'administration, sur proposition de ce conseil et après établissement d'un cahier des charges, pour un mandat de trois à cinq ans, renouvelable par période de trois ans, parmi une liste de candidats établie d'un commun accord par les personnes publiques représentées au sein de ce conseil, après appel à candidatures et au vu des projets d'orientations artistiques, culturelles, pédagogiques ou scientifiques* »¹⁴⁶⁸. La légalité d'une telle application au niveau de l'E.P.C.I. est douteuse. En effet, une telle proposition amoindrirait considérablement la fonction de président de l'E.P.C.I., clef de voûte du principe de libre administration au niveau local. Dès lors, une autre piste doit être recherchée. L'intervention du préfet dans la désignation des membres du bureau apparaît comme une solution pertinente pour assurer la supracommunalité de l'E.P.C.I..

B. L'intervention du préfet dans la désignation des membres du bureau

La cohérence du fonctionnement de la structure intercommunale conduit à limiter le nombre de sièges au sein de l'exécutif. Le principe de la représentation de chaque commune au sein du bureau doit être nettement condamné. Aussi, pour atteindre cet objectif, le préfet peut jouer un rôle décisif dans le choix des membres du bureau. Dès lors, la recherche d'une composition restreinte (1) doit être contrôlée par le préfet (2).

1. La recherche d'une composition restreinte

Les membres du bureau ne peuvent pas représenter plus de 30 % des membres de l'assemblée délibérante. Cette disposition législative n'est pas suffisante. Chaque commune essaye d'être représentée.

L'exemple du fonctionnement de l'Union européenne et particulièrement celui de la Commission européenne enseigne, qu'un organe restreint, dans le cadre d'un fédéralisme

¹⁴⁶⁸ Article L. 1431-5 du C.G.C.T. issu de la modification législative du 22 juin 2006.

imparfait, présente de nombreux avantages. Selon l'article 213 du T.C.E.¹⁴⁶⁹, pendant longtemps, chaque Etat membre devait disposer d'au moins un membre, même si dès l'origine, la Commission a toujours représenté les Communautés européennes puis la Communauté européenne et non les Etats membres. La Commission a, d'ailleurs, toujours fonctionné sur le principe de la collégialité. Toutefois, avec l'élargissement de l'Union européenne, cette règle n'est plus possible. Ainsi, l'exemple de la Commission est révélateur. L'intégration européenne ne peut se réaliser uniquement avec une Commission resserrée comprenant moins de membres que de pays membres de la Communauté. Toutefois, la Commission semble gagnée par la logique étatique. L'extension de la Communauté à de nouveaux membres, a abouti à de nombreuses crispations. Le traité de Nice du 26 février 2001, actuellement en vigueur, énonce encore provisoirement l'obligation pour chaque Etat membre d'être représenté par un commissaire¹⁴⁷⁰. L'obligation de comporter au sein de la Commission moins de membres que d'Etats est renvoyée à une détermination ultérieure¹⁴⁷¹. Après l'échec du projet de traité établissant une Constitution pour l'Europe, le traité de Lisbonne signé le 13 décembre 2007 renvoie cette question à 2014. Avant cette date, chaque Etat membre dispose d'un commissaire, à partir de 2014, selon l'article 9 D, « *la Commission est composée d'un nombre de membres, y compris son président et le haut représentant de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité, correspondant aux deux tiers du nombre d'Etats membres, à moins que le Conseil européen, statuant à l'unanimité, ne décide de modifier ce nombre* »¹⁴⁷².

L'évolution institutionnelle de l'E.P.C.I. doit s'inspirer de l'exemple communautaire. Le préfet doit, ainsi, veiller à une composition du bureau comprenant moins de membres que de communes appartenant à l'E.P.C.I.. Ainsi, les décisions du bureau de l'E.P.C.I. ne chercheront pas à satisfaire l'intérêt de toutes les communes mais l'intérêt de l'E.P.C.I.. L'exemple le plus révélateur pourrait concerner la redistribution financière de l'E.P.C.I. aux communes par le biais de la dotation de solidarité communautaire. L'échec de la solidarité par

¹⁴⁶⁹ Selon cet article, « *la Commission doit comprendre au moins un national de chacun des Etats membres* ».

¹⁴⁷⁰ Selon l'article 4 du protocole relatif à la Commission annexé au traité de Nice, « *la Commission comprend un national de chaque Etat membre. Le nombre des membres de la Commission peut-être modifiée par le Conseil, statuant à l'unanimité.* », protocole annexé au traité sur l'union européenne et aux traités instituant les communautés européennes, J.O.C.E., C 80/49, Traité de Nice modifiant le Traité sur l'Union européenne, les Traités instituant les Communautés européennes et certains actes connexes, J.O.C.E. 2001/C 80/01.

¹⁴⁷¹ Selon l'article 2 du dit Protocole, « *lorsque l'Union compte 27 Etats membres... le nombre des membres de la Commission est inférieur au nombre d'Etats membres* ».

ce mécanisme s'explique sans doute par un fonctionnement intercommunal trop dépendant des communes. Si le bureau composé de quelques membres, cherche à faire prévaloir l'intérêt de l'E.P.C.I., il est en mesure de proposer à l'assemblée une vraie redistribution tenant compte des richesses de chaque commune. Dès lors, la revendication d'une contribution égale à la perte de richesse du fait de leur intégration dans l'E.P.C.I. est paralysée. Bien évidemment, une rotation de toutes les communes au sein du bureau doit être prévue. Ainsi, aucune commune n'est oubliée.

Cette composition restreinte doit guider les réformes à venir. Dès lors, la proposition très intéressante de J.-L. MASSON, qui souhaite l'introduction du scrutin proportionnel pour les vices-présidents de l'E.P.C.I., afin d'éviter que « *les oppositions politiques ne prennent le pas sur la mise en œuvre des solidarités nationales* »¹⁴⁷³, doit être écartée. En effet, avec un scrutin de liste, l'objectif d'un bureau restreint ne serait pas atteint.

Si la composition restreinte du bureau permet l'émergence d'une supracommunalité, il faut également veiller à doter le préfet d'un contrôle sur cette composition.

2. Le contrôle de la composition du bureau par le préfet

La composition du bureau est une question déterminante, régie de façon éparse par la loi. Le Conseil d'Etat dans un arrêt du 18 novembre 1981¹⁴⁷⁴, a écarté l'article L. 165-33 du code des communes (C.D.C.) en vertu duquel, « *le mandat des membres du bureau prend fin en même temps que celui des membres du conseil* ». Le juge du Palais Royal a fait prévaloir l'article L. 122-9 alinéa 2 selon lequel, « *quand il y a lieu, pour quelque cause que ce soit, à une nouvelle élection du maire, il est procédé à une nouvelle élection des adjoints* ». Ainsi, en cas de démission du président de l'E.P.C.I., l'ensemble du bureau est démissionnaire et le bureau dans son intégralité est soumis à une nouvelle élection. Cette disposition, crée une collégialité au niveau de l'exécutif, similaire à celle des membres de la Commission européenne, et « *tend à assurer une meilleure cohésion de l'équipe communautaire : mieux*

¹⁴⁷² Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne, 13 décembre 2007, J.O.U.E., C 306/10, 17 décembre 2007.

¹⁴⁷³ Proposition précitée.

¹⁴⁷⁴ C.E., 18 novembre 1981, *Communauté urbaine de Cherbourg*, req. n° 19.652 et 22.826, A.J.D.A., 1982, p. 526, note B. TOULEMONDE et P. LOQUET.

encore, elle tend à émusser le fédéralisme modéré, voire le confédéralisme, des communautés urbaines, au profit d'une véritable collectivité supracommunale »¹⁴⁷⁵.

Toutefois, ni les statuts, ni le règlement intérieur n'imposent de dispositions spécifiques concernant la composition de cet organe. Dès lors, la possibilité d'une représentation de toutes les communes, en vertu de l'article L. 5211-10 du C.G.C.T., est légale. Selon A. TOUZET, « *une réponse ministérielle semble cependant indiquer sous toutes réserves que cette pratique est légale quand elle figure dans les statuts* »¹⁴⁷⁶. Cette interprétation demeure fragile. En effet, la réponse ministérielle relève simplement que « *les communes membres d'un E.P.C.I. peuvent prévoir, lors de la préparation des statuts de cet établissement, la représentation au sein du bureau de chaque commune sans déterminer par avance le nombre de vice-présidents* »¹⁴⁷⁷. Cette réponse vise simplement à permettre d'inscrire la composition du bureau au sein de l'E.P.C.I.. En aucun cas, la légalité d'une représentation de toutes les communes au sein du bureau est conditionnée à une inscription statutaire.

Pourtant, le bureau de l'E.P.C.I. pourrait ne pas représenter seulement les communes. Il constituerait un organe supracommunal déterminant dans le cadre de l'intégration intercommunale. D'ailleurs, le bureau de l'E.P.C.I. n'est pas l'équivalent de l'exécutif communal. Ainsi, les règles de délégation de compétences de l'organe délibérant à l'organe exécutif sont plus souples au sein de l'E.P.C.I. que dans la commune. Aussi, un avis du Conseil d'Etat¹⁴⁷⁸ confirme la spécificité du bureau. Cette finalité requiert toutefois de limiter le nombre de communes membres du bureau à 50 % du nombre total de communes membres de l'E.P.C.I..

Une rotation au sein du bureau entre toutes les communes doit être organisée. Seule une rotation entre les communes est possible. En effet, en cas d'une présidence tournante, « *ce*

¹⁴⁷⁵ B. TOULEMONDE et P. LOQUET, *Ibid.*, p. 527.

¹⁴⁷⁶ A. TOUZET, « Les chartes de fonctionnement... », *op. cit.*, p. 487.

¹⁴⁷⁷ Q.E. n° 08357 de B. MURAT, J.O. Sénat, du 10 juillet 2003, p. 2205 ; rép. J.O. Sénat du 6 novembre 2003, p. 3290.

¹⁴⁷⁸ C.E., Avis, 17 décembre 2003, *Préfet du Nord*, req. n° 258.616, *B.J.C.L.*, n° 3/04, p. 199. Selon cet avis, « *dans le titre relatif aux établissements publics de coopération intercommunale : Il ressort de la comparaison des dispositions des articles L. 2122-22 et L. 5211-10 susmentionnés que les régimes de délégation des attributions de l'organe délibérant à l'organe exécutif qu'elles définissent respectivement pour les communes et les établissements publics de coopération intercommunale obéissent à des principes opposés ; alors que l'article L. 2122-22 interdit au maire de recevoir délégation du conseil municipal dans toute matière autre que les dix-neuf qui y sont énumérées, l'article L. 5211-10 autorise, à l'inverse, l'organe délibérant à déléguer librement ses attributions, au président ou au bureau de l'établissement public selon son choix, dans toutes les matières autres que les sept qui y sont énumérées* ».

mécanisme est tributaire de la bonne volonté des présidents successifs. En cas de refus du président en fonction, l'organe délibérant ne peut le remplacer qu'au terme de son mandat »¹⁴⁷⁹. Ainsi, seule une détermination du nombre de membres et leurs rotations de manière statutaire semblerait opportune. Le bureau serait ainsi un véritable organe supra-communal indépendant d'un clivage droite, gauche, qui paralyse le fonctionnement de l'E.P.C.I. Le territoire intercommunal pourrait ainsi être divisé en circonscriptions géographiques mais ne correspondant pas aux limites d'une seule commune. Cette sectorisation avait déjà été abordée lors des travaux de la loi de 1966 sur les communautés urbaines. Selon M.-R. LECOCQ, député à l'époque, « *la sectorisation ne présenterait qu'un intérêt très relatif si elle n'intervient que pour les élections. Elle doit aussi jouer un rôle dans l'administration de la future cité métropolitaine* »¹⁴⁸⁰. Certaines critiques doctrinales se sont élevées à l'encontre de cette proposition. En outre, pour R. SEYNAVE, « *cette méthode risquait évidemment de transformer le conseil de communauté et le bureau, en un champ clos où se heurteraient les intérêts divergents de chacun des secteurs* »¹⁴⁸¹. Toutefois, l'interprétation de cet auteur repose sur un constat rapide de la sectorisation. Pour ce dernier, cette proposition doit permettre au maire de donner systématiquement un avis sur un projet concernant leur secteur. Or, en aucun cas, la sectorisation n'aboutit à une forme de pouvoir d'opposition de la part des maires. Elle sert uniquement de bases pour déterminer les circonscriptions électorales pour élire les membres du bureau.

L'exemple du fonctionnement de la Commission européenne est encore une fois précieux. Pour P. MANIN à propos du système de rotation égalitaire entre les commissaires prévus par le traité de Nice, « *ces modalités doivent faire en sorte qu'il y ait un système de rotation « automatique » qui respecte le principe de l'égalité des Etats membres en ce qui concerne l'ordre et le temps de passage ainsi que l'éventail démographique et géographique des Etats membres de l'Union* »¹⁴⁸². Ainsi, l'équilibre géographique doit être respecté au sein d'un organe exécutif d'un « système pré-fédéral ». Le bureau de l'E.P.C.I. ne pourra pas faire l'impasse de cet aspect dans le cadre de sa réforme.

¹⁴⁷⁹ A. TOUZET, « Les chartes de fonctionnement... », op. cit., p. 487.

¹⁴⁸⁰ A.N., Débats, M.-R. LECOCQ, n° 76, p. 3223.

¹⁴⁸¹ R. SEYNAVE, *La communauté urbaine de Lille : naissance d'une nouvelle personne morale de droit public*, thèse, Lille, 1970, p. 73.

¹⁴⁸² P. MANIN, *L'union européenne : institutions, ordre juridique, contentieux*, op. cit., p. 240.

Tous les deux ans, la composition sera modifiée, conformément au statut, pour permettre une rotation entre toutes les communes. La présence au bureau n'est pas liée aux personnes élues mais à la présence de la commune au sein de l'E.P.C.I.. Ainsi, la rotation est indifférente aux élections communales. Par contre, bien évidemment en cas de modification du périmètre intercommunal, la composition du bureau évolue. La définition d'un système de rotation permet d'éviter l'émergence de règles de fonctionnement non codifiées. La durée de deux ans permet de suivre des projets. Par contre, le président de l'E.P.C.I. est élu pour six ans à la suite des élections municipales, conformément au système en vigueur. Ainsi, le président devient le garant de la continuité des travaux de l'E.P.C.I.. En outre, il incarne aux yeux des citoyens le responsable des projets de l'E.P.C.I.. L'introduction du suffrage universel direct n'est donc pas l'unique solution pour accroître la lisibilité des actions de l'E.P.C.I..

Le préfet devrait veiller à un équilibre du territoire en fonction des communes et non sur la base d'une logique démographique. Le Conseil communautaire propose un projet de bureau au préfet, qui peut l'amender. Le rôle du préfet serait alors déterminant. En effet, dans le projet de statut proposé aux communes, il est nécessaire d'introduire la composition du bureau et éventuellement les modalités de fonctionnement. L'article L. 5211-5-1 du C.G.C.T. comportera une mention obligatoire supplémentaire relative à la composition du bureau. Le préfet devra toutefois solliciter les communes avant d'envoyer le projet de statut. Toutefois, après les délibérations des communes, le préfet est tenu par sa proposition, une autre composition du bureau devenant illicite. Il faut alors entamer une nouvelle procédure de création de l'E.P.C.I.. L'unanimité des communes n'est pas nécessaire, elle risquerait de bloquer cette composition. Une majorité identique à celle requise lors de la création de l'E.P.C.I., à savoir les trois quart des communes représentant la moitié de la population ou inversement, semble appropriée. La décision du préfet doit être soumise au contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation du juge administratif. Ce pouvoir, qui certes s'avère assez important, en réalité ne sera pas trop fort. En effet, l'exemple des créations des E.P.C.I. a révélé une faible utilisation par les préfets de leur pouvoir discrétionnaire. On peut logiquement présager une attitude similaire de l'autorité préfectorale. Toutefois, les E.P.C.I. et les communes, conscients de ce nouveau pouvoir, rechercheront une vraie cohérence dans la composition du bureau. Ce faisant, chaque modification de périmètres devra comporter une redéfinition de la composition du bureau.

Conclusion chapitre 1

La participation du préfet au fonctionnement de l'E.P.C.I. répond à une objection majeure, soulevée par l'A.D.C.F. à la suite des remarques de la Cour des comptes. En effet, pour l'A.D.C.F., « *sauf à accepter le développement d'E.P.C.I. de 20 communes et plus, ce qui ne serait pas sans poser quelques problèmes de gouvernance d'ailleurs pointés par la Cour des comptes elle-même, la solution passe sans doute par le rôle fédérateur des pays...* »¹⁴⁸³. Désormais, les périmètres pourront regrouper plus de 20 communes et fonctionner de manière cohérente par le biais de l'intervention du préfet.

La recentralisation de l'E.P.C.I. avec le renforcement du cadre contractuel, la détermination des compétences soumise au préfet et la participation marquée de ce dernier aux organes de l'E.P.C.I., risquent de rencontrer de vives oppositions à l'Assemblée nationale et au Sénat. En effet, selon A. DELCAMP, « *lorsqu'il [le Sénat] ne peut empêcher la création d'organismes extérieurs à la commune, le Sénat s'efforce d'accroître le contrôle des élus traditionnels. Il apparaît comme un ardent défenseur de la décentralisation territoriale* »¹⁴⁸⁴.

Toutefois, cette opposition du Sénat se cristallise systématiquement lorsque les compétences et les attributions de la commune sont menacées. La constitutionnalisation de certaines attributions communales pourrait désamorcer une éventuelle opposition. En outre, une modification constitutionnelle est nécessaire pour valider un renforcement de la sphère réglementaire au détriment de la sphère législative. La position du Sénat apparaît, en effet, plutôt comme un attachement au maintien de la commune qu'à une défense de toutes les personnes publiques infra-étatiques, même si, comme l'indique A. DELCAMP, « *défense de la commune et défense du département lui [le Sénat] semble en effet participer de la même résistance face aux mêmes dangers, le regroupement communal portant nécessairement en germe la mise en cause de l'institution départementale* »¹⁴⁸⁵.

Un risque juridique réel peut toutefois percer dans cette réorganisation des relations entre l'Etat, l'E.P.C.I. et les communes. Une atteinte au principe de libre administration des collectivités territoriales peut apparaître. En effet, en vertu de la valeur constitutionnelle de ce

¹⁴⁸³ A.D.C.F., « Les effets de taille critique », *Intercommunalités*, n° 98, février 2006, p. 8.

¹⁴⁸⁴ A. DELCAMP, *Le Sénat et la décentralisation*, Economica, 1991, p. 95.

¹⁴⁸⁵ *Ibid.*, p. 105.

principe, une loi ne peut pas porter atteinte à un principe à valeur constitutionnelle. Or, le renforcement des pouvoirs du préfet menace inévitablement la liberté communale. En effet, la Constitution a strictement défini les missions du préfet. Selon l'article 72 alinéa 6 C., « *le représentant de l'Etat, représentant chacun des membres du Gouvernement, a la charge des intérêts nationaux, du contrôle administratif et du respect des lois* ». L'immixtion croissante du préfet au sein de la coopération intercommunale ne correspond pas à cette définition. Dès lors, sans une modification constitutionnelle, la réforme intercommunale empiète sur la libre administration.

Chapitre 2. Une constitutionnalisation effective de l'E.P.C.I.

L'intégration de l'E.P.C.I. dans la Constitution est-elle opportune alors que certaines voix s'élèvent pour dénoncer les modifications incessantes de la norme suprême ? Ainsi, pour P. MAZEAUD, ancien Président du Conseil constitutionnel, la Constitution a été revue à « *plusieurs reprises ces dernières années, pour finalement n'apporter que des dispositions qui se révèlent aujourd'hui inapplicables. Je pense par exemple à la décentralisation* »¹⁴⁸⁶. Effectivement, la réforme de 2003 suscite certaines interrogations sur sa pertinence et nécessité de revenir aux fondements d'une Constitution et du droit constitutionnel. Pour G. DRAGO, « *le droit constitutionnel fait figure de modèle. Par nature plus stable – on ne change pas tous les ans de Constitution – il fonde l'édifice politique et sociale, il organise les pouvoirs publics, il définit le contenu et fixe l'étendue des droits fondamentaux de chaque citoyen* »¹⁴⁸⁷. La réforme de 2003 a été initiée par une décision du Conseil constitutionnel, qui refusait une expérimentation en Corse¹⁴⁸⁸. Toutefois, malgré de nombreuses modifications, cette réforme modifie faiblement l'organisation des pouvoirs publics¹⁴⁸⁹.

L'E.P.C.I. constitue l'éternel oublié des réformes constitutionnelles de 1982 et de 2003. Or, son développement depuis une quinzaine d'années nécessite une véritable réflexion sur sa place par rapport aux communes et à l'Etat. Contrairement à la réforme de 2003, l'intégration de l'E.P.C.I. dans la Constitution modifierait inévitablement l'agencement des relations entre les pouvoirs publics. Elle instaurerait une nouvelle répartition des attributions et des pouvoirs entre la commune et l'E.P.C.I.. En outre, cette modification favoriserait les fondements d'une recentralisation plus poussée.

¹⁴⁸⁶ P. MAZEAUD, « Pourquoi vouloir changer la Constitution ? », Interview de P. MAZEAUD réalisé dans le Monde des 15-16 avril 2007.

¹⁴⁸⁷ G. DRAGO, *Contentieux constitutionnel français*, P.U.F., 1998, p. 1. ; voir également sur la notion de Constitution, D. ROUSSEAU, « Une résurrection, la notion de Constitution », *R.D.P.*, 1990, p. 5 et suiv.

¹⁴⁸⁸ Une loi déferée au Conseil constitutionnel prévoyait que l'Assemblée de Corse puisse demander au Gouvernement la possibilité d'expérimenter avec des dérogations aux règles en vigueur. Pour le Conseil constitutionnel, cette loi méconnaissait gravement le principe de souveraineté nationale, Décision n° 2001-454 DC du 17 janvier 2002, *Loi relative à la Corse*, *R.F.D.A.*, 2002, p. 479.

¹⁴⁸⁹ La réforme de 2003 suscite certaines interrogations. Ainsi, modifier l'article 1 C. en insérant « *son organisation est décentralisée* » ou l'article 72 alinéa 2 C. selon lequel, « *les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux être mises en œuvre à leur échelon* » ne modifient que très peu l'organisation des compétences prévues par le législateur.

Les E.P.C.I. bénéficient indirectement d'une garantie constitutionnelle par le biais du principe de libre administration des collectivités territoriales. Cette protection permet l'octroi d'un certain nombre de garanties institutionnelles avec un « conseil élu » et des garanties fonctionnelles avec par exemple la liberté contractuelle. Toutefois, pour J.-C. DOUENCE, « le texte constitutionnel emploie le terme sans en donner de définition explicite et le Conseil constitutionnel n'a pas eu l'occasion de se pencher sur la question, sinon de façon marginale. Il n'empêche que la notion existe et qu'elle peut et doit être élucidée à partir de la Constitution elle-même »¹⁴⁹⁰. De façon similaire, pour J.-B. AUBY les décisions du Conseil constitutionnel « ne nous disent pas, sauf exception, quel est le contenu de ce rapport, ce que le droit peut faire des objets en question pour rester « dans les clous » de la libre administration »¹⁴⁹¹. Cette reconnaissance constitutionnelle de l'E.P.C.I. implique-t-elle l'abandon explicite de l'application inhérente du principe de libre administration reconnu aux E.P.C.I. par le biais des communes ? Le débat, en réalité, se pose autrement car il s'agit de préserver la commune tout en proposant une plus grande cohérence en matière d'intercommunalité.

C'est pourquoi l'intégration de l'E.P.C.I. dans la Constitution nécessite de dégager les enjeux (section 1), puis d'envisager les modifications possibles du texte fondamental (section 2).

¹⁴⁹⁰ J.-C. DOUENCE, « Réflexions sur la vocation générale des collectivités locales à agir dans l'intérêt public local », in : *Quel avenir pour l'autonomie des collectivités locales ?*, éd. L'Aube, 1999, p. 329.

¹⁴⁹¹ J.-B. AUBY, « La libre administration des collectivités locales : un principe à repenser ? », in : *Quel avenir pour l'autonomie des collectivités locales ?*, éd. L'Aube, 1999, p. 96.

Section 1. Les enjeux de la constitutionnalisation de l'E.P.C.I.

L'organisation locale ne résulte pas d'une construction théorique, mais d'un empilement de textes législatifs depuis la Révolution française. De nombreuses critiques sont régulièrement développées sur le coût et l'efficacité de l'organisation actuelle¹⁴⁹². Ainsi, la notion d'« *optimum territorial* » alimente toujours les débats sur la suppression éventuelle d'un échelon territorial¹⁴⁹³. Pourtant, aucun choix politique n'a été opéré entre la région, le département, la commune et l'E.P.C.I. En outre, alors même que la fin du département¹⁴⁹⁴ commençait à être envisagée, l'acte II de la décentralisation a confirmé sa présence dans le système actuel. En effet, de nombreuses compétences lui ont été transférées par diverses lois¹⁴⁹⁵. A propos des récentes lois, P. SADRAN considère même qu'il s'agit d'une « *logique d'affirmation de soi de tous les niveaux* »¹⁴⁹⁶. L'essor quantitatif de l'E.P.C.I. depuis une quinzaine d'année relance le débat sur l'« optimum territorial ».

Dès lors, la constitutionnalisation de l'E.P.C.I. pourrait aboutir à différencier nettement la commune de l'E.P.C.I. dans la Constitution (§ 1) en le dotant d'une finalité constitutionnelle (§ 2).

¹⁴⁹² De récents rapports ont renouvelé la nécessité d'un choix institutionnel ; voir le rapport du Conseil économique et social du 13 décembre 2006 présenté par P. VALLETOUX, éd. Des Journaux officiels, 2006, p. 57. Selon ce dernier, « *certaines débats institutionnels, voire politiques, doivent être abordés, d'abord parce qu'ils révèlent à quel point certaines options prises tout au long de notre histoire contemporaine n'ont pas toujours été appropriées* ».

¹⁴⁹³ Ainsi, selon le récent rapport de J. ATTALI, il convient de « *faire disparaître en dix ans l'échelon départemental. [Les] intercommunalités renforcées doivent pouvoir attirer vers elles certaines des compétences actuellement exercées par les départements. Ce transfert sera de droit si l'intercommunalité en fait la demande. L'objectif est de constater à dix ans l'inutilité du département, afin de clarifier les compétences et réduire les coûts de l'administration territoriale* », Rapport de la Commission pour la libération de la croissance, J. ATTALI, La documentation française, 2008, p. 197.

¹⁴⁹⁴ L. LAURENT, *La fin des départements ? Le recours au pays*, Presses Universitaires de Rennes, 2002, p. 151.

¹⁴⁹⁵ Ainsi, les départements ont en charge l'aide personnalisée à l'autonomie (A.P.A.), (Loi n° 2001-647 du 20 juillet 2001 relative à la prise en charge de la perte d'autonomie des personnes âgées et à l'allocation personnalisée d'autonomie, J.O.R.F. du 21 juillet 2001, p. 11737), la gestion du R.M.I.-R.M.A., (Loi n° 2003-1200 du 18 décembre 2003 portant décentralisation en matière de revenu minimum d'insertion et créant un revenu minimum d'activité, J.O.R.F. du 19 décembre 2003, p. 21670). Par ailleurs, la loi du 13 août 2004 a transféré de nombreuses compétences (ex : le financement des aides aux jeunes en difficulté, la définition, l'organisation et le pilotage de la coordination gérontologique par le biais des centres locaux d'information et de coordination, la gestion des droits et obligations du fonds de solidarité logement, le fonds eau énergie, le financement du service de la demi-pension dans les collèges et la conservation du patrimoine rural non protégé).

¹⁴⁹⁶ P. SADRAN, « Se satisfaire de la complexité ou « faire avec » ? », *Pouvoirs locaux*, n° 68 I / 2006, p. 106.

§ 1. La différenciation constitutionnelle commune / E.P.C.I.

Selon l'article 145 de la loi du 13 août 2004, « *les communes constituent le premier niveau d'administration publique et le premier échelon de proximité...les communes et leurs groupements ont vocation à assurer, à égalité de droits avec la région et le département, les responsabilités qui sont exercées localement* »¹⁴⁹⁷. Ainsi, en vertu de cet article, les fonctions de la commune et de l'E.P.C.I. seraient identiques. Pourtant, cette interprétation ne peut pas s'exprimer dans la Constitution. En effet, la finalité de ces deux structures est différente. Alors que la commune constitue un échelon décentralisé territorialisé, l'E.P.C.I., soumis à une emprise forte de l'Etat, a vocation, notamment, à organiser l'exercice par les collectivités territoriales de compétences étatiques. Aussi, la commune a besoin d'un statut spécifique, afin d'être protégée de l'E.P.C.I. (A). A l'inverse, la Constitution doit consacrer l'E.P.C.I. afin de lui permettre de réaliser ses buts (B).

A. La nécessité pour la commune d'un statut spécifique

La préservation de la commune est une nécessité unanimement défendue. Pourtant, la nature des atteintes n'est pas définie. Pour certains auteurs, l'introduction du suffrage universel direct concernant les membres de l'E.P.C.I. viderait la commune de sa substance. Or, contrairement à ces opinions couramment défendues, la démocratisation de l'E.P.C.I. constitue un faux débat (1), l'enjeu réside dans la perte progressive de ses attributions avec la multiplication du nombre d'attributions exclusives¹⁴⁹⁸ (2).

¹⁴⁹⁷ Loi du 13 août 2004, op. cit.

¹⁴⁹⁸ De façon générale sur cette question, P.-Y. MONJAL aboutit à la même conclusion mais en développant une approche différente. En effet, en recherchant le sens de la notion de « commun » utilisée principalement en droit communautaire, il aboutit à la conclusion que peu importe le processus (soit l'intégration communautaire, soit l'intégration intercommunale), « *c'est l'altération des compétences juridiques attribuées à un sujet de droit, que ce soit l'Etat dans le contexte européen, ou les collectivités dans le cadre des E.P.C.I., qui constitue le paramètre déterminant. Si remise en cause de ses compétences il y a, si aménagement de leur exercice il y a également, alors nous sommes en présence d'un processus communautaire* », « Au fondement du droit de l'Union européenne », *R.D.P.*, 2007, p. 1322.

1. Le faux débat de la démocratisation de l'E.P.C.I.

Le débat sur la démocratisation de l'E.P.C.I. est présenté comme une étape inévitable. Ainsi, pour P. ALBERTINI, Député-maire de Rouen, « *le débat sur la légitimité démocratique (directe ou indirecte) des structures intercommunales doit être ouvert* »¹⁴⁹⁹. Ce constat, partagé par de nombreux parlementaires, repose sur l'idée que « *si l'intercommunalité accède au statut de collectivité territoriale directement ou indirectement grâce à l'élection au suffrage universel direct de ses organes délibérants, il apparaîtra aussitôt qu'il y a un échelon administratif local de trop. La commune comme le département seront menacés* »¹⁵⁰⁰. Ainsi, selon J.-C. NEMERY, « *la question de la légitimité de la gouvernance territoriale concerne l'ensemble du système démocratique de la France. Pour les communes, compte tenu de leur place dans l'ancrage de la nation, tout transfert de légitimité aboutissant à créer un système de supracommunalité modifierait le système en profondeur et conduirait à terme à leur dépérissement* »¹⁵⁰¹.

Si l'introduction du suffrage universel direct n'est pas fondamentale, cette évolution ne modifierait pas la finalité de la commune. En effet, la démocratisation de l'E.P.C.I. en elle-même ne porte pas atteinte à la commune. L'idée couramment répandue réside dans le fait que l'introduction du suffrage universel direct au niveau intercommunal va faciliter un transfert massif d'attributions des communes vers l'E.P.C.I.. La notion de légitimité sert uniquement à expliquer un transfert massif d'attributions des communes vers l'E.P.C.I.. Toutefois, il n'y a aucune corrélation juridique entre l'introduction du suffrage universel direct et le transfert d'attributions des communes vers l'E.P.C.I.. La nature de l'établissement public ne doit pas être oubliée. Cette structure permet avant tout de gérer des services publics. D'ailleurs, comme le rappelle J. CAILLOSSE, « *l'élu du suffrage universel direct devrait occuper des positions renforcées dans le champ contrasté de la gouvernance urbaine. Moins tributaire de la représentation des territoires politiques de son agglomération, il devrait apparaître dans la conception et dans la mise en œuvre négociées de l'action publique* »¹⁵⁰². En effet, la modification du mode de scrutin au profit du suffrage universel direct n'aura pas

¹⁴⁹⁹ P. ALBERTINI, *Pouvoirs locaux*, n° 68, I/2006, p. 114.

¹⁵⁰⁰ Rapport parlementaire de P. DALLIER du 1^{er} février 2006, op. cit., p. 35.

¹⁵⁰¹ J.-C. NEMERY, « Vers une recomposition institutionnelle ?... », in : *La décentralisation en mouvement*, La Documentation française, 2006, p. 66.

¹⁵⁰² J. CAILLOSSE, *Quelle(s) démocratie (s) d'agglomération*, op. cit., p. 27.

d'autres vertus. Le maire pourra toujours refuser le transfert d'une compétence, même si avec le pouvoir discrétionnaire du préfet, cette opposition peut être levée. Ainsi, l'E.P.C.I. demeure bien un établissement public permettant de faciliter la gestion des services publics. Dès lors, l'élection au suffrage universel direct des délégués intercommunaux doit être écartée, cette proposition introduirait plus de complexité sans avancée notable au sein du fonctionnement local.

Le vrai risque pour la commune, à propos de la constitutionnalisation de l'E.P.C.I., proviendrait plutôt de l'émergence d'attributions exclusivement intercommunales définies par le législateur.

2. La multiplication du nombre d'attributions exclusivement intercommunales

L'emprise de l'Etat se manifeste, on l'a vu, sur l'objet de l'E.P.C.I. avec la création de compétences exclusivement intercommunales. Aussi, l'E.P.C.I. reçoit par la loi des attributions exclusives, voire des domaines entiers de compétence. Or, la multiplication de ces derniers par le législateur entame progressivement mais inexorablement la clause générale de compétence reconnue aux collectivités territoriales.

Toutefois, en complément de la clause générale de compétence, de nombreuses lois affectent à la commune des compétences et des attributions. Il n'y a d'ailleurs pas d'incompatibilités entre ces lois et la clause générale de compétence. Pour F.-P. BENOIT, « *si certaines dispositions spéciales sont intervenues en ce qui concerne un objet déterminé... ces dispositions ne font pas obstacles à l'application de la règle générale de compétence... Ces dispositions spéciales ont alors seulement pour objet considéré, éventuellement de prévoir certaines règles particulières applicables à cet objet – règles qui doivent être respectées – mais non d'écarter le jeu de la règle générale de compétence pour tout ce qui n'est pas expressément prévu par les dispositions spéciales* »¹⁵⁰³. Ces compétences ou attributions, qui peuvent être communales ou intercommunales, complètent la clause générale de compétence, si cette attribution dépasse l'intérêt communal. La nature des attributions exclusivement intercommunales est toutefois singulière à l'égard de cette définition.

¹⁵⁰³ F.-P. BENOIT, « Collectivités locales », Dalloz, T. I., p. 322-412, § 50.

En effet, la loi définit des attributions de plus en plus souvent exclusivement intercommunales¹⁵⁰⁴. La commune ne peut plus les exercer, même si l'attribution entre dans le champ de la clause générale de compétence. Les communes délibèrent seulement sur le transfert de l'attribution à l'E.P.C.I. Elles peuvent certes refuser de transférer l'exercice de l'attribution, mais elles ne peuvent plus l'exercer. Cette évolution porte atteinte durablement à la commune, qui se voit vidée progressivement de ses compétences. Voilà, le risque majeur auquel est confrontée la commune.

L'exemple des aides à la pierre est parfaitement explicite. Selon l'article L. 301-3 du C.C.H., « *l'attribution des aides publiques en faveur de la construction, de l'acquisition, de la réhabilitation et de la démolition des logements locatifs sociaux...peut être déléguée aux collectivités territoriales et à leurs groupements dans les conditions prévues au présent chapitre* ». Cet article pose un principe qui laisse le choix à la commune d'exercer une attribution ou de la déléguer à l'E.P.C.I. Pourtant, aux termes de l'article L. 301-5-1 du C.C.H., « *les établissements publics de coopération intercommunale mentionnés à l'article L. 301-3 et disposant d'un programme local de l'habitat peuvent, pour sa mise en oeuvre, demander à conclure une convention avec l'Etat, par laquelle celui-ci leur délègue la compétence pour décider de l'attribution des aides prévues au même article et procéder à leur notification aux bénéficiaires* ». Si la démonstration des attributions exclusivement intercommunales n'est plus à faire, le constat de son extension mérite des précisions. La question du logement illustre remarquablement ce développement. Si cette matière comporte des attributions exclusivement intercommunales, chaque loi tente de dépasser les frontières initiales. Par exemple, la loi sur le droit opposable au logement introduit une attribution exclusivement intercommunale en créant la possibilité pour les seuls E.P.C.I. d'expérimenter une mise en œuvre du droit opposable¹⁵⁰⁵. P. QUILICHINI valide ce constat. Pour ce dernier,

¹⁵⁰⁴ Un certain nombre d'auteurs constatent cette évolution sans pour autant l'expliquer. Ainsi, pour M.-C. ROUAULT, « *on notera aussi la tendance du législateur à doter directement les communautés de compétences nouvelles, sans que les communes les aient préalablement exercées : la loi du 2 février 1995 (Loi n° 95-101, J.O.R.F. du 3 février 1995, p. 1840) accordant aux E.P.C.I. à fiscalité propre la possibilité d'élaborer des projets intercommunaux de gestion des espaces naturels, des paysages et du patrimoine, la loi du 9 juillet 1999 (Loi n° 99-574, J.O.R.F. du 10 juillet 1995, p. 10231), prévoyant des contrats territoriaux d'exploitation, bien que le cadre retenu soit celui du département en principe, la loi du 12 juillet 1999 faisant des communautés d'agglomération les autorités organisatrices des transports urbains...* », « Intérêt communal et intérêt communautaire », op. cit., p. 24.

¹⁵⁰⁵ Selon l'article 14 de la loi du 5 mars 2007, « *à titre expérimental et pour une durée de six ans, un établissement public de coopération intercommunale propre ayant conclu la convention visée à l'article L. 301-5-1 du C.C.H. peut passer une convention avec l'Etat, ses communes membres et les départements concernés* », Loi n° 2007-290 du 5 mars 2007 instituant le droit au logement opposable et portant diverses mesures en faveur de la cohésion sociale, J.O.R.F. du 6 mars 2007, p. 4190.

« il semble en effet que dans cette hypothèse la délégation ne soit plus subordonnée à l'accord des maires concernés »¹⁵⁰⁶.

L'émergence de lois « attributives d'attributions » au profit exclusivement de l'E.P.C.I. risque donc de compromettre les compétences des communes. Même si pour l'instant aucune loi n'a créé des compétences exclusivement intercommunales, l'essor de ce type de loi nécessite de protéger la commune au sein même du droit constitutionnel.

Le caractère désordonné de l'octroi d'attributions exclusivement intercommunales par le législateur marque l'ampleur de l'atteinte portée à la commune. Or, l'E.P.C.I. n'a pas vocation à intervenir dans toutes les questions qui relèvent de la clause générale de compétence des communes. L'E.P.C.I. doit favoriser la solidarité entre les communes, exercer les attributions structurantes pour l'E.P.C.I. et contraindre les communes dans certains cas. Par exemple, dans le domaine du logement, le P.L.H. adopté au niveau intercommunal devrait être opposable aux communes. Ces dernières devraient également disposer de la faculté d'exercer elle-même leurs attributions ou de solliciter l'intervention de l'E.P.C.I.. Avec une constitutionnalisation de l'E.P.C.I., le législateur sera dans l'obligation d'abandonner les créations régulières d'attributions intercommunales. En outre, chaque loi devra reposer sur la logique définie par la Constitution. En d'autres termes, le législateur devra réfléchir aux méthodes facilitant l'expression d'une forme de solidarité intercommunale sans créer de façon désordonnée de nouvelles attributions intercommunales.

Il s'agit de sauvegarder la commune tout en assurant un statut protecteur à l'E.P.C.I.. Pour assurer une telle cohérence, ne faut-il pas constitutionnaliser l'E.P.C.I. ?

B. La cohérence de l'E.P.C.I. protégée par la constitutionnalisation

L'E.P.C.I. fonctionne théoriquement dans le respect du principe de libre administration des communes. Cette affirmation pourrait conduire logiquement le législateur à voter des lois facilitant par exemple le retrait des communes de l'E.P.C.I.. Par ce biais, serait ainsi reconnue sa nature décentralisée avec une évolution de son périmètre, de ses compétences et de ses attributions. Ce faisant, la logique « syndicat de communes » serait ressuscitée.

¹⁵⁰⁶ P. QUILICHINI, « Les E.P.C.I. et la politique de l'habitat », *Le Courrier des maires*, n° 206, octobre 2007, p. XV.

Pourtant, la logique intercommunale actuelle avec l'E.P.C.I. à fiscalité propre est différente. L'E.P.C.I. doit évoluer constamment en modifiant son périmètre, ses compétences et ses attributions. Or, si une commune peut se retirer librement d'un E.P.C.I., sans réflexion sur l'impact de ce retrait, alors la cohérence de l'institution est entamée. Cette recherche de cohérence doit aboutir à une reconnaissance de garanties constitutionnelles (1) sans que ces dernières remettent en cause « l'organisation décentralisée de la République » (2).

1. La constitutionnalisation du caractère évolutif de l'E.P.C.I.

L'adaptation de l'E.P.C.I. demeure intrinsèquement liée à sa nature. Aussi, la multiplication du nombre d'E.P.C.I. (syndicat d'agglomération nouvelle, villes nouvelles, communauté de villes) depuis les années soixante reflète cette adaptation constante. En outre, la logique de solidarité intercommunale fonde sa cohérence. L'évolution de l'E.P.C.I. est commandée par sa capacité à renforcer la solidarité entre les communes. En effet, la recherche de cohérence vise le « périmètre pertinent », la « continuité territoriale » ou l'absence « d'enclaves ». L'évolution de l'E.P.C.I. doit donc systématiquement répondre à une de ces définitions pour prétendre à une certaine cohérence. En outre, dans certaines hypothèses bien définies, une commune peut se retirer d'un E.P.C.I.¹⁵⁰⁷ uniquement si elle en intègre un autre.

En outre, la logique de solidarité interdit une évolution de l'E.P.C.I. soumise aux seules communes. Ici, il existerait donc un risque de dilution progressive des E.P.C.I. si, les communes peuvent se retirer librement d'un E.P.C.I. ou d'un S.C.O.T.. En effet, ce n'est pas le retrait d'une commune qui est contraire au caractère cohérent de l'E.P.C.I., c'est son retrait, sans aucune réflexion sur les finalités de solidarité sous-jacentes. Or, le législateur multiplie les procédures de retrait de commune d'un E.P.C.I. ou d'un S.C.O.T. en dehors de la procédure de droit commun prévu par l'article L. 5211-19 du C.G.C.T.¹⁵⁰⁸.

¹⁵⁰⁷ Aux termes de l'article 5214-26 du C.G.C.T., « par dérogation à l'article L. 5211-19, une commune peut être autorisée, par le représentant de l'Etat dans le département après avis de la commission départementale de la coopération intercommunale réunie dans la formation prévue au second alinéa de l'article L. 5211-45, à se retirer d'une communauté de communes pour adhérer à un autre établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre dont le conseil communautaire a accepté la demande d'adhésion ».

¹⁵⁰⁸ Selon l'article L. 5211-19 du C.G.C.T., « une commune peut se retirer de l'établissement public de coopération intercommunale, sauf s'il s'agit d'une communauté urbaine, dans les conditions prévues à l'article L. 5211-25-1, avec le consentement de l'organe délibérant de l'établissement. A défaut d'accord entre l'organe délibérant de l'établissement public de coopération intercommunale et le conseil municipal concerné sur la répartition des biens ou du produit de leur réalisation et du solde de l'encours de la dette visés au 2° de l'article

Tout d'abord, le législateur a autorisé le retrait de communes d'un S.C.O.T.. Selon l'article L. 122-5 du C.U. issu de la loi du 2 janvier 2002, « *lorsque le périmètre d'une communauté urbaine, d'une communauté d'agglomération ou d'une communauté de communes compétente en matière de schéma de cohérence territoriale n'est pas entièrement compris dans celui d'un schéma de cohérence territoriale, la communauté devient, au terme d'un délai de six mois, membre de plein droit de l'établissement public prévu à l'article L. 122-4 et le périmètre du schéma est étendu en conséquence, sauf lorsque l'organe délibérant de la communauté s'est prononcé, dans ce délai, contre son appartenance à cet établissement public ou si, dans ce même délai, l'établissement public chargé de l'élaboration du schéma s'oppose à l'extension. Dans l'un ou l'autre de ces cas, la délibération de la communauté ou l'opposition de l'établissement public emporte réduction du périmètre du schéma de cohérence territoriale* ». Dès lors, le périmètre du S.C.O.T. peut être réduit même si, à l'origine, il correspondait à un périmètre cohérent. Comme le constate J.-H. DRIARD, « *les communes membres de la communauté doivent alors se retirer des établissements dont cette dernière ne fait pas partie et le périmètre de chacun des schémas concernés par cette redistribution des cartes et modifié en conséquence* »¹⁵⁰⁹. Cette disposition peut donc avoir des conséquences regrettables compte tenu de la complexité des périmètres entre le S.C.O.T. et les E.P.C.I..

Ensuite, la loi du 13 août 2004 fournit un remarquable exemple. Avant cette loi, selon l'article L. 5211-19 du C.G.C.T., le retrait d'un E.P.C.I. à fiscalité propre nécessitait l'absence d'un tiers des conseils municipaux. Pour C. DEBOUY, cette solution « *donnait un poids démesuré aux petites communes* »¹⁵¹⁰. Désormais, la majorité nécessaire est celle requise pour la création de l'E.P.C.I., soit les deux tiers des communes représentant la moitié de la population. Cette disposition a pour objectif, selon C. DEBOUY, « *de faciliter le retrait d'une commune d'un groupement* »¹⁵¹¹ et donc de limiter le caractère évolutif de l'E.P.C.I..

Dans le « livre noir de l'intercommunalité », ses auteurs souhaitent qu'une commune puisse toujours se retirer d'un E.P.C.I.. Le retrait ne serait alors plus subordonné à un

L. 5211-25-1, cette répartition est fixée par arrêté du ou des représentants de l'Etat dans le ou les départements concernés ».

¹⁵⁰⁹ J.-H. DRIARD, « La loi S.R.U. est remise en chantier », *A.J.D.A.*, mars 2002, p. 225.

¹⁵¹⁰ C. DEBOUY, « De l'intercommunalité », *op. cit.*, p. 66.

¹⁵¹¹ *Ibid.*, p. 66.

quelconque accord de l'organe délibérant de l'E.P.C.I.¹⁵¹². Selon une proposition de loi cosignée par 69 députés déposée le 8 décembre 2005, « *l'article 12 assouplit les conditions de retrait d'une commune d'une communauté de communes ou d'une communauté d'agglomération. Ce retrait pourra être autorisé par le préfet, à défaut d'accord de l'organe délibérant de l'E.P.C.I., sans qu'il soit besoin que la commune adhère en conséquence à un autre E.P.C.I.. Pour permettre le retrait de toute commune de l'E.P.C.I., la condition de continuité territoriale et d'absence d'enclave est supprimée* »¹⁵¹³. Cette proposition ne s'inscrit pas dans la procédure de droit commun. Or, en dehors de cette procédure, le retrait d'une commune ne doit être autorisé, que si elle adhère à un autre E.P.C.I.. De telles évolutions demeurent regrettables surtout si la commune, qui se retire, emporte des ressources importantes. Ces possibilités de retrait brise la cohérence de l'E.P.C.I.. L'évolution de l'E.P.C.I. ne favoriserait plus l'émergence d'une forme de solidarité.

La nécessité de protéger constitutionnellement l'évolution de son périmètre et ses attributions, sous le contrôle du préfet, passe nécessairement par la reconnaissance du principe de solidarité dont l'E.P.C.I. est porteur. Cette consécration s'avère d'autant plus nécessaire que, selon le Conseil constitutionnel, le retrait d'une commune d'une communauté d'agglomération prévu par l'article 64 de la loi du 2 juillet 2003¹⁵¹⁴, « *ne porte pas atteinte au principe d'égalité* »¹⁵¹⁵. Même si, selon cette disposition, le retrait n'est autorisé que lorsque la commune intègre un autre E.P.C.I., la seule condition réside dans « l'absence d'enclave ». Or, en aucun cas, une condition de solidarité n'est posée pour autoriser le retrait d'une commune d'un E.P.C.I. et son adhésion à un autre E.P.C.I.. Or, l'absence de cette disposition

¹⁵¹² P. BAUDOUIN et P. PEMEZEC, *Le livre noir de l'intercommunalité...*, op. cit., p. 72.

¹⁵¹³ A.N., Proposition de loi visant à améliorer la coopération intercommunale, exposé des motifs, le 8 décembre 2005.

¹⁵¹⁴ Selon cet article, « *jusqu'au 31 décembre 2004, une commune peut être autorisée par le représentant de l'Etat dans le département à se retirer d'une communauté d'agglomération pour adhérer à un autre établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre lorsque les conditions suivantes sont réunies : - le périmètre de la communauté d'agglomération a été étendu, en application de l'article L. 5216-10 du C.G.C.T., à la commune concernée sans son accord lorsque le retrait ne crée pas d'enclave dans l'agglomération restante ; - l'organe délibérant de l'établissement public de coopération intercommunale auquel la commune souhaite adhérer a accepté cette demande, ou bien le représentant de l'Etat dans le département crée concomitamment un nouvel établissement public de coopération intercommunale comprenant la commune* ».

¹⁵¹⁵ Décision n° 2003-472 DC du 26 juin 2003, *Loi urbanisme et habitat*, J.O.R.F. du 3 juillet 2003, p. 11200 ; Y. JEGOUZO, « Le droit de l'urbanisme du jardin du Luxembourg », *A.J.D.A.*, 2003, p. 1465 ; J.-E. SCHOETTL, « L'amendement sortie de communauté d'agglomération devant le Conseil constitutionnel », *L.P.A.*, 22 juillet 2003, p. 15 et suiv.

peut inciter des communes riches à se regrouper entre elles et donc reléguer au second plan la solidarité.

Ainsi, la cohérence de l'E.P.C.I. peut être remise en cause par une loi. Une protection constitutionnelle est donc nécessaire. Toutefois, la constitutionnalité d'une telle évolution n'est pas forcément évidente. La libre administration des communes a toujours été consacrée. En outre, la récente modification constitutionnelle de 2003 a proclamé le caractère décentralisé de l'organisation de la République. Aussi, la cohérence de l'E.P.C.I. par des mesures de protection n'entre-t-elle pas en conflit avec le bloc de constitutionnalité ?

2. La constitutionnalité des garanties reconnues

L'E.P.C.I. constitue une personne publique fonctionnelle, qui doit évoluer régulièrement en termes de périmètres et d'attributions en fonction des objectifs du législateur, sous le contrôle du préfet. Ce système constitue inévitablement une forme de recentralisation. Dès lors, il est normal de se demander si la constitutionnalisation de ce système n'est pas contraire à « *l'organisation décentralisée de la République* » proclamée au sein de l'article 1 C. ou à une norme « supra-constitutionnelle » ?

Cette reconnaissance constitutionnelle spécifique de l'E.P.C.I. nécessite une confrontation avec les notions de décentralisation administrative et de décentralisation politique. En présence d'une décentralisation politique, les compétences d'une collectivité territoriale sont protégées constitutionnellement, elles échappent donc à l'emprise du législateur. Toutefois, si pour la doctrine, la décentralisation politique concerne seulement le fédéralisme ou le régionalisme¹⁵¹⁶, une autre approche peut être défendue. En effet, une troisième catégorie apparaît, elle se caractérise par l'existence de compétences locales protégées constitutionnellement. Cette catégorie correspond aux collectivités territoriales françaises en raison de la protection constitutionnelle dont elles bénéficient par le principe de libre administration. Toutefois, à l'heure actuelle, ce principe ne peut pas suffisamment protéger les compétences locales, sauf si le législateur modifie de façon brutale et dérogatoire l'organisation des compétences. Dès lors, à l'heure actuelle, seule la décentralisation

¹⁵¹⁶ Par exemple, pour M. FROMONT, « *cette décentralisation politique peut prendre deux formes principales : le fédéralisme ou le régionalisme* », *Droit administratif des Etats européens*, Thémis, P.U.F., 2006, p. 90.

administrative est consacrée. Il convient donc d'étudier cette consécration constitutionnelle de l'E.P.C.I. à la lumière de cette forme de décentralisation¹⁵¹⁷.

La rédaction de l'article 1 C. est source de nombreuses ambiguïtés. Pour certains auteurs, il existe un lien très fort entre le « *principe de décentralisation* » et le principe de libre administration. Ainsi, selon J.-C. GROSHENS et J. WALINE, « *la portée de l'article 1^{er} est fort claire : il donne valeur constitutionnelle au principe de décentralisation. Mais, on le sait, le Conseil constitutionnel avait déjà eu souvent l'occasion d'affirmer la valeur constitutionnelle du principe de la libre administration des collectivités territoriales* »¹⁵¹⁸. Cette approche illustre remarquablement les incertitudes de cette constitutionnalisation. Tout d'abord, peut-on parler « d'un principe de décentralisation » ? La notion de principe permet d'édicter une règle de droit qui a vocation à s'appliquer. Or, la décentralisation reposerait principalement sur une répartition des compétences entre l'échelon central et les échelons infra-étatiques. Elle constitue plutôt une forme d'organisation de l'Etat, une façon d'être de l'Etat, selon l'expression de M. HAURIOU.

La nouvelle rédaction de l'article 1^{er} C. vise bien les collectivités territoriales, même si la proposition du Sénat, souhaitait inscrire que l' « *organisation territoriale est décentralisée* »¹⁵¹⁹. Ce nouvel article pourrait être interprété comme une protection des transferts de compétences de l'Etat aux collectivités territoriales. Pourtant, comme le rappelle M. VERPEAUX, « *malgré la formulation adoptée par cet article, ce n'est donc pas toute l'organisation de la France qui est décentralisée, ce n'est que l'organisation des collectivités territoriales dans le cadre de la décentralisation* »¹⁵²⁰. Ainsi, en aucun cas, cet article limite l'essor d'autres structures infra-étatiques centralisées. La modification de la Constitution pour protéger le caractère cohérent des E.P.C.I. n'entre donc pas en opposition avec l'article 1^{er} C..

¹⁵¹⁷ En présence d'une décentralisation politique, le caractère cohérent serait nécessairement limité. En effet, ce caractère ne pourrait pas modifier la répartition des compétences des communes protégées par la Constitution.

¹⁵¹⁸ J.-C. GROSHENS et J. WALINE, « A propos de la loi constitutionnelle du 28 mars 2003 », in : *Mélanges Paul AMSELEK*, Bruylant, 2005, p. 378.

¹⁵¹⁹ Une proposition souhaitait inscrire « *son organisation territoriale est décentralisée* ». D'ailleurs, selon O. GOHIN, « *le Premier Ministre aura fini par faire de cette modification de l'article 1^{er} de la Constitution une question de principe et l'aura imposée à la majorité sénatoriale* », O. GOHIN, « La nouvelle décentralisation... », op. cit., p. 523.

¹⁵²⁰ M. VERPEAUX, « La décentralisation est-elle réversible ? », *La Gazette des communes*, 7 mai 2007, p. 54.

Dès lors, il convient de se demander s'il existe des règles supra-constitutionnelles¹⁵²¹ limitant la consécration du caractère cohérent et recentralisé de l'E.P.C.I.. L'existence de telles normes pourrait encadrer la modification de la Constitution et empêcher l'introduction de structures infraterritoriales autres que les collectivités territoriales. La recherche de telles normes est donc un préalable.

En vertu de l'article 89 C., « *la forme républicaine du Gouvernement ne peut faire l'objet d'une révision* ». Ce texte ne saurait servir de base pour admettre ou refuser l'introduction de l'E.P.C.I. dans la Constitution. En revanche, l'émergence de droits fondamentaux pourrait contrarier l'introduction des E.P.C.I. au sein de la norme suprême. En d'autres termes, puisque les collectivités territoriales bénéficient d'une protection puisée dans les droits fondamentaux, l'E.P.C.I. ne saurait être visé par la Constitution. Or, il n'existe aucun élément en droit français pour étayer une telle thèse. D'ailleurs, à la suite de l'adoption de la loi du 28 mars 2003, le Conseil constitutionnel a été saisi d'une requête fondée en partie sur le principe d'indivisibilité. Le juge constitutionnel a proclamé son incompetence pour déclarer une loi constitutionnelle inconstitutionnelle dans sa décision du 26 mars 2003¹⁵²². Certains auteurs ont parlé de la « fin d'un mythe » à propos des normes supra-constitutionnelles¹⁵²³. Force est donc de conclure avec B. MATHIEU que « *l'existence de règles supra-constitutionnelles en droit interne est une impossibilité quasi ontologique* »¹⁵²⁴.

Par ailleurs, reconnaître constitutionnellement la recentralisation de l'E.P.C.I. pourrait également contrevenir à la charte européenne de l'autonomie locale. Cet élément dépend de la valeur juridique de cette charte. Adoptée le 15 septembre 1985 dans le cadre du Conseil de l'Europe, une récente loi a autorisé son approbation¹⁵²⁵ après un certain nombre d'hésitations de la part du législateur¹⁵²⁶. Le Conseil d'Etat avait d'ailleurs rendu un avis négatif le 15

¹⁵²¹ S. ARNE, « Existe-t-il des normes supraconstitutionnelles ? Contribution à l'étude des droits fondamentaux et de la constitutionnalité », *R.D.P.*, 1993, p. 459 et suiv.

¹⁵²² Décision n° 2003-469 DC du 26 mars 2003, *Révision constitutionnelle relative à l'organisation décentralisée de la République*, J.O.R.F. du 29 mars 2003, p. 5570.

¹⁵²³ J.-P. CAMBY, « Supra-constitutionnalité : la fin d'un mythe », *R.D.P.*, 2003, p. 671 et suiv.

¹⁵²⁴ B. MATHIEU, « La supra-constitutionnalité existe-t-elle ? Réflexions sur un mythe et quelques réalités ? », *L.P.A.*, 8 mars 1995, n° 29, p. 12.

¹⁵²⁵ Loi n° 2006-823 du 10 juillet 2006 *autorisant l'approbation de la Charte européenne de l'autonomie locale, adoptée à Strasbourg le 15 octobre 1985*, J.O.R.F. du 11 juillet 2006 p. 10335.

¹⁵²⁶ Voir sur ce point : P. WILLIAMS-RIQUIER, « La charte européenne de l'autonomie locale : un instrument juridique international pour la décentralisation », *R.F.A.P.*, n° 121-122, 2007, p. 191 et suiv.

décembre 1991¹⁵²⁷ en raison notamment de la rédaction ambiguë de cette charte. Toutefois, la valeur de cette dernière est bien différente de celle du droit communautaire. En effet, la supra-constitutionnalité du droit communautaire suscite le débat en raison notamment du principe de primauté du droit communautaire d'origine prétorienne¹⁵²⁸ inscrit dans une déclaration du traité de Lisbonne¹⁵²⁹. En effet, si le juge constitutionnel a confirmé sa jurisprudence classique en refusant toute supra-constitutionnalité au droit communautaire¹⁵³⁰, la C.J.C.E. défend une position inverse¹⁵³¹. Le droit communautaire aurait une valeur supérieure à toute norme de droit national même la Constitution. Toutefois, la charte européenne de l'autonomie locale ne s'inscrit pas dans ce débat. En effet, elle provient d'une convention signée au sein du Conseil de l'Europe. On est donc en présence d'une norme de droit international. La France dispose ainsi de la possibilité de se soumettre à cette norme par une loi. En effet, conformément à l'article 55 C.¹⁵³², un texte de droit international possède une valeur supra-législative, dès lors, la convention ne peut pas être ratifiée par le Parlement si elle est contraire à la Constitution. Par contre, une fois cette étape accomplie, le Conseil constitutionnel peut l'utiliser pour censurer une loi. Dès lors, cette norme n'est pas en mesure de limiter l'introduction dans la Constitution d'un E.P.C.I. recentralisé, mais par contre, elle peut limiter un renforcement du pouvoir exécutif dans le cadre de la loi. Toutefois, la France a refusé, dans une déclaration, l'application de la charte aux E.P.C.I. Elle affirme que « *les collectivités locales et régionales auxquelles s'applique la Charte sont les collectivités territoriales qui figurent aux articles 72, 73, 74 et au titre XIII de la Constitution ou qui sont créées sur leur fondement. La République française considère en conséquence que les*

¹⁵²⁷ Avis non communicable.

¹⁵²⁸ Ce principe a été posé pour la première fois par le C.J.C.E. en 1964 : C.J.C.E., 15 juillet 1964, *Costa c/ Enel*, aff. 6/64, Rec. p. 1141.

¹⁵²⁹ La déclaration n° 27 du Traité de Lisbonne rappelle que « *selon une jurisprudence constante de la Cour de Justice de l'Union européenne, les traités et le droit adopté par l'Union sur la base des traités priment le droit des États membres, dans les conditions définies par ladite jurisprudence* ». Ce texte est toutefois plus en retrait que l'article I-6 du projet de traité établissant une Constitution pour l'Europe selon lequel, « *la Constitution et le droit adopté par les institutions de l'Union, dans l'exercice des compétences qui sont attribuées à celle-ci, priment le droit des États membres* ».

¹⁵³⁰ Décision n° 2007-560 du 20 décembre 2007, *Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne*, J.O.R.F. du 29 décembre 2007, p. 21813.

¹⁵³¹ Voir notamment, C.J.C.E., 23 avril 1986, *Les Verts c/ Parlement*, aff. n° 294/83, Rec., p. 1339.

¹⁵³² En effet, cet article 55 C. se limite à préciser que « *les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie* ». En aucun cas, un traité international ne peut avoir une valeur supra-constitutionnelle.

établissements publics de coopération intercommunale, qui ne constituent pas des collectivités territoriales, sont exclus de son champ d'application »¹⁵³³. Cette précision confirme la place particulière de l'E.P.C.I. au niveau local. Cette mention est d'autant plus importante que l'article 10 de la charte européenne aurait pu entrer en conflit avec la constitutionnalisation proposée. En effet, selon cet article, « *les collectivités locales ont le droit, dans l'exercice de leurs compétences, de coopérer et, dans le cadre de la loi, de s'associer avec d'autres collectivités locales pour la réalisation de tâches d'intérêt commun* ». Dès lors, en raison de la déclaration adoptée, cet article 10 ne vise pas les E.P.C.I.. Ainsi, la charte ne saurait intervenir pour s'opposer à la reconnaissance constitutionnelle de l'E.P.C.I..

La reconnaissance différenciée de la commune et de l'E.P.C.I. dans la Constitution vise essentiellement la recherche d'une cohérence de l'E.P.C.I.. Rien ne s'oppose à une telle évolution.

Cette distinction commune / E.P.C.I. trouve également à s'exprimer par l'assignation d'une finalité constitutionnelle.

§ 2. L'assignation d'une finalité constitutionnelle à l'E.P.C.I.

L'activité de l'E.P.C.I. souffre d'une absence de définition. Le meilleur moyen pour la spécifier réside sans doute dans l'examen de ses finalités. Or, les buts de sa création sont considérés comme multiples. Pourtant, une étude révèle que bon nombre de ses finalités sont tronquées (A) et que, ne reste à l'analyse que la solidarité (B).

A. La surestimation des finalités

L'E.P.C.I. est beaucoup trop souvent utilisé comme un simple outil de mutualisation des coûts. Or, la finalité de cette personne publique est toute autre. L'E.P.C.I. doit favoriser l'émergence d'une vraie solidarité au niveau des ressources et également dans l'exercice des attributions. Voir dans l'E.P.C.I. une simple mutualisation des coûts (1) vient de la faiblesse du principe d'égalité (2) réduisant considérablement son objet.

¹⁵³³ <http://conventions.coe.int/treaty/Commun/ListeDeclarations.asp?NT=122&CM=&DF=&CL=FRE&VL=0>.

1. La mutualisation des coûts

Les rapports parlementaires ainsi que les rapports de la Cour des comptes s'évertuent à proclamer la mutualisation des coûts comme but final de l'E.P.C.I.. Sur cette base, le législateur et le préfet incitent les communes à transférer un maximum d'attributions à l'E.P.C.I.. Toutefois, cette caractéristique correspond également à une donnée plus globale liée à la décentralisation. Selon F.-P. BENOIT, la décentralisation reflète une évolution de l'opposition entre intérêt local et intérêt national vers une répartition fondée sur une plus grande efficacité dans la gestion¹⁵³⁴. Une évolution semblable s'affirme au niveau du regroupement communal.

L'E.P.C.I. s'est élaboré depuis la fin du XIX^{ème} siècle et pendant le XX^{ème} siècle autour de l'impossibilité pour les communes d'exercer leurs attributions compte tenu de leurs faiblesses financières liées à l'éclatement communal. En d'autres termes, sans les syndicats de communes (S.I.V.U. ou S.I.V.O.M.), les attributions n'étaient pas exercées. Dernièrement, le législateur souhaite également voir les communes et l'E.P.C.I. opérer une mutualisation de leurs personnels.

La mutualisation des coûts grâce à l'E.P.C.I. est systématiquement revendiquée. En effet, « *la mutualisation des ressources de la taxe professionnelle permet aussi de partager le coût des charges de centralité, qui reposent aujourd'hui principalement sur les communes centres, les conduisant à pratiquer des taux de taxe professionnelle plus élevés que les communes périphériques* »¹⁵³⁵. Le rapport de P. DALLIER s'inscrit également dans cette logique. Aussi, concernant l'amélioration de l'E.P.C.I., « *l'une des pistes à privilégier pour optimiser les économies d'échelle et atteindre la rationalisation de l'organisation territoriale est à rechercher dans une meilleure articulation entre les services des E.P.C.I. et ceux des communes membres. L'article L. 5211-4-1 du C.G.C.T. prévoit le transfert du service ou de la partie du service chargé de la mise en oeuvre de la compétence transférée afin d'éviter les doublons. Depuis la loi n° 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités*

¹⁵³⁴ En effet, pour F.-P. BENOIT, « *le remplacement de la distinction du national et du local, en fonction de l'intérêt des habitants pour certaines affaires, par une distinction géographique en fonction de l'efficacité de leur gestion, il s'avère que les affaires locales font l'objet non pas d'un changement de nature administrative, mais d'un changement profond de nature politique. Il n'y a dès lors pas lieu de s'étonner qu'un tel changement provoque un vif débat* », « L'évolution des affaires locales. De la décentralisation des autorités à la décentralisation des compétences », in : *Mélanges J.-C. DOUENCE. La profondeur du droit local*, op. cit., p. 44.

¹⁵³⁵ Sénat, *Projet de loi sur la coopération intercommunale*, M. MERCIER, Avis 283 (98-99).

locales, cet article a été complété par des dispositions permettant la mise à disposition de services entre l'E.P.C.I. et les communes ou encore la gestion unifiée de ces services »¹⁵³⁶.

Or, une telle évolution mise en place sans réflexion, engendre évidemment des conséquences non maîtrisées. Ainsi, alors que la fiscalité intercommunale explose, la fiscalité communale ne baisse pas. Ce constat, mis en lumière par des économistes¹⁵³⁷, est également relevé par certains parlementaires¹⁵³⁸. En effet, l'E.P.C.I. ne doit pas servir à réaliser en plus grand ce qui existe déjà, mais faciliter la réalisation d'opérations non mises en œuvre ou mal réalisées. Cela semble donc paradoxal que les parlementaires s'ingénient à rappeler leurs attachements à la commune et dans le même temps prônent une mutualisation systématique des services de l'intercommunalité et des communes membres. D'ailleurs, l'article 46 de la loi du 27 février 2002 codifié à l'article L. 5211-4-1 du C.G.C.T.¹⁵³⁹ énonce qu'un transfert de compétences d'une commune à un E.P.C.I. entraîne le transfert du service ou de la partie de service chargé de sa mise en œuvre.

Cette évolution est d'autant plus intéressante que désormais, il existe une mise à disposition de services d'un E.P.C.I. vers ses communes. Auparavant, seuls les services « *économiquement et fonctionnellement nécessaires à la mise en œuvre conjointe de compétences relevant tant de l'E.P.C.I. que de ses communes membres* » pouvaient faire l'objet d'une telle mise à disposition. Or, désormais, depuis la loi du 13 août 2004, afin de faciliter le fonctionnement des E.P.C.I. et des communes membres, la mise à disposition des services d'un E.P.C.I. est possible dès lors qu'elle présente « *un intérêt dans le cadre d'une bonne organisation des services* ». Cette évolution est une conséquence directe de la mutualisation des coûts. Le transfert des services est une conséquence du transfert d'attributions. Ainsi, les communes se trouvent dessaisies de leurs attributions, uniquement pour des considérations de mutualisation des coûts.

¹⁵³⁶ Sénat, Rapport de P. DALLIER du 30 octobre 2006, op. cit., p. 46.

¹⁵³⁷ M. LEPRINCE et A. GUENGANT, « Interactions fiscales verticales et réaction des communes à la coopération intercommunale », *Revue économique*, 2002, n° 53, p. 525 et suiv.

¹⁵³⁸ A.N., Débats sur la loi de finances pour 2005, deuxième partie, R. DOSIERE, 39^{ème} séance de la session ordinaire, 2004-2005, 2 novembre 2004 ; selon R. DOSIERE, l'intercommunalité « *a un coût, de surcroît non maîtrisé. Ses recettes fiscales augmentent, en même temps d'ailleurs que celles des communes. Contrairement à ce qu'on pourrait croire, il n'y a pas de système de vases communicants. Les communes qui transfèrent à l'intercommunalité un certain nombre de compétences – on ne parle pas ici de transferts de charges, qui s'entendent de l'Etat aux collectivités – continuent néanmoins à augmenter leur fiscalité* ».

¹⁵³⁹ Loi du 27 février 2002, op. cit.

La recherche systématique d'économies au détriment d'un vrai projet intercommunal fondé sur une mutualisation des ressources et sur l'exercice de certaines attributions par l'E.P.C.I. fragilise en France le mouvement intercommunal. Cette finalité, assignée à l'heure actuelle à l'E.P.C.I., n'est que la conséquence du principe d'égalité. En effet, ce principe impose de traiter de manière équivalente chaque commune peu importe ses capacités financières, avec certes quelques atténuations. Dès lors, avec cette conception, l'E.P.C.I. pourrait seulement mutualiser les coûts et non répartir les richesses de façon équilibrée entre les communes. La faiblesse du principe d'égalité dans ce contexte explique cette logique.

2. La faiblesse du principe d'égalité

Deux conceptions du principe d'égalité s'opposent, l'égalité formelle et l'égalité concrète¹⁵⁴⁰. Selon l'égalité formelle, la loi ou la Constitution pose des droits équivalents pour chaque personne physique ou morale, alors que l'égalité concrète cherche à établir une égalité de fait.

L'égalité devant la loi a longtemps imprégné la culture juridique française au point d'être considérée comme l'unique facette de ce principe. Appliquée à l'E.P.C.I., cette interprétation du principe d'égalité aboutit à un traitement pratiquement identique de chaque commune peu importe ses charges et ses richesses. Chaque commune doit être traitée de la même façon devant la loi. L'intégration forcée d'une commune dans un E.P.C.I. est strictement encadrée. Pourtant, les différences de richesses sont tellement criantes entre communes que cette conception ne peut perdurer. La recherche de l'égalité concrète a progressivement, mais limitativement, imprégné le législateur et le Conseil constitutionnel. Ainsi, pour le juge constitutionnel, le principe d'égalité ne « *fait pas obstacle qu'à des*

¹⁵⁴⁰ En vertu d'un considérant désormais classique de la jurisprudence constitutionnelle, ces deux interprétations sont consacrées. Ainsi, « *le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport avec l'objet de la loi qui l'établit* », décision n° 87-232 DC du 7 janvier 1988, *Loi relative à la mutualisation de la Caisse nationale de crédit agricole*, J.O.R.F. du 10 janvier 1988, p. 482 ; voir également F. MELIN-SOUCRAMANIEN, *Le principe d'égalité...*, op. cit., p. 51 et suiv. Pour certains auteurs, l'interprétation formelle est largement majoritaire. Ainsi, selon N. BELLOUBET-FRIER, « *la France s'inscrit à ce jour dans un système juridique d'une théorie légale de l'égalité...cette interprétation du principe ne correspond pas à l'égalité réelle qui impose la nécessité de prendre des mesures de rattrapage pour corriger ces inégalités* », N. BELLOUBET-FRIER, « Le principe d'égalité », *A.J.D.A.*, 20 juillet / 20 août 1998, p. 163.

situations différentes soient appliquées des règles différentes »¹⁵⁴¹. Cette conception concrète du principe d'égalité, qui cherche à rétablir une égalité de fait, a imprégné la décision du conseil constitutionnel de 1991 concernant l'intercommunalité. Selon cette interprétation, le principe d'égalité chercherait à rétablir une égalité de fait entre des personnes situées dans des situations différentes, par des mécanismes inégalitaires. En effet, selon la décision du 6 mai 1991, « *la création d'un mécanisme de solidarité financière intercommunale propre à la Région d'Ile-de-France, n'est pas contraire au principe d'égalité* »¹⁵⁴². Toutefois, ce dispositif « *doit être défini avec précision quant à son objet et sa portée* »¹⁵⁴³. En outre, il ne doit pas entraver la libre administration des collectivités territoriales concernées. Le principe d'égalité demeure encadré par des conditions strictes. On peut donc penser qu'une mutualisation trop importante des ressources imposée par l'Etat, empièterait sur le principe de libre administration, malgré l'absence de décision du Conseil constitutionnel définissant un seuil au-delà duquel la libre administration serait violée. En d'autres termes, pour S. CAPORAL, « *la recherche de l'égalité par la loi part du constat d'après lequel certaines catégories qui bénéficient d'une entière égalité juridique n'en profitent pas réellement parce qu'elles se trouvent, par ailleurs, dans des situations de fait discriminatoires* »¹⁵⁴⁴.

Cette interprétation est sans doute audacieuse. En effet, le principe d'égalité selon les termes employés régulièrement ne fait pas obstacle à des dérogations juridiques. Pourtant, ce dernier n'impose pas des mécanismes dérogatoires. Force est de constater que le principe d'égalité reste prisonnier de sa logique originelle. Son intégration expresse dans la Constitution à propos de l'E.P.C.I. ne modifierait en rien l'action du législateur. Ce constat amène à proposer l'émergence d'un nouveau principe constitutionnel, la solidarité.

¹⁵⁴¹ Décision n° 85-189 DC du 17 juillet 1985, *Loi relative à la définition et à la mise en œuvre de principes d'aménagement*, J.O.R.F. du 19 juillet 1985, p. 8200.

¹⁵⁴² Décision du 6 mai 1991, considérant n° 26, op. cit.

¹⁵⁴³ Ibid., considérant 31.

¹⁵⁴⁴ S. CAPORAL, *L'affirmation du principe d'égalité dans le droit public de la Révolution française, 1789-1799*, Economica, P.U.A.M., 1997, p. 59.

B. L'émergence nécessaire d'un principe constitutionnel de solidarité

Selon l'article L. 5210-1 du C.G.C.T., « *l'intercommunalité se fonde sur la libre coopération des communes* ». La notion de solidarité constitue le fondement législatif de l'E.P.C.I.. Toutefois, la solidarité est une notion relativement floue. Deux facettes se dégagent, la solidarité institutionnelle (1) et la solidarité financière communale (2).

1. La solidarité institutionnelle

La solidarité revêt plusieurs formes. De nombreuses théories ont été forgées. Ainsi, la doctrine solidariste, d'origine politique, prétend fonder le fonctionnement de la société sur la solidarité. L. BOURGEOIS à la fin du XIX^{ème} siècle a été un des principaux fondateurs de ce courant de pensée¹⁵⁴⁵. Pour cet auteur, la théorie du contrat social de J.-J. ROUSSEAU est insuffisante pour fonder le fonctionnement de la société. En effet, une responsabilité mutuelle doit s'établir entre les membres de la société. La solidarité constitue donc un aspect complémentaire et fondamental du contrat social.

Dans cette logique, le solidarisme contractuel prétend fonder le fonctionnement du contrat au sens civiliste, non pas sur l'autonomie de la volonté mais sur la solidarité. Cette théorie pourrait donc clarifier la notion de solidarité sur le plan intercommunal. En effet, si la solidarité institutionnelle est déjà présente en droit positif (a), son introduction dans le cadre du solidarisme contractuel aboutit à un véritable renouveau (b).

a. La notion de solidarité institutionnelle dans le droit positif

Cette notion de solidarité est présente, de façon générale, dans le préambule de la Constitution de 1946¹⁵⁴⁶. Le juge constitutionnel se réfère, semble-t-il, indifféremment à l'égalité ou à la solidarité¹⁵⁴⁷. La position du Conseil constitutionnel est relativement proche

¹⁵⁴⁵ L. BOURGEOIS, *Solidarité*, Colin, 1896, 7^{ème} éd., 1912, 296 p.

¹⁵⁴⁶ Selon ce préambule, « *la Nation proclame la solidarité et l'égalité de tous les Français devant les charges qui résultent des calamités nationales* ».

¹⁵⁴⁷ F. MELIN-SOUCRAMANIEN partage cette conception selon laquelle « *l'interprétation que retient le Conseil constitutionnel du principe d'égalité, incluant à la fois l'égalité formelle et l'égalité matérielle, permet l'expression d'une certaine forme de solidarité* », « Solidarité, égalité et constitutionnalité », op. cit., p. 292.

de celle du Conseil d'Etat¹⁵⁴⁸. Pour certains auteurs, l'égalité et la solidarité ne présentent pas de différences¹⁵⁴⁹. Pourtant, M. DAVID a démontré que la notion de solidarité a été utilisée¹⁵⁵⁰ par le Conseil constitutionnel dans plusieurs décisions¹⁵⁵¹. Mais, concernant les relations entre les collectivités territoriales, le juge constitutionnel ne mentionne pas la notion de solidarité.

Selon C. COURVOISIER, « *la solidarité évoque la présence d'un lien social entre les membres d'un groupe, ou ceux de la communauté politique* »¹⁵⁵². La notion de solidarité est différente du principe d'égalité, elle correspond à une vision globalisante de la société. Son origine étymologique « *solidum* » signifie bien « *tout* ». Ainsi, pour E. HUISMAN-PERRIN, on peut être « *solidaire pour de multiples raisons, contre un péril ou un ennemi commun ou pour défendre des intérêts que nous partageons* »¹⁵⁵³. Dès lors, en vertu de cette définition, comment caractériser juridiquement ce lien social ? La notion de péréquation pourrait-elle

¹⁵⁴⁸ Selon J. THOMAS, Président de tribunal administratif à l'époque, « *si la solidarité constitue l'un des critères de la légalité des décisions de l'administration, notamment lorsque celle-ci est appelée à exercer une forme ou une autre de discrimination, elle ne constitue pas une norme de comportement. Elle n'est pas un facteur de légalité. Ceci explique peut-être pourquoi, finalement, le juge administratif n'a jamais dégagé de principe général du droit fondée sur la notion de solidarité, et encore moins ainsi nommé un tel principe* », « Solidarité, égalité et légalité administrative », in : *La solidarité en droit public*, L'Harmattan, 2005, p. 304. Par exemple, selon le jugement du tribunal administratif de Châlons-en-champagne, un syndicat intercommunal ne peut, au nom du principe d'égalité et de solidarité, moduler les tarifs d'un ramassage scolaire en fonction des destinations. Pour ce jugement, même si l'article L. 5210-1 du C.G.C.T. est utilisé, « *la décision d'exempter de cette charge les communes qui ne sont pas directement concernées par cette desserte méconnaît les dispositions de l'article L. 5210-1 du C.G.C.T. et porte atteinte au principe de l'égalité* », T.A. de Châlons-en-champagne, 19 octobre 2006, *Commune d'Echenay, d'Effincourt, de Guillaume, de Pansey, de Saudron*, req. n° 0200468, non publié.

¹⁵⁴⁹ Selon S. PIERRE-CAPS, « *le régionalisme – ou le fédéralisme asymétrique – tient avant tout à l'institutionnalisation de l'inégalité entre les collectivités territoriales concernées. Cela ne va évidemment pas sans heurter le principe constitutionnel de solidarité, que l'on peut à cet égard considérer comme une déclinaison du principe d'égalité* », S. PIERRE-CAPS, « Egalité et territoire en droit constitutionnel », *R.G.C.T.*, 2002, n° spécial, *Territoires et Etat*, p. 68.

¹⁵⁵⁰ M. DAVID, « Solidarité et fraternité en droit public français », in : *La solidarité en droit public*, L'Harmattan, 2005, p. 28 ; du même auteur, *Le printemps de la fraternité. Genèse et vicissitudes 1830-1851*, Aubier, 1992, 396 p ; *Fraternité et Révolution*, Aubier, 1987, 350 p.

¹⁵⁵¹ Voir la décision du 16 janvier 1986 (Décision n° 85-204 DC du 16 janvier 1986, *Loi portant diverses dispositions d'ordre social*, J.O.R.F. du 18 janvier 1986, p. 923) ; décision du 26 juin 1986 (Décision n° 86-207 DC du 26 juin 1986, *Loi autorisant le Gouvernement à prendre diverses mesures d'ordre économique et social*, J.O.R.F. du 27 juin 1986, p. 7978.) ; décision du 21 janvier 1997 (Décision n° 96-387 DC du 21 janvier 1997, *Loi tendant, dans l'attente du vote de la loi instituant une prestation d'autonomie pour les personnes âgées dépendantes, à mieux répondre aux besoins des personnes âgées par l'institution d'une prestation spécifique dépendance*, J.O.R.F., du 25 janvier 1997, p. 1285).

¹⁵⁵² C. COURVOISIER, in : *La solidarité en droit public*, L'Harmattan, 2005, p. 7.

¹⁵⁵³ E. HUISMAN-PERRIN, « Les principes républicains : signification et portée. La solidarité », *Cahiers français*, 2007, n° 336, p. 44.

éclairer utilement cette interrogation ? Selon R. HERTZOG, il existe deux formes de péréquation, la péréquation active des ressources, qu'elle soit horizontale ou verticale et la péréquation passive qui « *résulte du partage des fonctions dépensière entre les différents niveaux d'administration* »¹⁵⁵⁴. L'application de la péréquation passive correspondrait pleinement à la notion de solidarité. Elle pourrait justifier sa constitutionnalisation comme finalité assignée à l'E.P.C.I. En effet, la récente constitutionnalisation en 2003 de la notion de péréquation¹⁵⁵⁵ confirme la prégnance de la péréquation active. Toutefois, elle s'avère insuffisante pour améliorer la cohérence intercommunale. En effet, la péréquation passive prend véritablement en compte les différences de richesses et des charges. Sur cette base, le refus d'une commune d'intégrer un E.P.C.I. justifierait son intégration d'office dans un E.P.C.I.

Néanmoins, la recherche d'un véritable fondement théorique faciliterait la légitimité de la notion de solidarité institutionnelle.

b. La doctrine du solidarisme contractuel

Cette doctrine privatiste prétend que le contrat doit permettre la recherche de l'intérêt de l'union des contractants plutôt que d'exprimer uniquement l'autonomie de la volonté¹⁵⁵⁶. Pour D. MAZEAUD, cette théorie exprime un lien entre la justice commutative et le solidarisme et s'oppose donc « *aux déséquilibres contractuels excessifs et abusifs* »¹⁵⁵⁷. En effet, la justice commutative se préoccupe des relations entre personnes morales au travers d'un procédé juridique comme le contrat ou l'échange. Elle vise à ce que chacun perçoive l'équivalent de ce qu'il a donné dans ses transactions. Elle s'oppose à la justice distributive selon laquelle chacun reçoit selon son mérite. L'application de la pensée de D. MAZEAUD aux relations entre E.P.C.I. aboutirait donc à une plus grande égalité dans les contrats entre communes.

¹⁵⁵⁴ R. HERTZOG, « A propos de la péréquation dans les finances locales », *R.F.F.P.*, 1991, n° 34, p. 58.

¹⁵⁵⁵ Selon l'article 72-2 alinéa 5 C., « *la loi prévoit des dispositifs de péréquation destinés à favoriser l'égalité entre les collectivités territoriales* ».

¹⁵⁵⁶ L'un des fondateurs de cette doctrine est sans doute R. DEMOGUE, selon lui, chaque contractant « *doit travailler dans un but commun qui est la somme des buts individuels poursuivis par chacun* », *Traité des obligations en général, Effets des obligations*, II, tome VI, éd., A. ROUSSEAU, Paris, 1931, n° 3, p. 9.

¹⁵⁵⁷ D. MAZEAUD, « Loyauté, solidarité et fraternité : la nouvelle devise contractuelle ? », in : *Mélanges en l'honneur de F. TERRE*, Dalloz-P.U.F., 1999, p. 603 et suiv.

Selon M. MIGNOT, cette théorie, « *fondée sur la solidarité [doit permettre] la réalisation du but contractuel...Pour être solidaires, les contractants devraient respecter certaines vertus, liées à la bonne foi, comme l'honnêteté, l'entraide ou la tolérance. Tant et si bien que le créancier devrait faciliter l'exécution de ses obligations par le débiteur, qu'il devrait tolérer l'inexécution...il devrait exécuter son obligation au mieux des intérêts du créancier* »¹⁵⁵⁸. Appliqué à l'E.P.C.I., une commune ne pourrait pas se retirer de l'E.P.C.I. au nom du solidarisme contractuel. De même, toute évolution du périmètre ou des compétences trouverait son fondement de cette théorie. Toutefois, on ne peut pas calquer simplement cette théorie au plan intercommunal. En effet, l'échec de la coopération intercommunale concernant la cohérence des périmètres et la redistribution financière trouvent en partie une explication dans l'existence d'un fondement autre que contractuel. En effet, au niveau intercommunal, l'intervention du préfet doit être prise en compte. Ainsi, à une logique purement contractuelle, on doit trouver une logique plus institutionnelle avec la participation du préfet. En d'autres termes, si on utilise la notion de justice, à la justice commutative doit également se superposer une conception redistributive.

Toutefois, la solidarité institutionnelle n'est pas suffisante sans une véritable solidarité sur le plan des ressources pour améliorer la cohérence intercommunale.

2. La solidarité financière des communes

La solidarité financière est délicate à mettre en œuvre, malgré la taxe professionnelle unique (T.P.U.). Cette dernière est progressivement détournée de son utilité originelle. En effet, la T.P.U. devait favoriser une redistribution entre toutes les communes. Or, les communes riches, qui ont accepté de partager la taxe professionnelle qu'elles percevaient, ont réussi à en récupérer une grande partie par le biais d'autres mécanismes, à savoir l'attribution de compensation et la dotation de solidarité communautaire. Dès lors, si le principe de solidarité n'est pas constitutionnalisé, on risque de voir émerger d'autres systèmes limitant la solidarité. Ainsi, l'évolution du régime de la D.G.F. pourrait susciter des inquiétudes.

La D.G.F. intercommunale n'est pas une enveloppe supplémentaire. Elle provient essentiellement d'une diminution de la D.G.F. des communes. Aussi, pour M.-A. VINCENT,

¹⁵⁵⁸ M. MIGNOT, « De la solidarité en général, et du solidarisme contractuel en particulier ou le solidarisme contractuel a-t-il un rapport avec la solidarité », *Droit prospectif*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2004-4, p. 2156.

« ...même lorsqu'elle est abondante, la D.G.F. perçue par les groupements ne représente qu'un faible surplus de ressources pour « l'ensemble territorial » que constituent communes et E.P.C.I. »¹⁵⁵⁹. La composition de la D.G.F. peut certes être critiquée, mais elle permet une forme de solidarité entre les communes, l'E.P.C.I. et l'Etat.

Il semble toutefois qu'une réforme soit à ses balbutiements. Il s'agit de la « D.G.F. territoriale ». L'existence de deux types de D.G.F., une communale et une autre intercommunale présente beaucoup d'incohérences, dont principalement une absence de lisibilité. Ainsi, l'A.D.C.F. propose qu' « une D.G.F. territoriale, regroupant la D.G.F. forfaitaire des communes, la dotation d'aménagement (dotation intercommunale, D.S.U. et D.S.R.), le fonds national de péréquation et la D.C.T.P., puis répartie entre l'ensemble des communautés... »¹⁵⁶⁰ soit répartie entre les communes par l'E.P.C.I.. En outre, « les communes, au sein des communautés, seraient libres de définir les modalités de répartition de cette D.G.F. territoriale, entre le financement des services au niveau intercommunal et/ou les reversements à destination des communes »¹⁵⁶¹.

Une telle réforme semble délicate selon P. LAURENT pour qui, « ce besoin d'une relation directe avec l'Etat est extrêmement fort chez les maires, et c'est la raison pour laquelle la proposition d'une « D.G.F. territoriale », même assortie de toutes les précautions imaginables, n'a pas été très bien accueillie »¹⁵⁶². Le seul problème est de déterminer si une telle réforme risque de limiter la solidarité verticale entre l'Etat et les communes ? Nous ne le pensons pas. L'Etat ne saurait demeurer absent d'une répartition financière au sein du cadre intercommunal. Le préfet pourrait aussi arbitrer entre les propositions locales.

L'émergence d'une vraie solidarité est indissociable d'une recentralisation plus cohérente de l'E.P.C.I.. Les débats relatifs à la constitutionnalisation de l'E.P.C.I. permettent de souligner le lien entre la nature évolutive de l'E.P.C.I. et sa nécessaire recentralisation. La reconnaissance de l'E.P.C.I. sur le plan constitutionnel oblige à s'interroger sur les modifications possibles de la loi fondamentale.

¹⁵⁵⁹ M.-A. VINCENT, « Du pacte communautaire à la politique de reversements aux communes membres », *Intercommunalités, spécial finances*, novembre 2003, unique p., p VI.

¹⁵⁶⁰ A.D.C.F., « De la place de l'intercommunalité dans un renforcement de la péréquation », in : *Ville et réformes des finances locales*, La documentation française, Coll. Villes et société, Institut des villes, Paris, 2003, p. 222.

¹⁵⁶¹ A.D.C.F., *ibid.*, p. 222.

¹⁵⁶² P. LAURENT, « Péréquation, j'entends ton nom ! », *Pouvoirs locaux*, mars 2005, p. 101.

Section 2. Les modifications constitutionnelles possibles

La Constitution doit assurer la stabilité juridique de l'E.P.C.I. avec comme finalité la solidarité. Cette modification doit guider l'action du législateur.

L'objectif de la reconnaissance de l'E.P.C.I. réside dans l'accroissement de la solidarité entre les communes. Dans cet esprit, les modifications constitutionnelles doivent trouver un durable équilibre entre solidarité et libre administration (§ 1) et protection des attributions communales et intervention du préfet (§ 2).

§ 1. L'équilibre entre principe de solidarité et libre administration des communes

La libre administration des collectivités territoriales semble s'opposer à la constitutionnalisation de l'E.P.C.I.. En effet, cette liberté reconnue ne saurait être malmenée par la création d'une structure, l'E.P.C.I., dévoreuse d'attributions afin de mettre en place une solidarité territoriale.

Pour autant, cette opposition perd de sa force si un équilibre est recherché entre la solidarité et la libre administration. Il peut trouver son expression dans une conciliation des principes constitutionnels (A), à condition toutefois, que sa mise en œuvre sur le plan administratif soit respectée, une telle mission pourrait être confiée au préfet (B).

A. La conciliation des principes constitutionnels

La conciliation du principe de libre administration avec d'autres principes constitutionnels rencontre certains antécédents au sein de la jurisprudence administrative et constitutionnelle. Devant l'absence de saisine du Conseil constitutionnel sur les deux lois relative à l'intercommunalité de 1992 et 1999, le juge administratif a développé une théorie pour concilier la libre administration et la solidarité malgré l'application de la loi-écran. Cependant, le juge constitutionnel dispose pour atteindre cet objectif de nombreux outils (1), à condition toutefois, que les principes en cause revêtent une certaine plasticité (2).

1. Les outils juridictionnels

Plusieurs techniques de contrôle sont à la disposition du juge constitutionnel pour atteindre l'équilibre entre plusieurs principes constitutionnels. Si certains auteurs souhaitent calquer la notion de « fait majoritaire » développée par la jurisprudence administrative (a), d'autres préfèrent l'émergence d'une jurisprudence constitutionnelle fondée sur le principe de proportionnalité (b).

a. Les insuffisances de la notion de « fait majoritaire »

La jurisprudence administrative a forgé la théorie du « fait majoritaire » pour justifier la primauté de l'intérêt de plusieurs communes au détriment d'une seule. Le juge constitutionnel pourrait peut-être s'inspirer de cette théorie pour fonder son contrôle. D'ailleurs, de nombreuses méthodes juridictionnelles utilisées par le juge constitutionnel sont issues de la jurisprudence administrative.

En effet, en matière d'intercommunalité, l'intégration d'office d'une commune soulève de nombreuses questions. Elle heurte l'égalité formelle entre les communes. D'ailleurs, selon F.-X. FORT, l'intégration d'office d'une commune dans un E.P.C.I. par le préfet « *s'articule autour de trois concepts fondamentaux : l'impératif de solidarité, la nécessaire égalité entre les collectivités territoriales et le respect de la libre administration* »¹⁵⁶³.

En vertu du « fait majoritaire » dégagé par le juge, une commune ne peut pas s'opposer à un projet nécessaire à plusieurs communes. Cette théorie administrative présente toutefois de nombreuses insuffisances et ne repose sur aucun fondement constitutionnel. Pourtant, elle est régulièrement utilisée.

Selon le conseiller d'Etat J. HOURTICQ en 1961, « *une tâche collective ne peut pas être remise en cause par un organisme, et même s'il faut admettre que les intérêts d'une commune peuvent être en opposition avec ceux de toutes les collectivités qui l'entourent, elle doit subir la loi de la majorité qui est l'essence de la démocratie* »¹⁵⁶⁴. Cette position intervient à une époque durant laquelle le préfet ne pouvait pas intégrer d'office une

¹⁵⁶³ F.-X. FORT, « Coopération intercommunale... », op. cit., p. 18.

¹⁵⁶⁴ J. HOURTICQ, Conseil d'Etat, *Etudes et documents*, 1961, p. 42.

commune dans un district. Pourtant, à la suite de l'introduction législative de l'intégration forcée d'une commune par le préfet dans un E.P.C.I., le Conseil d'Etat, sous l'influence de son commissaire du gouvernement a utilisé ce concept de « fait majoritaire ». En effet, selon L. TOUVET, « *l'énoncé du principe de libre administration signifie que la décision du représentant de l'Etat est précédée par l'intervention d'assemblées élues et ne peut aller contre l'expression majoritaire. Il ne met les communes au-dessus ni de la loi ni de l'intérêt général qu'exige parfois de passer outre l'opposition d'une commune à un grand projet. Il ne doit pas permettre l'obstruction d'un petit nombre face à l'intérêt général appuyé par une large majorité* »¹⁵⁶⁵. Toutefois, que signifie l'utilisation de « l'expression fait majoritaire » par le commissaire du gouvernement ? Ce fait majoritaire peut-il constituer un fondement suffisamment solide pour justifier des intégrations forcées ?

Le fait majoritaire ne constitue qu'une conséquence d'une décision imposée à une commune dans le cadre d'un E.P.C.I.. En outre, il ne peut pas justifier une atteinte à la libre administration. Seule la solidarité pourrait atteindre un tel objectif. Cette distinction s'explique par la différence de nature juridique entre le fait majoritaire, qui s'affirme comme un simple instrument et la solidarité, qui prétend à la qualification de principe. Par ailleurs, le fait majoritaire présente une autre lacune. En aucun cas, le législateur n'aurait une obligation de créer au profit du préfet un quelconque pouvoir d'intégration d'office d'une commune dans l'E.P.C.I.. Ainsi, une remise en cause progressive de la solidarité intercommunale au nom du principe de libre administration est possible. Or, l'articulation, qui repose en réalité sur la notion de solidarité, doit fragiliser l'opposition d'une commune à son intégration dans un E.P.C.I., peu importe les raisons qu'elle invoque. L'évolution de l'E.P.C.I. ne pourra pas être consacrée si on admet la conciliation du principe de libre administration et de solidarité par la théorie du fait majoritaire.

L'application au plan constitutionnel de la théorie du fait majoritaire, certes forgée au niveau administratif, doit donc être abandonnée. Seule l'intégration d'un rapport entre la solidarité au niveau constitutionnel et la libre administration des communes, légitimant les pouvoirs du préfet, permettrait de justifier et de fonder le pouvoir discrétionnaire de ce dernier dans la mise en œuvre des procédures intercommunales. Ainsi, aux insuffisances de la notion de « fait majoritaire » devrait se substituer le contrôle de proportionnalité.

¹⁵⁶⁵ Conclusions de L. TOUVET sur C.E., 2 octobre 1996, *Commune de Bourg-Charente, Commune de Gondeville, Commune de Mainxte*, Rec., p. 361, A.J.D.A., 20 décembre 1996, p. 1025.

b. La consécration du principe de proportionnalité

Les outils de contrôle des altérations subies par le principe de libre administration en raison de la création d'un établissement public évoluent. De la théorie du bilan, la jurisprudence constitutionnelle glisse progressivement vers le principe de proportionnalité.

D'origine administrative¹⁵⁶⁶, la théorie du bilan a été consacrée à propos des rapports entre une collectivité territoriale et un établissement public. Progressivement, elle a évolué¹⁵⁶⁷ vers le « test de proportionnalité »¹⁵⁶⁸. En effet, alors que la théorie du bilan suppose une atteinte à un principe, la proportionnalité repose sur une violation mineure d'un principe. Ainsi, la théorie du bilan valide l'altération d'un principe en raison des avantages procurés par cette dernière mais également par l'existence de garanties. A l'inverse, le principe de proportionnalité considère que deux principes doivent cohabiter en raison d'entorses mineures réciproques. D'ailleurs, le Conseil constitutionnel, dans sa décision du 6 mai 1991 à propos de la création d'une dotation de solidarité urbaine, qui empiète sur les ressources des collectivités territoriales, note bien que cette dotation « *n'est susceptible d'entraîner, dans l'hypothèse la plus défavorable, qu'une diminution minime de la dotation, laquelle ne constitue d'ailleurs qu'une partie des recettes de fonctionnement des communes* »¹⁵⁶⁹.

Dans un premier temps, selon la décision du Conseil constitutionnel du 25 février 1982, « *le fait qu'une collectivité territoriale soit amenée à collaborer avec un établissement public non créé par elle ne porte pas atteinte à la libre administration des collectivités locales* »¹⁵⁷⁰. Ce laconisme initial contraste singulièrement avec la décision du 20 janvier 1984¹⁵⁷¹. Selon le juge constitutionnel, l'affiliation obligatoire des collectivités territoriales à des centres de gestion n'est pas contraire au principe de libre administration. Tout d'abord, le juge relève les avantages procurés par la loi en indiquant que « *l'autorité territoriale se*

¹⁵⁶⁶ C.E., 28 mai 1971, *Ville Nouvelle Est*, Rec., p. 409 ; toutefois, pour V. GOESEL-LE BIHAN, « *le contrôle de proportionnalité exercé par le Conseil s'inspire, surtout depuis 1990, des jurisprudences constitutionnelles allemandes et communautaire* », « Le contrôle de proportionnalité exercé par le Conseil constitutionnel », *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 22, Dalloz, 2007, p. 141.

¹⁵⁶⁷ V. GOESEL-LE BIHAN, *ibid.*, p. 141.

¹⁵⁶⁸ Cette dissociation n'est pas partagée unanimement par la doctrine ; voir par exemple, D. ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, op. cit., p. 147.

¹⁵⁶⁹ Décision du 6 mai 1991, op. cit.

¹⁵⁷⁰ Décision du 25 février 1982, note J. BOULOUIS, *A.J.D.A.*, 1982, p. 294.

¹⁵⁷¹ Décision du 20 janvier 1984, note J.-C. NEMERY, *A.J.D.A.*, 20 avril 1984, p. 258 et suiv.

prononce librement sur les créations et suppressions d'emplois, procède à la nomination aux grades et emplois de la fonction publique territoriale, décide des positions statutaires, de la notation, de l'avancement d'échelon et des propositions d'avancement de grade, dispose dans les conditions de droit commun de la fonction publique du pouvoir disciplinaire »¹⁵⁷². Ensuite, il note le caractère obligatoire de l'affiliation, ce qui constitue une atteinte. Enfin, il fait un bilan entre les avantages et les inconvénients, lorsqu'il relève que la loi « *pouvait rendre obligatoire, sous certaines conditions, l'affiliation à ces centres* ». L'atteinte n'est donc pas disproportionnée. A propos de cette décision, pour J.-C. NEMERY, « *le Conseil constitutionnel s'est livré, dans son contrôle, à ce que l'on pourrait appeler la recherche d'une théorie de l'équilibre. C'est-à-dire qu'il met en balance, d'une part, les dispositions du texte qui limitent la liberté de choix de collectivités locales et, d'autre part, les dispositions de ce texte qui confirment, voire développent, les pouvoirs propres des collectivités territoriales* »¹⁵⁷³. En effet, cette loi créait une atteinte majeure au principe de libre administration mais en raison des garanties apportées, cette altération n'est pas contraire à la Constitution.

Dans une autre décision, à propos de la loi S.R.U., qui impose un prélèvement financier à certaines communes pour l'affecter « *à des organismes intercommunaux, à des établissements publics fonciers ou à un fonds d'aménagement urbain* », le Conseil constitutionnel relève que « *le montant total du prélèvement ne peut excéder 5 % du montant des dépenses réelles de fonctionnement de la commune* »¹⁵⁷⁴. En outre, dans cette décision, le juge constitutionnel précise que les atteintes au principe de libre administration sont admises, si elles « *répondent à des exigences constitutionnelles ou concourent à des fins d'intérêt général, qu'elles ne méconnaissent pas la compétence propre des collectivités concernées, qu'elles n'entravent pas leur libre administration et qu'elles soient définies de façon suffisamment précise quant à leur objet et à leur portée* »¹⁵⁷⁵. Ainsi, cette décision admet clairement que le principe de libre administration subit des atteintes, mais elles sont proportionnées. En effet, deux éléments ressortent de cette décision, d'une part la disposition

¹⁵⁷² Décision du 20 janvier 1984, op. cit.

¹⁵⁷³ J.-C. NEMERY, *ibid.*, p. 260.

¹⁵⁷⁴ Décision n° 2000-436 DC du 7 décembre 2000, *Loi relative à la solidarité et au renouvellement urbain*, J.O.R.F., 14 décembre 2000, p. 19840.

¹⁵⁷⁵ *Ibid.*

litigieuse doit viser des fins d'intérêt général, et d'autre part, l'atteinte doit être précise quant à son objet et à sa portée.

Plus récemment encore, à la suite de la création par la loi d'un établissement public chargé de la gestion du quartier d'affaires de la Défense à Paris, trois collectivités sont obligées par la loi d'adhérer à cet établissement public. Le Conseil constitutionnel recense les conditions dans lesquelles sont créées cet établissement public et admet que le principe de libre administration ne subit pas une atteinte trop forte¹⁵⁷⁶. Ainsi, selon le juge constitutionnel, l'atteinte portée à la libre administration n'excède pas « *la réalisation de l'objectif d'intérêt général poursuivi* ». On se situe bien en présence d'un contrôle de proportionnalité, l'atteinte est mesurée. Toutefois, les atteintes varient, selon cette jurisprudence, en fonction de la nature de l'intérêt général. D'ailleurs, comme le souligne très justement M. VERPEAUX, « *si l'intérêt général peut restreindre une liberté ou un droit de valeur constitutionnelle, il est nécessaire qu'il possède la même valeur* »¹⁵⁷⁷. Toutefois, cette construction se heurte à la fluctuante de l'intérêt général¹⁵⁷⁸. En outre, selon D. ROUSSEAU, « *lorsque le législateur a dû opérer une conciliation entre deux exigences constitutionnelles, le Conseil vérifie le caractère équilibré, proportionné de la conciliation ; lorsqu'un seul principe constitutionnel est intéressé, il contrôle si les atteintes qu'y apporte la loi ne sont pas excessives* »¹⁵⁷⁹. C'est pourquoi, un contrôle de proportionnalité s'avère, parfois, plus convaincant que la théorie du

¹⁵⁷⁶ Ainsi, le juge constitutionnel relève que « *considérant que le nouvel article L. 328-2 du code de l'urbanisme définit de façon précise les missions du nouvel établissement ; que cet établissement regroupera, en vertu du nouvel article L. 328-5, le département des Hauts-de-Seine et les communes de Courbevoie et de Puteaux ; que le législateur a fixé les différentes modalités selon lesquelles seront déterminés les biens que le nouvel établissement aura à gérer et notamment ceux qui entreront dans son patrimoine ; qu'il a défini les charges du nouvel établissement, à savoir les dépenses afférentes à l'entretien et à la gestion des équipements qui lui seront transférés en pleine propriété ou mis à sa disposition par l'Établissement public chargé de l'aménagement de La Défense ; qu'il a prévu que ces charges seront réparties, entre les trois collectivités concernées, par les statuts du nouvel établissement public fixés, en application du nouvel article L. 328-5 du code de l'urbanisme, par décret en Conseil d'État après avis du département et des communes intéressées ; qu'il a précisé que cette répartition pourra être modifiée par une majorité qualifiée des deux tiers des administrateurs présents ou représentés ; qu'il a dressé la liste de ses ressources ; qu'il a arrêté ses principales règles d'organisation ; qu'il a soumis le nouvel établissement à un contrôle administratif et financier* », Décision n° 2007-548 DC du 22 février 2007, Loi relative aux règles d'urbanisme applicables dans le périmètre de l'opération d'intérêt national de La Défense et portant création d'un établissement public de gestion du quartier d'affaires de La Défense, J.O.R.F. du 28 février 2007, p. 3683.

¹⁵⁷⁷ M. VERPEAUX, « Les collectivités territoriales et le nouvel établissement public de gestion de La Défense », *A.J.D.A.*, 4 juin 2007, p. 1075.

¹⁵⁷⁸ Voir sur cette question, G. MERLAND, « L'intérêt général dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », in : *L'intérêt général, norme constitutionnelle*, sous la dir : B. MATHIEU et M. VERPEAUX, Dalloz, 2007, p. 35.

¹⁵⁷⁹ D. ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, op. cit., p. 147.

bilan, ce contrôle facilite une conciliation entre différents principes de valeur constitutionnelle différente.

Selon V. GOESEL-LE BIHAN, « *le principe de proportionnalité et le contrôle qu'il autorise sont ternaires : toute mesure restreignant un droit fondamental doit, pour être proportionnée, satisfaire à une triple exigence d'adéquation, de nécessité et de proportionnalité* »¹⁵⁸⁰. Cette théorie peut donc s'appliquer aux relations entre les communes, l'E.P.C.I. et le préfet.

C'est pourquoi l'émergence d'une théorie du bilan avec la volonté de la jurisprudence administrative d'ériger un « concept fédérateur » avec le fait majoritaire doit être rejetée. Elle ne reflète pas la réalité de la position du Conseil constitutionnel. En effet, avec le contrôle de proportionnalité, en aucun cas un principe prime sur l'autre. L'existence de garanties légitime toujours des entorses à un principe. Concernant le principe de libre administration, dans le cadre d'une intégration d'office d'une commune dans un E.P.C.I., la commune doit pouvoir s'exprimer avant son intégration, avoir un droit de vote au sein de l'Assemblée délibérante de l'E.P.C.I. et disposer de connaissances précises sur les conséquences de son évolution. Ainsi, il existe donc un certain nombre de protections.

Concernant les rapports entre la notion de solidarité et le principe de libre administration, la proportionnalité doit d'autant plus être utilisée que le principe de libre administration revêt une grande plasticité.

2. La plasticité du principe de libre administration

La plasticité du principe de libre administration s'exprime dans sa capacité à se concilier avec d'autres principes comme l'égalité et la solidarité.

Dans de nombreux cas, il fléchit devant le principe d'égalité. Plusieurs décisions ont été rendues en ce sens. Ainsi, selon une décision du 13 janvier 1994, une collectivité territoriale ne peut pas subventionner un établissement privé compte tenu du fait que les dispositions du législateur « *ne sauraient conduire à ce que les conditions essentielles*

¹⁵⁸⁰ V. GOESEL-LE BIHAN, op. cit., p. 141.

d'application d'une loi relative à la liberté de l'enseignement dépendant de décisions des collectivités locales et, ainsi, puissent ne pas être les mêmes sur l'ensemble du territoire »¹⁵⁸¹.

Pour J.-M. PONTIER, on assiste ainsi à « *un durcissement tout aussi contestable de l'exigence égalitaire* »¹⁵⁸². Mais, ici, apparaît plus une fragilité de la libre administration qu'un durcissement de l'exigence égalitaire. En effet, le principe de libre administration n'a, tout d'abord, pas été consacré sans réserve. Ce principe s'exerce, selon les termes de la Constitution, « *dans les conditions prévues par la loi* ». Sa définition et sa portée demeurent donc difficilement saisissables. Il s'agit davantage d'un principe permettant de limiter les interventions de l'Etat que d'une véritable reconnaissance d'une liberté constitutionnelle. Enfin, le renforcement du principe d'égalité est une nécessité dans un contexte de décentralisation accroissant les inégalités. Le principe de libre administration interdirait donc une intégration d'office d'une commune dans un établissement public car contraire à l'interprétation du juge constitutionnel. Pourtant, aux termes de l'article L. 5216-10 du C.G.C.T., une extension d'office par le préfet peut avoir lieu, si elle est « *de nature à assurer la cohérence spatiale et économique ainsi que la solidarité financière et sociale* ». Ici, se confronte donc la libre administration des collectivités territoriales avec les principes d'égalité et de solidarité. Dès lors, une mise en balance de ces principes semble essentielle. En effet, des communes dans une situation financière délicate vont pouvoir se développer et fonder « *un projet commun de développement* ». En outre, la commune intégrée d'office possède certains droits. Elle dispose, en outre, de délégués intercommunaux avec un droit de vote au sein du nouvel E.P.C.I.. Enfin, sa participation financière n'affecte qu'une part de ses ressources.

Toutefois, le principe d'égalité reconnu par le juge constitutionnel demeure insuffisant pour promouvoir une vraie solidarité car le retrait d'une commune d'une communauté d'agglomération « *ne porte pas atteinte au principe d'égalité* »¹⁵⁸³. Seule l'insertion du principe de solidarité dans la Constitution permet de justifier l'atteinte portée au principe de libre administration.

¹⁵⁸¹ Décision n° 93-329 DC du 13 janvier 1994, *Loi relative aux conditions de l'aide aux investissements des établissements d'enseignement privés par les collectivités territoriales*, J.O.R.F. du 15 janvier 1994, p. 829 ; voir également B. GENEVOIS, « Le principe d'égalité et le principe de libre administration des collectivités territoriales. A propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 93-329 DC du 13 janvier 1994 », *R.F.D.A.*, mars-avril 1994, p. 218 et suiv.

¹⁵⁸² J.-M. PONTIER, « Libres interrogations sur l'organisation... », op. cit., p. 61.

¹⁵⁸³ Décision n° 2003-472 DC du 26 juin 2003, op. cit.

Les critiques à l'encontre d'une intégration s'épuisent au regard du principe de proportionnalité. Par contre, comme le relèvent de façon pertinente C. CAMMARATA et P. GAÏA, « ...rien dans la constitution ni dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel n'impose ce développement comme rien, dans ce principe, ne s'y oppose...ce qui peut se résumer dans l'idée que l'intérêt général qui s'attache au développement de l'intercommunalité ne saurait en l'état, déterminer le sens et la portée du principe de libre administration au point d'en atténuer la force contraignante et encore moins, de le vider de son contenu »¹⁵⁸⁴.

Ainsi, la consécration de la solidarité intercommunale fixe la constitutionnalité de l'intégration d'office d'une commune dans un E.P.C.I.. En outre, cette référence permet d'inciter le législateur à multiplier les dispositifs facilitant l'essor d'une solidarité intercommunale. Toutefois, la proportionnalité sur le plan administratif ne peut être mise en œuvre que par le préfet lui-même, contrôlé par le juge. En effet, la Constitution interdit la tutelle d'une collectivité territoriale sur une autre.

B. L'application des principes par le préfet

En l'état, l'article 72 alinéa 6 C. ne permet pas au préfet d'assurer un équilibre dans la mise en œuvre des principes de libre administration et de solidarité (1), d'où la nécessité d'une modification (2).

1. La difficile application de l'article 72 alinéa 6 C.

Selon l'article 72 aliéna 6 C., « dans les collectivités territoriales de la République, le représentant de l'Etat, représentant de chacun des membres du Gouvernement, a la charge des intérêts nationaux, du contrôle administratif et du respect des lois ». Toutefois, les notions actuelles d'intérêts nationaux, de contrôle administratif et du respect des lois ne permettent pas de justifier la mission du préfet relatif à l'E.P.C.I..

¹⁵⁸⁴ C. CAMMARATA, P. GAÏA, « Libre administration des collectivités locales et création ... », op. cit., p. 1215.

La formulation de l'article 72 alinéa 6 C. renvoie selon F. LUCHAIRE à différentes missions¹⁵⁸⁵. La formulation très vague de cet article n'est pas en mesure d'imprimer une vision solidaire à l'E.P.C.I.. L'expression « intérêts nationaux » vise plus, selon le Conseil constitutionnel, les engagements internationaux de la France. En effet, selon sa décision du 25 février 1982, « ...*l'intervention du législateur est donc subordonnée à la condition que le contrôle administratif prévu par l'article 72, alinéa 3, permette d'assurer le respect des lois et, plus généralement, la sauvegarde des intérêts nationaux auxquels, de surcroît, se rattache l'application des engagements internationaux contractés à cette fin* »¹⁵⁸⁶.

La notion de contrôle administratif est désormais bien précise. Malgré une rédaction originelle générant des confusions entre un contrôle de légalité et un contrôle de tutelle, la décision de 1982 a clarifié ces aspects. Cette notion s'identifie au contrôle de légalité. Le Conseil constitutionnel ne pourra pas, à partir de cette formulation, consacrer le pouvoir d'opportunité du préfet concernant le choix d'une procédure liée à l'E.P.C.I..

La notion d'intérêt général est également très large. Certes, le Conseil constitutionnel parfois l'utilise. Ainsi, l'intérêt général permet au législateur de répartir librement les compétences entre les collectivités territoriales et l'Etat. En effet, « *sur le fondement de ces dispositions (articles 34 et 72) il revient au législateur de définir les compétences respectives de l'Etat et des collectivités territoriales en ce qui concerne les actions à mener pour promouvoir le logement des personnes défavorisées qui répond à une exigence d'intérêt national* »¹⁵⁸⁷. Pourtant, en aucun cas, cette notion permettrait de fonder et d'étendre le pouvoir du préfet même si, selon M.-P. DESWARTE, « *il apparaît nettement que l'intérêt général remplit des fonctions contentieuses qui le rapprochent du concept de proportionnalité* »¹⁵⁸⁸.

Dès lors, cette impossible utilisation de l'article 72 C. invite à rechercher sa modification.

¹⁵⁸⁵ F. LUCHAIRE, *R.D.P.*, 1982, p. 1555.

¹⁵⁸⁶ Décision n° 82-137 DC du 25 février 1982, *Loi relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions*, J.O.R.F. du 3 mars 1982, p. 759.

¹⁵⁸⁷ Décision du 29 mai 1990, op. cit.

¹⁵⁸⁸ M.-P. DESWARTE, « L'intérêt général dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *R.F.D.C.*, n° 13, 1993, p. 57.

2. La modification de l'article 72 C.

La modification de l'article 72 C. devrait permettre au législateur de consacrer le pouvoir d'opportunité dont dispose le préfet concernant l'initiative d'une mise en œuvre d'une procédure intercommunale et de généraliser son pouvoir discrétionnaire dans le cadre de toutes les procédures. L'introduction de la notion de solidarité permettrait de justifier ce renforcement étatique.

Les travaux parlementaires de la loi du 6 février 1992 sont particulièrement éclairants. En effet, l'article L. 5210-1 du C.G.C.T. pourrait servir de base à un renforcement de l'action du préfet. Selon le projet de loi initial du 27 août 1990, « *le renouveau de la coopération intercommunale se fonde sur la libre volonté des communes d'élaborer des projets communs de développement au sein de périmètres de solidarité. La coopération a pour objet, notamment, de promouvoir le développement économique local et un aménagement équilibré de l'espace* »¹⁵⁸⁹. L'utilisation du terme « renouveau » a été critiquée par les parlementaires. En effet, selon un rapport, « *l'Assemblée nationale, à l'initiative de la commission spéciale, avait substitué le mot « progrès » à celui de « renouveau » utilisé dans le projet de loi initial, pour souligner le caractère permanent de la coopération intercommunale* »¹⁵⁹⁰. Ainsi, le terme « progrès » renvoie à une modification incessante et permanente des périmètres et des compétences de l'E.P.C.I.. Pourtant, ce terme ne revêt pas une signification précise, l'introduire dans la Constitution s'avère risqué et source de contentieux.

La nouvelle formulation constitutionnelle devrait donc se référer au caractère évolutif de l'E.P.C.I. selon les orientations définies par l'Etat. L'emploi du terme « oriente » pourrait être adapté à une telle finalité. Ainsi, la mise en perspective de l'ensemble de ces éléments aboutit à une formulation qui pourrait être la suivante : « *L'Etat oriente la solidarité entre les communes dans le cadre de l'E.P.C.I. en fonction de la loi* ». Cette phrase mérite toutefois quelques précisions. Tout d'abord, l'utilisation de ce verbe incite le législateur à créer des dispositifs conférant au préfet un rôle accru concernant les périmètres intercommunaux. En outre, ces modifications répondent ainsi à la critique relative à l'atteinte subie par le principe de libre administration. Ensuite, l'emploi du mot « oriente » fixe un objectif au législateur, la solidarité lui permettant d'assurer les réformes nécessaires. Enfin, si une loi prévoit des

¹⁵⁸⁹ Projet de loi *d'orientation relative à l'administration territoriale de la République* déposé à l'Assemblée nationale, texte n° 1581 déposé à l'Assemblée Nationale le 27 août 1990.

¹⁵⁹⁰ A.N., Rapport *relatif à l'administration territoriale de la République*, C. PIERRET, n° 2380, 26 novembre 1991, p. 86.

dispositifs facilitant le retrait des communes des E.P.C.I., le Conseil constitutionnel peut s'appuyer sur cet article pour examiner la disposition litigieuse et la censurer.

La détermination constitutionnelle de la solidarité intercommunale se concrétise alors dans le cadre du pouvoir de création reconnu au préfet. Toutefois, cette modification demeure insuffisante, notamment pour permettre au législateur et au préfet de créer une véritable supracommunalité. D'autres évolutions constitutionnelles s'imposent pour assurer cet équilibre entre protection des communes et intervention du préfet.

§ 2. L'équilibre entre protection communale et intervention du préfet

La commune est souvent atteinte dans ses attributions. Elle doit donc être protégée contre une influence trop importante de l'E.P.C.I.. Cette protection, assurément constitutionnelle (A), doit toutefois s'accompagner d'une emprise plus forte du préfet au sein du fonctionnement de l'E.P.C.I. grâce à une consécration marquée de la sphère réglementaire dans le régime juridique de l'E.P.C.I. (B).

A. Des attributions constitutionnellement reconnues à la commune

L'émergence d'une liste d'attributions pour la commune a été fortement débattue en doctrine. Toutefois, ce débat reposait sur la recherche d'une modification de la clause générale de compétence pour protéger la commune contre l'Etat. L'approche est ici différente. Elle consiste à réfléchir sur un mécanisme limitant le transfert d'attributions des communes vers l'E.P.C.I..

Cette liste d'attributions au profit de la commune a déjà été défendue. Ainsi, pour L.-J. CHAPUISAT, « *la pièce maîtresse du statut des affaires communales nous paraît être l'abandon de la clause générale de compétence au bénéfice d'une énumération formelle des compétences d'attribution reconnues à la libre administration de la commune* »¹⁵⁹¹. Cette finalité permettrait de protéger la commune contre l'Etat. Pour cet auteur, il existe deux conceptions, une maximaliste, qui repose sur « *une constitutionnalisation des affaires*

¹⁵⁹¹ L.-J. CHAPUISAT, « Les affaires communales », *A.J.D.A.*, 1976, p. 476.

communales »¹⁵⁹², et, une minimaliste, qui serait fondée sur une énumération législative. Toutefois, « *deux traits doivent nécessairement marquer une énumération formelle des affaires communales : ce sont respectivement la mutabilité dans le temps et la variabilité dans l'espace qui sont toutes deux incompatibles avec la rigidité d'un statut constitutionnel* »¹⁵⁹³.

Cette approche se distingue de notre logique. En effet, la liste de compétences ou d'attributions n'a pas pour finalité de protéger la commune directement contre l'Etat mais contre des transferts progressifs d'attributions des communes vers l'E.P.C.I. orientés par le préfet. La liste de compétences communales n'est pas susceptible d'évoluer dans le temps. En effet, il s'agit d'un minimum nécessaire à la commune pour préserver sa nature de collectivité territoriale, c'est-à-dire sa proximité avec les habitants¹⁵⁹⁴.

Le contenu d'une liste de compétences communales doit correspondre aux liens particuliers qui unissent les habitants à la commune. Cette liste serait le reflet des fondements du caractère démocratique de la commune et des liens séculaires qui existent entre les habitants et le maire. Afin d'assurer durablement cet objet, la consécration constitutionnelle des pouvoirs propres du maire semble nécessaire (1) ainsi que l'attribution au conseil municipal de la gestion des équipements de proximité (2).

1. Les pouvoirs propres du maire

Les pouvoirs propres du maire s'entendent majoritairement du pouvoir de police. Toutefois, la consécration constitutionnelle des pouvoirs du maire doit correspondre à une nouvelle conception.

Le rapport de P. MAUROY souhaitait donner à l'E.P.C.I. des pouvoirs de police spéciale dès lors qu'il y a transfert de compétences nécessitant un tel pouvoir. Ainsi, « *sans remettre en cause le pouvoir de police générale du maire, il serait aberrant que, dans les domaines où la commune a transféré ses compétences à une intercommunalité, son pouvoir de police spéciale demeure alors qu'il n'a plus la faculté de l'exercer. L'exercice de cette police nécessite en effet une forte technicité directement en relation avec l'exercice de la*

¹⁵⁹² Ibid., p. 476.

¹⁵⁹³ Ibid., p. 476.

¹⁵⁹⁴ C. BACUYANNIS, op. cit., p. 74.

*compétence elle-même. Le secteur de l'environnement offre en particulier des exemples flagrants de l'inadaptation de l'actuelle répartition des pouvoirs »*¹⁵⁹⁵.

En 2003, un autre rapport parlementaire propose également un transfert des pouvoirs de police dans de nombreuses hypothèses¹⁵⁹⁶. Selon ce rapport, le transfert vise la police spéciale du maire¹⁵⁹⁷. Pourtant, compte tenu de la diversité des attributions de police spéciale qui seraient transférées, on peut parfaitement partager l'opinion de M. BOURJOL, selon laquelle « *ce débat a montré que c'est bien la police municipale qui est visée* »¹⁵⁹⁸. Pour cet auteur, à terme, le pouvoir de police générale du maire sera transféré même si le droit positif ne reflète pas encore une telle évolution.

Les articles 42 et 43 de la loi du 27 février 2002¹⁵⁹⁹ *relative à la démocratie de proximité* ont autorisé le recrutement, d'une part, de gardes champêtres par l'ensemble des établissements publics de coopération intercommunale, d'autre part, d'agents de police municipale et de chefs de service de police municipale par les seuls établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre afin de les mettre à disposition des communes¹⁶⁰⁰. Toutefois, dans chacune des communes concernées, les agents recrutés sont

¹⁵⁹⁵ Rapport de la commission pour l'avenir de la décentralisation, *Refonder l'action publique locale*, La Documentation française, novembre 2000, p. 98.

¹⁵⁹⁶ En vertu de ce rapport, les pouvoirs de police transférés seraient ceux « *de la police de la circulation, exercée dans les conditions prévues aux articles L. 2213-1 à L. 2213-6 et L. 2213-3 du code général des collectivités territoriales ; - de la police des funérailles, exercée dans les conditions prévues aux articles L. 2213-7 à L. 2213-15 ; - de la police dans les campagnes, exercée dans les conditions prévues aux articles L. 2213-16 à L. 2213-21 ; - de la police des ports maritimes communaux, en application de l'article L. 2213-22 ; - de la police des baignades et des activités nautiques, dans les conditions fixées par l'article L. 2213-23 ; - de la police des édifices menaçant ruine, au titre de l'article L. 2213-24 ; - des pouvoirs de police permettant au maire de prescrire la remise en état des terrains non bâtis situés à l'intérieur d'une zone d'habitation ou à une distance maximum de 50 mètres des habitations, dépendances, chantiers, ateliers ou usines (article L. 2213-25), le ramonage des fours, fourneaux et cheminées (article L. 2213-26), l'enclôture des puits et excavations présentant un danger pour la sécurité publique (article L. 2223-27) ou encore de réaliser le numérotage des maisons (article L. 2213-28) ; - de la police des eaux stagnantes, en vertu de l'article L. 2213-29* », Sénat, Rapport sur le projet de loi relatif aux responsabilités locales, n° 31 de J.-P. SCHOSTECK, 22 octobre 2003, article 111.

¹⁵⁹⁷ Selon ce rapport parlementaire, « *dans un double objectif symbolique et de sécurité juridique, vous soumettez deux amendements ayant pour objet, d'une part, de prévoir un exercice conjoint par le maire et le président de l'établissement public de coopération intercommunale des pouvoirs de police spéciale transférés à ce dernier, d'autre part, de poser le principe de la réversibilité de ce transfert, à la même condition d'unanimité. La souplesse constitue en effet le meilleur garant du succès de la coopération intercommunale* », *ibid.*

¹⁵⁹⁸ M. BOURJOL, « Réformes constitutionnelles... », *op. cit.*, p. 87 ; voir également les débats parlementaires au cours desquels le sénateur D. HOEFFEL souhaitait ne pas brûler les étapes, Sénat, débats parlementaires, 15 novembre 2003, p. 8116.

¹⁵⁹⁹ Loi du 27 février 2002, *op. cit.*

¹⁶⁰⁰ Selon l'article 43 codifié à l'article L. 2212-5 du C.G.C.T., « *à la demande des maires de plusieurs communes appartenant à un même établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre, celui-ci peut recruter, après délibération de deux tiers au moins des conseils municipaux des communes intéressées*

placés sous l'autorité du maire, seul titulaire du pouvoir de police. Ainsi, le maire conserve sa qualité de représentant de l'Etat concernant les questions de police.

Par ailleurs, en vertu de l'article 163 de la loi du 13 août 2004 codifié à l'article L. 5211-9-2 du C.G.C.T.¹⁶⁰¹, plusieurs pouvoirs de police spéciale peuvent être délégués aux E.P.C.I.. Ces transferts, strictement limités aux quatre cas prévus par cet article, sont décidés « *par arrêté du ou des représentants de l'Etat dans le ou les départements concernés, après accord de tous les maires des communes membres et du président de l'établissement public de coopération intercommunale. Il y est mis fin dans les mêmes conditions. Par dérogation à l'alinéa précédent, lorsque l'établissement public de coopération intercommunale est une communauté urbaine, le transfert est décidé par arrêté du ou des représentants de l'Etat dans le ou les départements, après accord du président de la communauté urbaine et des deux tiers au moins des maires de communes membres dont la population représente plus de la moitié de la population totale, ou de la moitié des maires de communes membres dont la population représente plus des deux tiers de la population totale* ». En dernier lieu, comment expliquer que l'article L. 5211-9-2 du C.G.C.T. mentionne l'article L. 2212-2 du C.G.C.T. relatif au pouvoir de police générale des maires ? Selon une circulaire ministérielle, il s'agit d'une

représentant plus de la moitié de la population totale de celles-ci, ou de la moitié au moins des conseils municipaux des communes représentant les deux tiers de la population, un ou plusieurs agents de police municipale, en vue de les mettre à disposition de l'ensemble de ces communes. Leur nomination en qualité de fonctionnaires stagiaires ne fait pas obstacle à leur mise à disposition ».

¹⁶⁰¹ Selon cet article, « *par dérogation aux dispositions de l'article L. 2212-2, lorsqu'un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre est compétent en matière d'assainissement, les maires des communes membres de celui-ci peuvent transférer au président de cet établissement des attributions lui permettant de réglementer cette activité. Il peut, dans le cadre de ce pouvoir, établir des règlements d'assainissement et mettre en oeuvre leur application sous la responsabilité d'agents spécialement assermentés. Il peut notamment arrêter ou retirer des autorisations de déversement d'effluents non domestiques. Par dérogation aux dispositions des articles L. 2212-2 et L. 2224-16, lorsqu'un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre est compétent en matière d'élimination des déchets ménagers, les maires des communes membres de celui-ci peuvent transférer au président de cet établissement des attributions lui permettant de réglementer cette activité. Il peut, dans le cadre de ce pouvoir, établir des règlements de collecte et mettre en oeuvre leur application sous la responsabilité d'agents spécialement assermentés. Par dérogation à l'article 9 de la loi n° 2000-614 du 5 juillet 2000 relative à l'accueil et à l'habitat des gens du voyage, lorsqu'un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre est compétent en matière de réalisation d'aires d'accueil ou de terrains de passage des gens du voyage, les maires des communes membres de celui-ci peuvent transférer au président de cet établissement des attributions dans le cadre de cette compétence. Les maires des communes membres d'un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre peuvent transférer au président de cet établissement les prérogatives qu'ils détiennent en application de l'article 23 de la loi n° 95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité pour assurer la sécurité des manifestations culturelles et sportives organisées dans des établissements communautaires. Par dérogation aux dispositions de l'article L. 2212-2, lorsqu'un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre est compétent en matière de voirie, les maires des communes membres peuvent transférer au président de cet établissement tout ou partie des prérogatives qu'ils détiennent en matière de circulation et de stationnement* ».

« *ambiguïté rédactionnelle* »¹⁶⁰². Certes, cette interprétation est possible. Néanmoins, une brèche importante dans le pouvoir de police générale est ouverte.

Une autre loi confirme la déliquescence progressive du pouvoir de police du maire. Selon l'article 2 de la loi *relative à la prévention* du 5 mars 2007, « *lorsqu'un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre exerce la compétence relative aux dispositifs locaux de prévention de la délinquance, son président anime et coordonne, sous réserve du pouvoir de police des maires des communes membres, les actions qui concourent à l'exercice de cette compétence. Sauf opposition d'une ou plusieurs communes représentant au moins la moitié de la population totale concernée, le président de l'établissement public ou un vice-président désigné dans les conditions prévues à l'article L. 5211-9 préside un conseil intercommunal de sécurité et de prévention de la délinquance mis en place dans des conditions fixées par décret* »¹⁶⁰³. Cet article surprend à deux points de vue. D'une part, l'expression « *anime et coordonne* » est relativement sibylline. En l'absence de précisions, on pourrait croire qu'une part du pouvoir de police est exercée par le président de l'E.P.C.I.. Or, dans cette hypothèse, comment préserver le pouvoir de police du maire ? D'autre part, le « *pouvoir de police des maires* » doit s'articuler avec celui du président de l'E.P.C.I.. En outre l'article L. 5211-9-2 du C.G.C.T. a forgé la notion d'exercice conjoint entre le maire et le président de l'E.P.C.I.. En effet, « *les arrêtés de police sont pris conjointement par le président de l'E.P.C.I. et le ou les maires des communes concernées* ». Toutefois, que se passe-t-il en cas de blocage ? La loi n'a prévu aucune solution. En outre, le maire ne peut pas récupérer son attribution¹⁶⁰⁴. Le principe d'exclusivité s'oppose à une telle éventualité. Vraisemblablement, on peut supposer que le préfet exercera son pouvoir de substitution en matière de police. Dans ce cas, le pouvoir de police entraînera une exécution au nom de la personne publique qui détient l'attribution. Ainsi, le préfet exercera l'attribution pour l'E.P.C.I.. Dès lors, malgré la rédaction législative prévoyant « *un exercice conjoint du pouvoir de police par le maire et le président de l'E.P.C.I.* », la sphère des pouvoirs de police du maire se réduira considérablement, voire disparaîtra compte tenu de ces incertitudes.

¹⁶⁰² Circulaire du 15 septembre 2004 *relative à l'intercommunalité*, op. cit., p. 21.

¹⁶⁰³ Loi n° 2007-297 du 5 mars 2007 *relative à la prévention de la délinquance*, J.O.R.F. du 7 mars 2007, p. 4297.

¹⁶⁰⁴ En effet, selon cet article L. 5211-9-2 du C.G.C.T., « *sur proposition d'un ou de plusieurs Maires de communes intéressées, le transfert est décidé par arrêté du ou des représentants de l'Etat dans le ou les départements concernés, après accord de tous les maires des communes membres et du président de l'E.P.C.I.. Il y est mis fin dans les mêmes conditions* ».

La constitutionnalisation des pouvoirs de police serait la seule solution pour éviter un délitement de ce pouvoir. Par ailleurs, la qualité d'officier de police judiciaire et l'exercice de l'état civil par le maire constituent également des éléments importants qui lient le maire et ses habitants. Or, ces deux attributions ne résisteront pas longtemps au développement des E.P.C.I.. Le transfert croissant d'attributions des communes vers l'E.P.C.I. touchera inévitablement ce secteur. La constitutionnalisation devra également intégrer ces attributions. Une formulation énonçant que « *les pouvoirs de police du maire, la qualité d'officier de police judiciaire et l'exercice de l'état civil ne peuvent pas être transférées à l'intercommunalité* » pourrait être adoptée. Enfin, en réaffirmant la place des pouvoirs du maire au sein de la Constitution, l'Etat verra son rôle également renforcé. En effet, les origines des pouvoirs du maire ne doivent pas être oubliées. Comme le rappelle J.-P. BROUANT, les pouvoirs propres du maire « *constitue un remarquable mécanisme de science administrative qui permet au maire, agent de l'Etat et agent de la commune, de transformer un pouvoir d'Etat en pouvoir local. On serait tenté de rajouter que ce mécanisme permet principalement à l'Etat de transformer son pouvoir en pouvoir local* »¹⁶⁰⁵.

Toutefois, cette proposition, bien qu'essentielle, doit s'accompagner d'une reconnaissance constitutionnelle de la gestion des services publics locaux.

2. La constitutionnalisation de l'intérêt communal

La constitutionnalisation de l'intérêt communal peut sembler inadaptée tant « *l'intérêt public local qui fonde la compétence locale ne répond à aucune définition juridique précise. Son objet concret résulte d'une appréciation discrétionnaire de l'autorité qualifiée de la collectivité, c'est-à-dire normalement de l'assemblée délibérante* »¹⁶⁰⁶.

A l'inverse, l'intérêt communautaire est également incertain. En effet, il s'apprécie uniquement par rapport aux statuts. Il peut donc correspondre à un intérêt communal, départemental ou régional suivant la rédaction statutaire.

¹⁶⁰⁵ J.-P. BROUANT, *Le maire au nom de l'Etat : contribution à l'étude du dédoublement fonctionnel*, Les travaux du centre d'études et de prospective, La documentation française, 2005, p. 27.

¹⁶⁰⁶ J.-C. DOUENCE, « Réflexions sur la vocation... », op. cit., p. 324.

C'est pourquoi, l'intérêt communal doit être protégé contre l'intérêt communautaire. Dès lors, il devient essentiel de distinguer l'intérêt local de l'intérêt communautaire (a) pour consacrer la constitutionnalisation de l'intérêt local (b).

a. La nécessaire distinction entre l'intérêt communal et l'intérêt communautaire

L'intérêt communal est une notion délicate à délimiter¹⁶⁰⁷. De nombreuses études consacrées à la question n'ont pas réussi à définir des critères opératoires afin de dégager une définition. Pourtant, l'intérêt communal demeure une notion essentielle du droit des collectivités territoriales. L'intérêt communal correspondrait à la clause générale de compétence pour la commune¹⁶⁰⁸. Longtemps, l'intérêt communal servait uniquement à définir les compétences de la commune par opposition aux compétences de l'Etat. Certaines propositions théoriques ont été formulées pour instaurer une liste des attributions communales¹⁶⁰⁹. Ces dernières sont restées lettre morte.

La notion « d'affaires locales » ou d'intérêt local a toujours été déterminée par rapport aux affaires relevant de l'Etat. Cette méthode de détermination aboutit à beaucoup d'incertitudes. Selon A. DE LAUBADERE, J.-C. VENEZIA et Y. GAUDEMET, « *la décentralisation n'a jamais reconnu à la collectivité la faculté de déterminer elle-même librement la liste des affaires locales, de dire quels sont les besoins proprement locaux qu'elle satisfera en les érigeant en services publics locaux. C'est l'Etat qui est seul compétent initialement pour déterminer les besoins publics qui, étant propre au groupe local ou devant être organisés localement de façon spécifique sont affaires d'Etat* »¹⁶¹⁰. Pourtant, une certaine confusion s'opère progressivement. Ainsi, comme l'indique M. DOAT, « *la clef du système*

¹⁶⁰⁷ Sur cette question, voir : M.-C. ROUAULT, *L'intérêt communal*, P.U.L., 1991, 444 p ; L.-J. CHAPUISAT, « La notion d'affaires locales », *A.J.D.A.*, 1972, p. 472 ; J.-M. PONTIER, *La répartition des compétences entre les collectivités locales et l'Etat*, 1978, L.G.D.J., 630 p.

¹⁶⁰⁸ Certaines analyses vont plus loin et admettent que la clause générale de compétence constitue un principe nécessaire à la libre administration. Ainsi, pour M. BRIMONT-MACKOWIAK, ce principe « *...propose une conception plus large et considère que la clause générale de compétence constitue ce minimum qui permet aux assemblées délibérantes d'atteindre ce seuil d'effectivité exigé par lui* », « Réflexions sur la clarification des compétences des collectivités territoriales », in : D.A.T.A.R., *La loi d'aménagement et de développement du territoire et la réforme de l'Etat, Rapports des groupes de travail*, L'Harmattan, 1997, p. 370.

¹⁶⁰⁹ Voir L.-J. CHAPUISAT, « Les affaires communales », *A.J.D.A.*, 1976, p. 470.

¹⁶¹⁰ A. DE LAUBADERE, J.-C. VENEZIA et Y. GAUDEMET, *Traité de droit administratif*, op. cit., p. 99.

qui permet l'introduction de la notion d'affaires locales en droit est la clause générale de compétence. Ce glissement dans les termes permet en fait à la doctrine de s'appuyer sur la notion plus objective de compétence »¹⁶¹¹. Or, ces deux notions sont bien différentes. Certes, l'intérêt local peut se confondre avec la clause générale de compétence mais pas systématiquement. En effet, une loi peut créer une compétence en faveur de la commune sans qu'un intérêt local ne soit préalablement présent. L'intérêt local est donc élargi par la loi. Dès lors, ce dernier peut fonder la clause générale de compétence, mais ne s'identifie pas à elle. En dernière analyse et malgré les nombreuses incertitudes juridiques, l'intérêt communal vise les missions se rapprochant de l'intérêt des habitants¹⁶¹² mais pas exclusivement¹⁶¹³.

D'ailleurs, selon le Conseil d'Etat, « le conseil municipal [était habilité] à statuer sur toutes questions d'intérêt public communal, sous réserve qu'elle ne soit pas dévolues par la loi à l'Etat ou à d'autres personnes publiques »¹⁶¹⁴. La clause générale de compétence de la commune pourrait ainsi légitimer une intervention de la commune dans le champ d'intervention d'un E.P.C.I.. En effet, l'intérêt communautaire et l'intérêt communal peuvent entrer en conflit. Pour F. BENCHENDIKH, « si une commune démontre l'existence de son intérêt communal, elle pourra être tentée de s'opposer à l'exercice de la compétence même antérieurement qualifiée d'intérêt communautaire ! La reconnaissance de la notion d'intérêt communautaire n'engendre pas un abandon total mais plutôt une mise en sommeil provisoire d'une compétence »¹⁶¹⁵. La Cour des comptes abonde dans ce sens. En effet, « des communes continuent d'exercer des compétences qu'elles ont transférées et qui ne relèvent donc plus de leur domaine d'action en application du principe d'exclusivité...La frontière qui doit départager ce qui appartient à l'intérêt communautaire de ce qui relève de l'intérêt communal est loin d'être précise et stable »¹⁶¹⁶.

¹⁶¹¹ M. DOAT, *Recherche sur la notion de collectivité locale...*, op. cit., p. 214.

¹⁶¹² M.-C. ROUAULT, « Intérêt communal et intérêt communautaire », *J.C.P. A*, n° 1, *Cahiers du droit de l'intercommunalité*, janvier-mars 2007, p. 23.

¹⁶¹³ Par exemple, la construction d'une sculpture commémorative du cardinal LIENART par la commune de Lille, compte tenu des apports de ce dernier à cette commune, constitue une mise en œuvre de l'intérêt local, voir C.E., 25 novembre 1988, *Dubois*, Rec., p. 422.

¹⁶¹⁴ C.E., 29 juin 2001, *Commune de Mons en Baroeul*, Req. n° 193716, *A.J.D.A.*, Janvier 2002, p. 42, note Y. JEGOUZO.

¹⁶¹⁵ F. BENCHENDIKH, *Recherches sur l'attribution...*, op. cit., p. 349 ; l'utilisation par cet auteur de la notion de compétence doit être relativisée. En effet, dans le cas présent, il s'agit plutôt d'une attribution.

¹⁶¹⁶ Rapport de la Cour des comptes, *L'intercommunalité...*, op. cit., p. 159.

La difficile définition de l'intérêt local n'évince pas la nécessité de protéger l'intervention de la commune en raison même de la définition large de l'intérêt communautaire. Cette protection ne peut être que constitutionnelle.

b. La protection constitutionnelle des attributions communales

Malgré un transfert d'attributions des communes vers l'E.P.C.I., l'intervention communale s'affirme comme une nécessité. En effet, de nombreuses politiques menées au niveau intercommunal se révèlent imparfaites. Ainsi, la politique de la ville ne profite pas particulièrement aux communes défavorisées. L'E.P.C.I. cherche à établir une politique globale au détriment d'une prise en compte des spécificités communales. Une intervention complémentaire des communes doit demeurer possible. Comme on l'a vu, l'E.P.C.I. doit renforcer le cadre communal dans l'exercice de ses attributions.

L'introuvable intérêt communal rend impossible toute constitutionnalisation. Mais, l'intégration dans la norme suprême « *d'une intervention communale complémentaire à l'E.P.C.I. en présence d'une nécessité de gestion* » ouvrirait de nouvelles perspectives. En outre, cette modification permettrait aux communes de préserver la gestion des équipements proximité (ex : piscine, bibliothèque, théâtre...). Ces derniers virent, selon P. BERNARD, « *l'ensemble des moyens structurels de mise en valeur et de développement d'une collectivité... Dans un sens plus technique, on entend par équipements certaines catégories d'investissements différenciés qui sont autant d'éléments concourant à l'armature générale de la région considérée* »¹⁶¹⁷. Toutefois, l'utilisation du terme « *équipement de proximité* » n'est-il pas trop réducteur ? En effet, certains services sociaux comme les centres communaux d'action sociale (C.C.A.S.) ne doivent pas forcément être transférés à l'E.P.C.I.. Les origines de l'E.P.C.I. sont d'ailleurs liées aux questions sociales. Ainsi, selon la circulaire du Ministre de l'Intérieur CONSTANS, à propos de la loi du 22 mars 1890, « *les établissements dont parle l'article 176 auront en fait pour la plupart un caractère de bienfaisance. Bien que la loi ait une portée générale et qu'elle s'applique à toutes œuvres, pour lesquelles les communes isolées sont trop faibles ou trop pauvres, il est à présumer que les syndicats de communes se formeront le plus souvent en vue d'assurer aux populations rurales, les bienfaits de*

¹⁶¹⁷ P. BERNARD, *Le grand tournant des communes de France*, op. cit., p. 36.

l'assistance publique »¹⁶¹⁸. Plus d'un siècle plus tard, les questions sont de moins en moins communales. Ainsi, pour M.-C. ROUAULT, la question de l'aide sociale sur le plan communal devient d'« *un intérêt résiduel* »¹⁶¹⁹. Pourtant, la connaissance des personnes défavorisées fréquentant un C.C.A.S. constitue une information essentielle pouvant être collectée que dans le cadre communal.

Ainsi, les communes doivent pouvoir intervenir en complément de l'action intercommunale. L'émergence d'un centre intercommunal d'action sociale ne doit pas exclure toute intervention des communes dans le domaine social. Sans une nouvelle rédaction constitutionnelle, le législateur éprouvera beaucoup de difficultés à protéger l'intervention de la commune.

Toutefois, même si cette modification semble en contradiction avec le principe d'exclusivité, cette opposition doit être minimisée. En effet, ce principe intervient dans la répartition administrative des attributions en l'absence d'une définition constitutionnelle et législative. Ainsi, la modification constitutionnelle ne touche pas tous les domaines d'intervention. La loi et la Constitution ne doivent pas remettre en cause l'intégration intercommunale. Les questions liées à l'investissement, c'est-à-dire à la construction de nouvelles infrastructures, doivent rester intercommunales. La constitutionnalisation de l'intervention communale, complémentaire à celle de l'E.P.C.I., trouve sa traduction dans une distinction entre la gestion et l'investissement, d'où l'indication dans la Constitution « *d'une intervention communale complémentaire à l'E.P.C.I., en présence d'une nécessité de gestion* ». Néanmoins, en l'absence d'une intervention législative, la gestion des attributions transférées restera intercommunale. Toutefois, la nouvelle rédaction constitutionnelle constituera la norme de référence pour le juge administratif s'il accepte d'examiner la conformité de l'acte avec la Constitution. A l'heure actuelle, de nombreuses compétences sont partagées entre l'E.P.C.I. et les communes membres. Le juge administratif devra minimiser son interprétation stricte des statuts au détriment d'une interprétation téléologique. Ainsi, le contenu des statuts ne doit pas constituer l'unique élément d'interprétation. Dans certains cas, l'intervention de la commune ne doit pas être exclue si elle est justifiée au regard de la réalité. Par exemple, dans le domaine de la politique de la ville, si l'intervention de l'E.P.C.I. dans la

¹⁶¹⁸ Circulaire du Ministre de l'Intérieur CONSTANS *pour l'application de la loi du 22 mars 1890 créant l'institution Syndicat des Communes*, B.I., 1890, p. 249 et suiv.

¹⁶¹⁹ M.-C. ROUAULT, *L'intérêt communal*, op. cit., p. 177.

construction de logements reste réduite, la commune doit pouvoir construire des logements sociaux.

Enfin, les autorités administratives refusent la distinction entre l'investissement et le fonctionnement. En effet, toutes les circulaires précisent que la détermination de l'intérêt communautaire ne peut pas intervenir entre le fonctionnement et l'investissement. Cette situation risque également de porter atteinte aux attributions communales. Comme le relève F. PRIET et D. CHRISTIANY, « *selon certaines pratiques, il serait alors concevable de dissocier entre la charge des dépenses d'investissement, et celle des dépenses de fonctionnement. Seul l'investissement pourrait être considéré comme d'intérêt communautaire, le fonctionnement continuant à relever des communes* »¹⁶²⁰. La constitutionnalisation proposée permettrait de limiter cette interprétation des autorités administratives étatiques.

La protection de la commune sur le plan constitutionnel constitue une évolution fondamentale avant d'envisager toute recentralisation accrue par un renforcement du pouvoir réglementaire du préfet au sein du régime juridique de l'E.P.C.I..

B. Une sphère réglementaire renforcée

Pour affirmer l'E.P.C.I., il serait en effet utile que le préfet puisse déterminer la composition du bureau et les règles de rotation. Toutefois, une telle évolution perturbe la répartition entre le domaine réglementaire et législatif prévue par l'article 34 C. (1) et implique donc une modification constitutionnelle (2).

1. L'intervention du préfet limitée par l'article 34 C.

Selon cet article 34 C., « *la loi fixe les règles concernant ... la création des catégories d'établissements publics...* ». Dès lors, à l'inverse, toutes les règles qui ne concernent pas la création des catégories d'établissements publics, relèvent du domaine réglementaire. La définition de la notion de « *catégorie* » au sens de l'article 34 C. est donc cruciale.

¹⁶²⁰ F. PRIET et D. CHRISTIANY, « L'intérêt communautaire... », op. cit., p. 18.

Selon le Conseil constitutionnel, l'article 34 C. renvoie à la loi le soin de définir les critères de la catégorie relative aux établissements publics. Un établissement public seul peut constituer une catégorie d'établissement public¹⁶²¹. Dès lors, les E.P.C.I. constituent-ils une catégorie d'établissement public ? Une partie de la doctrine se montre relativement hostile à cette position. Ainsi, pour J. MOREAU, « ...*les établissements publics territoriaux forment une sous-classe des établissements publics locaux ; faut-il ajouter que cette sous-classe est elle-même peu homogène, puisque les textes financiers récents distinguent entre les établissements territoriaux, ceux qui disposent d'une fiscalité propre et ceux qui en sont dépourvus, classement qui écartèle les districts en deux groupes...* »¹⁶²².

Cette affirmation s'altère toutefois à partir d'une analyse du rattachement. Selon une décision du Conseil constitutionnel du 18 juillet 1961, une catégorie d'établissement public se définit « *comme...les établissements publics dont l'activité a le même caractère – administratif ou industriel et commercial – et s'exerce territorialement sous la même tutelle administrative, et qui ont une spécialité étroitement comparable* »¹⁶²³. Cette approche a également été adoptée par le Conseil d'Etat¹⁶²⁴. Selon ces jurisprudences constitutionnelles et administratives, la notion de rattachement, en vertu de l'adverbe « *territorialement* », est un critère de distinction de la catégorie. La doctrine se montre unanime sur cette position. Ainsi, pour Y. GAUDEMET, « *l'appartenance à une même catégorie se caractérise par un même rattachement territorial, une spécialité d'analyse et des règles communes d'organisation et de fonctionnement* »¹⁶²⁵. R. CHAPUS partage la même conviction¹⁶²⁶. De même, pour O.

¹⁶²¹ Décision n° 59-1 L du 27 novembre 1959, *Nature juridique de l'article 2, alinéa 3 de l'ordonnance n° 59-151 du 7 janvier 1959 relative à l'organisation des transports de voyageurs dans la région parisienne*, J.O.R.F. du 14 janvier 1960, p. 442.

¹⁶²² Ibid.

¹⁶²³ Décision n° 61-15 L du 18 juillet 1961, *relative à l'Institut des hautes études d'outre-mer*, J.O.R.F. du 13 octobre 1961, p. 9359. Cette formule est désormais classique. Ainsi, dans une décision du 25 juillet 1979, « *considérant que doivent être regardés comme entrant dans une même catégorie, au sens de la disposition précitée, les établissements publics dont l'activité s'exerce territorialement sous la même tutelle administrative et qui ont une spécialité analogue* », Décision n° 79-108 L du 25 juillet 1979, *Nature juridique des dispositions des articles L. 330-1 à L. 330-9 du Code du travail relatifs à l'Agence nationale pour l'emploi*, J.O.R.F. du 27 juillet 1979, p. 1953.

¹⁶²⁴ C.E., 28 juillet 1993, *Syndicat général de la Caisse des dépôts*, Rec., p. 815.

¹⁶²⁵ Y. GAUDEMET, op. cit., p. 304.

¹⁶²⁶ R. CHAPUS, *Droit administratif général*, 15^{ème} éd., 2001, p 384.

DUGRIP, « *le critère repose donc essentiellement sur le rattachement territorial* »¹⁶²⁷. Toutefois, une certaine confusion apparaît entre le rattachement et la tutelle. Or, ces deux notions sont clairement indépendantes. Compte tenu du double rattachement national et local de l'E.P.C.I., peut-on toujours considérer que l'E.P.C.I. appartient à la catégorie des établissements publics locaux ? Une réponse négative s'impose. Les E.P.C.I. peuvent donc entrer dans le cadre d'une catégorie au sens de l'article 34 C.. Ces derniers constituent une catégorie d'établissement public indépendante de celle des établissements publics locaux. Ainsi, les règles relatives à la catégorie des E.P.C.I. appartiennent bien au domaine législatif. Par contre, l'étendue des règles relevant du législateur ou du pouvoir réglementaire doit être précisée.

La création d'une catégorie particulière n'interfère pas sur la distinction entre le domaine législatif et le domaine réglementaire. Selon une décision du Conseil constitutionnel du 6 octobre 1976, la désignation des autorités compétentes pour exercer sur l'établissement public les pouvoirs de tutelle administrative, dont le domaine est défini par la loi, n'est pas une règle constitutive de la catégorie¹⁶²⁸. En effet, pour le juge constitutionnel, « *les dispositions de l'article 22 de la loi n° 72-658 du 13 juillet 1972¹⁶²⁹ rappelées ci-dessus ont pour objet de donner la majorité au sein du conseil d'administration, et à parité entre eux, aux représentants élus, d'une part, "des communes et des établissements publics intéressés", d'autre part, "des personnels intéressés", qu'à ce titre, elles sont une règle constitutive du centre de formation des personnels communaux et, dès lors, relèvent de la compétence du législateur ; qu'en revanche, elles sont de nature réglementaire en tant qu'elles fixent, par catégorie, le nombre des membres du conseil d'administration et désignent les ministres représentés audit conseil* »¹⁶³⁰. Cette solution n'est pas propre à tous les établissements publics. A l'inverse, selon une décision du 27 novembre 1959, « *la Régie autonome des Transports parisiens constitue une catégorie particulière d'établissement public sans équivalent sur le plan national, qu'au nombre des règles qui régissent cet établissement et qui*

¹⁶²⁷ O. DUGRIP, « La notion de règles concernant la création des catégories d'établissements publics dans la jurisprudence du conseil constitutionnel et du conseil d'Etat », in : *Mélanges R. DRAGO. L'unité du droit, Economica*, 1996, p. 378.

¹⁶²⁸ Décision n° 76-93 L du 6 octobre 1976, *Nature juridique de certains textes relatifs à l'administration communale (Personnel communal)*, J.O.R.F. du 9 octobre 1976 p. 5953.

¹⁶²⁹ Loi n° 72-658, 13 juillet 1972 *portant modification du code de l'administration communale et relative à la formation et à la carrière du personnel communal et applications*, J.O.R.F. du 14 juillet 1972, p. 7421.

¹⁶³⁰ Décision du 6 octobre 1976, op. cit.

sont du domaine de la loi en vertu des dispositions ci-dessus rappelées doit être comprise celle prévoyant la présence de représentants des collectivités locales au sein du Conseil d'administration »¹⁶³¹. Sur la base de cette décision, la détermination par le préfet des membres de l'exécutif de l'E.P.C.I. est impossible. Cette détermination relève de la loi, sauf à prévoir une modification constitutionnelle.

2. Les modifications constitutionnelles envisageables

Les règles applicables à la détermination de la composition du bureau de l'E.P.C.I. sont d'origines diverses. Ainsi, le contenu constitutionnel du statut d'établissement public avec l'article 34 C. pose certaines règles. En outre, on peut également considérer que l'application indirecte du principe de libre administration impose un fonctionnement institutionnel similaire à celui d'une collectivité territoriale.

Selon la décision du Conseil constitutionnel du 6 décembre 1990, les bureaux doivent être élus¹⁶³². Le législateur, afin de lutter contre la multiplication du nombre d'élections, souhaite jumeler l'élection des conseillers généraux et régionaux. Or, cette proposition aboutissait à une différence de durée de mandat entre les conseillers généraux élus en 1985 et ceux élus en 1994. La même conséquence apparaît pour le bureau. Cette loi a été soumise au Conseil constitutionnel. Selon la décision rendue, « *le législateur, compétent pour fixer les règles concernant le régime électoral des assemblées locales peut, à ce titre, déterminer la durée du mandat des élus qui composent l'organe délibérant d'une collectivité territoriale...toutefois, dans l'exercice de cette compétence, il doit se conformer aux principes d'ordre constitutionnel, qui impliquent notamment que les électeurs soient appelés à exercer selon une périodicité raisonnable leur droit de suffrage* »¹⁶³³.

Pour Y. LUCHAIRE, le conseil constitutionnel « *observe encore que l'article 72 de la Constitution est satisfait dans la mesure où le bureau est « élu ».* Cette précision qui n'était pas nécessaire au raisonnement du conseil laisse entendre que pour celui-ci, le bureau du

¹⁶³¹ Décision n° 59-1 L du 27 novembre 1959, *Nature juridique de l'article 2, alinéa 3 de l'ordonnance n° 59-151 du 7 janvier 1959 relative à l'organisation des transports de voyageurs dans la région parisienne*, J.O.R.F. du 14 janvier 1960, p. 442.

¹⁶³² Décision n° 90-280 DC du 6 décembre 1990, *Loi organisant la concomitance des renouvellements des conseils généraux et des conseils régionaux*, J.O.R.F. du 8 décembre 1990, p. 15086.

¹⁶³³ Ibid, décision n° 90-280 DC.

*conseil général est lui-même un « conseil » entrant dans le champ d'application de l'article 72 de la Constitution d'après lequel les collectivités territoriales « s'administrent librement par des conseils élus »*¹⁶³⁴. M. VERPEAUX, à propos de cette interprétation, est plus réservé. En effet, pour cet auteur, *« outre que cette interprétation donne au mot « conseil » un sens beaucoup plus étendu que celui habituellement reconnu, elle assimile une assemblée délibérante, dotée de pouvoirs propres importants, à un « organe collectif » agissant essentiellement sur délégation. Elle paraît également remettre en cause la traditionnelle opposition entre organes délibérants et les organes exécutifs. Si cette interprétation devait se révéler exacte, les collectivités territoriales bénéficieraient d'une protection supplémentaire. Au nom de la libre administration, les bureaux, qu'il s'agisse de ceux des départements ou des régions, devraient être obligatoirement élus »*¹⁶³⁵.

Toutefois, cette décision du Conseil constitutionnel concerne seulement l'élection du bureau. Or, la présence d'un organe exécutif s'impose-t-elle au regard du principe de libre administration ? Le doute est permis en raison de la décision du Conseil constitutionnel du 8 août 1985 selon laquelle, *« le principe constitutionnel de libre administration des collectivités locales non plus que le principe d'égalité ne sont méconnus par le rôle confié au haut-commissaire, qui comporte l'obligation de préparer les délibérations du congrès du territoire et d'exécuter ses décisions »*¹⁶³⁶. Cependant, cette décision est fondée sur l'article 74 C.. Or, selon cet article *« les Territoires d'Outre-Mer de la République ont une organisation particulière »*. Ainsi, une telle solution ne pourrait pas s'appliquer pour une collectivité territoriale et un E.P.C.I..

Dès lors, à la lumière des décisions de 1985 et de 1990, l'exécutif de l'E.P.C.I., organe protégé constitutionnellement, doit être élu. Ainsi, pour introduire une détermination de la composition de l'exécutif par le préfet, une modification de la Constitution est obligatoire. Aussi, la norme suprême pourrait être modifiée de la façon suivante : *« Dans chaque E.P.C.I., le représentant de l'Etat détermine le nombre des membres et leur rotations au sein de chaque exécutif intercommunal »*. Les membres du bureau sont les élus intercommunaux, mais leur rotation au sein du bureau dépend du préfet. Cette solution déroge à la répartition législative ou réglementaire des compétences posée par l'article 34 C., mais ne modifie pas le

¹⁶³⁴ F. LUCHAIRE, *R.D.P.*, 1991, p. 268.

¹⁶³⁵ M. VERPEAUX, « La loi du 11 décembre 1990 organisant la concomitance des renouvellements des conseils généraux et des conseils régionaux : un texte technique, des questions fondamentales », *L.P.A.*, 25 septembre 1991, n° 115, p. 22.

fonctionnement interne de cet article 34 C.. L'article 72 C. servirait de support. En effet, cet article vise l'organisation locale dans son ensemble et non spécifiquement les collectivités territoriales. Il serait souhaitable de regrouper au sein de cet article l'ensemble des dispositions qui concerne les personnes publiques territoriales et les missions du représentant de l'Etat. Sur cette base, le nouvel article 72 alinéa 6 précisait que « *dans les collectivités territoriales et les E.P.C.I. de la République, le représentant de l'Etat, représentant chacun des membres du Gouvernement, a la charge des intérêts nationaux, du contrôle administratif et du respect des lois. Dans chaque E.P.C.I., le représentant de l'Etat détermine le nombre des membres et leurs rotations au sein de chaque exécutif* ». En outre, la spécificité de l'E.P.C.I. par rapport aux autres établissements publics serait clairement affirmée. L'article 34 C. n'a pas à être modifié.

Conclusion du chapitre 2

La reconnaissance constitutionnelle de l'E.P.C.I. permettrait d'indiquer au législateur les lignes directrices à suivre. La solidarité forme alors le moteur des attributions législatives concernant l'E.P.C.I.. Seule cette exigence justifie une modification constitutionnelle nécessaire à une recentralisation plus marquée. En effet, pour briser « les égoïsmes locaux », seule une évolution constitutionnelle peut atteindre cet objectif. En outre, l'altération du principe de libre administration n'est possible qu'au regard de la solidarité. Aucune autre finalité ne serait recevable.

L'incohérence de l'E.P.C.I. résulte d'une recentralisation diffuse, mal affirmée. A l'inverse, sa cohérence passe par une reconnaissance simultanée de l'intervention nécessairement plus marquée du préfet et de la recherche de la cohérence en matière de périmètres et d'attributions. En effet, ces derniers doivent s'adapter régulièrement aux évolutions socio-économiques. Or, sans l'affirmation de cette finalité dans la Constitution, le législateur risque d'adopter une attitude trop timide.

L'introduction dans la Constitution de la notion d'E.P.C.I. et non l'utilisation du terme groupement de l'article 34 C., qui renvoie aux établissements publics, marquera sa spécificité. En effet, les dispositions relatives aux collectivités territoriales ou aux E.P.C.I. ne pourront plus être utilisées pour définir son statut juridique. Ce dispositif introduit donc de la

¹⁶³⁶ Décision n° 85-196 DC du 8 août 1985, *Loi sur l'évolution de la Nouvelle-Calédonie*, J.O.R.F. du 8 août 1985, p. 9125.

cohérence. De plus, la recentralisation sera mieux délimitée. Elle n'affectera pas foncièrement les collectivités territoriales. L'introduction d'une liste d'attributions communales réduit ce risque.

Conclusion du Titre II

La recentralisation accrue de l'E.P.C.I. est conditionnée par une réforme constitutionnelle et législative. Cette volonté réformatrice ne consiste pas à créer une confusion normative mais à ériger un nouveau cadre fondé sur la solidarité en matière de ressources et de dépenses entre les communes. La question institutionnelle, fondamentale pour l'évolution de l'E.P.C.I., se trouve au cœur de la réforme législative.

Les inégalités entre les communes sont réelles. Ainsi, même si pour L. DAVEZIES, « *les pays organisés fédéralement ont des mécanismes de solidarité et de redistribution interrégionaux nettement moins puissants que les pays unitaires* »¹⁶³⁷, cet auteur prône une certaine prudence dans le constat des limites de la solidarité financière entre les communes. Pourtant, les répartitions inégales de bases de fiscalité au sein des agglomérations et en milieu rural sont bien présentes. En effet, « *là où l'inégalité voire la ségrégation explose, c'est à l'échelle locale, comme résultat d'une combinaison des stratégies de « sécurisation » des ménages de la classe moyenne et de compétition intercommunale des élus locaux* »¹⁶³⁸. Par ailleurs, les communes sont confrontées également à des disparités de dépenses. Ainsi, la vraie question réside dans la recherche d'une articulation entre le principe de solidarité et le principe de libre administration. Cette conciliation ne peut résulter que d'une modification constitutionnelle.

Cette démonstration permet de s'opposer à une position défendue par un rapport parlementaire selon laquelle, « *la révision de la Constitution va susciter un nouvel élan de la décentralisation ; il est trop tôt pour dire si cet élan se traduira par une accélération du mouvement intercommunal, ou, à l'inverse, par une rénovation de l'échelon communal. Il importe, en tout cas, de ne pas figer, par l'inscription dans la Constitution, une évolution dont on ne connaît pas les contours exacts* »¹⁶³⁹. Les modifications constitutionnelles permettront

¹⁶³⁷ L. DAVEZIES, « La solidarité intercommunale en procès », *Pouvoirs locaux*, n° 42, III/ 1999, p. 36.

¹⁶³⁸ L. DAVEZIES, *La République et ses territoires*, op. cit., p. 95.

¹⁶³⁹ A.N., Rapport n° 376 de P. CLEMENT, op. cit., p. 84.

d'enclencher une réorganisation progressive des E.P.C.I. selon une logique plus solidaire. En outre, même si certains E.P.C.I. souhaitent se transformer en une collectivité territoriale, cette évolution doit être épuisée. La collectivité territoriale ne saurait s'adapter au caractère évolutif de l'E.P.C.I..

Conclusion de la partie II

La nature recentralisée de l'E.P.C.I. doit permettre l'essor d'une vraie solidarité au niveau intercommunal. Seule cette spécificité légitime une inscription constitutionnelle confortant la recentralisation de l'E.P.C.I.. En outre, la distinction entre l'E.P.C.I. et l'intercommunalité devra bien être respectée. En effet, toutes les structures intercommunales ne doivent pas être recentralisées. Les syndicats mixtes doivent conserver leur autonomie vis-à-vis du préfet.

La solidarité se distingue des notions de péréquation, d'égalité formelle et matérielle. Elle implique selon V. CHOMENTOWSKI, « *une obligation morale de ne pas desservir les autres et au contraire de leur porter assistance en cas de besoin* »¹⁶⁴⁰.

La refonte de la recentralisation constitue, par ailleurs, la seule option possible pour remédier aux faiblesses de l'E.P.C.I.. Toutefois, le débat sur l'optimum dimensionnel de l'E.P.C.I. demeure, mais, il doit se concentrer sur des réflexions portant sur la taille idéale de l'E.P.C.I. concernant son domaine des compétences et l'exercice de ses attributions. Les réflexions sur la coopération entre E.P.C.I. doivent être approfondies¹⁶⁴¹. Les procédures de fusion d'E.P.C.I., introduites par la loi du 13 août 2004, sont à privilégier si l'Etat exerce effectivement sa mission de régulateur des solidarités locales. Juridiquement, de vrais liens institutionnels, indissolubles, doivent être créés entre les communes. Néanmoins, sans une modification constitutionnelle, la notion de collectivité territoriale fera systématiquement obstacle à la solidarité. Cet aspect est, semble-t-il, sous-estimé par la doctrine¹⁶⁴². D'ailleurs,

¹⁶⁴⁰ V. CHOMENTOWSKI, « Quelle solidarité ? L'intercommunalité sur un plateau », *Pouvoirs locaux*, n° 72, I/2007, p. 13.

¹⁶⁴¹ D. BEHAR, « Après l'intercommunalité : l'intercommunautaire ? », *Pouvoirs locaux*, n° 72, I/2007, p. 15 et suiv.

¹⁶⁴² Par exemple, pour V. CHOMENTOWSKI, « *il est alors clair que l'intercommunalité est un instrument idéal de solidarité : projet commun, égalité de service, péréquation négociée et acceptée. Il y a certes une péréquation, mais elle fonctionnera d'autant mieux qu'elle sera librement consentie* », V. CHOMENTOWSKI, « Quelle solidarité ?... », op. cit., p. 13.

l'existence constitutionnelle des collectivités territoriales¹⁶⁴³ bloquera inévitablement la solidarité intercommunale, sauf si une personne extérieure, l'Etat, facilite sa mise en œuvre. Aussi, l'Etat doit se recentrer sur sa nouvelle mission de « *régulateur des solidarités locales* ». Le lien entre une plus grande solidarité et une recentralisation accrue doit être mis en concordance. Comme le souligne F.-X. AUBRY, « *peut-on au titre ne serait-ce que de la solidarité, accepter qu'un siècle de culture juridique sur les manifestations territoriales de l'Etat de droit, et de si nombreuses années de pratique de certains mouvements décentralisateurs sur le territoire français, restent consignés dans les archives* »¹⁶⁴⁴. Cette inquiétude peut être levée en admettant que la recentralisation de l'E.P.C.I. permettra normalement de préserver la commune, fondement de notre démocratie.

¹⁶⁴³ Voir sur ce point, L. FAVOREU, « La notion constitutionnelle de collectivité territoriale », *Mélanges J. MOREAU*, Economica, 2003, p. 155 et suiv.

¹⁶⁴⁴ F.-X. AUBRY, *La décentralisation contre l'Etat. L'Etat semi-centralisé*, L.G.D.J., coll. Décentralisation et développement local, 1992, p. 176.

Conclusion générale

La recentralisation de l'E.P.C.I. s'avère nécessaire pour accroître la cohérence de l'organisation locale française. Une recentralisation plus cohérente doit améliorer la solidarité intercommunale. Toutefois, l'opposition classique sur la nature de l'E.P.C.I., structure de substitution ou de superposition, doit être levée¹⁶⁴⁵. Suivant les attributions en cause, l'E.P.C.I. doit, soit se substituer, soit se superposer aux communes. Par exemple, concernant la politique de la ville, l'E.P.C.I. a une finalité de superposition, les communes continuant à intervenir. A l'inverse, en termes de développement économique, les communes ne doivent plus intervenir. La définition de l'intérêt communautaire ne doit pas être utilisée pour contourner cette optique. Dans tous les cas, l'E.P.C.I. apparaît donc comme un établissement public spécifique. Le principe de spécialité régit toujours ses attributions.

La recentralisation de l'E.P.C.I. s'assimile au premier abord à une recentralisation générale du système local. Si une partie de la doctrine partage cette impression¹⁶⁴⁶, à l'inverse, pour M. DEGUERGUE, « *au lieu de la recentralisation...il semble que l'Etat tente de procéder à une régulation de la décentralisation, non pas dans une perspective de moins de décentralisation mais du mieux de décentralisation, à laquelle doit concourir le renforcement de la solidarité locale par la constitution d'espaces homogènes* »¹⁶⁴⁷. Pourtant, si cette recentralisation envisagée parvient à protéger les attributions de la commune, la critique d'une recentralisation de l'ensemble du système serait écartée. Le seul risque pour la décentralisation pourrait venir d'une délégation massive de compétences des départements vers l'E.P.C.I.. Cette évolution ne semble guère envisageable, peu de compétences ont été déléguées aux E.P.C.I.¹⁶⁴⁸. En outre, la taille des E.P.C.I., même en présence de regroupements, est insuffisante pour admettre l'existence d'une rivalité entre les départements

¹⁶⁴⁵ Par exemple, pour A. DE LAUBADERE, « *la seule solution concevable réside dans une organisation administrative de superposition, un fédéralisme intercommunal au niveau local* », A. DE LAUBADERE, « *Chronique générale de législation* », A.J.D.A., février 1967, p. 89 ; J. CHEVALLIER écrivait également en 1972, à propos de la communauté urbaine, qu'il s'agissait « *d'une communauté de superposition* », J. CHEVALLIER, « Les transformations du statut d'établissement public », J.C.P., 1972.I.2496, § 15.

¹⁶⁴⁶ Y. JEGOUZO, « La loi solidarité et renouvellement urbains », A.J.D.A. 2001, p. 16.

¹⁶⁴⁷ M. DEGUERGUE, « Brèves réflexions sur la solidarité dans ses rapports avec le renouvellement urbain », in : *Mélanges J. MOREAU*, Economica, 2003, p. 93.

¹⁶⁴⁸ Article L. 5210-4 du C.G.C.T..

et les E.P.C.I.¹⁶⁴⁹. Un tel risque se présente si la taille des E.P.C.I. devient trop importante. Or, sa cohérence nécessite une coopération entre un nombre restreint de communes. Dès lors, la crainte d'une éventuelle rivalité doit être exclue.

En revanche, la commune n'éprouverait-elle pas des difficultés à exister par rapport à l'E.P.C.I. ? La réflexion sur la préservation de la commune contre un E.P.C.I. plus fort et recentralisé aboutit peut-être, à la nécessité d'une réflexion renouvelée sur la place de la commune au sein de l'organisation locale. Sans une protection constitutionnelle, sa finalité demeurera incertaine. C'est pourquoi, la Constitution doit préciser les attributions de la commune et ainsi fonder un véritable pouvoir propre. Aussi, la commune peut exister indépendamment de l'Etat et de l'E.P.C.I.. Toute réforme législative ultérieure de l'organisation administrative locale doit intégrer la nouvelle définition constitutionnelle de la commune.

En réalité, le danger d'une remise en cause de la commune est plus présent aujourd'hui en raison de l'existence d'une recentralisation latente de l'E.P.C.I.. Comme l'affirme S. REGOURD « *la décentralisation [supposée] des années 1982-1983 s'est donc caractérisée par une évidente continuité de l'organisation territoriale, aux antipodes de la supposée rupture revendiquée par les uns et les autres* »¹⁶⁵⁰.

Le statut d'établissement public a facilité cette recentralisation. Ainsi, une vraie spécificité au sein du droit public s'est progressivement mise en place avec une emprise de la loi sur les attributions reconnues à l'E.P.C.I.. D'ailleurs, la loi doit se borner à l'avenir à indiquer les attributions à mettre en œuvre. En aucun cas, les attributions doivent apparaître dans la loi. Certes, la frontière n'est parfois pas très étanche. Ici, un véritable effort doit être mené. Par ailleurs, l'intervention du préfet lors de la création de l'E.P.C.I., doit être confortée. Toute modification du périmètre de l'E.P.C.I. doit être accompagnée par un pouvoir préfectoral d'initiative concernant le choix de la procédure d'évolution du périmètre intercommunal. A l'inverse, le respect par l'Etat de ses engagements contractuels avec l'E.P.C.I. est primordial.

¹⁶⁴⁹ A l'inverse, ce risque est mis en exergue par M. DEGOTTE, « *pour qui si l'E.P.C.I. est doté d'un programme local de l'habitat, il pourra être chargé par une convention avec l'Etat de la répartition des aides précitées. Subrepticement, l'E.P.C.I. devient, dans l'exercice de cette compétence particulière, l'égal du département* », M. DEGOTTE, « Les E.P.C.I. dans les institutions », *Regards sur l'actualité*, n° 314, 2005, p. 41.

¹⁶⁵⁰ S. REGOURD, « L'organisation territoriale issue de la décentralisation de 1982 : un bilan critique », *Cahiers français*, Décentralisation, Etat et territoire, *La documentation française*, n° 318, 2004, p. 4.

De manière générale, l'Etat est le garant de la solidarité. Ainsi, il peut utiliser des structures partiellement déterritorialisées pour répondre aux évolutions socio-économiques. La décentralisation par les collectivités territoriales ne signifie pas l'absence d'intervention de l'Etat. Il est même nécessaire qu'il soit toujours présent pour faciliter le fonctionnement de la décentralisation au sein du système français composé de 36 000 communes. Néanmoins, à la pauvreté du cadre constitutionnel décrite par J.-B. AUBY¹⁶⁵¹, seule une réforme constitutionnelle abordant la place respective de la commune, de l'E.P.C.I. et de l'Etat permettra à la solidarité de progresser. Le souvenir de l'échec de la loi MARCELLIN doit être franchi. L'acte III de la décentralisation devra aborder de front la question de l'intercommunalité et des E.P.C.I..

Néanmoins, la nature juridique de l'intervention de l'Etat au sein de l'E.P.C.I. doit être précisée pour faciliter la nature des réformes à mettre en œuvre. Cette recentralisation de l'E.P.C.I. peut être interprétée comme la preuve d'un rattachement de l'E.P.C.I. à l'Etat. Une vraie spécificité, qui n'existe dans aucune autre structure locale, le caractérise. Le régime juridique de l'E.P.C.I. emprunte à la fois aux établissements publics nationaux et aux collectivités territoriales. Ainsi, le régime de l'E.P.C.I. est hybride entre l'établissement public national et la collectivité territoriale. En outre, l'E.P.C.I. dispose d'un conseil élu. Une troisième catégorie, en complément de la décentralisation territoriale et la décentralisation par services¹⁶⁵², pourrait être créée. Toutefois, peut-on admettre qu'il existe une troisième forme de décentralisation ? Certes, au sein du système juridique français, il existe une pluralité de structures qui disposent de la personnalité morale (certaines autorités administratives indépendantes¹⁶⁵³, les établissements publics de coopération intercommunale). D'ailleurs, pour J.-B. AUBY, « *admettre que la décentralisation est synonyme de pluralisme juridique est le seul moyen de rendre compte véritablement de ces phénomènes de juridicité locale dont nous avons vu que la décentralisation est toujours porteuse, mais dont elle est tout*

¹⁶⁵¹ J.-B. AUBY, *La décentralisation et le droit*, op. cit., p. 98.

¹⁶⁵² Selon A. DE LAUBADERE, J.-C. VENEZIA et Y. GAUDEMET, « *la décentralisation territoriale ou géographique est celle qui donne naissance à des collectivités locales (ou encore élargit les compétences de collectivités locales existantes). La décentralisation par services consiste en la création d'établissement public destiné à gérer un service public...* », A. DE LAUBADERE, J.-C. VENEZIA et Y. GAUDEMET, *Traité de droit administratif*, op. cit., p. 117.

¹⁶⁵³ Ainsi, si l'Autorité des marchés financiers (A.M.F.) dispose de la personnalité morale, la Commission nationale informatique et liberté (C.N.I.L.) n'en bénéficie pas.

particulièrement porteuse à l'époque contemporaine »¹⁶⁵⁴. Toutefois, selon une présentation doctrinale classique, il existerait seulement deux formes de décentralisation, la décentralisation territoriale formée de collectivités dotées d'une clause générale de compétence et protégées par le principe de libre administration et la décentralisation fonctionnelle, qui correspond à l'exercice de missions de services publics.

Depuis une cinquantaine d'années, l'affirmation de la déconcentration, l'explosion de la contractualisation dans les rapports entre l'Etat et les structures infra-étatiques, bouleversent totalement les cadres de pensée classiques. Les rapports juridiques s'intensifient et se diversifient. Il est normal que les relations entre l'Etat et les personnes publiques infra-étatiques ne se résument pas à un seul type de relation. Deux critères majeurs de la décentralisation peuvent être dégagés, la personnalité morale et la gestion d'affaires propres. Le premier ne soulève pas d'objections. Le second s'affirme moins expressément avec la présence des communes, qui peuvent notamment transférer des attributions dans le cadre des compétences définies par la loi. Ainsi, la notion de décentralisation pourrait être utilisée pour les relations entre l'E.P.C.I. et l'Etat à condition de la « redéfinir ». Faut-il la qualifier de « décentralisation recentralisée » ? Pour B. PLESSIX, « *en matière de création d'établissements publics locaux, la décentralisation fonctionnelle a été conçue comme un contrepoids à la décentralisation territoriale : ainsi, la création des offices publics d'habitation à bon marché, par la célèbre loi Bonnefoy du 27 septembre 1912, a été mue par la nécessité de lutter contre les abus de la démocratie locale, l'attribution de logements sociaux pouvant se prêter à des surenchères démagogiques ou des chantages électoraux* »¹⁶⁵⁵. Pour autant, cette approche n'emporte pas la conviction, trop d'établissements publics locaux dépendent uniquement des communes et non de l'Etat.

A l'inverse, la notion de semi-décentralisation forgée par C. EISENMANN présente un intérêt majeur. Certains auteurs contemporains ont déjà remarqué l'utilité de cette théorie. Ainsi, pour J. CAILLOSSE, le consentement des personnes publiques infra-étatiques et de l'Etat au sein de l'E.P.C.I. pourrait préfigurer une application de la semi-décentralisation¹⁶⁵⁶.

Selon C. EISENMANN, en complément de la décentralisation et de la centralisation, il existe un troisième système, la semi-décentralisation. En effet, « *il y a semi-décentralisation*

¹⁶⁵⁴ J.-B. AUBY, *La décentralisation et le droit*, op. cit., p. 142.

¹⁶⁵⁵ B. PLESSIX, « Etablissements publics », Fasc. 135, 2007, p. 8.

*lorsque les décisions administratives suprêmes, c'est-à-dire initiales et de bases sont posées par le consentement et avec l'accord d'une autorité locale non centralisée et d'une autorité locale (centrale ou centralisée), autrement dit : doivent être voulues librement par l'une et par l'autre autorité formant ensemble un organe mixte »*¹⁶⁵⁷. Plusieurs aspects ressortent de cette définition. Tout d'abord, les deux personnes publiques doivent être sur un pied d'égalité. L'Etat et les E.P.C.I. sont sur un pied d'égalité ou devraient l'être. Même si un déséquilibre subsiste, la théorie ne se trouve pas atteinte. En effet, *« l'égalité parfaite des deux autorités dans la procédure des décisions n'est qu'une perfection supplémentaire, mais non nécessaire. Leur inégalité sous ce rapport n'atteint pas l'essence du système »*¹⁶⁵⁸. Concernant la détermination des périmètres intercommunaux, le pouvoir d'initiative appartient, dans presque tous les cas, à l'Etat et à l'E.P.C.I., la décision de création nécessite également l'accord de l'E.P.C.I. et du préfet. Ensuite, le consentement doit être libre. A propos de l'E.P.C.I., l'Etat ne peut pas contraindre juridiquement l'E.P.C.I. à exercer toutes les attributions relevant d'une compétence ou à conclure un contrat. L'Etat ne peut qu'inciter. Enfin, de façon plus générale, *« en parlant de semi-décentralisation, on ne vise pas du tout l'organisation administrative d'un Etat prise globalement, en son entier, pour affirmer qu'elle est pour partie centralisée, - qu'on y trouve les deux types d'institutions. Là encore, il s'agit de juxtaposition des deux principes simples, et non de vraie association dans l'action »*¹⁶⁵⁹. On ne peut que constater que l'E.P.C.I. peut préserver la décentralisation des communes.

Les pouvoirs de l'Etat et des communes au sein de l'E.P.C.I. structurent le cadre de l'analyse. Pour atteindre, un système de semi-décentralisation, trois règles doivent s'appliquer. Tout d'abord, *« l'autorité locale élabore le projet d'une décision, l'autorité de l'Etat à laquelle elle le soumet est appelée, à son choix et à son gré, à l'autoriser à en poursuivre l'adoption ou à refuser cette autorisation »*¹⁶⁶⁰. Lorsque les communes décident de se regrouper ou de faire évoluer le périmètre de l'E.P.C.I., un projet de périmètre est élaboré. Ce projet est préparé par le niveau local ; le préfet dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour l'adopter ou le refuser. La première règle posée par C. EISENMANN s'applique au niveau

¹⁶⁵⁶ J. CAILLOSSE, « Ce que les juristes appellent décentralisation. Notes sur l'évolution du droit français de la décentralisation à la lumière des travaux de C. EISENMANN », in : *Mélanges J.-C. DOUENCE. La profondeur du droit local*, Dalloz, 2006, p. 90.

¹⁶⁵⁷ C. EISENMANN, *Cours de droit administratif*, op. cit., p. 287.

¹⁶⁵⁸ C. EISENMANN, *ibid.*, p. 296.

¹⁶⁵⁹ C. EISENMANN, *ibid.*, p. 289.

¹⁶⁶⁰ C. EISENMANN, *ibid.*, p. 291.

intercommunal même si, en complément, de cette hypothèse, le préfet dispose également d'un pouvoir d'initiative.

Ensuite, la seconde règle dispose que « *l'autorité locale adopte une décision – c'est-à-dire se prononce pour cette décision, l'autorité centrale est appelée, à son choix et à son gré, à approuver (d'une façon ou d'une autre, par manifestation ou par non-opposition) son entrée en vigueur ou à l'empêcher (par manifestation d'opposition ou par absence d'approbation expresse)* »¹⁶⁶¹. Cette seconde règle peut correspondre à la seconde étape de création ou de modification du périmètre. Les autorités locales, communes et E.P.C.I. se prononcent, et le préfet décide discrétionnairement de la modification ou non du périmètre.

Enfin, selon la troisième règle, « *lorsque, l'autorité centrale a adopté une décision (édicte une norme), celle-ci entre en vigueur, mais l'autorité centrale, peut, immédiatement ou pendant un délai déterminé, en prononcer l'annulation* »¹⁶⁶². Cet aspect pose plus de problème. En effet, le préfet ne dispose pas d'un pouvoir d'annulation. Toutefois, l'existence d'un pouvoir d'opportunité pour engager une nouvelle procédure de modification du périmètre intercommunal nuance cet élément. Le préfet peut donc espérer modifier une évolution de périmètre engagée.

De plus, la recherche d'une plus grande cohérence dans la mise en œuvre de la recentralisation doit également s'efforcer d'atteindre une plus grande égalité entre les communes et l'Etat et entre les communes elles-mêmes. En effet, pour C. EISENMANN, « *finalement, l'essentiel est que l'égalité dans le pouvoir, et ainsi le rapport d'égalité juridique ne sont pas affectés par les options relatives à l'initiative et à la discussion ; quelles qu'elles soient, les décisions sont et restent juridiquement l'œuvre commune des deux autorités, parce que le concours de leurs deux volontés était également nécessaire à leur création, - à leur « naissance juridique » ou « normative »* »¹⁶⁶³. Ainsi, la réforme de l'E.P.C.I. devra s'efforcer de respecter la place des communes et de l'E.P.C.I.. D'ailleurs, comme le rappelle plusieurs auteurs¹⁶⁶⁴, l'acte III de la décentralisation, qui est une nécessité, devra être

¹⁶⁶¹ C. EISENMANN, *ibid.*, p. 291.

¹⁶⁶² C. EISENMANN, *ibid.*, p. 291.

¹⁶⁶³ C. EISENMANN, *ibid.*, p. 296.

¹⁶⁶⁴ Selon M.-C. GELABERT, B. DELJARRIE, M. BOUVIER et A. ROUSSEAU, « *l'acte II de la décentralisation a certainement clos la période de transfert de compétences aux collectivités locales. L'acte III devra encore prendre en compte ces attentes et parvenir à reconstruire une double articulation, entre les différents niveaux de pouvoirs, de l'Europe aux collectivités locales en passant par l'Etat, mais, aussi entre les représentants élus par le peuple et les citoyens eux-mêmes* », *La décentralisation depuis 1945*, L.G.D.J., 2005, p. 102.

institutionnel. Cette réforme ne pourra pas aboutir sans prendre en considération la nature semi-décentralisée de l'E.P.C.I..

Index

Acte

- d'espèce : 400
- réglementaire : 230

Aménagement du territoire

- agglomération : 61 et suiv.
- pays : 56, 321 et suiv.

Attribution : 393, 396, 449

Attribution de compensation : 430

C.D.C.I. : 420, 429 et suiv.

C.I.F. : 214

Commune : 265, 305, 331, 447

Compétence

- bloc de : 77, 80, 399
- clause générale de : 279
- exclusive : 86, 87
- facultative : 80
- liée : 121
- obligatoire : 81 et suiv.
- optionnelle : 80
- partagée : 395
- propre : 87 et suiv.

Constitution : 174, 409, 444, 446, 468

Contrat

:

- de droit public : 405
- de plan : 158

Contrôle

- erreur manifeste d'appréciation
- exception d'illégalité : 230, 400
- proportionnalité : 238, 471, 474
- urgence : 232

Décentralisation : 455, 501

Développement local : 42, 54

D.G.F. 203, 467

Dotation de développement rural : 198

Fédéralisme : 326, 329, 369

Incitations : 197, 201

Intérêt communautaire : 116, 280, 401, 486

Périmètre

- création : 222
- extension : 234, 236
- fusion : 227
- retrait : 453

Politique

- du logement : 134, 451
- de la ville : 142
- régionale : 158
- des transports : 139

Pouvoir

- discrétionnaire : 221, 222, 229, 399
- d'opportunité : 239
- de police : 483
- réglementaire : 101
- substitution : 414, 416

Préfet : 321, 399, 438, 441, 489

Principes

- d'égalité : 33, 99, 462
- d'exclusivité : 358, 369
- de libre administration : 179, 180
- de proportionnalité : 471
- de solidarité : 382, 454
- de spécialité : 358, 369
- de subsidiarité : 103, 106, 111, 370
- d'uniformité : 345, 350

Recentralisation : 15, 16, 22 et suiv.

S.C.O.T. : 128, 149, 452, 453

Syndicat : 72, 74, 427

Bibliographie

I. MANUELS CLASSIQUES

II. THEMES

Aménagement du territoire / Urbanisme

Citoyenneté

Collectivité territoriale

Commune

Compétences de l'E.P.C.I.

Constitution

Contractualisation

Culture juridique

Décentralisation

Développement local

Droit administratif

Droit communautaire

Election des membres de l'E.P.C.I.

Etablissement public

Finances

Groupement d'intérêt public

Intercommunalité

Intérêt communautaire

Organisation de l'Etat

Périmètres de l'E.P.C.I.

Politiques publiques

Préfet

Science administrative

Solidarité / Egalité

III. DICTIONNAIRES DE LANGUE FRANCAISE

IV. NOTES ET CONCLUSIONS

I. MANUELS CLASSIQUES

Droit administratif

- H. BERTHELEMY, *Traité élémentaire de droit administratif*, 1^{ère} éd., Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1900, 933 p.
- H. BERTHELEMY, *Traité de droit administratif*, 13^{ème} éd., 1933, 1186 p.
- G. BRAIBANT et B. STIRN, *Le droit administratif français*, Dalloz, 7^{ème} éd., 2005, 653 p.
- R. CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome 1, 11^{ème} éd., Montchrestien, 1997, 1283 p.
- G. DARCY, *Le système administratif français*, C.F.P.C., 1982, 189 p.
- P. DELVOLVE, *Droit public de l'économie*, Dalloz, 1998, 1^{ère} éd., 799 p.
- C. EISENMANN, *Cours de droit administratif*, L.G.D.J., tome 1, 1982, 783 p.
- M. FROMONT, *Droit administratif des Etats européens*, Thémis, P.U.F., 2006, 362 p.
- Y. GAUDEMET, *Traité de droit administratif*, 2001, 16^{ème} éd., 918 p.
- M. HAURIOU, *Précis de droit administratif et de droit public*, Recueil Sirey, 1919, 1099 p.
- M. HAURIOU, *Précis de droit administratif*, 5^{ème} éd. SIREY, 1943, 534 p.
- G. JEZE, *Cours élémentaire de science des finances et de législation financière française*, Paris, Giard et Brière, 1909, 451 p.
- G. JEZE, *Les principes généraux du droit administratif*, 3^{ème} éd, Marcel Giard, 1930, 848 p.
- A. LAUBADERE (DE), J.-C. VENEZIA et Y. GAUDEMET, *Traité de droit administratif*, L.G.D.J., Tome 1, 12^{ème} éd., 1992, 933 p.
- A. LAUBADERE (DE), J.-C. VENEZIA et Y. GAUDEMET, *Traité de droit administratif*, L.G.D.J., Tome 1, 13^{ème} éd., 1994, 975 p.
- R. ODENT, *Contentieux administratif*, Cours de l'I.E.P., Paris, 4 volumes, 1978, 1601 p.
- R. ODENT, *Contentieux administratif*, réédition des Cours de l'I.E.P., tome II, Dalloz, 2007, 783 p.

- J. RIVERO, *Droit administratif*, Dalloz, 3^{ème} éd., 1965, 472 p.
- G. VEDEL, *Droit administratif*, P.U.F., Thémis, 5^{ème} éd., 1973, 902 p.
- G. VEDEL et P. DELVOLVE, *Droit administratif*, P.U.F., coll. Thémis, 1984, 1206 p.
- G. VEDEL, *Cours d'Institutions administratives de la Faculté de droit de Paris*, (1964-1965, Les cours de droit), 1136 p.
- M. WALINE, *Traité élémentaire de droit administratif*, 6^{ème} éd., Recueil Sirey, 1950, 641 p.
- J. WALINE et J. RIVERO, *Droit administratif*, 20^{ème} éd., Dalloz, 2004, 623 p.

Droit constitutionnel

- G. DRAGO, *Contentieux constitutionnel français*, P.U.F., 1998, 580 p.
- B. MATHIEU et M. VERPEAUX, *Droit constitutionnel*, P.U.F., 2004, 874 p.
- D. ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, 6^{ème} éd., Montchrestien, 2001, 507 p.

II. THEMES

Aménagement du territoire / Urbanisme

Manuels

- H. JACQUOT et F. PRIET, *Droit de l'urbanisme*, 5^{ème} éd., Dalloz, 2004, 913 p.
- Y. MADIOT, *Aménagement du territoire*, 3^{ème} éd., Armand Colin, 1996, 215 p.

Ouvrages spécifiques

- C. ALVERGNE et F. TAULELLE, *Du local à l'Europe. Les nouvelles politiques d'aménagement du territoire*, P.U.F., 2002, 304 p.
- F.-X. AUBRY, *L'encadrement juridique de la politique d'aménagement du territoire*, Thèse, Economica, Paris, 1979, 398 p.

- J.-F. GRAVIER, *Paris et le désert français*, Le Portulan, Paris, 1947, 418 p.
- J.-F. GRAVIER, *La question régionale*, Flammarion, Paris, 1970, 233 p.
- H. JACQUOT, *Le statut juridique des plans français*, Paris, L.G.D.J., 1973, 237 p.
- F. LEFEBVRE, *Aménagement du territoire. Emergence d'un droit ?*, L'Harmattan, 2003, 224 p.
- *Les schémas de services collectifs de la loi du 25 juin 1999. Renouveau de la planification de l'aménagement du territoire ?*, Les Cahiers du G.R.I.D.A.U.H., n° 7, 2002, 150 p.
- L. SFEZ, *L'administration prospective*, Paris, Armand Colin, 1970, 431 p.

Articles

- V. AUBELLE, « Pays et intercommunalité », in : *L'avenir de l'intercommunalité après les réformes récentes*, sous la dir : N. DANTONEL-COR, Presses universitaires de Nancy, 1999, pp. 35-64.
- C. BENOIT, « Le schéma de cohérence territoriale après la loi urbanisme et habitat », *R.G.C.T.*, n° 28, mars-avril 2003, pp. 627-639.
- C. BERSANI, « Les DTA ou le retour de l'Etat gendarme », *Etudes foncières*, juillet-août 1999, n° 83, pp. 8-15.
- J.-C. BONICHOT, « Les nouveaux schémas de cohérence territoriale, pari risqué ou ambition raisonnée », *Le droit de l'aménagement, de l'urbanisme et de l'habitat*, G.R.I.D.A.U.H., Dalloz, 2001, pp. 47-57.
- J.-C. BONICHOT, « Compatibilité, cohérence, prise en compte : jeux de mots ou jeu de rôle ? », in : *Mélanges H. JACQUOT*, Presses universitaires d'Orléans, Orléans, 2006, pp. 49-60.
- M. BOUVIER, « Les chartes intercommunales de développement et d'aménagement : instrument conjoncturel d'une politique publique de crise ou élément significatif d'une logique sociétal nouvelle ? », in : *Solidarités locales : les chartes intercommunales de développement et d'aménagement*, actes du colloque du 1^{er} février 1986, Tours, L.G.D.J., 1986, pp. 131-152.
- J.-P. BROUANT, « Les D.T.A. et les documents d'aménagement du territoire », *Droit et ville*, n° 50, 2000, pp.79-91.
- P. CHAPAL, « Recherche sur la notion et le régime des actes juridique à caractère prospectif », *A.J.D.A.*, 1968, pp. 323-334.

- J. CHAPUISAT, « Décentralisation et urbanisme », *A.J.D.A.*, 20 mai 1984, pp. 311-313.
- F. CHAUVIN, « Le retour au pays. Réflexions sur le titre deux de la loi du 4 février 1995 », in : *Mélanges G. PEISER*, P.U.G., 1995, pp. 103-114.
- E. CLAUDIUS-PETIT, *Pour un plan national d'aménagement du territoire*, 1950, in : *Les grands textes de l'aménagement du territoire et de la décentralisation*, D.A.T.A.R., La documentation française, 2003, pp. 127-134.
- R. CRISTINI, « Rapport introductif », in : *Les directives territoriales d'aménagement, Droit et ville*, n° 50-2000, pp. 17-31.
- J.-P. DEMOUVEAUX, « La planification urbaine entre la police et le contrat », *Etudes foncières*, n° 86, 2000, pp. 18-21.
- A. GENTIL, « Les chartes intercommunales : instrument de développement ou d'aménagement ? », *R.D.R.*, 1990, pp. 69-72.
- J.-L. GUIGOU, D. PARTHENAY, « De la France éclatée à la France maillée : la nécessaire modernisation de nos cadres territoriaux d'action publique », in : *Aménagement du territoire*, Conseil d'analyse économique, Paris, La documentation française, 2001, pp. 11-44.
- H. JACQUOT, « Les effets des D.T.A. à l'égard des documents et des autorisations d'urbanisme », in : *Les directives territoriales d'aménagement, Droit et ville*, n° 50-2000, pp. 53-67.
- H. JACQUOT, « Recentralisation, décentralisation et intercommunalité », *Etudes foncières*, n° 86, 2000, pp. 15-17.
- H. JACQUOT et J.-P. LEBRETON, « La refonte de la planification urbaine », *A.J.D.A.*, 20 janvier 2001, pp. 27-40.
- H. JACQUOT, « La gestion des plans locaux d'urbanisme (P.L.U.) et des P.O.S./P.L.U. », *A.J.D.A.*, 8 septembre 2003, pp. 1534-1542.
- Y. JEGOUZO, « La planification de l'aménagement du territoire saisie par le droit ? », *Revue de la D.A.T.A.R. Territoires 2020*, décembre 2001, n° 4, pp. 37-44.
- J.-P. LEBRETON, « La compatibilité en droit de l'urbanisme », *A.J.D.A.*, 1991, pp. 491-496.
- F. LEFEBVRE, « Les pays selon la loi d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire », *R.F.D.A.*, septembre-octobre 1995, pp. 884-892.
- Y. MADIOT, « L'effacement de la politique d'aménagement du territoire », *A.J.D.A.*, 1989, pp. 731-736.

- Y. MADIOT, « L'aménagement du territoire (1975-1990) : une analyse d'un naufrage », *Les Cahiers du C.N.F.P.T.*, n° 33, septembre 1991, pp. 31-41.
- Y. MADIOT, « Conclusion », in : *Intercommunalités : invariance et mutation du modèle communal français*, sous la dir : J. CAILLOSSE, Presses universitaires de Rennes, 1994, pp. 249-263.
- J.-L. MAILLOT, « Communauté de communes et aménagement de l'espace », *L.P.A.*, 18 juin 1993, pp. 20-25.
- G. MARCOU, « La loi d'orientation du 25 juin 1999 pour l'aménagement et le développement durable du territoire », *Annuaire français du droit de l'urbanisme et de l'habitat*, G.R.I.D.A.U.H., Dalloz, Paris, 2000, pp. 9-88.
- A. MOINE, « La notion de pays préfigure-t-elle l'émergence d'une nouvelle collectivité territoriale ? », in : *La politique d'aménagement du territoire. Racines, logiques et résultats*, P.U.R., 2002, pp. 249-263.
- L. ORTIZ, « Espace et efficacité de l'action, le mythe de l'optimum dimensionnel », in : *Le renouveau de l'aménagement du territoire en France et en Europe*, sous la dir : J.-C. NEMERY, Economica, 1994, pp. 183-200.
- H. PERINET-MARQUET, « Le nouvel article L. 111-1-1 du code de l'urbanisme », *R.F.D.A.*, septembre-octobre 1995, pp. 905-913.
- F. PRIET, *Droit de l'aménagement de l'urbanisme de l'habitat*, G.R.I.D.A.U.H., 2001, page unique, p. 109.
- D. ROUSSEAU, « Les principes de libre administration et d'égalité à l'épreuve de l'aménagement de territoire », *R.F.D.A.*, septembre-octobre 1995, pp. 876-883.
- P. SOLER-COUTEAUX, « L'ardente obligation du schéma de cohérence territoriale », *A.J.D.A.*, 8 septembre 2003, pp. 1528-1534.
- P. TIMSIT, « Eléments pour une analyse des systèmes d'administration publique : le cas de l'administration du développement », in : *Mélanges C. EISENMANN*, éd. C.U.J.A.S., Paris, 1975, pp. 157-175.
- S. TRAORE, « La nouvelle réforme des cartes communales : entre décentralisation et recentralisation », *D.A.*, octobre 2003, pp. 10-15.
- S. TRAORE, « Les nouveaux plans locaux d'urbanisme intercommunaux partiels et l'extension de la catégorie résiduelle de plans locaux d'urbanisme partiels », *R.F.D.A.*, janvier-février 2004, pp. 172-178.

Citoyenneté

Articles

- M. CATUHE, « Citoyenneté locale et France plurielle », in : *Invention et réinvention de la citoyenneté*, sous la dir : C. FIEVET, Edition Joëlle Sampy, 2002, pp. 481-492.
- P.-Y. CHICOT, « La citoyenneté entre conquête de droits et droits à conquérir », *R.D.P.*, 2005, pp. 213-220.
- F. OST, « Pour une temporalité citoyenne », in : *Invention et réinvention de la citoyenneté*, sous la dir : C. FIEVET, Edition Joëlle Sampy, 2002, pp. 665-677.

Collectivité territoriale

Encyclopédies juridiques

- F.-P. BENOIT, *Collectivités locales*, Dalloz, T. I., p. 322-412, § 50.
- J.-C. DOUENCE, « La création et la suppression des services publics locaux », *Encyclopédie des collectivités locales*, Dalloz, t. VI., fasc. 6043.19, n° 137.

Manuels

- J. BOURDON, J.-M. PONTIER et J.-C. RICCI, *Droit des collectivités territoriales*, P.U.F., Thémis, 2^{ème} éd., 1998, 319 p.
- M. BOURJOL et S. BODARD, *Droit et libertés des collectivités locales*, Masson, 1984, 356 p.
- A. CHAMINADE, *Pratique des institutions locales*, 2^{ème} éd., Litec, 2005, 340 p.
- A. DELCAMP (sous la dir), *Les collectivités décentralisées de l'Union européenne*, La documentation française, 1994, 369 p.
- J. MOREAU, *Administration régionale, départementale et municipale*, Dalloz, 13^{ème} éd., 2002, 311 p.

Ouvrages spécifiques

- G. BEZIN (DE), *Des autorisations et approbations en matière de tutelle administratif*, Thèse, Toulouse, 1906, 432 p.

- J. CAILLOSSE, *Repenser les responsabilités locales. Du débat sur la clarification des compétences et la clause générale de compétence à celui d'un changement de modèle territorial*. Cahier de l'Institut de la décentralisation, n° 8, II / 2006, 60 p.
- A. DELCAMP, *Le Sénat et la décentralisation*, Economica, 1991, 791 p.
- M. DOAT, *Recherche sur la notion de collectivité locale en droit administratif français*, Thèse, L.G.D.J., 2002, 317 p.
- M. JOYAU, *De l'autonomie des collectivités territoriales françaises. Essai sur le pouvoir normatif*, L.G.D.J., 1998, 384 p.
- L. LAURENT, *La fin des départements ? Le recours au pays*, Presses Universitaires de Rennes, 2002, 151 p.
- R. MASPETIOL et P. LAROQUE, *La tutelle administrative*, Recueil Sirey, 1930, 402 p.
- E. MELLA, *Essai sur la nature de la délibération locale*, L.G.D.J., 2003, 315 p.
- M. REYDELLET, *Le nouveau contrôle des actes des collectivités locales ou la suppression des tutelles*, Economica, 1985, 172 p.
- F. ROBBE, *La représentation des collectivités territoriales par le Sénat. Etude sur l'article 24 alinéa 3 de la Constitution française du 4 octobre 1958*, L.G.D.J., 2001, 594 p.
- H. ROUSSILLON, *Les structures territoriales des communes, Réformes et perspectives d'avenir*, L.G.D.J., 1972, 491 p.
- F. SAUVAGEOT, *Les catégories de collectivités territoriales de la République : contribution à l'étude de l'article 72, alinéa premier de la Constitution française du 4 octobre 1958*, Thèse, Dijon, P.U.A.M., 2004, 472 p.
- L. TESOKA, *Les rapports entre catégories de collectivités territoriales*, P.U.A.M., 2004, 519 p.

Articles

- J.-M. AUBY, « Le pouvoir réglementaire des autorités des collectivités locales. A propos de controverses récentes », *A.J.D.A.*, 1984, pp. 468-477.
- J. BOUDINE, « La distinction entre collectivité locale et collectivité territoriale, Variation sémantique ou juridique ? », *R.D.P.*, 1992, pp. 171-199.
- M. BOURJOL, « La réforme de l'administration territoriale. Commentaire de la loi d'orientation du 6 février 1992 », *A.J.D.A.*, 20 avril 1992, pp. 140-152.

- M. BRIMONT-MACKOWIAK, « Réflexions sur la clarification des compétences des collectivités territoriales », in : D.A.T.A.R., *La loi d'aménagement et de développement du territoire et la réforme de l'Etat, Rapports des groupes de travail*, L'Harmattan, 1997, p. 370 et suiv.
- L.-J. CHAPUISAT, « Les affaires communales », *A.J.D.A.*, 1976, pp. 470-478.
- J.-C. DOUENCE, « La clause générale de compétence aujourd'hui », *Pouvoirs locaux*, n° 68, I / 2006, pp. 47-52.
- L. FAVOREU, « La notion constitutionnelle de collectivité territoriale », *Mélanges J. MOREAU. Les collectivités locales*, Economica, 2003, pp. 155-163.
- P.-L. FRIER, « Le pouvoir réglementaire local : force de frappe ou puissance symbolique ? », *A.J.D.A.*, 24 mars 2003, pp. 559-563.
- L. JANICOT, « Réflexions sur la notion de compétences propres appliquée aux collectivités territoriales en droit français », *A.J.D.A.*, 6 septembre 2004, pp. 1574-1583.
- G. JEZE, « Théorie générale de la compétence », *R.D.P.*, 1923, pp. 58-76.
- J.-F. JOYE, « Les E.P.C.I. à fiscalité propre : des collectivités territoriales mal nommées ? », *L.P.A.*, 16 mai 2003, n° 98, pp. 4-15.
- Y. MADIOT, « Les techniques de correction de la répartition des compétences entre collectivités locales », *R.F.D.A.*, septembre-octobre 1996, pp. 964-972.
- J.-A. MAZERES, « Les collectivités locales et la représentation. Essai de problématique », *R.D.P.*, 1990, pp. 607-642.
- J.-A. MAZERES et S. REGOURD, « Du modèle communautaire et territorial au modèle fonctionnel de l'entreprise », in : *La commune, l'Etat et le droit*, sous la dir : M. BOURJOL, L.G.D.J., coll. Décentralisation et développement local, 1990, pp. 292-314.
- Y. MENY, « Démocratie locale, coopération, solidarité : défis et enjeux de la libre administration des collectivités locales », in : *Quel avenir pour l'autonomie des collectivités locales ?*, L'aube, 1999, pp. 229-245.
- G. ORANGE, « Institutions, gestion et dynamiques des compétences », *Annuaire des collectivités locales*, éd. C.N.R.S., 2002, pp. 97-110.
- J.-L. PASTOREL, « Collectivité territoriale et clause générale de compétence », *R.D.P.* 2007, pp. 51-87.
- E. PEYROUX, « Réflexion sur le rapport de la Commission GUICHARD », *R.D.P.*, 1978, pp. 1623-1663.

- J.-M. PONTIER, « Les principes de la répartition des compétences », in : *Les nouvelles compétences locales*, sous la dir : F. MODERNE, Economica, 1985, pp. 2-38.
- J.-M. PONTIER, « Semper manet. Sur une clause générale de compétence », *R.D.P.*, 1984, pp. 1443-1472.
- J.-M. PONTIER, « La notion de compétences régaliennes dans la problématique de la répartition des compétences entre les collectivités publiques », *R.D.P.*, 2003, pp. 193-237.
- J.-M. PONTIER, « Actualités, continuité et difficultés des transferts de compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales », *R.F.D.A.*, janvier-février, 2003, pp. 35-46.
- J.-M. PONTIER, « Nouvelles observations sur la clause générale de compétence », *Mélanges J.-C. DOUENCE. La profondeur du droit local*, Dalloz, 2006, pp. 365-394.
- J.-M. PONTIER, « Considérations générales sur la clause générale de compétence », *Pouvoirs locaux*, n° 68, I / 2006, pp. 53-57.

Commune

Ouvrages spécifiques

- P. BERNARD, *Le grand tournant des communes de France*, 1969, Armand Colin, 349 p.
- J.-P. BROUANT, *Le maire au nom de l'Etat : contribution à l'étude du dédoublement fonctionnel*, Les travaux du centre d'études et de prospective, La documentation française, 2005, 144 p.
- J.-C. DOUENCE, *La commune*, Dalloz, 1994, 136 p.
- L. MORGAND, *La loi municipale*, Berger-Levrault, 1963, Tome 2, 1213 p.
- *Les communes et le pouvoir de 1789 à nos jours*, P.U.F., sous la dir : L. FOUGERE, J.-P. MACHELON et F. MONIER, 2002, 662 p.
- M. RASERA, *L'évolution de la tutelle communale*, thèse Paris, 1975, 508 p.
- M.-C. ROUAULT, *L'intérêt communal*, P.U.L., 1991, 444 p.

Articles

- J.-J. BIENVENU et L. RICHER, « Le socialisme municipal a-t-il existé ? », *Revue d'histoire du Droit*, 1984, pp. 205-223.

- M. BOULET-SAUTEL, « Villes et communautés sous l'ancien régime », in : *Les communes et le pouvoir de 1789 à nos jours*, P.U.F., sous la dir : L. FOUGERE, J.-P. MACHELON et F. MONIER, 2002, pp. 1-43.
- G. DANIEL MARILLIA, « La section de commune : une disparition programmée ? », *R.G.C.T.*, n° 34, mai-juin 2005, pp. 165-173.
- C. DEBOUY, « La fin programmée des communes ? », in : *Mélanges J.-F. LACHAUME. Le droit administratif : permanences et convergences*, Dalloz, 2007, pp. 323-352.
- H. ROUSSILLON, « Les communes et le découpage communal », in : *Révolution et décentralisation. Le système administratif français et les principes révolutionnaires de 1789*, sous la dir : J. MOREAU et M. VERPEAUX, Economica, 1992, pp. 177-186.

Compétences de l'E.P.C.I.

Articles

- F. BENCHENDIKH, « Développement économique et aménagement du territoire », in : *La détermination de l'intérêt communautaire*, Cahiers du laboratoire collectivités locales, n° 3, 2005, pp. 49-74.
- M. DEGOFFE et M. DREYFUS, « Transfert de compétences et conventions dans le droit de l'intercommunalité », *A.J.D.A.*, 20 octobre 2001, pp. 807-819.
- C. DELPECH, « Aides à la pierre, De nouveaux enjeux pour l'intercommunalité », *Intercommunalités*, Décembre 2004, www.adcf.asso.fr.
- E. DESCHAMPS, « Les politiques intercommunales de la ville et de l'habitat », in : Actes de la journée d'étude d'Orléans du 4 juin 2004, *L'intercommunalité en pratique, La détermination de l'intérêt communautaire*, Presses universitaires d'Orléans, Cahiers du laboratoire collectivités locales, n°3, série Droit, pp. 89-107.
- J. LAJOUS et P. EYRAUD, « L'intervention des communautés urbaines en matière d'habitat », *L.P.A.*, 10 juin 1994, n° 69, pp. 4-8.
- P. QUILICHINI, « Champs des politiques intercommunales de l'habitat », Les cahiers du G.R.I.D.A.U.H., in : *Intercommunalité et habitat : les communautés au milieu du gué ?*, sous la dir : J.-P. BROUANT, 2006, pp. 21-42.
- P. QUILICHINI, « Les E.P.C.I. et la politique de l'habitat », *Le Courrier des maires*, n° 206, octobre 2007, pp. X- XV.
- B. POUJADE, « Le risque contentieux de la délégation de compétence en matière de coopération intercommunale », *L.P.A.*, 25 mars 1994, n° 36, pp. 4-10.

Constitution

Dictionnaire

- O. DUHAMEL, Y. MENY, *Dictionnaire Constitutionnel*, P.U.F., 1992, 1112 p.

Ouvrages spécifiques

- C. BACUYANNIS, *Le principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales*, Economica-P.U.A.M., thèse, 1993, 319 p.
- J. BOUGRAB, *Aux origines de la Constitution de la IV^{ème} République*, Dalloz, coll. Nouvelle Bibliothèque de Thèses, 2002, 768 p.
- Y. LUCHAIRE et F. LUCHAIRE, *Décentralisation et Constitution. Commentaire de la loi constitutionnelle relative à l'organisation décentralisée de la République*, Economica, 2003, 68 p.
- B. MATHIEU et M. VERPEAUX, *L'intérêt général, norme constitutionnelle*, Dalloz, 2007, 108 p.

Articles

- S. ARNE, « Existe-t-il des normes supraconstitutionnelles ? Contribution à l'étude des droits fondamentaux et de la constitutionnalité », *R.D.P.*, 1993, pp. 459-512.
- J.-B. AUBY, « La libre administration des collectivités locales : un principe à repenser ? », in : *Quel avenir pour l'autonomie des collectivités locales ?*, éd. L'Aube, 1999, pp. 87-102.
- C. AUTEXIER, « L'ancrage constitutionnel des collectivités de la République », *R.D.P.*, 1981, pp. 581-620.
- J. BOUDINE, « La distinction entre collectivité locale et collectivité territoriale. Variation sémantique ou juridique ? », *R.D.P.*, 1992, pp. 171-199.
- M. BOURJOL, « Réformes constitutionnelles : vers l'ordre communautaire », in : *Mélanges H. JACQUOT*, in : *Mélanges H. JACQUOT*, Presses universitaires d'Orléans, 2006, pp. 75-91.
- J.-F. BRISSON, « Les nouvelles clefs constitutionnelles de répartition matérielle des compétences entre l'Etat et les collectivités locales », *A.J.D.A.*, 24 mars 2003, pp. 529-539.

- J. CAILLOSSE, « Ce que la Constitution française donne à voir de la démocratie locale », in : *Mélanges en l'honneur de J. MOREAU. Les collectivités locales*, Economica, 2003, pp. 43-57.
- J.-P. CAMBY, « Supra-constitutionnalité : la fin d'un mythe », *R.D.P.*, 2003, pp. 671-688.
- F. CROUZATIER-DURAND, « L'expérimentation locale (Loi organique du 1^{er} août 2003) », *R.F.D.A.*, janvier-février 2004, pp. 21-29.
- P. DELVOLVE, « Le contrôle de l'opportunité existe-t-il ? », *Conseil constitutionnel et Conseil d'Etat*, L.G.D.J.-Montchrestien, 1988, pp. 269-312.
- M.-P. DESWARTE, « L'intérêt général dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *R.F.D.C.*, n° 13, 1993, pp. 23-58.
- J.-C. DOUENCE, « Réflexions sur la vocation générale des collectivités locales à agir dans l'intérêt public local, in : *Quel avenir pour l'autonomie des collectivités locales ?*, éd. L'Aube, 1999, pp. 317-342.
- B. FAURE, « Existe-t-il un pouvoir local en droit constitutionnel ? », *R.D.P.*, 1996, pp. 1539-1553.
- B. FAURE, « L'hypothèse des bases constitutionnelles de l'établissement public territorial », in : *Mélanges J.-C. DOUENCE. La profondeur du droit local*, Dalloz, 2006, pp. 175-195.
- L. FAVOREU, « La problématique constitutionnelle des projets de réforme des collectivités locales », *R.F.D.A.*, 1990, pp. 309-405.
- L. FAVOREU et A. ROUX, « La libre administration des collectivités territoriales est-elle une liberté fondamentale ? », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 12, Etudes et doctrines, *Le droit constitutionnel des collectivités territoriales*, Études réunies et présentées par M. VERPEAUX, 2002, pp. 88-92.
- J. FERSTENBERT, « La libre administration des collectivités territoriales : principe juridique ou notion juridique ? », in : *Mélanges H. JACQUOT*, Presses universitaires d'Orléans, 2006, pp. 223-252.
- V. GOESEL-LE BIHAN, « Le contrôle de proportionnalité exercé par le Conseil constitutionnel », *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 22, 2007, Dalloz, pp. 141-145.
- J.-C. GROSHENS et J. WALINE, « A propos de la loi constitutionnelle du 28 mars 2003 », in : *Mélanges Paul AMSELEK*, Bruylant, 2005, pp. 375-429.
- N. GUILLET, « L'avenir de l'autonomie financière des collectivités territoriales après la loi organique du 29 juillet 2004 », *R.G.C.T.*, n° 32, janvier-février 2005, pp. 45-71.

- B. MATHIEU, « La supra-constitutionnalité existe-t-elle ? Réflexions sur un mythe et quelques réalités ? », *L.P.A.*, 8 mars 1995, n° 29, pp. 12-17.
- G. MERLAND, « L'intérêt général dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », in : *L'intérêt général, norme constitutionnelle*, sous la dir : B. MATHIEU et M. VERPEAUX, Dalloz, 2007, pp. 35-46.
- J. MONTAIN-DOMENACH, « Principe de libre administration et intercommunalité : transition et incertitudes », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 12, Etudes et doctrines, *Le droit constitutionnel des collectivités territoriales*, Études réunies et présentées par M. VERPEAUX, 2002, pp. 118-125.
- J.-M. PONTIER, « Libres interrogations sur l'organisation et la libre administration des collectivités territoriales locales », *R.A.*, 1994, pp. 61-70.
- J.-M. PONTIER, « La loi organique relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales », *A.J.D.A.*, 29 septembre 2003, pp. 1715-1723.
- D. ROUSSEAU, « Une résurrection, la notion de Constitution », *R.D.P.*, 1990, pp. 5-22.
- A. ROUX, « Le principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales », *R.F.D.A.*, mai-juin 1992, pp. 435-452.
- M. TROPER, « Libre administration et théorie générale du droit. Le concept de libre administration », *La libre administration des collectivités locales, Réflexion sur la décentralisation*, sous la dir : J. MOREAU, G. DARCY, Economica, 1984, pp. 55-62.
- G. VEDEL, « Le droit au logement et le principe de libre administration des collectivités locales », *Pouvoirs locaux*, n° 4, 1990, pp. 85-90.
- M. VERPEAUX, « La décentralisation est-elle réversible ? », *La Gazette des communes*, 7 mai 2007, pp. 54-55.

Contractualisation

Manuels

- R. DEMOGUE, *Traité des obligations en général, Effets des obligations*, II, tome VI, Ed., A. ROUSSEAU, Paris, 1931, n° 3, 756 p.

Ouvrages spécifiques

- *Contractualisation et territoires : les contrats d'agglomération*, Ouvrage coordonné par J.-P. BROUANT, Les Cahiers du G.R.I.D.A.U.H., n° 12, 2005, 263 p.

- *Les relations entre collectivités territoriales*, sous la dir : S. CAUDAL et F. ROBBE, L'Harmattan, 2005, 223 p.

Articles

- L. ARGENTIERI, « Du risque pour les collectivités territoriales de contracter avec l'Etat », *Collectivités territoriales – Intercommunalité*, janvier 2005, pp. 7-11.
- P. BERNARD, « Les affaires mixtes ou l'œuvre commune », *A.J.D.A.*, n° spécial, *Les relations contractuelles entre collectivités publiques*, 20 mars 1990, pp. 131-138.
- C. BRECHON-MOULENES, « Liberté contractuelle des personnes publiques », *A.J.D.A.*, 20 septembre 1998, pp. 643-650.
- J.-P. BROUANT, « Le processus de négociation des contrats d'agglomération », in : *les contrats d'agglomération, Premiers constats tirés de l'analyse juridique et institutionnelle*, G.R.I.D.A.U.H., septembre 2003, <http://www.gridauh.fr/fr/258.htm>, pp. 3-10.
- J.-P. BROUANT, « Les contrats d'agglomération : l'intercommunalité de projet à l'épreuve du principe de spécialité », *A.J.D.A.*, 3 mai 2004, pp. 905-910.
- J.-P. BROUANT, « Négociation et gestion des contrats », *Contractualisation et territoires : les contrats d'agglomération*, Ouvrage coordonné par J.-P. BROUANT, Les Cahiers du G.R.I.D.A.U.H., n° 12, 2005, pp. 121-139.
- E. DELACOUR, « La liberté contractuelle des collectivités territoriales », *Collectivités territoriales – Intercommunalité*, novembre 2003, pp. 5-12.
- J.-D. DREYFUS, « Actualité des contrats entre personnes publiques », *A.J.D.A.*, 2000, pp. 575-580.
- J.-D. DREYFUS, « Portée et mise en œuvre des contrats d'agglomération », in : *Contractualisation et territoires : les contrats d'agglomération*, Les cahiers du G.R.I.D.A.U.H., n° 12, 2005, pp. 165-179.
- G. ECKERT, « De la candidature des personnes publiques à l'attribution d'un marché public ou d'une délégation de service public », *Contrats et marchés publics*, février 2001, pp. 4-7.
- F.-X. FORT, « Les aspects administratifs de la liberté contractuelle », in : *Mélanges GUIBAL. Contrats publics*, Presses de la Faculté de Droit de Montpellier, 2006, vol. I. pp. 27-43.
- O. GOHIN, « Loi et contrat dans les rapports entre collectivités publiques », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, Etudes et doctrine, *Loi et contrat*, n° 17, 2005, pp. 95-102.

- V. HEMERY, « Le partenariat, une notion juridique en formation ? », *R.F.D.A.* mars-avril 1998, pp. 347-357.
- C. JACQUIER, « L'Etat territorial et la négociation des contrats d'agglomération », *Pouvoirs locaux*, n° 44, I/2000, pp. 67-70.
- Y. JEGOUZO, « L'administration contractuelle en question », in : *Mouvement du droit public, Mélanges en l'honneur de F. MODERNE*, DALLOZ, 2004, pp. 543-546.
- Y. JEGOUZO, « Contenu et articulation des contrats d'agglomération », *Contractualisation et territoires : les contrats d'agglomération*, Ouvrage coordonné par J.-P. BROUANT, Les Cahiers du G.R.I.D.A.U.H., n° 12, 2005, pp. 141-164.
- G. LE MOIGNE, « Les contrats d'agglomération. Politique d'immigration », n° 47, juillet-septembre 1988, *R.F.A.P.*, pp. 45-51.
- F. LLORENS, « La liberté contractuelle des collectivités territoriales », *Contrats et marchés publics*, mai 2007, pp. 10-21.
- G. MARCOU, « La coopération contractuelle, la ville et le droit », in : *La coopération contractuelle et le gouvernement des villes*, sous la dir : J.-L. THIEBAULT, G. MARCOU, F. RANGEON, *L'Harmattan*, 1997, pp. 47-125.
- D. MAZEAUD, « Loyauté, solidarité et fraternité : la nouvelle devise contractuelle ? », in : *Mélanges en l'honneur de F. TERRE*, Dalloz-P.U.F., 1999, pp. 603-634.
- M. MIGNOT, « De la solidarité en général, et du solidarisme contractuel en particulier ou le solidarisme contractuel a-t-il un rapport avec la solidarité », *Droit prospectif*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2004-4, pp. 2153-2197.
- J. MOREAU, « La coopération verticale et les transferts de compétence –Essai d'analyse juridique », *Les cahiers du C.N.F.P.T.*, n° 40, 1988, pp. 7-14.
- J. MOREAU, « Les matières contractuelles », *A.J.D.A.*, 20 octobre 1998, pp. 747-752.
- F. MODERNE, « L'évolution récente du droit des contrats administratifs : les conventions entre personnes publiques », *R.F.D.A.*, mai-juin 1984, pp. 1-20.
- E. PICARD, « La liberté contractuelle des personnes publiques constitue-t-elle un droit fondamental ? », *A.J.D.A.*, 20 septembre 1998, pp. 651-666.
- J.-M. PONTIER, « Coopération contractuelle et coopération institutionnelle », *R.A.*, 1994, pp. 162-167.
- J.-M. PONTIER, « Bilan et perspectives du volet territorial des contrats de plan état-région », in : *La contractualisation territoriale : mise en oeuvre et perspectives*, 19 mai 2004, Séminaire D.A.T.A.R.-G.R.I.D.A.U.H., www.gridauh.fr/sites/fr/fichier/40c610367ad6a.pdf, pp. 1-10.

- J.-M. PONTIER, « Le volet territorial des contrats de plan Etat-régions », *Contractualisation et territoires : les contrats d'agglomération*, Ouvrage coordonné par J.-P. BROUANT, Les Cahiers du G.R.I.D.A.U.H., n° 12, 2005, pp. 89-117.
- N. POULET-GIBOT LECLERC, « La contractualisation des relations entre les personnes publiques », *R.F.D.A.*, mai-juin, 1999, pp. 551-565.
- M. VERPEAUX, « L'encadrement constitutionnel de la contractualisation territoriale », in : *Contractualisation et territoires : les contrats d'agglomération*, Les cahiers du GR.I.D.A.U.H., n° 12, 2005, pp. 39-59.
- J. WALINE, « Les contrats entre personnes publiques », *R.F.D.A.*, mars-avril 2006, pp. 229-234.

Culture juridique

Dictionnaire

- *Dictionnaire de la culture juridique*, sous la dir : D. ALLAND et S. RIALS, P.U.F., 2003, 1649 p.

Manuel

- C. AUTEXIER, *Introduction au droit public allemand*, P.U.F., 1997, 379 p.

Ouvrage spécifique

- DUBY et MANDROU, *Histoire de la civilisation française*, T I, Armand Colin, 1968, 411 p.

Article

- P. COLLENS, « Remarques épistémologiques sur l'utilisation des concepts économiques en droit », in : *Le droit au défi de l'économie*, sous la dir : Y. CHAPUT, Publications de la Sorbonne, Paris, 2002, pp. 207-222.

Décentralisation

Ouvrages spécifiques

- J.-B. AUBY, *La décentralisation et le droit*, L.G.D.J., 2006, 154 p.
- F.-X. AUBRY, *La décentralisation contre l'Etat. L'Etat semi-centralisé*, L.G.D.J., coll. Décentralisation et développement local, 1992, 181 p.

- P. BODINEAU et M. VERPEAUX, *Histoire de la décentralisation*, Que sais-je ?, P.U.F., 2^{ème} éd., 1997, 126 p.
- M. CROZIER et S. TROSA, *La décentralisation : réforme de l'Etat*, éd., Pouvoirs locaux, 1992, 214 p.
- A. DELCAMP, *Le Sénat et la décentralisation*, Economica, 1991, 791 p.
- C. EISENMANN, *Centralisation et décentralisation. Esquisse d'une théorie générale*, L.G.D.J., 1948, 330 p.
- M.-C. GELABERT, B. DELJARRIE, M. BOUVIER et A. ROUSSEAU, *La décentralisation depuis 1945*, L.G.D.J., 2005, 118 p.
- P. GRAZIANI, *Le nouveau pouvoir, essai sur la décentralisation*, Albin Michel, 1985, 200 p.
- Y. MENY, *Centralisation et décentralisation dans le débat politique français*, L.G.D.J., 1974, 536 p.
- N. MERLEY, *Conception et administration du territoire en France métropolitaine*, P.U.A.M., Aix-en-Provence, 1998, 710 p.
- J.-M. OHNET, *Histoire de la décentralisation française*, Librairie générale française, 1996, 351 p.
- F. PRIET, *La décentralisation de l'urbanisme*, Thèse, L.G.D.J., Paris, 1995, 446 p.
- S. REGOURD, *L'acte de tutelle en droit administratif français*, L.G.D.J., 1982, 539 p.

Recueils de jurisprudences

- L. TOUVET, J. FERSTENBERT et C. CORNET, *Les grands arrêts du droit de la décentralisation*, Dalloz, 2^{ème} éd., 2001, 673 p.

Articles

- J.-F. AUBY, « La décentralisation fait-elle naître de nouvelles tutelles ? », *A.J.D.A.*, 1984, pp. 412-419.
- J.-B. AUBY, « Loi constitutionnelle relative à la décentralisation », *D.A.*, avril 2003, pp. 6-10.

- J.-B. AUBY, « Réflexions sur la territorialisation du droit », in : *Mélanges J.-C. DOUENCE. La profondeur du droit local*, Dalloz, 2006, pp. 1-15.
- C. BARBATI, « La mobilité des compétences », *R.F.A.P.*, n° 121-122, 2007, pp. 49-60.
- F.-P. BENOIT, « Vers un renouveau de la décentralisation ? », *R.D.P.*, 1974, pp. 60-63.
- F.-P. BENOIT, « L'évolution des affaires locales. De la décentralisation des autorités à la décentralisation des compétences », in : *Mélanges J.-C. DOUENCE. La profondeur du droit local*, Dalloz, 2006, pp. 23-44.
- N. BELLOUBET-FRIER, « Vers un modèle d'administration locale ? », *R.F.A.P.*, n° 121-122, 2007, pp. 5-18.
- J.-F. BRISSON, « La France est une République indivisible...son organisation est décentralisée », *R.D.P.*, 2003, pp. 111-114.
- J.-F. BRISSON, « Les nouvelles clefs constitutionnelles de répartition matérielle des compétences entre l'Etat et les collectivités locales », *A.J.D.A.*, 24 mars 2003, pp. 529-539.
- M. BOURJOL, « Libre administration et décentralisation », in : *Vertus et limites de la décentralisation*, Clermont Ferrand, Les Cahiers du droit public, 1985, pp. 63-115.
- J. CAILLOSSE, « Comment le centre se sort-il des politiques de décentralisation ? », *Pouvoirs locaux*, n° 63, IV / 2004, pp. 43-53.
- J. CAILLOSSE, « Ce que les juristes appellent décentralisation. Notes sur l'évolution du droit français de la décentralisation à la lumière des travaux de C. EISENMANN », in : *Mélanges J.-C. DOUENCE. La profondeur du droit local*, Dalloz, 2006, pp. 71-98.
- D. CHRISTIANY, « Réflexions autour du « rapport Schmitt » et ses premières transpositions par la loi du 2 juillet 2003 », *Collectivités territoriales-Intercommunalité*, octobre 2003, pp. 5-8.
- R. DEBBASCH, « Décentralisation et unité territoriale », in : *Révolution et décentralisation, Le système administratif français et les principes révolutionnaires de 1789*, sous la dir : J. MOREAU et M. VERPEAUX, Economica, 1992, pp. 139-162.
- M. DOAT, « Vers une conception a-centralisé de l'organisation de la France », *R.D.P.*, 2003, pp. 115-117.
- R. EPSTEIN, « Après la territorialisation, la différenciation territoriale ? », *Pouvoirs locaux*, n° 63, IV / 2004, pp. 35-42.

- B. FLAMAND-LEVY, « Nouvelle décentralisation et forme unitaire de l'Etat », *R.F.D.A.*, janvier-février, 2004, pp. 59-68.
- O. GOHIN, « La nouvelle décentralisation et la réforme de l'Etat en France », *A.J.D.A.*, 24 mars 2003, pp. 522-528.
- O. GOHIN, « Désordre normatif et droit de la décentralisation », *Pouvoirs locaux*, n° 68, 1/2006, pp. 121-128.
- M. HAURIOU, « Décentralisation », *Répertoire Béquet*, tome 9, 1891, p. 482.
- M. HAURIOU, « La décentralisation par les établissements publics », *Revue politique et parlementaire*, avril-juin 1895, pp. 56-59.
- M. HOURCADE, « Approche sémiologique de la décentralisation », *R.D.P.*, 1996, pp. 187-201.
- C. JEZEWSKI, « En attente de la décentralisation », *Pouvoirs locaux*, n° 33 II/1997, page unique, p. 77.
- M. KARPENSCHIF, « Les supports normatifs », in : *Les relations entre collectivités territoriales*, sous la dir : S. CAUDAL et F. ROBBE, Actes du colloque organisé par l'Institut d'Etudes administratives de la Faculté de droit de l'Université Jean moulin – Lyon 3, L'Harmattan, 2005, pp. 89-111.
- G. KOUBI, « La territorialisation du service public, atteinte à l'égalité du service public ? », in : *Egalité et services publics territoriaux*, sous la dir : M. LONG, coll. Décentralisation et développement local, L.G.D.J., Paris, 2005, pp. 27- 40.
- Y. MADIOT, « Vers une territorialisation du droit », *R.F.D.A.*, septembre-octobre, 1995, pp. 946-960.
- L. MILANO, « La loi du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales, premier jalon de la réorganisation locale », *R.G.C.T.*, n° 33, mars-avril 2005, pp. 87-104.
- J. MOREAU, « Aspects des réformes institutionnelles », *A.J.D.A.*, 20 mars 1987, pp. 163-169.
- J.-C. NEMERY, « Vers une recomposition institutionnelle ?... », in : *La décentralisation en mouvement ?...*, Les travaux du centre d'études et de prospective, La Documentation française, 2006, pp. 63-70.
- Y. OLLIVIER, « L'Etat contrôleur », *Pouvoirs locaux*, dossier spécial sur *Le spectre de la recentralisation*, n° 33, II / 1997, pp. 93-95
- J.-L. PISSALOUX, « Réflexions sur l'expérimentation normative », *D.A.*, novembre 2003, pp. 12-19.

- J.-M. PONTIER, « La décentralisation culturelle et la loi du 13 août 2004 », *R.F.D.A.*, juillet-août 2005, pp. 697-713.
- J.-M. PONTIER, « Territorialisation et déterritorialisation de l'action publique », *A.J.D.A.*, 20 octobre 1997, pp. 723-730.
- J.-M. PONTIER, « La loi organique relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales », *A.J.D.A.*, 29 septembre 2003, pp. 1715-1723.
- N. PORTIER, « Deux pas en avant, un pas en arrière ? », *Pouvoirs locaux*, n° 33, II/1997, pp. 78-84.
- P. QUILICHINI, « Logement et décentralisation après la loi Libertés et responsabilités locales du 13 août 2004 », *Droit de l'Aménagement, de l'Urbanisme, de l'Habitat*, G.R.I.D.A.U.H., éd. Le Moniteur, 2005, pp. 15-42.
- S. REGOURD, « L'organisation territoriale issue de la décentralisation de 1982 : un bilan critique », *Cahiers français*, Décentralisation, Etat et territoire, *La documentation française*, n° 318, 2004, pp. 3-7.
- C. ROIG, « Théorie de réalité de la décentralisation », *R.F.S.P.*, 1966, pp. 445-471.
- P. SADRAN, « Sur les ambiguïtés d'un couple : déconcentration et décentralisation », in : *Le renouveau de l'aménagement du territoire en France*, sous la dir : J.-C. NEMERY, Economica, 1994, pp. 57-65.
- P. SADRAN, « Se satisfaire de la complexité ou « faire avec » ? », *Pouvoirs locaux*, n° 68 I / 2006, pp. 106-110.
- N. TENZER, « L'Etat territorial. Entre puissance et droit », *Pouvoirs locaux*, dossier spécial sur *Le spectre de la recentralisation*, n° 33, II / 1997, pp. 96-99.
- N. TENZER, « L'Etat-garant ou l'impensé de la décentralisation », *Pouvoirs locaux*, N° 59, IV/2003, pp. 77-82.
- M.-L. TREGUIER « Flux et reflux de la décentralisation », *R.F.D.A.*, juillet-août 1994, pp. 703-711.
- M. VERPEAUX, « Les libertés locales au XIX^{ème} siècle », in : *Liberté, libéraux et constitution*, sous la dir : J.-P. CLEMENT, L. JAUMET et M. VERPEAUX, 1997, pp. 17-32.

Développement local

Ouvrages spécifiques

- L. ABDELMALKI et C. COURLET, *Les nouvelles logiques du développement*, L'Harmattan, Logiques économiques, Paris, 1996, 415 p.
- P. COULMIN, *La dynamique du développement local*, Coll. La décentralisation, A.D.E.L.S., éd. Syros, 1986, 253 p.
- J. CHEVALLIER (sou la dir), *Le financement du développement local*, C.U.R.A.P.P., P.U.F., 1995, 208 p.
- L. DAVEZIES, *La République et ses territoires*, Seuil, 2008, 110 p.
- M.-J. LARCHAND, *L'économie de la décentralisation, Un enjeu financier pour les collectivités locales*, Presses universitaires de Rennes, 1999, 236 p.
- B. PECQUEUR, *Le développement local*, éd. S.Y.R.O.S., 2^{ème} éd., Paris, 2000, 132 p.
- L. SFEZ (sous la dir), *L'objet local*, actes du colloque organisé à Paris Dauphine, 1975, Union générale d'édition, 1977, 445 p.

Articles

- P. BECKOUCHE et L. DAVEZIES, « Développement économique local », *Jurisclasseur collectivités territoriales*, Fasc. 2100, 1994, pp. 1-26.
- M. BOUVIER, « Les chartes intercommunales de développement et d'aménagement : instrument conjoncturel d'une politique publique de crise ou élément significatif d'une logique sociétal nouvelle ? », in : *Solidarités locales : les chartes intercommunales de développement et d'aménagement*, actes du colloque du 1^{er} février 1986, Tours, L.G.D.J., 1986, pp. 131-152.
- J. CHEVALLIER, « Administration et développement local », *R.F.A.P.*, 1985, n° 34, pp. 163-182.
- P. LE GALES, « Les politiques de développement économique local », in : *Politiques publiques et territoires*, sous la dir : S. WACHTER, L'Harmattan, 1989, pp. 131-156.
- G. GILBERT, « L'intercommunalité, enjeu de développement local », in : *L'intercommunalité. Bilan et perspectives*, C.U.R.A.P.P., P.U.F., 1997, pp. 195-206.

- B. GUESNIER, « Gouvernance et performance des territoires », Document de travail, Université de Poitiers, 2004, <http://sceco.univ-poitiers.fr/recherpubli/doctravail/T2004-04.pdf>, pp. 1-23.
- A. LIPIETZ, *Aménagement du territoire et développement endogène*, Rapport au Conseil d'Analyse Économique 18 Janvier 2001, C.E.P.R.E.M.A.P., pp. 111-128.
- M. LONG, « Développement économique et développement local », in : *Mélanges J.-C. DOUENCE. La profondeur du droit local*, Dalloz, Paris, 2006, pp. 315-327.
- J.-J. SUEUR, « Développement local et droit négocié », *R.D.P.*, 1988, pp. 199-246.

Droit administratif

Ouvrages spécifiques

- F. BEQUE, *Théorie générale de la spécialité des personnes morales*, Dépêche dauphinoise, 1908, 157 p.
- F.-P. BENOIT, *Le droit administratif français*, Dalloz, 1968, 897 p.
- J.-P. BOURGEOIS, *L'erreur manifeste d'appréciation : la décision administrative, le juge et la force exécutoire*, Paris, Espace juridique, 1988, 341 p.
- L. CONSTANS, *Recherches sur la notion et la classification des personnes morales administratives*, Paris, Dalloz, 1966, 264 p.
- M.-H. DOUCHEZ-BERNARD, *Recherche sur la coopération entre personnes publiques*, Thèse, 1979, Toulouse, 885 p.
- J.-C. DOUENCE, *Recherches sur le pouvoir réglementaire*, L.G.D.J., Paris, 1968, 534 p.
- J. FERSTENBERT, *Recherche sur la notion juridique de spécialité des personnes publiques*, 1976, thèse dactylographiée, Paris, 1121 p.
- D. GUIGNARD, *La notion d'uniformité en droit public français*, Dalloz, 2004, 727 p.
- P. ICARD, *Les autorités administratives indépendantes*, thèse dactylographiée, Dijon, 1991, 2 vol., 672 et 133 p.
- G. KOUBI, *Les circulaires administratives*, Economica, 2003, 391 p.
- P. LEGENDRE, *Histoire de l'administration de 1790 à nos jours*, Thémis, 1968, 575 p.

- L. MICHOU, *La théorie de la personnalité morale et son application en droit français*, 3^{ème} éd. mise à jour par L. TROTABAS, Tome 1, 1932, L.G.D.J., Paris, 523 p.
- L. MICHOU, *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, tome 2, 3^{ème} éd par L. TROTABAS, 1932, 539 p.

Articles

- G. BACHELIER, « Le référé-liberté », *R.F.D.A.*, mars-avril 2002, pp. 261-268.
- C. BARBIER, « La circonscription administrative : réflexion sur un concept équivoque », *A.J.D.A.*, 20 juin 1996, pp. 411-417.
- M.-C. BOURGERES, « Les actes non réglementaires », *A.J.D.A.*, 20 janvier 1980, pp. 3-18.
- L. DESFONDS, « La notion de mesure préparatoire en droit administratif français », *A.J.D.A.*, 2003, pp. 12-20.
- J.-C. DOUENCE, « La spécialité des personnes publiques en droit administratif français », *R.D.P.*, 1972, pp. 753-808.
- C. EISENMANN, « La fonction de circonscription territoriale dans l'organisation administrative, in : *Mélanges M. WALINE. Le juge et le droit*, L.G.D.J., 1974, T. II., pp. 415-428.
- J. GUEZ, « La normalisation du recours pour excès de pouvoir contre les circulaires et instructions administratives », *A.J.D.A.*, 26 décembre 2005, pp. 2445-2449.
- V. HAÏM, « Référé-liberté et administration des collectivités territoriales », *A.J.D.A.*, 2005, pp. 810-813.
- A. HAURIOU, « Le droit administratif de l'aléatoire », in : *Mélanges L. TROTABAS*, L.G.D.J., 1970, pp. 197-225.
- M. HAURIOU, *La théorie de l'institution et de la fondation. Essai de vitalisme social*, Cahiers de la nouvelle journée, n° 4, 1925, repris in « Aux sources du droit – Le pouvoir, l'ordre et la liberté », Cahiers de la nouvelle journée, n° 23, 1933, pp. 89-128.
- R. HERTZOG, « Les personnes publiques n'ont pas de compétences », in : *Gouverner, administrer, juger*, Liber amicorum J. WALINE, Dalloz, 2002, p. 234 et suiv.
- A. ILIOPOULOU, « Quatre ans d'application de la jurisprudence *Duvignières* », *R.F.D.A.*, mai-juin 2007, pp. 477-488.

- G. KOUBI, « Circulaires administratives et contrôle de légalité des actes des autorités locales », in : *Perspectives du droit public. Mélanges J.-C. HELIN*, Litec, 2004, pp. 377-386.
- I. MULLER-QUOY, « Le renouveau de la notion juridique d'agglomération », *A.J.D.A.*, 20 mars 2000, pp. 197-204.
- I. POIROT-MAZERES, « Les décisions d'espèce », *R.D.P.*, 1992, pp. 443-512.
- J.-M. PONTIER, « L'intérêt général existe-t-il encore ? », *Recueil Dalloz*, 1998, pp. 327-333.
- N. POULET-GIBOT LECLERC, « Le pouvoir hiérarchique », *R.F.D.A.*, mai-juin 2007, pp. 508-517.
- L. ROLLAND, « La personnification des services publics. Création d'office dans les administrations centrales », *R.D.P.*, 1912, p. 480 et suiv.
- A. ROUYERE, « La personnalité publique partielle », in : *La personnalité publique*, Travaux de l'association française de droit administratif, n° 1, Litec, 2007, pp. 91-112.
- C.-H. VIGNES, « Le pouvoir de substitution », *R.D.P.*, 1960, pp. 753-801.

Droit communautaire

Manuels

- G. ISAAC, *Droit communautaire général*, 6^{ème} éd., Armand Colin, Paris, 1998, 361 p.
- P. MANIN, *L'union européenne : institutions, ordre juridique, contentieux*, Pedone, 2005, 575 p.
- J. RIDEAU, *Droit institutionnel de l'Union européenne et des communautés européennes*, L.G.D.J., 2006, 1288 p.

Ouvrages spécifiques

- M. BOURJOL, *Union européenne et intercommunalité*, L.G.D.J., 1994, coll. Décentralisation et développement local, 196 p.

Articles

- L. AZOULAI, « La loi et le règlement vus du droit communautaire », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 19, *Loi et règlement*, 2005, pp. 109-114.

- C. BOLZE, « Droit communautaire de l'entreprise », *Revue trimestrielle de droit commercial*, 1993, pp. 429-430.
- P. CASSIA, « Le juge administratif, la primauté du droit de l'Union européenne et la Constitution française », *R.F.D.A.*, mai-juin 2005, pp. 465-469.
- V. CONSTANTINESCO, « Brève note sur la répartition des compétences comme clé de la future constitution européenne », in : *Mélanges en hommage à G. ISAAC. 50 de droit communautaire*, Tome 1, Presses universitaires des sciences sociales de Toulouse, 2004, pp. 155-164.
- R. DEGRON, « La décentralisation de la gestion des fonds structurels : une expérimentation au milieu du gué », *A.J.D.A.*, 30 avril 2007, pp. 896-901.
- C. FOUASSIER, « Vers un véritable droit communautaire des concessions ? Audaces et imprécisions d'une communication interprétative », *R.T.D.E.*, 2000, n° 36, pp. 675-704.
- J.-P. JOCHUM, « Les systèmes de gestion et de contrôle des fonds structurels : théorie et pratique, enjeux à venir », *La Revue du Trésor*, n° 6, juin 2006, pp. 311-315.
- R. KOVAR, *J.C.L. Europe*, Fasc 161-32, 1990, p. 11.
- P. LAIGE, « Les organismes de sécurité sociale sont-ils des entreprises ? », *Droit social*, 1993, pp. 488-492.
- G. LHUILIER, *Dalloz*, 1995, pp. 34-37.
- G. MARCHEGANI, « Les relations in-house et le syndrome du cheval à bascule. Quelques considérations à propos de l'arrêt *Stadt Halle* », *R.M.C.U.E.*, n° 494, janvier 2006, pp. 47-57.
- P.-Y. MONJAL, « Au fondement du droit de l'Union européenne », *R.D.P.*, 2007, pp.1291-1328.
- P.-Y. MONJAL, « Quelle nature juridique pour les conventions de mise à disposition des services d'une commune à l'E.P.C.I. auquel elle appartient », *L.P.A.*, n° 66, 1^{er} avril 2008, pp. 3-7.
- G. MOUSSE, « Le régime juridique des redevances de route et la C.J.C.E. », *Revue française de droit aérien et spatial*, 1994, n° 1, pp. 7-41.
- S. RODRIGUES, « Politique régionale européenne et contractualisation territoriale », in : *Les contrats d'agglomération*, Cahier du G.R.I.D.A.U.H., n° 12, 2005, pp. 239-251.

- P. WILLIAMS-RIQUIER, « La charte européenne de l'autonomie locale : un instrument juridique international pour la décentralisation », *Revue française d'administration publique*, n° 121-122, 2007, pp. 191-202.

Election des membres de l'E.P.C.I.

Ouvrages spécifiques

- J. CAILLOSSE, *Quelle(s) démocratie(s) d'agglomération ?*, n° 6, octobre 2002, Les cahiers de l'Institut de la décentralisation, 48 p.

Articles

- J. CAILLOSSE, P. LE LIDEC, R. LE SAOUT, « Le procès en légitimité démocratique des E.P.C.I. », *Pouvoirs locaux*, n° 48 / 2001, pp. 91-97.
- B. CALATAYUD-BOUTET, « Conséquences de l'élection au suffrage universel direct des conseillers communautaires », *L.P.A.*, 3 janvier 2002, n° 3, pp. 13-19.
- O. FEVROT, « Peut-on transposer le schéma P.L.M. aux agglomérations », *Pouvoirs locaux*, n° 42, III / 1999, pp. 43-50.
- D. GUERANGER, « Loi Chevènement et leadership politique d'agglomération : le cas chambérien », *Annales des Ponts et Chaussées*, n° 100, octobre-décembre 2001, pp. 10-16.
- J. LAJOURS, « Les communautés urbaines sont-elles des organismes extérieurs au sens des dispositions des articles L. 121-26 et L. 122-9 du code des communes ? », *L.P.A.*, 7 juillet 1995, n° 81, pp. 17-20.
- J.-M. PONTIER, « La démocratie de proximité : de la démocratisation appliquée aux élus », *R.A.*, n° 327, 2002, pp. 280-283.
- R. LE SAOUT, « L'intercommunalité, un pouvoir inachevé », *R.F.S.P.*, vol. 50, n° 3, 2000, pp. 439-461.
- J.-C. THOENIG, « Pouvoirs et contre-pouvoirs locaux : rendre la démocratie aux citoyens », in : *La décentralisation en France*, éd. La découverte, 1996, pp. 131-142.
- C. TOURET, « Regards croisés sur le statut pluriel des exécutifs locaux : Présidents de Conseils généraux et Présidents d'établissements publics de coopération intercommunale », in : *Les élus locaux, de la décentralisation à la démocratie de proximité*, imprimé par le Conseil général d'Indre-et-Loire, 2003, pp. 37-61.

Etablissement public

Ouvrages spécifiques

- R. CONNOIS, *La notion d'établissement public en droit administratif français*, L.G.D.J., Paris, 1958, 244 p.
- J.-P. DUBOIS, *Le contrôle administratif sur les établissements publics*, L.G.D.J., 1982, 528 p.
- O. DUGRIP et L. SAÏDJ, *Les établissements publics nationaux*, L.G.D.J., 1992, 165 p.
- R. DRAGO, *Les crises de la notion d'établissement public*, éd A. PEDONE, 1950, 286 p.
- J.-P. THERON, *Recherche sur la notion d'établissement public*, L.G.D.J., 1976, 329 p.

Articles

- P. BERNARD, « L'établissement public territorial. Une exigence française renouvelée : la coopération territoriale », *A.J.D.A.*, 1988, pp. 705-710.
- J. CHEVALLIER, « Les transformations du statut d'établissement public », *J.C.P.*, 1972, n° 2496.
- J.-P. COSTA et P. LIMOUZIN-LAMOTHE, « L'établissement public dans la vie locale », *A.J.D.A.*, 20 octobre 1987, pp. 567-571.
- J.-C. DOUENCE, « Le rattachement des établissements publics à une collectivités locales. Le cas des établissements publics locaux », *A.J.D.A.*, janvier 1971, pp. 4-17.
- O. DUGRIP, « La notion de règles concernant la création des catégories d'établissements publics dans la jurisprudence du conseil constitutionnel et du conseil d'Etat », in : *Mélanges R. DRAGO. L'unité du droit*, Economica, 1996, pp. 369-394.
- E. FATOME et J. MOREAU, « L'établissement public territorial : mode de gestion du service public ? », *A.J.D.A.*, 1988, pp. 699-704.
- E. FATOME et J. MOREAU, « Unité et diversité des établissements publics locaux », *A.J.D.A.*, 1987, pp. 563-567.
- E. FATOME, « A propos du rattachement des établissements publics », in : *Mélanges J. MOREAU. Les collectivités locales*, 2003, pp. 139-154.

- A. DE LAUBADERE, « Vicissitudes d'une distinction classique : établissement public et collectivité territoriale. A propos des groupements de collectivités territoriales », in : *Mélanges COUZINET*, 1973, pp. 411-447.
- P. DI MALTA, « La distinction de l'établissement public et de la collectivité territoriale », *Revue juridique et économique du sud-ouest*, 1962, pp. 87-114.
- F. MELLERAY, « Une nouvelle crise de la notion d'établissement public. La reconnaissance d'autres personnes publiques spécialisées ? », *A.J.D.A.*, 14 avril 2003, pp. 711-717.
- B. PLESSIX, « Etablissements publics », Fasc. 135, 2007, pp. 1-29.
- J.-M. PONTIER, « L'établissement public de coopération culturelle, Un nouvel outil pour juridique pour la culture ? », *A.J.D.A.*, Mai 2002, pp. 430-435.
- P. QUILICHINI, « Le statut des offices publics de l'habitat », *La Gazette des communes*, 23 avril 2007, pp. 50-55.

Finances

Manuels

- M. BOUVIER, *Finances locales*, 11^{ème} éd., L.G.D.J., 1996, 233 p.
- M. BOUVIER, M.-C. ESCLASSAN, J.-P. LASSALE, *Finances publiques*, 8^{ème} éd., L.G.D.J., 2006, 882 p.
- G. JEZE, *Cours élémentaire de science des finances et de législation financière française*, Paris, Giard et Brière, 1909, 4^{ème} éd., 988 p.
- F. LABIE, *Les finances locales*, Dalloz, 1995, 340 p.
- R. MUZELLEC, *Finances locales*, Dalloz, 2005, 240 p.

Ouvrages spécifiques

- Institut des villes, *Villes et réformes des finances locales*, La documentation française, 2003, 253 p.
- A. GUENGANT et J.-M. UHALDEBORDE, *Crise et réforme des finances locales*, P.U.F., 1989, 214 p.
- A. GUENANT, *Taxe professionnelle et intercommunalité*, L.G.D.J., 1992, 166 p.

Recueils de jurisprudences

- *Les grands arrêts de la jurisprudence fiscale*, Paris, Dalloz, 2003, 4^{ème} éd., 1085 p.

Articles

- P. BELTRAME, « Le consentement de l'impôt. Devenir d'un grand principe », *R.F.F.P.*, n° 51, 1995, pp. 81-89.
- P. BERNARD, « A propos des incitations financières aux groupements de communes », *R.D.P.*, 1967, pp. 246-287.
- M.-C. BERNARD-GELABERT, « Quel avenir pour l'intercommunalité ? », *R.F.F.P.*, n° 81, Mars 2003, pp. 241-253.
- P. BLUTEAU, « La dotation de solidarité communautaire : une aventure séduisante et risquée », *La Gazette des communes*, 2 octobre 2006, pp. 231-255.
- J. BOUINOT, « Fusions d'entreprises et fusions de communes », *R.F.F.P.*, n° 34, 1991, pp. 109-123.
- M. BOUVIER, « Finances et solidarité », in : *Intercommunalité et coopération intercommunale*, sous la dir : M. BOURJOL, J.-F. LACHAUME, L.G.D.J., coll. Décentralisation et développement local, 1993, pp. 79-93.
- M. BOUVIER, « Repenser la péréquation financière comme un outil de bonne gouvernance », *Territoires 2020 Revue de la D.A.T.A.R., Péréquation et aménagement du territoire*, n° 10 juillet 2004, pp. 15-18.
- E. CROUY-CHANEL, « La citoyenneté fiscale », *A.P.D.*, tome 46, Dalloz, *L'impôt*, 2002, pp. 39-77.
- L. DAVEZIES, « La solidarité intercommunale en procès », *Pouvoirs locaux*, n° 42, III/ 1999, pp. 28-36.
- G. GILBERT et A. GUENGANT, « Quelle péréquation locale ? », *Intercommunalités*, n° 104, septembre 2006, pp. 13-14.
- A. GUENGANT, « La coopération fiscale intercommunale », *R.F.F.P.*, 1991, pp. 9-30.
- A. GUENGANT, « Quelle péréquation pour demain ? Faut-il changer d'objectif et de cadre territoriale gestion ? », in : *Villes et réforme des finances locales*, La Documentation française, 2003, pp. 101-117.
- G. GILBERT, « La fiscalité locale en France », in : *Le financement du développement local*, C.U.R.A.P.P., P.U.F., 1995, pp. 9-30.

- R. HERTZOG, « A propos de la péréquation dans les finances locales », *R.F.F.P.*, 1991, n° 34, pp. 57-77.
- R. HERTZOG, « La péréquation dans les finances locales : à la recherche d'un régime juridique », in : *La péréquation financière et les collectivités locales*, sous la dir : G. GILBERT, P.U.F., 1996, pp. 183-214.
- R. HERTZOG et G. SIAT, « L'accompagnement financier de la nouvelle intercommunalité », *Annuaire des collectivités locales*, éd. C.N.R.S., 2000, pp. 91-106.
- G. KNAUB, « De l'incidence des regroupements de communes sur leur autonomie financière », *R.D.P.*, 1974, pp. 155-168.
- P.-R. LEMAS, « Finances locales et coopération intercommunale », *R.F.F.P.*, n° 34, 1991, pp. 79-91.
- D. LANDBECK, « Les relations financières entre les communes et leurs établissements publics de coopération intercommunale », *A.J.D.A.*, 20 octobre 2001, pp. 820-828.
- L. MEHL, « Le principe du consentement à l'impôt et autres prélèvements obligatoires. Mythe et réalité », *R.F.F.P.*, n° 51, 1995, pp. 65-79.
- P. LAURENT, « Péréquation, j'entends ton nom ! », *Pouvoirs locaux*, mars 2005, pp. 101-104.
- M. LEPRINCE et A. GUENGANT, « Interactions fiscales verticales et réaction des communes à la coopération intercommunale », *Revue économique*, 2002, n° 53, pp. 525-535.
- V. LIPANSKI, « L'avenir du C.I.F. en question », *Intercommunalités*, novembre 2002, www.adcf.asso.fr.
- L. PHILIP, « L'autonomie financière des collectivités territoriales », *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 12, 2002, pp. 96-100.
- R. PHILIPPOT, « Du bon usage du fonds de concours intercommunal », *J.C.P. A.*, n° 36, 2003, pp. 1104-1108.
- P. RAYMOND, « La nécessaire péréquation », in : *Egalité et services publics territoriaux*, sous la dir : M. LONG, actes du colloque des 14 et 15 octobre 2004 de l'Université d'Angers, coll. Décentralisation et développement local, L.G.D.J., 2005, pp. 110-127.
- D. DE SAINT-SERNIN, « Intercommunalité, concurrence territoriale, compétition fiscale et économie spatiale », *La Revue du Trésor*, n° 11, novembre 2004, pp. 667-672.

- J.-P. SUEUR, « Les relations financières avec l'Etat », *R.F.F.P.*, n° 38, 1992, pp. 19-25.
- M.-J. TULARD, « Les compensations des transferts de compétence Etat-collectivités territoriales », *R.F.F.P.*, n° 81, mars 2003, pp. 101-117.
- J.-M. UHALDEBORDE, « La péréquation financière entre collectivités locales en quête de références pertinentes », in : *Ville et réformes des finances locales*, La documentation française, coll. Villes et société, Institut des villes, 2003, pp. 118-126.
- M. UHALDEBORDE, « L'alliance efficacité-équité dans les finances urbaines, les faces cachées de la solidarité territoriale de proximité », in : *Ville et réformes des finances locales*, La documentation française, Coll. Villes et société, Institut des villes, Paris, 2003, pp. 181-197.
- J.-M. UHALDEBORDE, « La loi d'administration territoriale du 6 février 1992 », *R.F.D.A.*, mars-avril 1993, pp. 223-233.
- G. VEDEL, « Décentralisation et finances locales : clés pour demain », *R.F.F.P.*, n° 38, 1992, pp. 9-14.
- M.-A. VINCENT, « Du pacte communautaire à la politique de reversements aux communes membres », *Intercommunalités Spécial finances*, novembre 2003, unique p., p VI.
- B. VENDE, « La solidarité financière dans les relations entre les communes et leurs établissements publics de coopération intercommunale », *R.F.D.A.*, novembre-décembre 2004, pp. 1157-1166.

Groupement d'intérêt public

Ouvrages

- R. MUZELLEC et V. NGUYEN QUOC, *Les groupements d'intérêt public*, Economica, 1993, 284 p.

Articles

- P. DEMAYE, « Une nouvelle catégorie de personnes morales de droit public : les groupements d'intérêt public », *L.P.A.*, 24 juillet 2001, n° 146, pp. 11-18.
- B. POUJADE, « Les G.I.P. : création et fonctionnement », *La Gazette des communes*, 4 juillet 2005, pp. 20-27.

Intercommunalité

Manuels

- M.-C. BERNARD-GELABERT, *L'intercommunalité*, L.G.D.J., 1996, 113 p.
- M.-C. BERNARD-GELABERT, *L'intercommunalité*, 6^{ème} éd., L.G.D.J., 2007, 119 p.
- B. PERRIN, *La coopération intercommunale : bilan et perspectives*, Berger-Levrault, 1998, 503 p.

Encyclopédies juridiques

- C. BRECHON-MOULENES et M.-C. ROUAULT, « Les communautés urbaines », *Jurisclasseur « Collectivités locales »*, D., fasc., 1993/50-1.
- C. DEBOUY, *Jurisclasseur*, Fasc. 254, 11, 2005, p. 33.
- C. DEBOUY, « Communauté de communes », *Jurisclasseur Collectivités territoriales*, Fasc. 250, 2005, p. 27.
- M.-C. ROUAULT, 9310-7, 1996-1.

Codes

- M. DEGOTTE, *Code pratique de l'intercommunalité*, Ed. Le Moniteur, 2001, 458 p.

Ouvrages spécifiques

- P. AVRIL, *L'arrondissement devant la réforme administrative*, Berger Levrault, 1970, 183 p.
- F. BENCHENDIKH, *Recherches sur l'attribution de compétences économiques locales aux intercommunalités à fiscalité propre*, Lille II, thèse dactylographiée, 2004, 675 p.
- J.-L. BERTOGLIO, *Les nouvelles formules de coopération intercommunale selon la loi du 6 février 1992, relatives à l'administration territoriale de la République*, document dactylographié, Lyon II, 1994, 951 p.
- F. BEZE, *Une Formule de regroupement communal, le syndicat à vocation multiple*, Thèse, Toulouse, 1968, 376 p.
- M. BOURJOL, *Les districts urbains*, éd. Berger-Levrault, coll. L'administration nouvelle, Paris, 1963, 323 p.
- M. BOURJOL, *Intercommunalité et Union européenne*, L.G.D.J., coll. Décentralisation et développement local, 1994, 196 p.
- M. BOURJOL, *La coopération intercommunale*, L.G.D.J., 1996, 122 p.

- B. CAPMAL, *Les organismes intercommunaux et la loi du 28 février 1942*, thèse, Paris, 1945, 199 p.
- P. DEMAYE, *Le renouveau du droit de l'intercommunalité : un enjeu de la réforme territoriale ?*, thèse dactylographiée, Amiens, 2000, 687 p.
- L. FAYOLLE, *Les syndicats de communes dans leurs applications pratiques*, Paris Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1908, 100 p.
- A. GARDERE, *Coopération intercommunale et liberté communale*, Lyon III, thèse dactylographiée, 2006, 597 p.
- Y. MADIOT, *Fusions et regroupements de communes*, L.G.D.J., coll. Le Droit en Poche, Paris, 1973, 284 p.
- J. MORANGE, *L'idée de municipalité de canton de l'An III à nos jours*, Presses universitaires de France, Paris II, 1971, 96 p.
- B. PERRIN, *La coopération intercommunale. Bilan et perspectives*, Berger Levrault, 1994, 333 p.
- C. RIBOT, *La dynamique institutionnelle de l'intercommunalité*, Toulouse, thèse dactylographiée, 1993, 592 p.
- S. RODRIGUES-GARCIA, *Complexité territoriale et aménagement de l'intercommunalité française au sein de l'Union européenne*, L'Harmattan, 2002, 214 p.
- R. SEYNAVE, *La communauté urbaine de Lille : naissance d'une nouvelle personne morale de droit public*, thèse, Lille, 1970, 445 p.
- A. TOUZET, *L'établissement public de coopération intercommunale et ses communes membres*, Paris, thèse dactylographiée, 2005, 527 p.

Articles

- A. AMAR, « L'impact de l'intercommunalité sur la gestion des agents transférés des administrations communales », *J.C.P. Administrations et collectivités territoriales*, n° 46, 8 novembre 2004, pp. 1444-1446.
- V. AUBELLE, « Intercommunalité et aménagement du territoire », in : *L'intercommunalité. Bilan et perspectives*, C.U.R.A.P., P.U.F., 1997, pp. 237-252.
- F. BACHELET, « La réforme de la coopération intercommunale et la politique de la ville », *Annuaire des collectivités locales 2000, La réforme de l'intercommunalité*, C.N.R.S.-Editions, pp. 107-120.

- L. BAGHESTANI, M. VERPEAUX, « La nouvelle intercommunalité ou le régime des communautés », in : *La réforme intercommunale*, Annuaire des collectivités locales, éd. C.N.R.S., 2000, pp. 25-44.
- D. BEHAR, « Après l'intercommunalité : l'intercommunautaire ? », *Pouvoirs locaux*, n° 72, I/2007, pp. 15-20.
- O. BERTHELOT, « Liberté du commerce et de l'industrie et transferts de compétences : socialisation de l'économie ou privatisation du service public », *A.J.D.A.*, 14 avril 2003, pp. 707-710.
- J.-L. BODIGUEL et M.-C. KESSLER, « Les communautés urbaines », 1968, vol 18, n° 2, *R.F.S.P.*, pp. 257-277.
- J.-B. BOUET, « Communes, communautés et organisation administrative locale », *R.G.C.T.*, n° 28, mars-avril 2003, pp. 599-610.
- J. BOURDON, « La communauté d'agglomération, nouveau visage de l'intercommunalité », *R.G.C.T.*, n° 9, janvier-février 2000, pp 10-20.
- M. BOURJOL, « L'intercommunalité : réflexion sur quelques aspects juridiques », in : *Solidarités locales : les chartes intercommunales de développement et d'aménagement*, Acte du colloque du 1^{er} février, Tours, L.G.D.J., 1986, pp. 73-103.
- M. BOURJOL, « L'intercommunalité. Réflexion autour d'un mythe », in : *Etudes offertes à J.-M. AUBY*, Dalloz, Paris, 1992, pp. 381-404.
- M. BOURJOL, « Institutions infracommunales. Arrondissement, commune associée, fusions de communes », *JurisClasseur Collectivités territoriales*, 1999, fascicule 290, § 1-168.
- M. BOURJOL, « Les nouvelles entités territoriales : réalité ou virtualité européenne ? », *Annuaire des collectivités locales*, éd. C.N.R.S., 2002, pp. 203-230.
- C. BRECHON-MOULENES, « La loi n° 88-13 du 5 janvier 1988 et la coopération intercommunale », *R.F.D.A.*, mars-avril, 1989, pp. 270-280.
- S. BRIAND, « L'organisation urbaine et la simplification de la coopération intercommunale. Quelques réflexions à propos de la loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 et de la création des communautés d'agglomération », *R.G.C.T.*, n° 13, septembre-octobre 2000, pp. 395-414.
- S. CALS, « De la simplification des structures intercommunales : entre échecs et espoirs », *R.F.D.A.*, janvier-février 2004, pp. 31-41.
- V. CHOMENTOWSKI, « Quelle solidarité ? L'intercommunalité sur un plateau », *Pouvoirs locaux*, n° 72, I/2007, pp. 11-14.

- C. DEBOUY, « Une nouvelle étape pour la coopération intercommunale (loi n° 99-586 du 12 juillet 1999) », *J.C.P. Collectivités territoriales – Intercommunalités*, décembre 1999, pp. 4-7.
- P. DE BRUYCKER, « L'intercommunalité en Europe. Quelques observations à propos de la France au regard de quelques Etats européens », *A.D.C.L.*, éd. C.N.R.S., 2000, pp. 159-196.
- D. COLARD, « Une structure supra-communale pour les grandes villes : les communautés urbaines », *A.J.D.A.*, 1967, pp. 449-461.
- C. DEBOUY, « De l'intercommunalité », *J.C.P.*, n° 1-2, 10 janvier 2005, pp. 64-72.
- C. DEFFIGIER, « Intercommunalité et territorialisation de l'action publique en Europe », *R.F.A.P.*, n° 121-122, 2007, pp. 79-98.
- M. DEGOFFE, « Quelles réformes pour l'intercommunalité ? », *D.A.*, novembre 2002, pp. 6-8.
- M. DEGOFFE, « L'intercommunalité après la loi du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales », *A.J.D.A.*, 24 janvier 2005, pp. 133-139.
- M. DEGOFFE, « Les E.P.C.I. dans les institutions », *Regards sur l'actualité*, n° 314, 2005, pp. 33-42.
- J.-C. DOUENCE, « Intercommunalité et service public local », *Annuaire des collectivités locales*, éd. C.N.R.S., 2003, pp. 119-142.
- J.-D. DREYFUS, « Mutualisation des services et mise en concurrence. Autour des notions de bonne organisation des services et de prestation hors marché », *A.J.D.A.*, 8 octobre 2007, pp. 1865-1870.
- E. DURU, « Etat des lieux de la coopération intercommunale, quinze ans après la loi A.T.R. », *A.J.D.A.*, 8 octobre 2007, pp. 1852-1859.
- F.-X. FORT, « Coopération intercommunale et principe de libre administration », *D.A.*, 2003, pp. 12-19.
- D. GAXIE, « Stratégies et institutions de l'intercommunalité », in : C.U.R.A.P.P., *L'intercommunalité. Bilan et perspectives*, P.U.F., 1997, pp. 25-49.
- M. HOUSER, « Les récentes propositions de réformes de l'établissement public de coopération intercommunale », *R.G.C.T.*, 2005, pp. 377-401.
- M. HOUSER, « L'article L. 5211-4-1 du C.G.C.T. peut-il être sauvé du droit communautaire sans modification législative ? », *B.J.C.L.*, n° 8/07, pp. 544-549.
- J. HOURTICQ, « Les districts urbains », *Départements et communes*, mars 1959, pp. 91-93.

- J. HOURTICQ, « Les communautés urbaines », *R.A.*, 1967, pp. 714-717.
- Y. JEGOUZO, « L'impact de la décentralisation sur la coopération intercommunale », *R.F.A.P.*, n° 48, octobre-décembre 1988, pp. 147-154.
- Y. JEGOUZO, « Communes rurales, décentralisation et intercommunalité », in : *La décentralisation, dix ans après*, sous la dir : G. GILBERT et A. DELCAMP, L.G.D.J., coll. Décentralisation et développement local, 1993, pp. 183-190.
- Y. JEGOUZO, « Les communautés de communes et les communautés de villes : révolution, innovation ou redondance ? », *R.F.D.A.*, janvier-février, 1993, pp. 3-19.
- Y. JEGOUZO, « Intercommunalité, décentralisation et aménagement du territoire », in : *Le renouveau de l'aménagement du territoire en France et en Europe*, sous la dir : J.-C. NEMERY, Economica, 1994, pp. 101-111.
- Y. JEGOUZO, « E.P.C.I. : le principe d'exclusivité en question. Comment répartir les compétences au sein du couple communautés-communes ? », *Pouvoirs locaux*, n° 71 III / 2006, pp. 19-22.
- A. LAUBADERE (DE), « Chronique générale de législation », *A.J.D.A.*, février 1967, pp. 89-93.
- A. DE LAUBADERE (DE), « Chronique générale de législation », *A.J.D.A.*, septembre 1977, pp. 431-434.
- N. LAVAL MADER, « Le couple communes / communauté : vers un nouvel équilibre territorial des pouvoirs ? », *D.A.*, octobre 2007, pp. 9-17.
- B. LEROUSSEAU, « L'intercommunalité », in : *La Commune, l'Etat et le Droit*, sous la dir. de M. BOURJOL et M. TROPER, L.G.D.J., Collection décentralisation et développement local, 1990, pp. 315-343.
- B. LEROUSSEAU, « Les institutions de l'intercommunalité dans la loi du 6 février 1992 », in : *Intercommunalité et coopération intercommunale*, sous la dir : M. BOURJOL et J.-F. LACHAUME, L.G.D.J., coll. Décentralisation et développement local, 1993, pp. 37- 78.
- G. MARCOU, « Les transferts de compétences réglementaires ou décisionnelles au soutien de l'intercommunalité », in : D.A.T.A.R., *La loi d'aménagement et de développement du territoire et la réforme de l'Etat, Rapports des groupes de travail*, L'Harmattan, 1997, pp. 401-412.
- G. MARCOU, « L'application de la loi du 12 juillet 1999. Stratégies et problèmes de mise en œuvre », *Annuaire des Collectivités locales*, éd. C.N.R.S., 2000, pp. 57-82.
- G. MARCOU, « La réforme de l'intercommunalité, Introduction », *Annuaire des Collectivités locales*, éd. C.N.R.S., 2001, pp. 4-8.

- J.-F. MEDARD, « Les communautés urbaines et l'autonomie locale », *R.D.P.*, 1968, pp. 737-800.
- F. MODERNE, « La coopération intercommunale après la loi du 5 janvier 1988 d'amélioration de la décentralisation », *Cahier du C.N.F.P.T.*, 1988, pp. 68-82.
- J. MONTAIN-DOMENACH, « La dimension patrimoniale de l'intercommunalité et la loi du 12 juillet 1999 », *Pouvoirs locaux*, n° 56, I/2003, pp. 131-136.
- J. MOREAU, « La crise de l'intercommunalité ? », *Collectivités territoriales – Intercommunalité*, décembre 2005, unique page, p. 3.
- J. MOREAU, « L'intercommunalité dans la loi du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales », *Collectivités territoriales – Intercommunalité*, octobre 2004, pp. 6-8.
- N. PORTIER, « Loi du 13 août 2004 : un bilan en demi-teinte pour l'intercommunalité », *A.J.D.A.*, 24 janvier 2005, pp. 140-143.
- N. PORTIER, « Essai de prospective intercommunale », *A.J.D.A.*, 8 octobre 2007, pp. 1871-1877.
- F. RANGEON, « La loi Chevènement du 12 juillet 1999 sur l'intercommunalité : une réforme consensuelle ? », in : *La réforme intercommunale*, Annuaire des collectivités locales, 2000 éd. C.N.R.S., pp. 9-23.
- C. RIBOT, « De la loi A.T.R. à la loi A.D.T. », in : *Démocratie locale*, C.U.R.A.P.P., P.U.F., 2000, pp. 63-85.
- C. RIBOT, « La loi du 12 juillet 1999 : simplification de la coopération intercommunale ou renforcement des regroupements territoriaux ? », *Mélanges MADIOT*, Bruylant, 2000, pp. 81-104.
- A. TOUZET, « Les chartes de fonctionnement des E.P.C.I. : un pouvoir d'auto-organisation conforté », *A.J.D.A.*, 6 mars 2006, pp. 484-488.
- M. VERPEAUX, « La loi du 12 juillet 1999 et la nouvelle intercommunalité : aspects institutionnels », *R.G.C.T.*, n° 10, mars-avril 2000, pp. 139-156.
- M. VERPEAUX, « Histoire et état des lieux du regroupement intercommunal », in : *Les modèles français et japonais du regroupement intercommunal*, colloque organisé par le Sénat le 23 février 2006, www.senat.fr/colloques/franco_japonais_collectivites/franco_japonais_collectivites.pdf, pp. 20-29.
- M.-A. VINCENT, P. GIRARD, « Intercommunalité, « Les effets de l'acte II de la décentralisation », *La Gazette des communes*, 10 janvier 2005, pp. 54-58.

Intérêt communautaire

Ouvrages spécifiques

- *L'intercommunalité en pratique. La détermination de l'intérêt communautaire*, n° 3, 2005, Presses universitaires d'Orléans, 185 p.

Articles

- G. ABLINE, « L'intérêt communautaire : contours d'une notion indéfinie », *J.C.P. Administration*, n° 50, 10 décembre 2007, pp. 27-33.
- F. BENCHENDIKH, « Les avatars de la notion d'intérêt communautaire dans les agglomérations des communautés d'agglomération », *R.G.C.T.*, n° 24, juillet-août 2002, pp. 267-290.
- F. BENCHENDIKH, « L'intérêt communautaire dans les agglomérations en pratique », *A.J.D.A.*, chroniques, 2002, pp. 1327-1331.
- D. CHRISTIANY, « La définition de l'intérêt communautaire : gare au compte à rebours », *Collectivités territoriales – Intercommunalité*, février 2005, p. 3.
- J.-A. DUPRAT, « L'intérêt communautaire, facteur de complexité », in : *L'intercommunalité en pratique. La détermination de l'intérêt communautaire*, Cahiers du laboratoire collectivités locales, Presses universitaires d'Orléans, n° 3 – 2005, pp. 114-119.
- S. DUROY, « A la recherche de l'intérêt districale », *A.J.D.A.*, 1995, pp. 94-103.
- E. DURU, « L'intérêt communautaire à l'épreuve des délais », *J.C.P. A. Cahiers de droit de l'intercommunalité*, n° 1, janvier – mars 2007, pp. 37-41.
- H. GROUD, « L'intérêt communautaire au lendemain de la loi Chevènement », *A.J.D.A.*, chroniques, 2000, pp. 967-976.
- Y. JEGOUZO, « Questions à propos de l'intérêt communautaire », *A.J.D.A.*, 2005, éditorial, p. 1369.
- F. PRIET et D. CHRISTIANY, « L'intérêt communautaire : définition et enjeux », in : *L'intercommunalité en pratique. La détermination de l'intérêt communautaire*, n° 3, Presses universitaires d'Orléans, 2005, pp. 9-30.
- P.-Y. MONJAL, « Les enjeux de la notion « d'intérêt communautaire » ou les faces cachées d'une réforme constitutionnelle décisive pour les E.P.C.I. », *A.J.D.A.*, 2003, chroniques, pp. 1701-1707.
- J. MONTAIN-DOMENACH et C. BREMOND, « Intérêt communautaire et pouvoir d'appréciation des autorités de l'Etat », *Pouvoirs locaux*, n° 64 I/2005, pp. 150-155.

- J. MONTAIN-DOMENACH, « Bilan de la jurisprudence administrative relative à la notion d'intérêt communautaire », *J.C.P. A*, n° 1, *Cahiers du droit de l'intercommunalité*, janvier-mars 2007, pp. 25-36.
- M.-C. ROUAULT, « Intérêt communal et intérêt communautaire », *J.C.P. A*, n° 1, *Cahiers du droit de l'intercommunalité*, Janvier-Mars 2007, pp. 21-24.

Organisation de l'Etat

Manuels

- R. CARRE DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Rec. Sirey, 1920, Tome 1, réédition en 2003, Bibliothèque Dalloz, 638 p.
- R. CARRE DE MALBERG, *Confrontation de la théorie de la formation du droit par degré avec les idées et les institutions consacrées par le droit positif français relativement à sa formation*, Paris, Sirey, 1933, 174 p.

Ouvrages spécifiques

- F.-X. AUBRY, *La décentralisation contre l'Etat : l'Etat semi-centralisé : nouvel essai*, L.G.D.J., 1992, 181 p.
- F. BAUDIN-CULLIERE, *Principe de subsidiarité et administration locale*, L.G.D.J., Paris II, 1995, 118 p.
- M. CROISAT, *Le fédéralisme dans les démocraties contemporaines*, 3^{ème} éd., Montchrestien, 1999, 160 p.
- R. DEBBASCH, *Le principe révolutionnaire d'unité et d'indivisibilité de la République : essai d'histoire politique*, Economica, 1988, 481 p.
- B. DELCROS, *L'unité et la personnalité juridique de l'Etat*, Paris, L.G.D.J., 1974, 322 p.
- L. DUGUIT, *L'Etat, les gouvernants et les agents*, éd. Alberg Fontemoing, 1903, réédition Dalloz, 2005, 774 p.
- A. HOMONT, *La Déconcentration des services publics*, Bordeaux, Impr. centrale, 1950, 163 p.
- P. LAVAUX, *Les grandes démocraties contemporaines*, 2^{ème} éd., 1990, 907 p.
- H. PORTELLI, *Etat, organisation territoriale : de la réforme aux évolutions constitutionnelles*, Les cahiers de l'Institut de la décentralisation, 45 p.
- P. ROSANVALLON, *Le modèle politique français*, Seuil, Paris, 2004, 445 p.

Articles

- J.-F. BRISSON, « Les nouvelles clefs constitutionnelles de répartition matérielle des compétences entre l'Etat et les collectivités locales », *A.J.D.A.*, 24 mars 2003, pp. 529-539.
- R. DEBBASCH, « Unité et indivisibilité », in : *La continuité constitutionnelle en France de 1789 à 1989*, Economica, 1990, pp. 7-39.
- M.-H. FABRE, « L'unité et l'indivisibilité de la République, Réalité ? Fiction ? », *R.D.P.*, 1982, pp. 603-622.
- T. GRÜNDLER, « La république française, une et indivisible ? », *R.D.P.*, 2007, pp. 445-477.
- J.-L. GUIGOU, « Etat, nation, territoire : la recomposition », *Futuribles*, Septembre 1996, pp. 21-34.
- M. HAURIOU, « La souveraineté nationale », *Recueil de législation de Toulouse*, t. 8., 1912, pp. 1-154.
- J.-M. MAILLOT, « L'indisponibilité des compétences en droit public français », *L.P.A.*, 28 septembre 2004, n° 194, pp. 3-14
- C. MILLION-DELSOL, « Le principe de subsidiarité et fondements : origines et fondements », *Institut de la Boétie*, 1990, n° 4, p. 4.
- Y. OLLIVIER, « L'Etat contrôleur », *Pouvoirs locaux*, dossier spécial sur *Le spectre de la recentralisation*, n° 33, II / 1997, pp. 93-95.
- E. PICARD, « L'impuissance publique en droit », *A.J.D.A.*, 1999, n° spécial, pp. 11-20.
- P. SADRAN, « Sur les ambiguïtés d'un couple : déconcentration et décentralisation », in : *Le renouveau de l'aménagement du territoire en France*, sous la dir : J.-C. NEMERY, Economica, 1994, pp. 57-65.
- N. TENZER, « L'Etat territorial. Entre puissance et droit », *Pouvoirs locaux*, dossier spécial sur *Le spectre de la recentralisation*, n° 33, II / 1997, pp. 96-99.

Périmètres de l'E.P.C.I.

Articles

- A. BENECH, « La cohérence territoriale, un principe essentiel », *La Gazette des communes*, 10 janvier 2006, pp. 56-61.

- D. CHRISTIANY, « Les fusions intercommunales de nouveaux territoires pour de nouveaux projets », *J.C.P.*, A, n° 18-19, 2 mai 2005, page unique, p. 768.
- D. CHRISTIANY, « Etude sur les contentieux de création et d'extension des établissements publics de coopération intercommunale », *Collectivités territoriales – Intercommunalité*, mars 2006, pp. 4-12.
- S. DALLE-CRODE, « Le retrait d'une commune d'une structure intercommunale », *J.C.P. A.*, n° 47, 21 novembre 2005, pp. 1723-1728.
- M. DEGOFFE, « La rationalisation des périmètres des établissements publics de coopération intercommunale », *A.J.D.A.*, 8 octobre 2007, pp. 1860-1864.
- A.GARDERE et P.-S. REY, « Loi Responsabilités locales. La nouvelle procédure de fusion d'E.P.C.I. », *Intercommunalités*, novembre 2004, www.adcf.asso.fr.
- A. GARDERE et P.-S. REY, « La nouvelle procédure de fusion d'E.P.C.I. », *Intercommunalités*, novembre 2004, www.adcf.asso.fr.
- F. SEMPE, « La fusion des établissements publics de coopération intercommunale dans la loi du 13 août 2004 », in : *Mélanges J.-C. DOUENCE. La profondeur du droit local*, Dalloz, Paris, 2006, pp. 429-446.

Politiques publiques

Ouvrages

- C. CHALINE, *Les politiques de la ville*, P.U.F., Que sais-je ?, 2^{ème} éd., 1997, 127 p.
- P. QUILICHINI, *La politique locale de l'habitat*, Ed. Le Moniteur, 2^{ème} éd., 2006, 411 p.

Articles

- G. CHAVRIER, « intercommunalité et politique de la ville : un cadre juridique à parfaire », *A.J.D.A.*, 23 avril 2007, pp. 834-839.
- J.-H. DRIARD, « La loi S.R.U. est remise en chantier », *A.J.D.A.*, mars 2002, pp. 224-229.
- O. DUPERON, « La réforme du régime des transports et des déplacements urbains », *A.J.D.A.*, 20 janvier 2001, pp. 69-76.
- H. GROUD, « Politique de la ville : entre décentralisation et recentralisation », *La Lettre du cadre territorial*, n° 269, 15 février 2004, pp. 60-62.

- Y. JEGOUZO, « La loi solidarité et renouvellement urbains », *A.J.D.A.*, 2001, pp. 9-17.
- Y. JEGOUZO, « La décentralisation et la ville », *A.J.D.A.*, 20 avril 1992, pp. 101-108.
- Y. JEGOUZO, J.-P. BROUANT, « La territorialisation des politiques et du droit de l'habitat social », *Les Cahiers du G.R.I.D.A.U.H.*, 1998, n° 2.
- C. LEFEVRE, « Intercommunalité et transports collectifs : la fin du modèle français », in : *Variance et mutation du modèle communal français*, Actes du colloque organisé par l'IEP de Rennes et le district urbain de l'agglomération rennaise, du 24 et 25 février 1994, P.U.R., 1994, pp. 75-85.
- G. MARCOU, « Gouverner les villes par le droit ? », in : *La gouvernabilité*, C.U.R.A.P.P., P.U.F., Paris, 1996, pp. 174-205.

Préfet

Articles

- F. AUBY, « L'évolution du rôle du sous-préfet d'arrondissement », *Pouvoirs locaux*, n° 4, 1990, pp. 69-73.
- A. LOUVARIS, « Les compétences discrétionnaires du Préfet dans ses relations avec les collectivités territoriales », *Administration*, janvier-mars 2002, pp. 55-57.
- J. MONTAIN-DOMENACH et A. de LAVERRIE, « Le pouvoir discrétionnaire du préfet et les périmètres des E.P.C.I. », *Pouvoirs locaux*, n° 58, III/2003, pp. 137-142.
- A. PARES, « Le sous-préfet et l'arrondissement », *Administration*, décembre 1976, pp. 70-78.
- M.-C. ROUAULT, « Elargissement des compétences des préfets et modernisation du contrôle de légalité ou comment maintenir un Etat unitaire tout en décentralisant », *J.C.P. Administrations et collectivités territoriales*, n° 1-2, 10 janvier 2005, pp. 60-63.
- D. ROUHIER, « L'arrondissement du sous-préfet et les territoires du développement », *La D.A.T.A.R. a trente ans*, *Administration*, 1994, pp. 97-101.
- D. ROUHIER, « L'arrondissement du sous-préfet et les territoires du développement », *Administration*, juillet-septembre 1994, pp. 97-102.
- D. ROUHIER, « Arrondissements et bassins de vie : l'Etat architecte », in : *Le renouveau de l'aménagement du territoire en France et en Europe*, actes du colloque qui s'est tenu à Reims les 31 mars et 1^{er} avril 1994, sous la dir : J.-C. NEMERY, pp.113-131.

- M. VERPEAUX, « Les nouveaux pouvoirs préfectoraux », *Regards sur l'actualité*, n° 313, août-septembre 2005, pp. 15-23.

Science administrative

Ouvrage

- J. CHEVALLIER, *Science administrative*, 3^{ème} éd., 2002, P.U.F., 529 p.

Articles

- D. GUERANGER, « Loi Chevènement et leadership politique d'agglomération : le cas chambérien », *Annales des Ponts et Chaussées*, n° 100, octobre-décembre 2001, pp. 10-16.
- F. RANGEON, « La notion d'évaluation », in : *L'évaluation dans l'administration*, C.U.R.A.P.P., P.U.F., 1993, pp. 11-33.
- L. ROUBAN, « Evaluation et modernisation administrative », in : *L'évaluation dans l'administration*, C.U.R.A.P.P., P.U.F., 1993, pp. 34-54.
- P. TIMSIT, « Eléments pour une analyse des systèmes d'administration publique : le cas de l'administration du développement », in : *Mélanges C. EISENMANN*, éd. C.U.J.A.S., Paris, 1975, pp. 157-175.

Solidarité / Egalité

Ouvrages

- L. BOURGEOIS, *Solidarité*, Colin, 7^{ème} éd., 1912, 296 p.
- S. CAPORAL, *L'affirmation du principe d'égalité dans le droit public de la Révolution française, 1789-1799*, Economica, P.U.A.M., 1995, 339 p.
- M. DAVID, *Le printemps de la fraternité. Genèse et vicissitudes 1830-1851*, Aubier, 1992, 396 p.
- M. DAVID, *Fraternité et Révolution*, Aubier, 1987, 350 p.
- F. MELIN-SOUCRAMANIEN, *Le principe d'égalité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, Economica, 1991, 397 p.
- P. RAYMOND, *Solidarité et finances locales*, thèse dactylographiée, Paris II, 660 p.

Articles

- N. BELLOUBET-FRIER, « Le principe d'égalité », *A.J.D.A.*, 20 juillet / 20 août 1998, pp. 152-164.
- C. COURVOISIER, in : *La solidarité en droit public*, L'Harmattan, 2005, pp. 7-10.
- M. DEGUERGUE, « Brèves réflexions sur la solidarité dans ses rapports avec le renouvellement urbain », in : *Mélanges J. MOREAU. Les collectivités locales*, Economica, 2003, pp. 83-93.
- A. GUENGANT, « Solidarité financière intercommunale. Dilemme équité-efficacité », *Chroniques de la S.D.E.I.S.*, n° 4, 15 avril 1991, pp. 145-149.
- E. HUISMAN-PERRIN, « Les principes républicains : signification et portée. La solidarité », *Cahiers français*, n° 336, 2007, pp. 44-49.
- F. QUEROL, « La solidarité financière entre collectivités locales : la nouvelle donne », *J.C.P.*, éd. générale, n° 3, 1993, pp. 33-38.
- F. MELIN-SOUCRAMANIEN, « Les adaptations du principe d'égalité à la diversité des territoires », *R.F.D.A.*, 1997, n° 5, pp. 906-925.
- F. MELIN-SOUCRAMANIEN, « Solidarité, égalité et constitutionnalité », in : *La solidarité en droit public*, L'Harmattan, 2005, pp. 285-294.
- F. MELIN-SOUCRAMANIEN, « Le principe d'égalité entre collectivités locales », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 12, 2002, pp. 93-95.
- D. MAZEAUD, « Loyauté, solidarité et fraternité : la nouvelle devise contractuelle ? », in : *Mélanges en l'honneur de F. TERRE*, Dalloz-P.U.F., 1999, pp. 603-634.
- S. PIERRE-CAPS, « Egalité et territoire en droit constitutionnel », *R.G.C.T.*, n° spécial, *Territoires et Etat*, 2002, pp. 64-69.
- M. DAVID, « Solidarité et fraternité en droit public français », in : *La solidarité en droit public*, L'Harmattan, 2005, pp. 11-32.

III. DICTIONNAIRES DE LANGUE FRANCAISE

- A. DAUZAT, J. DUBOIS et H. MITTERANS, *Nouveau dictionnaire étymologique*, Larousse, 1964, 805 p.

- *Le dictionnaire de notre temps*, Hachette, 1991, 1774 p.

IV. NOTES ET CONCLUSIONS

Notes sous les décisions du Conseil constitutionnel

J. BOULOUIS

- Décision du 25 février 1982, *A.J.D.A.*, 1982, p. 294.

E. FATOME

- « La détermination du caractère des établissements publics. A propos de la décision du Conseil constitutionnel du 16 janvier 2001 « Loi relative à l'archéologie préventive », *A.J.D.A.*, 20 mars 2001, pp. 222-225.

B. FAURE

- « L'organisation décentralisée de la République. A propos de la décision n° 2004-503 DC du 12 août-503 DC du 12 août 2004, loi relative aux libertés et responsabilités locales », *R.F.D.A.*, novembre-décembre 2004, pp. 1150-1156.

J. FIALAIRE

- « Décision du 12 janvier 1989 n° 88-251 DC », *L.P.A.*, 12 mai 1989 (57), p. 13.

L. FAVOREU

- *R.D.P.*, 1974, p. 34.
- *R.F.D.A.*, 1985, p. 371.
- « Décision du 9 mai 1991 n° 91-290 DC, *Loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse*, *R.F.D.C.*, 1991, p. 305 et p. 487.

B. GENEVOIS

- « Le principe d'égalité et le principe de libre administration des collectivités territoriales. A propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 93-329 DC du 13 janvier 1994 », *R.F.D.A.* 10 (2) mars-avril 1994, pp. 218-223.
- « Le contrôle de la constitutionnalité du statut de la collectivité territoriale de Corse. Décision du 9 mai 1991 n° 91-290 DC, *Loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse*, *J.O.R.F.* du 14 mai 1991, p. 6350 », *R.F.D.A.*, 1991, n° 3, mai-juin, p. 416.

L. HAMON

- « Décision n° 61-15 L. du 18 juillet 1961, *Institut des hautes études d'outre-mer. Cette formulation a été également utilisée par la décision du 5 décembre 1993*, J.O.R.F. du 13 octobre 1961, p. 9359 », D. 1961, p. 541.

Y. JEGOUZO

- « Le droit de l'urbanisme du jardin du Luxembourg. Décision n° 2003-472 DC du 26 juin 2003, *Loi urbanisme et habitat*, J.O.R.F. du 3 juillet 2003, p. 11200 », *A.J.D.A.*, 2003, p. 1465.

F. LUCHAIRE

- *R.D.P.*, 1982, p. 1555.
- *R.D.P.*, 1991, p. 268.
- « Décision du 9 mai 1991 n° 91-290 DC, *Loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse*, J.O.R.F. du 14 mai 1991, p. 6350 », *R.D.P.*, 1991, p. 943.

J.-C. NEMERY

- « Décision du 20 janvier 1984 », *A.J.D.A.*, 20 avril 1984, p. 258 et suiv.

X. PHILIPPE

- « Jurisprudence du Conseil constitutionnel. Décision n° 93-222 DC du 28 juillet 1993, *Etablissements publics universitaires*, J.O.R.F. 30 juillet 1993, p. 10750 », *R.F.D.C.*, n° 186, 1993, pp. 831-835.

D. ROUSSEAU,

- « Décision du 9 mai 1991 n° 91-290 DC, *Loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse*, J.O.R.F. du 14 mai 1991, p. 6350 », *R.D.P.*, 1992, p. 78.

J.-E. SCHOETTL

- « Le Conseil constitutionnel et la loi relative à la solidarité et au renouvellement urbains », *A.J.D.A.*, 20 janvier 2001, p. 19.
- « L'amendement sortie de communauté d'agglomération devant le Conseil constitutionnel », *L.P.A.*, 22 juillet 2003, pp. 15-20.

G. VEDEL

- « Schengen et Maastricht. A propos de la décision n° 91-294 DC de la Conseil constitutionnel du 25 juillet 1991 », *R.F.D.A.*, 1992, p. 173.

M. VERPEAUX,

- « La loi du 11 décembre 1990 organisant la concomitance des renouvellements des conseils généraux et des conseils régionaux : un texte technique, des questions fondamentales. Décision du 11 décembre 1990 », *L.P.A.*, 25 septembre 1991, n° 115, p. 22.
- « Les collectivités territoriales et le nouvel établissement public de gestion de La Défense. Décision du 22 février 2007 n° 2007-548 DC », *A.J.D.A.*, 4 juin 2007, p. 1075.

P. WACHSMANN

- « Décision du 12 janvier 1989 n° 88-251 DC », *A.J.D.A.*, 1989, p. 322.

Note sous les arrêts du Conseil d'Etat

R. ALIBERT

- C.E., 21 février 1936, *Retail*, S. 1936.3.121

J.-B. AUBY

- C.E., 26 juin 1974, *Société La Maison des isolants-France*, *R.D.P.*, 1974, p. 1486.

F. BENCHENDIKH

- C.E., 9 mai 2005, *Ministre de l'Intérieur c/ Communauté d'agglomération orléanaise*, req. n° 258441, « La détermination des compétences transférées à une communauté de communes dès sa création », *L.P.A.*, 11 août 2005, n° 159, pp. 12-15.

C. CAMMARATA et P. GAÏA

- « La création des communautés de communes au regard du principe constitutionnel de libre administration des collectivités locales », *R.F.D.A.*, novembre-décembre 1997, p. 1215.

M. DEGOFFE

- C.E., 5 janvier 2005, *Société des eaux du Nord*, *Rec.*, p. 6, *A.J.D.A.*, 11 avril 2005, p. 770 et suiv.

J.-C. DOUENCE

- C.E., 13 février 1985, *Syndicat communautaire d'aménagement de l'agglomération nouvelle de Cergy-Pontoise*, Rec., 37 ; « A propos du pouvoir réglementaire local », *R.F.D.A.*, 1985, p. 367.

J.-D. DREYFUS

- C.E. 20 mai 1998, *Communauté de Communes du Piémont de Barr, services des eaux et de l'assainissement du Bas-Rhin*, Rec., p. 201 ; « Vers un encadrement plus strict des contrats entre personnes publiques », *L.P.A.*, 6 janvier 1999, pp. 9-21.

L. ERSTEIN

- C.E., 2 mars 2007, *Commune de Saint-Brandan c/ Min. Int.*, n° 2007-071511, « Les modalités d'expression de l'avis des communes concernées par un projet d'extension de l'E.P.C.I. concerné », *J.C.P. A.* n° 20, 14 mai 2007, pp. 36-38.

L. FAVOREU

- C.E., 13 février 1985, *Syndicat communautaire d'aménagement de l'agglomération nouvelle de Cergy-Pontoise*, Rec., 37 ; « A propos du pouvoir réglementaire local », *R.F.D.A.*, 1985, p. 371.

L. FAVOREU

- C.E., 13 février 1985, *Syndicat communautaire d'aménagement de l'agglomération nouvelle de Cergy-Pontoise*, Rec., 37 ; *R.F.D.A.*, 1985, p. 371.

P. FERRARI

C.E., Ass, 8 janvier 1971, *URSSAF des Alpes-Maritimes* », *A.J.D.A.*, mars 1971, p. 162.

M. HAURIOU

- C.E., 20 novembre 1908, *Chambre de commerce de Rennes*, S. 1910.III. p. 12.

Y. JEGOUZO

- C.E., 29 juin 2001, *Commune Mons-en-Baroeul*, n° 193716, *A.J.D.A.*, janvier 2002, pp. 42-44.

B. JORION

- C.E., 28 décembre 2005, *Syndicat mixte intercommunal d'aménagement du bassin de la Vesle*, Juris-dara n° 2005-069431, *J.C.P. A.*, n° 25, 19 juin 2006, p. 843.

G. LIET-VEAUX

- C.E., 16 octobre 1970, *Commune de Saint-Vallier*, Rec., p. 583 ; *R.A.*, 1970, p. 530.

J. MORAND-DEVILLER

- C.E., 3 décembre 1990, *Ville d'Amiens*, p. 344. *L.P.A.*, 19 juin 1991, p. 8.

J. MOREAU

- C.E., 20 janvier 1989, *S.I.V.O.M. de l'agglomération rouennaise*, *A.J.D.A.*, 1989, p. 398.
- C.E., 13 février 1985 *Syndicat communautaire d'aménagement de l'agglomération nouvelle de Cergy-Pontoise*, *Rec.*, p. 37, *A.J.D.A.*, 1985, p. 271.
- C.E., 23 octobre 1985, *Commune de Blaye-les-Mines*, *Rec.*, p. 297 ; *A.J.D.A.*, 1986, p. 48.
- C.E., 18 décembre 2002, *Commune Hyères-les-Palmiers*, req. n° 243453, *Collectivités Territoriales – Intercommunalité*, mars 2003, p. 31.
- C.E., 1^{er} décembre 2004, *Election. Conseil de communauté de communes de Canal du Midi en Minervois*, *J.C.P.*, A 2005, n° 1031, p. 262

M. PRIEUR

- C.E., 16 juin 1972, *Ministre du développement industriel et scientifique c. Dame Bret*, *Rec.*, p. 450 ; *A.J.D.A.*, 1973, p. 205.

M. PUYBASSET et J.-P. PUISSOCHET

- C.E., 13 janvier 1965, *Caisse des écoles du X^{ème} arrondissement*, *A.J.D.A.*, 1965, p. 97.

L. RICHER

- C.E., 13 mars 1985, *Ville de Cayenne et autres*, req. n° 19321 et 19322, *A.J.D.A.*, 20 juin 1985, p. 376.

F. RIEU

- T.A. Nice, 25 novembre 2005, n° 0102648, *Sivom de Villefranche-sur-Mer c/ Préfet Alpes-Maritimes*, *Collectivités territoriales – Intercommunalités*, Février 2006, p. 22-24.

F. SEMPE

- C.E., *Commune de Beaulieu-sur-Mer, Commune de Saint-Jean-Cap-Ferrat*, *A.J.D.A.*, 14 avril 2003, pp. 734-737.

B. TOULEMONDE et P. LOQUET

- C.E., 18 novembre 1981, *Communauté urbaine de Cherbourg*, req. n° 19.652 et 22.826, *A.J.D.A.*, 1982, p. 526.

T. TUOT.

- C.E., 10 octobre 2003, *Commune des Angles*, Rec., p. 684, *A.J.D.A.*, 2004, p. 879
- C.E., 3 octobre 2002, *Communauté de communes du Val-de-Drôme et M. Serret*, n° 250825, *A.J.D.A.*, 26 avril 2004, p. 884..

M. VERPEAUX

- C.E., Sect., 18 janv. 2001, *Commune de Venelles c/ M. Morbelli*, *R.F.D.A.* n° 3, 2001, p. 684.
- C.E., 9 novembre 1984, *Association Bretagne Europe*, req n° 50763, Rec., p. 354. D. 1986, 318.

J.-C. VIDELIN

- C.E., 29 avril 2002, *District de l'agglomération de Montpellier*, *A.J.D.A.*, 7 avril 2003, p. 677-680.

E. ZOLLER

- C.E., 23 juillet 1974, *Commune de Cayeux-sur-Mer*, Rec., p. 434, « La création des syndicats de communes : une décision des communes ou de l'Etat », *R.D.P.*, 1974, p. 991.

Conclusions sur les arrêts du Conseil d'Etat

S. AUSTRY

- C.E., 3 mai 2002, *Commune de Laveyron*, n° 217654, *A.J.D.A.*, 2002, p. 752 ; *B.J.C.L.*, juillet-août 2002, p. 198.

C. BERGEAL

- C.E., 8 novembre 2000, *Société Bernard Consultants*, *R.F.D.A.*, janvier-février 2001, pp. 112-119.

L. BLUM

- C.E. 21 juin 1912, *Pichot*, S. 1916-3-43.

G. BRAIBANT

- C.E., Ass, 16 juillet 1970, *Commune de Saint-Vallier*, p. 7 ; Conclusions envoyées par le Conseil d'Etat.

C. CIREFICE

- T.A. Rennes, 26 mai 2005, *Communauté d'agglomération de Rennes métropole*, req. n° 0404648, *A.J.D.A.*, 6 février 2006, p. 258

P. FOMBEUR

- C.E., 18 décembre 2002, *Duvignières*, Rec., p. 463 ; *R.F.D.A.*, 2003, p. 280.

E. GLASER

- C.E., 28 décembre 2005, *Commune de Poigny*, req. n° 281849 », *J.C.P. A.*, n° 4, 23 janvier 2006, p. 1019.

M. KAHN

- C.E., Ass, 13 décembre 1968, *Fédération nationale des élus républicains municipaux et cantonaux*, Rec., p. 644. concl. M. KAHN, *A.J.D.A.*, 1969, p. 33.

J. LEPERS

- C.A.A. Douai, *Commune de Pont-de-Metz*, req. n° 06DA01758, *A.J.D.A.*, 3 mars 2008, p. 410.

M. MORISOD

- C.E. Ass, 20 octobre 1972, *Société civile Sainte-Marie de l'Assomption*, p. 657, *A.J.D.A.*, 1972, p. 576.

P. PORTAIL

- Conclusions sous T.A. Strasbourg 12 septembre 1997, « La complémentarité des établissements publics de coopération intercommunale lors des transferts de compétences des communes », *L.P.A.*, 6 avril 1998, n° 41, pp. 10-13.

J.-L. REY

- C.A.A. Bordeaux, 25 juin 2001, *Commune du Port*, n° 97BX01988, *Collectivités territoriales – Intercommunalité*, janvier 2002, p. 5.

F. RIEU

- T.A. Nice, 7 avril 2006, *Commune de Saint-Jean-Cap-Ferrat c/ Communauté d'agglomération Nice Côte-d'Azur*, n° 0204401, *A.J.D.A.*, 3 juillet 2006, pp. 1331-1336.

M. ROMIEU

- C.E., 22 mai 1903, *Caisse des Ecoles du VIème arrondissement*, S. 1905-3-33.

H. SAVOIE

- C.E. 20 mai 1998, *Communauté de Communes du Piémont de Barr, services des eaux et de l'assainissement du Bas-Rhin*, Rec., p. 201 ; *R.F.D.A.*, 1998, p. 609.

F. SENERS

- « Peut-on suspendre la création d'une communauté de communes. Conclusion sous l'arrêt du C.E., 5 juillet 2004, *Commune de Ria-Sirach et autres*, req n° 264867 », *B.J.C.L.*, n° 08/2004, p. 583.
- C.E., 29 avril 2002, *District de l'agglomération de Montpellier*, *Gazettes des communes*, 2002, p. 69.
- C.E., 5 octobre 2005, n° 275269, *Communauté d'agglomération Garlaban – Huveaune – Sainte Baume*, *J.C.P. éd. Collectivités territoriales*, 17 octobre 2005, n° 42.

L. TOUVET

- C.E., 2 octobre 1996, *Commune de Bourg-Charente, Commune de Gondeville, Commune de Mainxte*, *A.J.D.A.*, 20 décembre 1996, p. 1025.
- C.E., Sect., 18 janvier 2001, *Commune de Venelles c/ M. Morbelli*, *R.G.C.T.*, mars-avril 2001, p. 792.

P. VINCENT

- « La responsabilité contractuelle de l'Etat peut-elle être engagée pour non respect d'une convention de transfert à un département des services extérieurs de l'Etat ? », sur *C.A.A. Nancy*, 16 avril 1998, *Département de la Marne*, *B.J.C.L.*, n° 4, p. 369.

Sources utilisées

I. Sources législatives

Lois

Projets de loi

Propositions de loi

Séances publiques

Questions parlementaires

- Sénat

- A.N.

Rapports parlementaires

- Sénat

- A.N.

II. Sources réglementaires

Ordonnances

Circulaires

Décrets

Ministère de l'Intérieur / D.G.C.L.

Ministère des Finances

D.A.T.A.R. / D.I.A.C.T.

Commissariat au plan

Conseil d'analyse économique

III. Sources jurisprudentielles

C.J.C.E. / C.J.U.E.

Conseil constitutionnel

Notes sur la jurisprudence constitutionnelle

Conseil d'Etat

Cours administratives d'appel

Tribunaux administratifs

Conclusions sous

Notes sous

IV. Divers

A.D.C.F.

Articles de presse

Droit communautaire

Site internet

I. Sources législatives

Lois

- Loi du 14 décembre 1789, Rec DUVERGIER, Coll. Complète des lois, décrets d'intérêt général, tome 1, 1789-1790, p. 67.
- Loi du 18 juillet 1837 *sur l'administration communale*, Rec., Duvergier, 227.
- Loi municipale du 5 avril 1884, J.O.R.F., 6 avril 1884, p. 1861.
- Loi du 22 mars 1890 *sur les syndicats de communes*, J.O.R.F., 27 mars 1890, p. 1689.
- Loi du 15 février 1902 *relative à la protection de la santé publique*, J.O.R.F. du 19 février 1902, p. 1173.
- Loi du 15 juin 1906 *sur les distributions d'énergie*, J.O.R.F. du 17 juin 1906, p. 4105.
- Loi du 31 juillet 1913 *relative aux voies ferrées d'intérêt local*, J.O.R.F. du 8 septembre 1913, p. 8022.
- Loi du 13 novembre 1917 *loi modifiant la loi municipale du 5 avril 1884, complétée par la loi du 22-03-1890, sur les syndicats de communes (art. 169 a 179)*, J.O.R.F. du 16 novembre 1917, p. 9150.
- Loi du 7 septembre 1919 *instituant des sanatoriums spécialement destinés au traitement de la tuberculose et fixant les conditions d'entretien des malades dans ces établissements*, J.O.R.F. du 9 septembre 1919, p. 9729.
- Loi du 16 octobre 1919, *relative à l'utilisation de l'énergie hydraulique*, J.O.R.F. du 18 octobre 1919, p. 11523.
- Décret-loi du 28 décembre 1926 *relatif aux régies municipales réglementant le fonctionnement des entreprises exploitées par les communes ou dans lesquelles elles ont une participation financière*, J.O.R.F. du 31 décembre 1926, p. 13742.
- Décret-loi du 21 avril 1939 *portant réforme du régime administratif de la ville de Paris et du département de la Seine*, J.O.R.F. du 22 avril 1939, p. 5226.
- Loi du 28 février 1942 *portant simplification et coordination de l'administration départementale et municipale*, J.O.R.F. du 10 avril 1942, p. 1366.
- Loi n° 46-628 du 8 avril 1946 *sur la nationalisation de l'électricité et du gaz*, J.O.R.F. du 9 avril 1946, p. 2651.

- Loi n° 57-908 du 7 août 1957 *tendant à favoriser la construction de logements et les équipements collectifs*, J.O.R.F. du 10 août 1957.
- Loi n° 66-491 du 9 juillet 1966 *tendant à faciliter l'intégration fiscale des communes fusionnées*, J.O.R.F. du 10 juillet 1966, p. 5899.
- Loi n° 66-1069 du 31 décembre 1966 *relative aux communautés urbaines*, J.O.R.F. du 4 janvier 1967, p. 99.
- Loi n° 67-1253 du 30 décembre 1967 *d'orientation foncière*, J.O.R.F. du 03 janvier 1968, p. 3.
- Loi n° 70-610 du 10 juillet 1970, J.O.R.F. du 12 juillet 1970, p. 6539.
- Loi n° 71-588 du 16 juillet 1971 *sur les fusions et regroupements de communes*, dite « Loi MARCELLIN », J.O.R.F. du 18 juillet 1971, p. 7091.
- Loi n° 72-619 du 5 juillet 1972 *portant création et organisation des régions*, J.O.R.F. du 9 juillet 1972, p. 7176.
- Loi n° 72-658 du 13 juillet 1972 *portant modification du code de l'administration communale et relative à la formation et à la carrière du personnel communal et applications*, J.O.R.F. du 14 juillet 1972, p. 7421.
- Loi n° 82-653 du 29 juillet 1982 *sur la planification*, J.O.R.F. du 30 juillet 1982, p. 2441.
- Loi n° 83-8 du 7 janvier 1983 *relative à la répartition de compétences entre les communes, les départements, les régions et l'Etat*, J.O.R.F. du 9 janvier 1983, p. 215.
- Loi n° 83-597 du 7 juillet 1983 *relative aux sociétés d'économie mixte locales*, J.O.R.F., du 8 juillet 1983, p. 2099.
- Loi n° 88-13 du 5 janvier 1988 *d'amélioration de la décentralisation*, J.O.R.F. du 5 janvier 1988, p. 208.
- Loi n° 89-470 du 10 juillet 1989 *approuvant le X^{ème} plan (1989-1992)*, J.O.R.F. du 11 juillet 1989, p. 8707.
- Loi n° 91-428 du 13 mai 1991 *portant statut de la collectivité territoriale de Corse*, J.O.R.F. du 14 mai 1991, p. 6318.
- Loi n° 91-662 du 13 juillet 1991 *d'orientation pour la ville*, J.O.R.F. du 19 juillet 1991, p. 9521.
- Loi d'orientation n° 92-125 du 6 février 1992 *relative à l'administration territoriale de la République*, J.O.R.F. du 8 février 1992, p. 2064.

- Loi n° 94-624 du 21 juillet 1994 *relative à l'habitat*, J.O.R.F. du 24 juillet 1994, p. 10685.
- Loi n° 95-101 du 2 février 1995 *relative au renforcement de la protection de l'environnement*, J.O.R.F. du 3 février 1995, p. 1849.
- Loi n° 95-115 du 4 février 1995 *d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire*, J.O.R.F. du 5 février 1995, p. 1973.
- Loi n° 95-1530 du 30 décembre 1995 *tendant à faciliter la transformation des districts en communautés urbaines*, J.O.R.F. du 31 décembre 1995, p. 19098.
- Loi n° 99-533 du 25 juin 1999 *d'orientation pour l'aménagement et le développement durable du territoire et portant modification de la loi n° 95-115 du 4 février 1995*, J.O.R.F. du 29 juin 1999, p. 9115.
- Loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 *relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale*, J.O.R.F. du 13 juillet 1999, p. 10361.
- Loi n° 2000-597 du 30 juin 2000 *relative au référé devant les juridictions administratives*, J.O.R.F. du 1^{er} juillet 2000, p. 9948.
- Loi n° 2000-1208 du 13 décembre 2000 *relative à la solidarité et au renouvellement urbains*, J.O.R.F. du 14 décembre 2000, p. 19777.
- Loi organique n° 2001-100 du 5 février 2001 *modifiant la loi n° 62-1292 du 6 novembre 1962 relative à l'élection du Président de la République au suffrage universel*, J.O.R.F. du 6 février 2001 p. 1999.
- Loi n° 2001-647 du 20 juillet 2001 *relative à la prise en charge de la perte d'autonomie des personnes âgées et à l'allocation personnalisée d'autonomie*, J.O.R.F. du 21 juillet 2001, p. 11737.
- Loi n° 2002-6 du 4 janvier 2002 *relative à la création d'établissements publics de coopération culturelle*, J.O.R.F., 5 janvier 2002, p. 309.
- Loi n° 2002-276 du 27 février 2002 *relative à la démocratie de proximité*, J.O.R.F. du 28 février 2002, p. 21500.
- Loi constitutionnelle n° 2003-276 du 28 mars 2003 *relative à l'organisation décentralisée de la République*, J.O.R.F. du 29 mars 2003, p. 5568.
- Loi n° 2003-590 du 2 juillet 2003 *Urbanisme et habitat*, J.O.R.F. du 3 juillet 2003, p. 11176.
- Loi organique n° 2003-704 du 1^{er} août 2003 *relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales*, J.O.R.F. du 2 août 2003, p. 13217.

- Loi organique n° 2003-705 du 1^{er} août 2003 *relative au référendum local*, J.O.R.F. du 2 août 2003, p. 13218.
- Loi n° 2003-1200 du 18 décembre 2003 *portant décentralisation en matière de revenu minimum d'insertion et créant un revenu minimum d'activité*, J.O.R.F. du 19 décembre 2003, p. 21670.
- Loi n° 2004-809 du 13 août 2004 *relative aux libertés et responsabilités locales*, J.O.R.F. du 17 août 2004, p. 14545.
- Loi n° 2004-1484 du 30 décembre 2004 *de finances pour 2005*, J.O.R.F. du 31 décembre 2004, p. 22459.
- Loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 *de programmation pour la cohésion sociale*, J.O.R.F. du 19 janvier 2005, p. 864.
- Loi n° 2005-102 du 11 février 2005 *pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées*, J.O.R.F. du 12 février 2005, p. 2353.
- Loi n° 2006-823 du 10 juillet 2006 *autorisant l'approbation de la Charte européenne de l'autonomie locale, adoptée à Strasbourg le 15 octobre 1985*, J.O.R.F. n°159 du 11 juillet 2006 p. 10335.
- Loi n° 2006-723 du 22 juin 2006 *modifiant le code général des collectivités territoriales*, J.O.R.F. du 23 juin 2006 p. 9427.
- Loi n° 2006-1772 du 30 décembre 2006 *sur l'eau et les milieux aquatiques*, J.O.R.F. du 31 décembre 2006 p. 20285.
- Loi n° 2007-297 du 5 mars 2007 *sur la prévention de la délinquance*, J.O.R.F. du 7 mars 2007, p. 4297.
- Loi n° 2007-290 du 5 mars 2007 *instituant le droit au logement opposable et portant diverses mesures en faveur de la cohésion sociale*, J.O.R.F. du 6 mars 2007, p. 4190.
- Loi n° 2007-1787 du 20 décembre 2007 *relative à la simplification du droit*, J.O.R.F. du 21 décembre 2007, p. 20639.

Projets de lois / Amendements / Assemblée nationale / Sénat

- SIEYES, Projet d'un décret provisoire sur le clergé, 12 février 1790, p. 5.
- Sénat, Proposition de loi constitutionnelle *relative à la libre administration des collectivités territoriales et à ses implications fiscales et financières*, n° 432, 22 juin 2000.

- Sénat, Proposition de loi constitutionnelle n° 402 *relative à la libre administration des collectivités territoriales*, Doc parlementaire, Session 2001-2002.
- Projet de loi *d'orientation relative à l'administration territoriale de la République* déposé à l'Assemblée nationale, Texte n° 1581 déposé à l'Assemblée Nationale le 27 août 1990.
- Projet de loi *relatif à l'organisation urbaine et à la simplification de la coopération intercommunale*, n° 1155, présenté par J.-J. QUEYRANNE, le 28 octobre 1998.
- Exposé des motifs du projet de loi *relatif au développement des territoires ruraux*, H. GAYMARD, déposé à l'A.N., n° 1058, le 15 septembre 2003.

Propositions de lois / Amendements

- A.N., Amendement déposé par B. GOUZES n° 609, J.O.A.N., 3^{ème} séance du 9 février 1999, p. 1124.
- Sénat, Proposition de loi relative à *l'élection des conseillers généraux et remplaçant les cantons par des circonscriptions cantonales calquées sur les intercommunalités à fiscalité propre*, J.-L. MASSON, n° 269, 29 mars 2005.
- A.N., Proposition de loi tendant à assurer la représentation de l'opposition communale dans les assemblées délibérantes et des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre et à limiter le cumul des mandats, du 13 juillet 2005, n° 2484, par R. SALLES.
- A.N., Proposition de loi visant à améliorer la coopération intercommunale, Exposé des motifs, déposée le 8 décembre 2005.
- Sénat, Proposition de loi *tendant à ce que les statuts des communautés de communes ou d'agglomération puissent prévoir que l'élection des vice-présidents s'effectue au scrutin proportionnel*, par J.-L. MASSON, le 11 janvier 2006, n° 154.
- A.N., Proposition de loi *tendant à l'élection au suffrage universel direct des présidents des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre*, présentée par J.-P. BALLIGAND, n° 3143, 13 juin 2006.
- A.N., Proposition de loi *visant à accorder une liberté de définition de l'intérêt communautaire en matière de voirie*, 30 novembre 2006, n° 3486.

Séances publiques

- Rapport de la Commission spéciale chargée d'examiner le projet de loi *relatif aux attributions municipales*, par M. MOUNIER, Séance du 19 mars 1835.
- A.N., J.-P. BALLIGAND, J.O.A.N. déb. A.N., 28 novembre 1991, p. 6742.
- Sénat, Compte rendu, J.O.Sénat, 7 avril 1999, p. 2152.
- Séance du 7 avril 1999, J.O.S., Sénat, C.R., n° 33 du 8 avril 1999, p. 2673.
- Sénat, Compte rendu, J.O., 26 avril 2000, p. 2079.
- A.N., Débats, M.-R. LECOCQ, n° 76, p. 3223.
- Sénat, Débats parlementaires, 15 novembre 2003, D. HOEFFEL, p. 8116.
- Sénat, Avis n° 33 de J.-P. COURTOIS fait au nom de la commission des lois, 20 octobre 2004.
- A.N., Débats sur la loi de finances pour 2005, deuxième partie, R. DOSIERE, 39^{ème} séance de la session ordinaire, 2004-2005, 2 novembre 2004.
- Sénat, Avis, D. BRAYE, n° 34, 2004.

Questions parlementaires

Sénat

- Q.E. n° 04477, J.O. Sénat du 5 décembre 2002, p. 2923, par S. MATHIEU ; rép., J.O. Sénat, 27 février 2003, p. 724.
- Q.E. n° 05103, J.O. Sénat du 9 janvier 2003, p. 106, par M. MOREIGNE ; rép., J.O. Sénat du 3 avril 2003, p. 1158.
- Q.E. n° 08357 de B. MURAT, J.O. Sénat du 10 juillet 2003, p. 2205 ; rép., J.O. Sénat du 6 novembre 2003, p. 3290.
- Q.E. n° 17995 de G. MOULY, J.O. Sénat du 9 juin 2005 ; rép., J.O. Sénat du 20 octobre 2005.
- Q.E., n° 19941 de J.-L. MASSON, J.O. Sénat du 20 octobre 2005, p. 2685 ; rép., J.O. Sénat du 2 février 2006, p. 294.
- Q.E. n° 80420 de F. BROTTES, J.O.A.N. du 13 décembre 2005, p. 11447 ; rép., J.O.A.N. du 23 mai 2006, p. 5485.

- Q.E. n° 23772 de M. BECOT, J.O. Sénat du 29 juin 2006, p. 1753 ; rép., J.O. Sénat du 9 novembre 2006, p. 2831.

Assemblée Nationale

- Q.E. n° 24703, J.O.A.N. du 1^{er} février 1999, p. 567, par D. JACQUAT ; rép., J.O.A.N. du 26 mars 2001, p. 1840.
- Q.E. n° 42553, J.O.A.N. du 6 mars 2000, p. 1372 par D. PAILLE ; rép., J.O.A.N. du 17 avril 2000, p. 2441.
- Q.E. n° 37155, J.O.A.N. du 8 novembre 1999, p. 6393, par D. PAILLE ; rép., J.O.A.N. du 28 février 2000, p. 1329.
- Q.E. n° 55305 du 18 décembre 2000 p. 7092 par M.-J. ZIMMERMANN, rép., J.O.A.N. du 26 mars 2001, p. 1845.
- Q.E. n° 43007, J.O.A.N. du 13 mars 2000, p. 1584, par J.-M. AUBRON ; rép., J.O.A.N. 15 mai 2000, p. 319.
- Q.E., n° 57957, J.O.A.N. du 19 février 2001, p. 1057 par C. GATIGNOL ; rép. J.O.A.N. du 9 avril 2001, p. 2148.
- Q.E. n° 57957, J.O.A.N. du 9 avril 2001, p. 1057, par C. GATIGNOL ; rép., J.O.A.N. du 09 mars 2001, p. 2148.
- Q.E. n° 69483, J.O.A.N. du 26 novembre 2001, p. 6708 par M.-J. ZIMMERMANN ; Rép., J.O.A.N. du 11 mars 2002, p. 1445.
- Q.E. n° 68314, J.O.A.N. du 28 juin 2005, p. 6384, par B. BOURG-BROC ; Rép. J.O.A.N., 31 janvier 2006, p. 1025.
- Q.E. n° 79713, J.O.A.N. du 6 décembre 2005, p. 11205, par M.-J. ZIMMERMANN ; rép., J.O.A.N. du 21 février 2006, p. 1904.
- Q.E., n° 87954, J.O.A.N. du 7 mars 2006, p. 2331 par F. ROCHEBLOINE ; rép., J.O.A.N., 25 avril 2006, p. 4519.
- Q.E. n° 95757, J.O.A.N. 30 mai 2006, p. 5596, par C. GEORGES ; rép., J.O.A.N., 18 juillet 2006, p. 7525.
- Q.E., n° 100511, J.O.A.N. du 25 juillet 2006, p. 7725, par M.-J. ZIMMERMANN ; rép., J.O.A.N. du 14 novembre 2006, p. 11942.

Rapports parlementaires

Sénat

- Sénat, *Rapport sur le projet de loi d'orientation relatif à l'administration territoriale de la République*, n° 358 du 5 juin 1991, par P. GRAZIANI, p. 163.
- Sénat, Rapport, *Groupe de travail sur la décentralisation*, n° 239, 1996 / 1997.
- Sénat, Rapport n° 245 fait au nom de la mission commune d'information chargée de dresser le bilan de la décentralisation et de proposer les améliorations de nature à faciliter l'exercice des compétences locales, M. MERCIER, 28 juin 2000.
- Sénat, *Rapport sur la modernisation du droit de l'urbanisme*, L. ALTHAPÉ, 15 mars 2000, n° 265, p. 44.
- Sénat, *Refonder l'action publique locale. Rapport au Premier ministre*, La documentation française, octobre 2000, 135 p.
- Sénat, *Rapport relatif à la démocratie de proximité*, n° 156, 19 décembre 2001, T. I., D. HOEFFEL, 744 p.
- Sénat, *Rapport sur le projet de loi constitutionnelle relatif à l'organisation décentralisée de la République*, R. GARREC, n° 27, 23 octobre 2002.
- Sénat, *Rapport sur le projet de loi relatif aux responsabilités locales*, n° 31 par J.-P. SCHOSTECK, T 1, le 22 octobre 2003, article 111.
- Sénat, Document de travail, *L'organisation décentralisée de la République*, 2003-2004, p. 14.
- Sénat, Rapport n° 114 de P. MARINI, *sur le projet de loi de finances rectificatives adoptée par l'Assemblée nationale*, 15 décembre 2004.
- Sénat, *Rapport sur l'avenir des contrats de ville*, n° 402, du 15 juin 2005, P. ANDRÉ, 54 p.
- Sénat, Rapport au nom de l'Observatoire de la décentralisation *sur l'intercommunalité à fiscalité propre*, n° 193, 1^{er} février 2006, par P. DALLIER.
- A.N., *Rapport sur l'équilibre territorial des pouvoirs*, n° 2881, le 22 février 2006 par M. M. PIRON, p. 81.
- Sénat, Rapport d'information au nom de l'Observatoire de la décentralisation. *Bilan et perspectives de l'intercommunalité à fiscalité propre*, n° 48, le 30 octobre 2006, par P. DALLIER.

- Sénat, Rapport n° 256 de J. PUECH fait au nom de l'observatoire de la décentralisation, 21 février 2007, 182 p.
- Sénat, Rapport *sur le rôle des délégués de l'État dans le cadre de la politique de la ville*, le 30 mai 2007, par M. P. DALLIER, 66 p.

Assemblée Nationale

- SIEYES, *Projet d'un décret provisoire sur le clergé*, 12 février 1790, p. 5.
- A.N., Rapport Mme ZIMMERMANN, n° 2054, du 5 octobre 1966, J.O.A.N., 21 mars 1967, p. 51.
- A.N., Rapport relatif à *l'administration territoriale de la République*, C. PIERRET, n° 2380, 26 novembre 1991, p. 86.
- A.N., Avis, n° 2274, 12 octobre 1995 *sur le projet de loi de finances 1996*, tome VIII, M. TENAILLON.
- A.N., *Projet de loi d'orientation pour l'aménagement et le développement durable du territoire et portant modification de la loi n° 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire*, D. VOYNET, 29 juillet 1998.
- A.N., *Rapport sur le projet de loi d'orientation pour l'aménagement et le développement durable du territoire et portant modification de la loi n° 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire*, P. DURON, n° 1288, 22 décembre 1998.
- A.N., Amendement déposé par B. GOUZES n° 609, J.O.A.N., 3^{ème} séance du 9 février 1999, p. 1124.
- *Rapport sur le projet de loi, adopté par l'assemblée nationale après déclaration d'urgence, relatif au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale*, D. HOEFFEL, n° 281, 24 mars 1999.
- A.N., Rapport fait au nom de la Commission mixte paritaire *chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion du projet de loi relatif au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale*, D. HOEFFEL et G. GOUZES, 22 juin 1999, p. 222.
- A.N., Rapport *relatif à l'organisation décentralisée de la République*, P. CLÉMENT, n° 376, 13 novembre 2002, p. 85.
- A.N., G. GOUZES, N° 1356, Rapport *sur le projet de loi relatif à l'organisation urbaine et à la simplification de la coopération intercommunale*, n° 1155 du 28 janvier 1999.

- A.N., *Rapport relatif à l'organisation décentralisée de la République*, P. CLÉMENT, n° 376, 13 novembre 2002, p. 85.
- Rapport n° 31 de J.-P. SCHOSTECK, 22 octobre 2003.
- A.N., *Rapport relatif aux responsabilités locales*, n° 1435, Tome 1 – 4^{ème} partie, M.-P. DAUBRESSE, 12 février 2004.
- A.N., *Rapport pris en application de l'article 72-2 de la constitution relatif à l'autonomie financière des collectivités territoriales*, n° 1674, 16 juin 2004, par G. GEOFFROY.
- A.N., *Rapport sur l'exécution des contrats de plan Etat-régions et la programmation des fonds structurels européens*, 29 juin 2005, par A. BONREPAUX et L. GISCARD D'ESTAING, p. 86.
- A.N., *Rapport sur l'équilibre territorial des pouvoirs*, n° 2881, le 22 février 2006 par M. M. PIRON, p. 81.

II. Sources réglementaires

Ordonnances

- Ordonnance n° 45-830 du 27 avril 1945 *relatif à la fusion des communes de Brest, Saint-Pierre-Quilbignon, Lambézelle et Saint-Marc en une seule commune : Brest*, J.O.R.F. du 28 avril 1945, p. 2410.
- Ordonnance n° 59-30 du 5 janvier 1959 *tendant à instituer des districts urbains dans les grandes agglomérations*, J.O. des 5 et 6 janvier 1959, p. 314.
- Ordonnance n° 59-29 du 5 janvier 1959 *remplaçant les articles 141, 142, 143, 145, 147, 149, 150 du code de l'administration communale relatifs aux syndicats de communes*, J.O.R.F. du 6 janvier 1959, p. 313.

Décrets

- Décret du 22 décembre 1789 *sur la constitution des assemblées primaires et des assemblées administratrices*, Bulletin des Lois, Paris, P. DUPONT, 1836, Tome premier, p. I.
- Décret-loi dit POINCARE du 28 décembre 1926 *relatif aux régies municipales réglementant le fonctionnement des entreprises exploitées par les communes ou dans*

lesquelles elles ont une participation financière, J.O.R.F. du 31 décembre 1926, p. 13742.

- Décret-loi du 30 octobre 1935 *autorisant les communes à se grouper pour la perception des droits d'octroi*, J.O.R.F. du 31 octobre 1935, p. 11487.
- Décret du 24 mai 1938 tendant à confier au Conseil d'état la charge de codifier les textes législatifs et réglementaires concernant les collectivités locales, J.O.R.F. du 25 mai 1938, p. 5910.
- Décret n° 55-606 du 20 mai 1955 *relatif à la constitution et au fonctionnement des syndicats de communes, modifiant la loi du 5 avril 1884 relative à l'organisation municipale, en ses articles 169, 176 et 177 ajoutés par la loi du 22 mars 1890 du même objet*, J.O.R.F. du 22 mai 1955, p. 5141.
- Décret du 30 novembre 1961 *pour l'application de l'article 91 du code de l'urbanisme et de l'habitation (localisation et desserte des constructions, implantation et volume des constructions, aspect des constructions, clôture des propriétés)*, J.O.R.F. du 5 décembre 1961, p. 11169.
- Décret n° 63-112 du 14 février 1963, *créant une délégation à l'aménagement du territoire et à l'action régionale (D.A.T.A.R.), et fixant les attributions du délégué général*, J.O.R.F. du 15 février 1963, p. 1531.
- Décret du 27 août 1964 *instituant des majorations de subvention en faveur des opérations d'équipement menées par les groupements de communes ou les communes fusionnées*, J.O.R.F. du 29 août 1964, p. 7876.
- Décret n° 70-487 du 8 juin 1970 *relatif aux plans d'aménagements rural*, J.O.R.F. du 11 juin 1970, p. 5411.
- Décret n° 70-1221 du 23 décembre 1970 *relatif aux contrats de plan*, J.O.R.F. du 25 décembre 1970, p. 11956.
- Décret n° 77-736 du 7 juillet 1977, J.O.R.F. du 8 juillet 1977, p. 3599
- Décret n° 82-389 du 10 mai 1982 *relatif aux pouvoirs des commissaires de la République et à l'action des services et organismes publics de l'Etat dans les départements*, J.O.R.F. du 11 mai 1982, p. 1336.
- Décret n° 83-813 du 9 septembre 1983, *relatif aux plans d'occupation des sols : élaboration, modification, révision et mise à jour*, J.O.R.F. du 11 septembre 1983, p. 2771.
- Décret n° 84-503 du 26 juin 1984 *relatif aux chartes intercommunales de développement et d'aménagement*, J.O.R.F. 28 juin 1984, p. 2013.
- Décret n° 92-604 du 1^{er} juillet 1992 *portant charte de la déconcentration*, J.O.R.F. du 4 juillet 1992, p. 8898.

- Décret n° 95-486 du 27 avril 1995 *relatif aux pouvoirs des sous-préfets*, J.O.R.F. du 30 avril 1995, p. 6761.
- Décret n° 98-360 du 6 mai 1998, *relatif à la surveillance de la qualité de l'air et de ses effets sur la santé et sur l'environnement, aux objectifs de qualité de l'air, aux seuils d'alerte et aux valeurs limites*, J.O.R.F. du 13 mai 1998, p. 7196.
- Décret n° 2000-1248 du 21 décembre 2000 *relatif aux projets d'agglomération et portant application de l'article 23 de la loi no 95-115 du 4 février 1995 modifiée d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire*, J.O.R.F. du 22 décembre 2000 p. 20391.
- Décret n° 2001-260 du 27 mars 2001 *modifiant le code de l'urbanisme et le code de l'expropriation pour cause d'utilité publique et relatif aux documents d'urbanisme*, J.O.R.F. du 28 mars 2001, p. 4836.
- Décret n° 2002-560 du 18 avril 2002 *approuvant les schémas des services collectifs*, J.O.R.F. du 24 avril 2002, *Schéma des services collectifs de l'énergie*, p. 877.
- Décret n° 2002-999 du 17 Juillet 2002, *Dispositifs territoriaux de sécurité et de coopération pour la lutte et la prévention contre la délinquance*, J.O.R.F. du 18 Juillet 2002, p. 12256.
- Décret n° 2005-1791 du 31 décembre 2005 *créant une délégation interministérielle à l'aménagement et à la compétitivité des territoires*, J.O.R.F. du 1^{er} janvier 2006, p. 24.

Circulaires

- Circulaire du Ministère de l'Intérieur d' E. CONSTANS *pour l'application de la loi du 22 Mars 1890 créant l'institution de Syndicat de communes*, B.I. 1890, p. 249.
- Circulaire du 14 mai 1992 *relative à la création des communautés de communes*, non publiée au J.O.R.F., in : M. BOURJOL, *Intercommunalité et coopération intercommunale*, 1992, L.G.D.J., coll. Décentralisation et développement local, 1993, pp. 195-218.
- Circulaire du 31 décembre 1998 *relative aux contrats de ville 2000-2006*, J.O.R.F. du 15 janvier 1999, p. 726.
- Circulaire du 8 juin 2000 *relative au suivi des politiques territoriales de l'Etat*, non publiée au J.O.R.F., www.projetdeterritoire.com/spip/article.php?id_article=133.
- Circulaire du 25 août 2000 *relative à la mise en œuvre de l'évaluation dans les procédures contractuelles (contrats de plan - contrats de ville et d'agglomération - contrats de pays - contrats conclus avec les parcs naturels régionaux) pour la période 2000-2006*, J.O.R.F. du 31 août 2000, p. 13455.

- Circulaire du 26 décembre 2000 *relative aux priorités et modalités de contractualisation pour les contrats territoriaux dans les domaines relevant du M.E.T.L.*, non parue au J.O.R.F., www2.equipement.gouv.fr/bulletinofficiel/fiches/BO20011/A0010064.htm.
- Circulaire du 7 juin 2001 *relative à la mise en œuvre des contrats d'agglomération*, non parue au J.O.R.F., <http://i.ville.gouv.fr/divbib/doc/circagglo0601.pdf>.
- Circulaire du 5 juillet 2001 *relative aux compétences des E.P.C.I. - Mise en œuvre de la loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale*, non parue au J.O.R.F., www.colloc.minefi.gouv.fr/colo_struct_intercom/prin_text/circ.html.
- Circulaire n° 2001-83/UHC/MA2/28 du 12 décembre 2001 *relative à la présence des services de l'Etat au sein des agences d'urbanisme et aux conditions et modalités de financement*, Texte non paru au J.O.R.F., www2.equipement.gouv.fr/bulletinofficiel/fiches/BO200124/A0240099.htm.
- Circulaire du 13 mai 2004 *relative à la préparation des projets d'action stratégique de l'Etat*, J.O.R.F. du 13 juillet 2004 p. 12642.
- Circulaire du 15 septembre 2004 *relative à l'intercommunalité*, non publiée au J.O.R.F., www.dgcl.interieur.gouv.fr/bases_juridiques/Circulaires/circulaire_interco_2004/circulaire_Interco_sept_2004.pdf.
- Circulaire du 25 novembre 2004, *Déconcentration de la modification des limites d'arrondissement*, non parue au J.O.R.F., www.colloc.minefi.gouv.fr/colo_struct_gest_loca/dece_2/text_2.html.
- Circulaire n° 2004-374 du 13 mai 2004 *relative à la préparation des projets d'action stratégique de l'Etat*, J.O.R.F. du 13 juillet 2004, p. 12642.
- Circulaire du 20 décembre 2004 *signature des contrats de pays et d'agglomération*, non parue au J.O.R.F., [www.diact.gouv.fr/Datar_Site/ActuJuridiques.nsf/2c866cd8f89eb158c125655a0046b83d/7ff5c42b366b97fec1256f7e004ddd96/\\$FILE/circulaire201204.pdf](http://www.diact.gouv.fr/Datar_Site/ActuJuridiques.nsf/2c866cd8f89eb158c125655a0046b83d/7ff5c42b366b97fec1256f7e004ddd96/$FILE/circulaire201204.pdf).
- Circulaire n° 2005-3 du 13 janvier 2005 *relative à la mise en œuvre de l'article 55 de la loi relative à la solidarité et au renouvellement urbains (S.R.U.)*, www2.equipement.gouv.fr/bulletinofficiel/fiches/BO20052/A0020056.htm.
- Circulaire n° 2005-13 du 22 février 2005 *relative à la mise en œuvre des bilans prévus aux articles L. 302-9 et L. 302-9-1 du C.C.H.*, www.logement.gouv.fr/IMG/pdf/circulaire_050805.pdf.
- Circulaire n° 2005-21 du 14 mars 2005 *relative à la mise en place des inventaires des logements locatifs sociaux pour l'année 2005*, www.juri-logement.org/les_textes/CIRCULAIRES/2005/mars/c-14mars2005.htm.

- Circulaire du 6 mai 2005 *relative à la mise en œuvre du transfert à l'Etat des compétences en matière de vaccination et de lutte contre le cancer, la tuberculose, la lèpre et les infections sexuellement transmissibles*, texte non paru au J.O.R.F., www.interieur.gouv.fr.
- Circulaire n° 2005-48 du 29 juillet 2005 *relative à l'élaboration des conventions de délégation de compétence pour l'attribution des aides au logement prévues aux articles L. 301-3, L. 301-5-1, L. 301-5-2 et L. 321-1-1 du code de la construction et de l'habitation issus de l'article 61 de la loi n° 2004-809 du 13 août 2004 modifiés par la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale*, Texte non paru au J.O.R.F., juri-logement.org/frames&menus/frametextes.htm.
- Circulaire du 23 novembre 2005 *relative à l'intercommunalité*, non publiée, au J.O.R.F., www.dgcl.interieur.gouv.fr/Bases_juridiques/Circulaires/accueil_circulaires.htm.
- Circulaire du 17 janvier 2006 *relative à la modernisation du contrôle de légalité*, non parue au J.O.R.F., www.dgcl.interieur.gouv.fr/Bases_juridiques/Circulaires/accueil_circulaires.htm.
- Circulaire du 20 février 2006, *Assistance au profit des communes et de leurs groupements à la définition de l'intérêt communautaire de la voirie par les services déconcentrés du ministère chargé de l'équipement*, non publiée au J.O.R.F., www.dgcl.interieur.gouv.fr/Bases_juridiques/Circulaires/accueil_circulaires.htm.
- Circulaire du 6 mars 2006 *relative à la préparation des contrats de projets Etat-Région 2007-2013. Elaboration de la stratégie de l'Etat*, n° 5137/SG, texte non paru au J.O.R.F., <http://www.diact.gouv.fr>.
- Circulaire de la D.I.A.C.T. du 24 mai 2006 *relative à la préparation du volet territorial des contrats de projets Etat-régions*, non parue au J.O.R.F., <http://www.diact.gouv.fr>.
- Circulaire du 24 mai 2006 *relative à l'élaboration des contrats urbains de cohésion sociale*, non publiée au J.O.R.F., www.ville.gouv.fr/infos/dossiers/cucs.html.
- Circulaire du 6 mars 2006 *relative à la préparation des contrats de projets Etat-Région 2007-2013. Elaboration de la stratégie de l'Etat*, non parue au J.O.R.F., <http://www.diact.gouv.fr>.
- Circulaire du 13 juillet 2006, *Aide à la définition de l'intérêt communautaire en matière « d'habitat » au profit des communes et de leurs groupements*, non publiée au J.O.R.F., www.dgcl.interieur.gouv.fr/Bases_juridiques/Circulaires/accueil_circulaires.htm, p. 13.
- Circulaire du délégué interministériel à la ville du 1^{er} février 2007 *relative à la signature des C.U.C.S.*, non parue au J.O.R.F., http://i.ville.gouv.fr/divbib/doc/CircCUCS_010207_V2.pdf.

D.A.T.A.R.-D.I.A.C.T.

- F. AMPE, *Les agglomérations*, D.A.T.A.R., La documentation française, Paris, 2001, p. 21.
- D.A.T.A.R., *Débat national pour l'aménagement du territoire, document introductif*, La documentation française, 1993, p. 21.
- J.-L. GUIGOU, *Une ambition pour le territoire*, L'aube-D.A.T.A.R., 1995, p. 109.
- G. GILBERT, A. GUENGANT, *La décentralisation dix ans après*, D.A.T.A.R., L.G.D.J., 1993, 610 p.
- M. KOTAS, *Politique de pays*, Rapport de mission, D.A.T.A.R., La documentation française, décembre 1997, p. 56.
- Commission européenne, juin 2001, *Livre blanc sur la gouvernance européenne*, Rapport du groupe de travail 3b : « Décentralisation et meilleure implication des acteurs nationaux, régionaux et locaux ».
- D.A.T.A.R., *Etat des lieux des contrats d'agglomération*, juillet 2002.
- P. POMMIER, *Les systèmes productifs locaux*, La documentation française, D.A.T.A.R., 2002, p. 11.
- G. BAUELLE et B. CASTAGNEDE, *Le polycentrisme en Europe*, éd. L'Aube. D.A.T.A.R., 2002, 267 p.
- X. GREFFE, *Le développement local*, éd. de l'Aube, DATAR, 2002, p. 21.
- D.A.T.A.R., *Guide méthodologique pour la mise en œuvre des pays*, juin 2004, 56 p.
- P. MUSSO, « Rétrospective de la prospective territoriale : de la D.A.T.A.R. à la D.I.A.C.T. », *Territoires 2030*, août 2006, n° 3, p. 17.
- D.I.A.C.T., *Programmes de la politique européenne de cohésion économique et sociale 2007-2013. Cadre de référence stratégique national*, 31 octobre 2006, www.diact.gouv.fr, p. 96.

Documents ministériels

- Rapport BARBIER, *Groupe de travail sur la coopération intercommunale*, D.G.C.L., novembre 1987, p. 20.
- Ministère de l'Équipement du Logement, *La notion de compatibilité dans le droit de l'urbanisme*, septembre 1991, p. 175.

- D.G.C.L., *Les finances des groupements de communes à fiscalité propre*, 2003.
- Lettre d'information de la D.G.C.L., « La loi « libertés et responsabilités locales », n ° 99, septembre 2004, p. 6.
- Ministère de l'Intérieur, *Quel avenir pour le sous-préfet d'arrondissement ?*, Avril 2006, p. 21.
- MINEFI, *Guide pratique de l'intercommunalité*, 12 septembre 2006, www.dgcl.interieur.gouv.fr/intercommunalites/guides/accueil_guides.htm, p. 314

Conseil économique et social

- Conseil économique et social, *La décentralisation et le citoyen*, 21 juin 2000, Rapporteur : C. BRUNET-LECHENAULT.
- Conseil économique et social, *Métropoles et structuration du territoire*, 9 avril 2003, Rapporteur : J.-C. BURY
- Conseil économique et social, *Décentralisation, nouvelle politique contractuelle et avenir des contrats de plan Etat-Région*, Avis du 23 juin 2004, F. VANDEWEEGHE.
- Conseil économique et social, *Communes, intercommunalités, quels devenirs ?*, 22 juin 2005, Rapporteur : P.-J. ROZET.
- Conseil économique et social, *Fiscalité et finances publiques locales : à la recherche d'une nouvelle donne*, rapport présenté par P. VALLETOUX, éd. Des Journaux officiels, 2006, p. 57.

Commissariat au plan

- Commissariat général du plan, Préparation du 9^{ème} plan.1984-1988. *Rapport du groupe de travail développement urbain*, 1983, La Documentation française, 129 p.
- Commissariat au plan, *Pour un Etat stratège garant de l'intérêt général*, janvier 1993, La documentation française, 135 p.
- Commissariat au plan, *Economie et territoires*, La documentation française, 1997, 408 p.
- Commissariat général au plan, *Transports urbains : quelles politiques pour demain ?*, La documentation française, juillet 2003, p. 38.

- A. GUENGANT et G. GILBERT, *Effets péréquateurs des concours de l'Etat aux collectivités locales*, Commissariat général au plan, 2004, 178 p.
- Commissariat au plan, *Regards prospectifs sur l'Etat stratège*, n° 3, juin 2005, p. 52.
- Commissariat au plan, « Au centre des forces locales. Eléments et enjeux d'une réflexion prospective », S. CADIOU, C. MAUBERT, Groupe de projet *Racines*, n° 7, juin 2005, p. 41.

Divers

- I.N.S.E.E., « Economie et statistiques », n° 294-295, 1996.
- D.I.V., Conjuguer, *Assistance technique à maîtrise d'ouvrage pour la réalisation d'une typologie de la compétence « politique de la ville » exercée au sein des E.P.C.I. dans le cadre des contrats de ville 2000-2006*, Novembre 2006, p. 72.
- P. RICHARD, *Les enjeux de la maîtrise des dépenses publiques*, Décembre 2006, p. 61.

III. Sources jurisprudentielles

C.J.C.E. / C.J.U.E.

- C.J.C.E., 15 juillet 1964, *Costa c/ Enel*, aff. 6/64, Rec., p. 1141.
- C.J.C.E., 23 avril 1986, *Les Verts c/ Parlement*, aff. n° 294/83, Rec., p. 1339.
- C.J.C.E., 23 avril 1991, *Höfner c/ Mocaroton*, aff. C. 41-90, Rec., I. 1979.
- C.J.C.E., 17 février 1993, *Poucet et Pistre c/ AGF*, aff. C. 159 et 160 / 91, Rec., I, p. 664.
- C.J.C.E., 19 janvier 1994, *SAT c/ Eurocontrol*, aff. C. 364-92, Rec. I. P. 43.
- C.J.C.E., 16 novembre 1995, *FFSA*, aff. C. 244/94, Rec., I. p. 4013 ; P. JACOB, *R.M.U.E.*, 1995, n° 4, pp. 187-188.
- C.J.C.E., 18 mars 1997, *Diego Cali c/ Servizio ecologici porto di genova*, aff. C. 343-95, Rec., I, p. 1580 ; L. IDOT, *Europe*, mai 1997, n° 160, p. 20 ; F. BERROD, *R.M.U.E.*, 1997, n° 2, pp. 154-156.
- C.J.C.E., 18 novembre 1999, *Teckal Srl*, aff. C-107/98, Rec., p. I-8121.

- C.J.C.E., 5 octobre 2000, *Commission c/France*, aff. C-16/98, rec. p. I-8315.
- C.J.C.E., 8 mai 2003, *Espagne c/ Commission*, Aff. C.-349/97, Rec. I. p. 3851.
- C.J.C.E., 11 janvier 2005, *Stadt Halle*, aff. C. 26/03.
- C.J.C.E., 13 octobre 2005, *Oarking Brixen*, aff. C. 458/03, Rec., I. P. 8612, note O. DUBOS, *J.C.P.* A 1 2006, n° 1021.

Conseil Constitutionnel

- Décision n° 59-1 L du 27 novembre 1959, *Nature juridique de l'article 2, alinéa 3 de l'ordonnance n° 59-151 du 7 janvier 1959 relative à l'organisation des transports de voyageurs dans la région parisienne*, J.O.R.F. du 14 janvier 1960, p. 442.
- Décision n° 61-15 L du 18 juillet 1961, *Institut des hautes études d'outre-mer. Cette formulation a été également utilisée par la décision du 5 décembre 1993*, J.O.R.F. du 13 octobre 1961, p. 9359.
- Décision n° 64-29 L du 12 mai 1964, *Nature juridique de certaines dispositions relatives à l'administration départementale et à l'administration communale et figurant dans les ordonnances n° 58-937 du 11 octobre 1958, n° 59-29 du 5 janvier 1959, n° 59-30 du 5 janvier 1959, n° 59-33 du 5 janvier 1959 et n° 59-150 du 7 janvier 1959 et dans la loi n° 62-873 du 31 juillet 1962*, J.O.R.F., 31 mai 1964, p. 4643.
- Décision n° 71-70 L du 23 avril 1971, *Nature juridique de certaines dispositions de l'article 10, alinéa 3, de la loi du 10 juillet 1964 portant réorganisation de la région parisienne et articles 98, dernier alinéa, et 115, alinéa 2, modifié du code de l'administration communale*, J.O.R.F., 25 avril 1971, p. 4017.
- Décision n° 75-84 L du 19 novembre 1975, *Nature juridique de diverses dispositions relatives à l'administration communale, aux syndicats de communes, aux fusions et regroupements de communes, aux districts et aux agglomérations nouvelles*, J.O.R.F. du 23 novembre 1975, p. 35.
- Décision n° 76-93 L du 6 octobre 1976, *Nature juridique de certains textes relatifs à l'administration communale (Personnel communal)*, J.O.R.F. du 9 octobre 1976, p. 5953.
- Décision n° 79-104 DC du 23 mai 1979, *Loi modifiant les modes d'élection de l'Assemblée territoriale et du Conseil de gouvernement du territoire de la Nouvelle-Calédonie et dépendances et définissant les règles générales de l'aide technique et financière contractuelle de l'État*, J.O.R.F. du 25 mai 1979, p. 1217.
- Décision n° 79-108 L du 25 juillet 1979, *Nature juridique des dispositions des articles L. 330-1 à L. 330-9 du Code du travail relatifs à l'Agence nationale pour l'emploi*, J.O.R.F. du 27 juillet 1979, p. 1953.

- Décision n° 82-138 DC du 25 février 1982, *Loi portant statut particulier de la région de Corse*, J.O.R.F. du 27 février 1982, p. 697.
- Décision n° 82-137 DC du 25 février 1982, *Loi relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions*, J.O.R.F. du 3 mars 1982, p. 759.
- Décision n° 82-143 DC du 30 juillet 1982, *Blocage des prix et revenus*, J.O.R.F. du 31 juillet 1982, p. 2470.
- Décision n° 82-146 DC du 18 novembre 1982, *Loi modifiant le Code électoral et le Code des communes et relative à l'élection des conseillers municipaux et aux conditions d'inscription des Français établis hors de France sur les listes électorales*, J.O.R.F. du 19 novembre 1982, p. 3475.
- Décision n° 82-149 DC du 28 décembre 1982, *Loi relative à l'organisation administrative de Paris, Marseille, Lyon et des établissements publics de coopération intercommunale*, J.O.R.F. du 29 décembre 1982, p. 3914.
- Décision n° 83-160 DC du 19 juillet 1983, *Loi portant approbation d'une convention fiscale avec le territoire d'outre-mer de la Nouvelle-Calédonie et dépendances*, J.O.R.F. du 21 juillet 1983, p. 2251.
- Décision n° 83-168 DC du 20 janvier 1984 *relative à la loi portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale*, J.O.R.F. du 21 janvier 1984, p. 368.
- Décision n° 84-174 DC du 25 juillet 1984, *Loi relative aux compétences des régions de Guadeloupe, de Guyane, de Martinique et de la Réunion*, J.O.R.F. du 28 juillet 1984, p. 2493.
- Décision n° 85-189 DC du 17 juillet 1985, *Loi relative à la définition et à la mise en œuvre de principes d'aménagement*, J.O.R.F. du 19 juillet 1985, p. 8200.
- Décision n° 85-196 DC du 8 août 1985, *Loi sur l'évolution de la Nouvelle-Calédonie*, J.O.R.F. du 8 août 1985, p. 9125.
- Décision n° 85-204 DC 16 janvier 1986, *Loi portant diverses dispositions d'ordre social*, J.O.R.F. du 18 janvier 1986, p. 923.
- Décision n° 86-207 DC 26 juin 1986, *Loi autorisant le Gouvernement à prendre diverses mesures d'ordre économique et social*, J.O.R.F. du 27 juin 1986, p. 7978
- Décision n° 87-227 DC du 7 juillet 1987, *Loi modifiant l'organisation administrative et le régime électoral de la ville de Marseille*, J.O.R.F. du 8 juillet 1987, p. 7456.
- Décision n° 87-232 DC du 7 janvier 1988, *Loi relative à la mutualisation de la Caisse nationale de crédit agricole*, J.O.R.F. du 10 janvier 1988, p. 482.

- Décision n° 87-241 DC du 19 janvier 1988 *relative à la loi portant statut du territoire de la Nouvelle-Calédonie*, J.O.R.F. du 21 janvier 1988, p. 1025.
- Décision n° 88-251 DC du 12 janvier 1989, *Loi portant diverses dispositions relatives aux collectivités territoriales*, J.O.R.F. du 13 janvier 1989, p. 524.
- Décision n° 89-162 L du 5 décembre 1989, *Nature juridique de dispositions de l'article 22 de la loi n° 66-948 du 22 décembre 1966 concernant l'Institut national de la consommation*, J.O.R.F. du 10 décembre 1989, p. 15352.
- Décision n° 88-251 DC du 12 janvier 1989, *Loi portant diverses dispositions relatives aux collectivités territoriales*, J.O.R.F. du 13 janvier 1989, p. 524.
- Décision n° 90-274 DC du 29 mai 1990, *Loi visant à la mise en oeuvre du droit au logement*, J.O.R.F. du 1er juin 1990, p. 6518.
- Décision n° 90-280 DC du 6 décembre 1990, *Loi organisant la concomitance des renouvellements des conseils généraux et des conseils régionaux*, J.O.R.F. du 8 décembre 1990, p. 15086.
- Décision n° 91-291 DC du 6 mai 1991, *Loi instituant une dotation de solidarité urbaine et un fonds de solidarité des communes de la région d'Ile-de-France, réformant la dotation globale de fonctionnement des communes et des départements et modifiant le code des communes*, J.O.R.F. du 11 mai 1991, p. 6236.
- Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991, *Loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse*, J.O.R.F. du 14 mai 1991, p. 6350.
- Décision n° 93-222 DC du 28 juillet 1993, *Etablissements publics universitaires*, J.O.R.F. 30 juillet 1993, p. 10750.
- Décision n° 93-329 DC du 13 janvier 1994, *Loi relative aux conditions de l'aide aux investissements des établissements d'enseignement privés par les collectivités territoriales*, J.O.R.F. du 15 janvier 1994, p. 829.
- Décision n° 94-357 DC du 25 janvier 1995, *Loi portant diverses dispositions d'ordre social*, J.O.R.F. du 31 janvier 1995, p. 1651.
- Décision n° 94-358 DC du 26 janvier 1995, *Loi d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire*, J.O.R.F. du 1^{er} février 1995, p. 1706.
- Décision n° 96-387 DC du 21 janvier 1997, *Loi tendant, dans l'attente du vote de la loi instituant une prestation d'autonomie pour les personnes âgées dépendantes, à mieux répondre aux besoins des personnes âgées par l'institution d'une prestation spécifique dépendance*, J.O.R.F., du 25 janvier 1997, p. 1285
- Décision n° 98-397 du 6 mars 1998, *Fonctionnement des conseils régionaux*, J.O.R.F. du 8 mars 1998, p. 3560.

- Décision n° 98-401 DC du 10 juin 1998, *Loi d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail*, J.O.R.F. du 14 juin 1998, p. 9033.
- Décision n° 2000-436 DC du 7 décembre 2000, *Loi relative à la solidarité et au renouvellement urbain*, J.O.R.F., 14 décembre 2000, p. 19840.
- Décision n° 2001-454 DC du 17 janvier 2002, *Loi relative à la Corse*, J.O.R.F., du 23 janvier 2002, p. 1526.
- Décision n° 2003-469 DC du 26 mars 2003, *Révision constitutionnelle relative à l'organisation décentralisée de la République*, J.O.R.F. du 29 mars 2003 p. 5570.
- Décision n° 2003-472 DC du 26 juin 2003, *Loi urbanisme et habitat*, J.O.R.F. du 3 juillet 2003, p. 11200.
- Décision n° 2003-478 DC du 30 juillet 2003, *Loi organique relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales*, J.O.R.F. du 2 août 2003, p. 13302.
- Décision n° 2004-496 DC, *Loi pour la confiance dans l'économie numérique*, J.O.R.F. du 22 juin 2004, p. 11182.
- Décision n° 2004-500 DC du 29 juillet 2004, *Loi organique relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales*, J.O.R.F. du 30 juillet 2004, p. 13562.
- Décision n° 2004-503 DC du 12 août 2004, *Loi relative aux libertés et responsabilités locales*, J.O.R.F. du 17 août 2004, p. 14648.
- Décision n° 2005-516 DC du 7 juillet 2005, *Loi de programme fixant les orientations de la politique énergétique*, J.O.R.F. du 14 juillet 2005, p. 11589
- Décision n° 2006-543 DC du 30 novembre 2006, *Loi relative au secteur de l'énergie*, J.O.R.F. du 8 décembre 2006, p. 18544.
- Décision n° 2007-548 DC du 22 février 2007, *Loi relative aux règles d'urbanisme applicables dans le périmètre de l'opération d'intérêt national de La Défense et portant création d'un établissement public de gestion du quartier d'affaires de La Défense*, J.O.R.F. du 28 février 2007, p. 3683.
- Décision n° 2007-560 du 20 décembre 2007, *Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne*, J.O.R.F. du 29 décembre 2007, p. 21813.

Conseil d'Etat

Arrêts

- C.E., 29 mars 1901, *Casanova*, Rec. p. 333, S. 1901.
- C.E., 31 janvier 1902, *Grazietti*, S. 1903.III.113.
- C.E., 20 novembre 1908, *Chambre de commerce de Rennes*, S. 1910.III.
- C.E., 26 décembre 1908, *Commune de Romeray*, Rec., p. 1083.
- C.E., 10 août 1917, *Commune de Vivonne*, Rec., p. 634.
- C.E., 30 mai 1930, *Chambre syndicale de commerce en détail de Nevers*, Rec. p. 583.
- C.E., Ass., 19 mai 1933, *Blanc*, Rec., p. 478.
- C.E., 21 février 1936, *Retail*, Rec., p. 121.
- C.E., 6 novembre 1936, *Arrighi*, Rec., p. 966.
- C.E., Ass, 29 janvier 1954, *Institution Notre-Dame du Kreisker*, Rec., p. 64.
- C.E., 20 novembre 1962, *Commune de Deuil-la-Barre*, Rec., p. 638.
- C.E., 17 avril 1964, *Commune d'Arcueil*, Rec., p. 229.
- C.E., 17 avril 1964, *Commune de Merville-Franceville*, Rec., p. 251.
- C.E., 20 novembre 1964, *Ville de Nanterre*, Rec., p. 563.
- C.E., 13 janvier 1965, *Caisse des écoles du X^{ème} arrondissement*, A.J.D.A., 1965, p. 116.
- C.E., Ass, 13 décembre 1968, *Fédération nationale des élus républicains municipaux et cantonaux*, Rec., p. 644.
- C.E., 22 avril 1970, *Commune de Saint-Barthélemy*, Rec., p. 271.
- C.E., 16 octobre 1970, *Commune de Saint-Vallier*, Rec., p. 583.
- C.E., 28 mai 1971, *Ville Nouvelle Est*, Rec., p. 409.
- C.E., 10 mars 1972, *Commune de Saint-Barthélemy*, Rec., p. 270.
- C.E., 16 juin 1972, *Ministre du développement industriel et scientifique c. Dame Bret* », Rec., p. 450.

- C.E., Ass, 20 octobre 1972, *Société civile Sainte-Marie de l'Assomption*, Rec., p. 657.
- C.E., 26 juin 1974, *Société La Maison des isolants-France*, Rec., p. 365.
- C.E., 23 juillet 1974, *Commune de Cayeux-sur-Mer*, Rec., p. 434.
- C.E., 13 octobre 1978, *Commune de Vénissieux*, req. n° 02907.
- C.E., 9 février 1979, *Election des membres du bureau du SI d'aménagement de l'agglomération nouvelle d'Evry*, Rec., p. 48.
- C.E., 24 juillet 1981, *Association pour la sauvegarde du pays de Rhuys*, Rec., p. 341.
- C.E., 18 novembre 1981, *Communauté urbaine de Cherbourg*, req. n° 19.652 et 22.826.
- C.E., 15 février 1984, *Association industrielle du territoire de Belfort et régions limitrophes et autres*, Rec., p. 66.
- C.E., 9 novembre 1984, *Association Bretagne Europe*, req n° 50763, Rec., p. 354.
- C.E., 13 février 1985, *Syndicat communautaire d'aménagement de l'agglomération nouvelle de Cergy-Pontoise*, Rec., 37.
- C.E., 13 mars 1985, *Ville de Cayenne et autres*, Rec., p. 297.
- C.E., 26 mars 1987, *Syndicat intercommunal de défense contre l'uranium*, Rec., p. 468.
- C.E., 18 mai 1988, *Ministre de l'Urbanisme, du logement et des transports c/ Groupe d'action municipale d'Embrun*, Rec., p. 195.
- C.E., 25 novembre 1988, *Dubois*, Rec., p. 422.
- C.E., 20 janvier 1989, *S.I.V.O.M. de l'agglomération rouennaise*, A.J.D.A., 1989, p. 398.
- C.E., 3 décembre 1990, *Ville d'Amiens*, Rec., p. 344.
- C.E., 13 mai 1992, *Commune d'Ivry-sur-Seine*, A.J.D.A., 1992, Rec., p. 532.
- C.E., 28 juillet 1993, *Syndicat général de la Caisse des dépôts*, Rec., p. 815.
- C.E., 1^{er} avril 1994, *Commune de Réau*, req. n° 146946.
- C.E., 31 juillet 1996, *Commune de Sète*, Rec., p. 326.
- C.E., 2 octobre 1996, *Commune de Bourg-Charente, Commune de Gondeville, Commune de Mainxte*, Rec., p. 361

- C.E., 2 octobre 1996, *Commune de Civaux*, Rec., p. 361.
- C.E. 14 janvier 1998, *Communauté urbaine de Cherbourg*, Rec., p. 426.
- C.E., 3 avril 1998, *Communauté de communes du Pays d'Issoudun*, Rec., p. 123.
- C.E., 15 octobre 1999, *Min. Intérieur c/ Cne de Saint Cénéri le Géréi*, Rec., p. 671.
- C.E., 27 octobre 1999, *Vandescastele*, req., n° 205679.
- C.E., 29 mars 2000, *Ministre de l'Intérieur c/ Maillet et a*, req. n° 203975.
- C.E., 18 janv. 2001, *Commune de Venelles c/ M. Morbelli*, Rec., p. 18.
- C.E., 29 juin 2001, *Commune de mons-en-baroeul*, req. n° 193716.
- C.E., 26 octobre 2001, *Commune de Berchères-Saint-Germain*, Rec., 1103.
- C.E., 3 octobre 2002, *Communauté de communes du Val-de-Drôme et M. Serret*, req. n° 250825.
- C.E., 29 avril 2002, *District de l'agglomération de Montpellier*, mentionné au Rec., p. 630.
- C.E., 3 mai 2002, *Commune de Laveyron*, req. n° 217654.
- C.E., 18 décembre 2002, *Duvignières*, Rec., p. 463.
- C.E., 10 octobre 2003, *Commune Vignely*, req. n° 264867.
- C.E., 7 janvier 2004, *Commune d'Hautmont*, req. n° 217251, *A.J.D.A.*, 2004, p. 1044.
- C.E., 1^{er} décembre 2004, *Election. Conseil de communauté de communes de Canal du Midi en Minervois*, req. n° 267035.
- C.E., 5 janvier 2005, *Société des eaux du Nord*, Rec., p. 6.
- C.E., Ord, 24 janvier 2005, *Commune de Wissous*, req. n° 276493.
- C.E., 2 mars 2005, *Commune de Vedene*, req. n° 278123.
- C.E., 9 mai 2005, *Ministre de l'Intérieur c/ Communauté d'agglomération orléanaise*, req. n° 258441.
- C.E., 14 octobre 2005, *Commune de Pagny-sur-Moselle*, mentionné au Rec., p. 765.
- C.E., 28 décembre 2005, *Commune de Poigny*, Rec., p. 598, *R.F.D.A.*, janvier-février 2006, p. 189.

- C.E., 28 décembre 2005, *Syndicat mixte intercommunal d'aménagement du bassin de la Vesle*, req. n° 268411.
- C.E., 28 décembre 2005, *Syndicat intercommunal de Lens-Avion*, req. n° 283249.
- C.E., Ord., 1^{er} mars 2006, *Communauté de communes de Saliès-du –Salat*, req. n° 290417.
- C.E., 2 mars 2007, *Commune de Saint-Brandan c/ Min. Int.*, req. n° 2007-071511.
- C.E., 26 mars 2007, *Département de la Vendée*, req. n° 290042.
- C.E., 21 décembre 2007, *Région du Limousin*, req. n° 293260, 293261, 293262, 293263.

Avis

- C.E., Avis n° 394-324 de la Section des Travaux Publics, 5 mars 1991, in : Min. de l'Équipement du Logement, *La notion de compatibilité dans le droit de l'urbanisme*, septembre 1991, p. 175.
- C.E., Avis, 8 novembre 2000, *Société Jean-Louis Bernard Consultants*, Rec., p. 492.
- C.E., Avis du 17 décembre 2003, *Préfet du Nord*, req. n° 258616, *B.J.C.L.*, n° 03/2004, p. 200.

Cours administratives d'appel

- C.A.A. Nancy, 16 avril 1998, *Département de la Marne*, req. n° 94NC00007.
- C.A.A. Douai, 11 juillet 2000, *Descaves*, Rec., p. 700.
- C.A.A. Bordeaux, 25 juin 2001, *Commune du Port*, req. n° 97BX01988.
- C.A.A. Lyon, 21 mars 2002, *Commune Bresson*, req. n° 00LY02585.
- C.A.A. Bordeaux, 24 juin 2003, *Société SVE Onyx*, req. n° 99BX00156.
- C.A.A. Nantes, 13 mai 2003, *Commune de Saint-Vaast-la-Hougue et Commune de Reville*, req. n° 00NT01789.
- C.A.A. Bordeaux, 31 juillet 2003, *Communauté de communes Plaine de Courance c. Préfet des deux Sèvres*, req. n° 02BX00159.

- C.A.A. Versailles, 27 janvier 2005, *Commune de Chesnay*, req. n° 02VE00267.
- C.A.A. Bordeaux, 15 février 2005, *Commune de Civaux, Commune de Valdivienne c/ Préfet de la Vienne*, n° 01BX00685.
- C.A.A. Douai, 20 juillet 2005, *Communauté d'agglomération de Seine-Eure*, req. n° 04D00051.
- C.A.A. Bordeaux, 28 février 2006, *Commune de Sainte-Engrace*, req. n° 03BX00499.
- C.A.A. Nancy, *Sainte-Croix-en-plaine c/ Colmar*, 1^{er} juin 2006, req. n° 05NCOO621.
- C.A.A. Lyon, 9 novembre 2006, *Sivom du Lac de Marcenay et Larrey*, req. n° 05LY01724, *A.J.D.A.*, 8 janvier 2007, p. 44.
- C.A.A. Douai, *Commune de Pont-de-Metz*, req. n° 06DA01758

Tribunal administratif

- T.A. Rouen, 30 octobre 1964, *Commune de Montataire c/ Préfet de l'Oise*, non publié.
- T.A. Amiens, 16 février 1972, *Commune d'Archon*, Rec., p. 855.
- T.A. Nancy, 18 avril 1974, *Commune d'Aydiolles*, Rec., p. 695.
- T.A. Strasbourg, 9 mai 1990, *Commune Pange*, req. n° 1990-046367.
- T.A. Besançon, 25 novembre 1993, *Vercelotti*, D.A., 1994, n° 18.
- T.A. Lyon, 4 juillet 1995, *Commune de Champonnay et a.*, Rec., p. 695.
- T.A. Dijon, 7 novembre 1995, *Commune de Crissey et autres*, cité par la circulaire du 15 septembre 2004 relative aux nouvelles dispositions concernant l'intercommunalité introduites par la loi « liberté et responsabilités locales », non publiée au J.O.R.F., www.dgcl.interieur.gouv.fr/bases_juridiques/Circulaires/circulaire_interco_2004/circulaire_Interco_sept_2004.pdf.
- T.A. Lille, 7 novembre 1996, n° 96-126 et 96-453, *Vermisse et Wardak c/ Commune Frethum*, Rec., p. 747-762-906.
- TA Dijon, 19 octobre 1999, *M. Maurice CHAMOY et autres*, n°985865/MR.
- T.A. Melun, 3 mars 2000, *Communauté d'agglomération du Haut-Val-de-Marne*, cité par : www.dgcl.interieur.gouv.fr/bases_juridiques/Circulaires/circulaire_interco_2004/circulaire_Interco_sept_2004.pdf.

- T.A. Montpellier, 15 novembre 2000, *Communauté de communes du Pays de l'Or et autres*, req. n° 002673.
- T.A. Rennes, 26 mai 2005, *Communauté d'agglomération de Rennes métropole*, req. n° 0404648.
- T.A. Nice, 25 novembre 2005, *Sivom de Villefranche-sur-Mer c/ Préfet Alpes-Maritimes*, req. n° 0102648.
- T.A. Châlons-en-champagne, 19 octobre 2006, *Commune d'Echenay, d'Effincourt, de Guillaume, de Pansey, de Saudron*, req. n° 0200468.
- T.A. Besançon, 7 décembre 2006, *Communauté de communes. Le Jura entre Serre et Chauv, Le Courrier des Maires*, n° 203-204, juin-juillet 2007, p. IX.

Tribunal des conflits

- T.C., 22 janvier 1955, *Naliato*, Rec., p. 614.
- T.C., 4 juillet 1983, *Gambini c/ Ville de Puteaux*, Rec., p. 540.

Rapport du Conseil d'Etat

- Conseil d'Etat, J. HOURTICQ, *Etudes et documents*, 1961, p. 42.
- Rapport du Conseil d'Etat du 15 janvier 1971, *La réforme des établissements publics*, La documentation française, 1972, p. 11
- Rapport du Conseil d'Etat, *L'urbanisme pour un droit plus efficace*, La documentation française, 1993, 203 p.
- Rapport du Conseil d'Etat, *Le principe d'égalité*, 1996, La documentation française, pp. 353-486.
- Rapport du Conseil d'Etat, « Les groupements d'intérêt public », in : *Les études du Conseil d'Etat*, La documentation française, mars 1991.
- Rapport du Conseil d'Etat, *Collectivités publiques et concurrence*, 2002, p. 312.
- Rapport du Conseil d'Etat, *Sécurité juridique et complexité du droit*, La documentation française, 2006, p. 251.

IV. Divers

A.D.C.F.

- A.D.C.F., « L'adoption d'un règlement intérieur de la communauté : un exercice délicat », mai 2001, *Intercommunalités*, www.adcf.asso.fr.
- A.D.C.F., « De la place de l'intercommunalité dans un renforcement de la péréquation », *Ville et réformes des finances locales*, La documentation française, Coll. Villes et société, Institut des villes, 2003, pp. 218-224.
- Charte de l'A.D.C.F., www.intercommunalites.com/politique/documents/maquette_charte_adcf.pdf.
- A.D.C.F., *La notion d'intérêt communautaire. Rappels juridiques et aspects pratiques*, février 2005, p. 5.
- A.D.C.F., Bilan des schémas d'orientation de l'intercommunalité. À partir de l'exploitation de 37 schémas, septembre 2006.
- A.D.C.F., *Les territoires de l'intercommunalité. Périmètres et pertinence*, www.adcf.asso.fr.
- A.D.C.F., « Les effets de taille critique », *Intercommunalités*, n° 98, février 2006, p. 8.
- A.D.C.F., « Du canton au bassin de vie », *Intercommunalités*, n° 98, février 2006, p. 9.
- A.D.C.F., *Pour un « agenda 2015 » de l'intercommunalité*, octobre 2006, www.adcf.asso.fr.

Articles de presse

- O. DULUCQ, Interview réalisé par la *Gazette des communes*, 18 juin 2007, p. 12.
- E. FRIEDBERG, Interview réalisé par le *Courrier des maires*, n° 203-204, juillet 2007, p. 16.
- F. LUCHAIRE, « Pas de fédéralisme », *Le monde*, 28 février – 1^{er} mars 1982.
- P. MAZEAUD, « Pourquoi vouloir changer la Constitution ? », Interview de P. MAZEAUD réalisé dans le *Monde* des 15-16 avril 2007.

Rapports

- Rapport GUICHARD «Vivre ensemble», Rapport de la commission de développement des responsabilités locales, La documentation française. 1976, 657 p.
- Rapport PEYREFITTE, *Décentraliser les responsabilités, pourquoi ? comment ?*, La Documentation française, 1976, 130 p.
- Conseil des impôts, *Dixième rapport relatif à la fiscalité locale*, deux tomes, 1989, p. 364.
- Rapport SCHMITT, *relatif à la mise en cohérence des trois textes relatifs à l'intercommunalité, à l'aménagement du territoire à la solidarité et au renouvellement urbain, Etat des lieux*, 12 décembre 2002, *Gazette des communes*, 30 juin 2003, pp. 228-242.
- P. RICHARD, *Les enjeux de la maîtrise des dépenses publiques*, décembre 2006, 170 p.
- *Rapport de la Commission pour la libération de la croissance*, J. ATTALI, La documentation française, 2008, 242 p.

Archives constitutionnelles

- Rapporteur général : H. PUGET, Archives nationales, Archives de la présidence 2 AG 646.
- Assemblée Nationale Constituante, *Projet de Constitution présenté par le Parti communiste*, Annexe au procès verbal de la séance du 23 novembre 1945, n° 20.
- *Documents pour servir à l'histoire de l'élaboration de la Constitution du 4 octobre 1958*, Vol II. Le Comité consultatif constitutionnel de l'avant-projet du 29 juillet 1958 au projet du 21 août 1958, La Documentation française, p. 259.
- Avant-projet de Constitution rédigé vers le 10 juillet 1958, *Documents pour servir à l'histoire de l'élaboration de la Constitution du 4 octobre 1958. Des origines de la loi constitutionnelle du 3 Juin 1958 à l'avant-projet du 29 juillet 1958*, Vol. I., La documentation française, p. 426.

Divers droit communautaire

- Communication présentée par la Commission au Conseil, *Le principe de subsidiarité*, SEC (1992) 1990/FR, le 27 octobre 1992, non paru au J.O.C.E., document communiqué par la Commission européenne.

- Protocole n° 7 sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité, adopté lors du traité d'Amsterdam du 2 octobre 1997.
- Règlement (C.E.) n° 1783/1999 du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 1999 relatif au Fonds européen de développement régional, J.O.C.E. du 13 août 1999, L 213/1.
- *Schéma de développement de l'espace communautaire, Vers un développement spatial équilibré et durable du territoire de l'Union européenne*, Offices des publications officielles des Communautés européennes, 1999, 89 p.
- Conclusions LEGER du 15 juin 2000 sur C-94/99, ARGE Gewässerschutz c/ Bundesministerium für land- und Forstwirtschaft.
- Règlement n° 1080/2006 du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 relatif au fonds européen de développement régional et abrogeant le règlement (C.E.) n° 1783/1999, J.O.U.E. du 31 juillet 2006, L 210/1.
- Document de travail de la Commission européenne accompagnant la communication de la commission au Conseil et au Parlement européen, « La politique de cohésion des villes. La contribution des villes et des agglomérations à la croissance et à l'emploi au sein des régions », *La Gazette des communes*, 23 octobre 2006, p. 275.
- Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne, 13 décembre 2007, J.O.U.E., 17 décembre 2007, C 306/10.

Divers

- PIE XI, Encyclique « Quadragesimo anno » sur la restauration de l'ordre social en pleine conformité avec les préceptes de l'Évangile, à l'occasion du quarantième anniversaire de l'Encyclique « Rerum novarum », 15 mai 1931, *Typographie vaticane*, Paris, 1931, p. 32.
- A.M.F., *Guide des communautés, L'intérêt communautaire*, revue publiée par l'A.M.F., novembre 2005, 43 p.
- P. BAUDOUIN et P. PEMEZEC, *Le livre noir de l'intercommunalité. Les incohérences de la loi Chevènement*, imprimerie Roques, Paris, 117 p.
- Actes du colloque, « Communes, communautés : quelle mutualisation des services », *La revue de l'association des Maires de France*, juin 2007, 30 p.
- M. VERPEAUX, *J.C.P., Cahiers du droit de l'intercommunalité*, n° 1, janvier-février-mars 2008, p. 17.
- J. MOREAU, *J.C.P., Cahiers du droit de l'intercommunalité*, n° 1, janvier-février-mars 2008, p. 15.

- J.-P. CHEVENEMENT, *J.C.P., Cahiers du droit de l'intercommunalité*, n° 1, janvier-février-mars 2008, p. 13.

Sites internet

- www.adcf.asso.fr.
- www.auvergne.pref.gouv.fr/collectivités/intercommunalité/schema_intercommunalité/schema.php.
- www.conseil-constitutionnel.org.
- <http://conventions.coe>.
- www.dgcl.gouv.fr.
- www.diact.gouv.fr.
- www.juri-logement.org/les_textes/CIRCULAIRES/2005/mars/c-14mars2005.htm.
- www.Ladocumentationfrancaise.fr.
- www.logement.gouv.fr/IMG/pdf/circulaire_050805.pdf.
- www.minefi.gouv.fr.
- www.pays-de-loire.ecologie.gouv.fr
- www.2equipementville.gouv.fr.

PLAN

| | |
|--|-------|
| Principales abréviations | p. 2 |
| Sommaire | p. 7 |
| Introduction | p. 8 |
| I. Le processus de « recentralisation » | p. 15 |
| A. Une recentralisation adossée à l'organisation administrative française..... | p. 15 |
| B. Des procédés multiples de recentralisation..... | p. 22 |
| II. L'E.P.C.I., structure de recentralisation ? | p. 24 |
| A. La diversité structurelle de l'E.P.C.I..... | p. 25 |
| B. Les signes du caractère décentralisé de l'E.P.C.I..... | p. 26 |
| C. Les marques d'une recentralisation latente..... | p. 28 |
| Partie I. Les mécanismes diffus d'une recentralisation latente | p. 36 |
| Titre I. Une recentralisation par l'objet de l'E.P.C.I. | p. 37 |
| Chapitre 1. La construction de l'objet de l'E.P.C.I. par la loi | p. 38 |
| Section 1. La consécration législative du développement local intercommunal | p. 40 |
| § 1. La définition juridique du développement local intercommunal..... | p. 42 |
| A. Les sources du développement local..... | p. 42 |
| 1. Les origines historiques..... | p. 42 |
| 2. Les sources intellectuelles..... | p. 46 |
| B. Le lien entre E.P.C.I. et développement local..... | p. 49 |
| 1. L'inscription progressive des E.P.C.I. dans la sphère du développement local..... | p. 50 |
| 2. La confirmation législative de l'inscription de l'E.P.C.I. dans la sphère du développement local..... | p. 51 |
| § 2. L'identification par la loi du développement local à l'E.P.C.I..... | p. 54 |
| A. La territorialisation de l'E.P.C.I..... | p. 55 |
| 1. Le pays, base de l'E.P.C.I..... | p. 56 |
| a. La participation des E.P.C.I. à des politiques de l'Etat au sein du pays..... | p. 56 |
| b. L'absence de rapports juridiques entre les E.P.C.I. et le pays..... | p. 60 |
| 2. L'agglomération, base de l'E.P.C.I..... | p. 61 |
| B. La fonctionnalisation de l'E.P.C.I..... | p. 64 |

| | |
|---|--------|
| 1. L'inscription du « projet » dans la loi..... | p. 64 |
| 2. L'apparition du périmètre pertinent..... | p. 66 |
| Section 2. La fixation législative des domaines de compétences de l'E.P.C.I. | p. 70 |
| § 1. L'emprise progressive de la loi..... | p. 71 |
| A. Les compétences éparses des E.P.C.I. sans fiscalité propre..... | p. 72 |
| 1. Les compétences originelles éclatées..... | p. 72 |
| 2. L'étendue progressive des compétences intercommunales..... | p. 74 |
| B. L'émergence de « blocs de compétences » avec l'E.P.C.I. à fiscalité propre..... | p. 77 |
| 1. La création de domaines de compétences par la loi..... | p. 78 |
| 2. La qualification de « domaines de compétences obligatoires »..... | p. 80 |
| a. La clarification de la notion de « compétence obligatoire »..... | p. 81 |
| b. L'exercice partiel des compétences obligatoires par les E.P.C.I..... | p. 84 |
| § 2. La compétence exclusive prévue par la loi..... | p. 86 |
| A. Une discussion doctrinale étoffée..... | p. 87 |
| 1. La distinction « compétence propre » / compétence exclusive..... | p. 87 |
| 2. L'origine étatique des compétences exclusives..... | p. 90 |
| B. Les hésitations du législateur..... | p. 93 |
| 1. Le domaine de la planification..... | p. 94 |
| 2. La délégation de compétences des collectivités territoriales à l'E.P.C.I..... | p. 95 |
| Conclusion du chapitre 1 | p. 97 |
| Chapitre 2. La concrétisation de l'objet intercommunal par les autorités administratives étatiques | p. 99 |
| Section 1. L'encadrement des compétences intercommunales par les autorités administratives étatiques | p. 101 |
| § 1. Le renforcement du pouvoir décisionnel des autorités administratives étatiques..... | p. 102 |
| A. L'accapement du modèle européen de subsidiarité..... | p. 103 |
| 1. Un champ limité aux compétences partagées..... | p. 103 |
| 2. Une décentralisation des compétences..... | p. 105 |
| B. La difficile transcription en droit français..... | p. 106 |
| 1. La spécificité française du principe..... | p. 107 |
| a. Un domaine de compétence conditionnée par l'objet..... | p. 107 |
| b. Une détermination des compétences intercommunales par le principe de subsidiarité..... | p. 111 |
| 2. L'effet « à rebours » du principe..... | p. 113 |

| | | |
|-------------------|--|--------|
| a. | Le pays, expression d'une réappropriation des compétences..... | p. 113 |
| b. | L'intervention des autorités administratives étatiques dans la détermination de l'intérêt communautaire..... | p. 115 |
| β. | Le lien intérêt communautaire et compétences..... | p. 116 |
| φ. | L'intervention des autorités administratives étatiques..... | p. 119 |
| § 2. | La fixation des objectifs par le pouvoir réglementaire..... | p. 122 |
| A. | La création d'instruments juridiques..... | p. 123 |
| 1. | Les directives territoriales d'aménagement (D.T.A.)..... | p. 123 |
| 2. | Les schémas de services collectifs (S.S.C.)..... | p. 124 |
| B. | La portée juridique de ces nouveaux instruments..... | p. 126 |
| 1. | La portée des D.T.A..... | p. 126 |
| 2. | La portée des S.S.C..... | p. 129 |
| Section 2. | La place déterminante du préfet dans le cadre de l'E.P.C.I. | p. 132 |
| § 1. | L'intervention préfectorale dans la planification intercommunale..... | p. 132 |
| A. | La planification sectorielle..... | p. 133 |
| 1. | Le logement..... | p. 134 |
| a. | Le plan local d'habitat..... | p. 134 |
| b. | La délégation de compétences exclusives de l'Etat vers l'E.P.C.I..... | p. 136 |
| 2. | Le transport..... | p. 139 |
| 3. | La « politique de la ville »..... | p. 142 |
| a. | L'imbrication des compétences entre les communes, les E.P.C.I. et l'Etat..... | p. 142 |
| b. | L'intervention du préfet par la contractualisation..... | p. 145 |
| B. | La planification globale..... | p. 149 |
| 1. | La participation du préfet dans l'établissement du S.C.O.T..... | p. 149 |
| a. | La participation du préfet à la détermination des objectifs..... | p. 149 |
| b. | La participation lors de la procédure d'élaboration..... | p. 152 |
| 2. | La compatibilité entre la planification globale et sectorielle..... | p. 154 |
| § 2. | La présence préfectorale par la contractualisation..... | p. 156 |
| A. | La nature juridique de la contractualisation..... | p. 157 |
| 1. | L'évolution de la contractualisation..... | p. 157 |
| a. | Les origines en droit français..... | p. 157 |
| b. | La politique régionale communautaire..... | p. 158 |
| 2. | Le renouveau contractuel..... | p. 160 |
| B. | La mise en place de la contractualisation..... | p. 163 |
| 1. | L'élaboration des contrats..... | p. 163 |
| 2. | Le suivi de l'exécution du contrat par le préfet..... | p. 166 |

| | |
|--|--------|
| Conclusion du chapitre 2 | p. 169 |
| Conclusion du titre I | p. 169 |
| Titre II. Une recentralisation par le statut d'établissement public | p. 171 |
| Chapitre 1. Une recentralisation financière facilitée par le cadre constitutionnel | p. 173 |
| Section 1. L'absence d'un véritable statut constitutionnel | p. 174 |
| § 1. Des garanties fragmentaires..... | p. 176 |
| A. Une apparente protection similaire entre l'E.P.C.I. et la collectivité territoriale..... | p. 176 |
| 1. L'assimilation de l'E.P.C.I. à la collectivité territoriale par le Conseil constitutionnel..... | p. 176 |
| 2. Les protections liées au principe de libre administration..... | p. 179 |
| B. Une protection amoindrie..... | p. 181 |
| 1. Une création de l'E.P.C.I. non entravée par la Constitution..... | p. 181 |
| 2. Des protections constitutionnelles à plusieurs degrés..... | p. 184 |
| § 2. Une constitutionnalisation éparse..... | p. 185 |
| A. La disparition de l'E.P.C.I. du texte constitutionnel..... | p. 186 |
| 1. La reconnaissance explicite dans la Constitution du 27 octobre 1946..... | p. 186 |
| 2. L'absence de reconnaissance explicite dans la Constitution du 4 octobre 1958..... | p. 187 |
| B. La constitutionnalisation indirecte de l'E.P.C.I..... | p. 189 |
| 1. Les références explicites à la notion de « groupement »..... | p. 190 |
| 2. Les références implicites à l'E.P.C.I..... | p. 193 |
| Section 2. La recentralisation financière partielle | p. 195 |
| § 1. Des incitations financières étatiques, un moyen de recentralisation implicite..... | p. 196 |
| A. La technique des incitations financières..... | p. 197 |
| 1. L'impact des incitations financières sur les actions de l'E.P.C.I..... | p. 197 |
| 2. L'impact des incitations financières sur le fonctionnement de l'E.P.C.I..... | p. 199 |
| B. L'éligibilité de l'E.P.C.I. aux incitations financières..... | p. 201 |
| 1. La mise en place de la technique de l'éligibilité..... | p. 201 |
| 2. L'appréciation de l'éligibilité par les autorités administratives étatiques..... | p. 203 |

| | |
|--|--------|
| § 2. Une solidarité financière intercommunale partielle, l'échec de la recentralisation | p. 205 |
| A. La mise en place d'une « solidarité facultative » entre communes par l'E.P.C.I. | p. 205 |
| 1. Les dispositifs légaux | p. 206 |
| a. L'attribution de compensation | p. 206 |
| b. La dotation de solidarité communautaire | p. 208 |
| 2. La défektivité des mécanismes de solidarité | p. 209 |
| B. Le renforcement de la fiscalité intercommunale par l'Etat | p. 213 |
| 1. Le renforcement du C.I.F. dans le calcul de la D.G.F. | p. 213 |
| 2. Les limites au renforcement de la fiscalité intercommunale par l'Etat | p. 215 |
| Conclusion du chapitre 1 | p. 217 |
| Chapitre 2. Une création de l'E.P.C.I. fixée par l'Etat | p. 219 |
| Section 1. L'emprise du préfet | p. 220 |
| § 1. Le pouvoir discrétionnaire du préfet | p. 221 |
| A. L'exercice du pouvoir discrétionnaire préfectoral | p. 221 |
| 1. La création de originelle l'E.P.C.I. | p. 222 |
| 2. Les modifications ultérieures de l'E.P.C.I. | p. 225 |
| a. La modification du périmètre de l'E.P.C.I. | p. 225 |
| b. La transformation inter-E.P.C.I. | p. 227 |
| B. Le contrôle exercé par le juge administratif | p. 230 |
| 1. Les différents types de contrôle | p. 230 |
| a. L'exception d'illégalité | p. 230 |
| b. Le contrôle de l'urgence | p. 232 |
| 2. L'intensité du contrôle du juge administratif | p. 237 |
| a. L'erreur manifeste d'appréciation | p. 236 |
| b. Le contrôle de proportionnalité | p. 238 |
| § 2. Le pouvoir d'opportunité du préfet | p. 239 |
| A. Le choix de la procédure | p. 240 |
| 1. Le pouvoir d'initiative du préfet non contrôlé par le juge administratif | p. 240 |
| 2. Les circulaires administratives du Ministre de l'Intérieur | p. 242 |
| B. La personnalité morale de l'E.P.C.I. fragilisée par l'Etat | p. 244 |
| 1. Les composantes de la personnalité morale | p. 245 |
| 2. Les atteintes supportées par l'E.P.C.I. | p. 247 |

| | |
|---|--------|
| Section 2. La spécificité des relations Etat / E.P.C.I. | p. 249 |
| § 1. L'inadaptation des matériaux disponibles | p. 249 |
| A. L'impossible qualification des relations par les contrôles classiques | p. 250 |
| 1. L'insuffisance du contrôle de tutelle | p. 250 |
| 2. L'absence de pouvoir hiérarchique | p. 254 |
| B. L'atypisme de l'E.P.C.I. | p. 255 |
| 1. Les relations Etat / Etablissements publics nationaux | p. 255 |
| 2. Les relations Etat / Etablissements publics locaux | p. 256 |
| § 2. Le rattachement spécifique de l'E.P.C.I à l'Etat | p. 259 |
| A. L'inapplicabilité de la thèse de l'unicité de rattachement | p. 260 |
| 1. L'impossible rattachement unique | p. 261 |
| 2. L'abandon de l'opposition établissement public national / établissement public local | p. 262 |
| B. Les fondements de la dualité de rattachement | p. 264 |
| 1. Le rattachement local | p. 265 |
| a. La participation des communes au fonctionnement de l'E.P.C.I. | p. 265 |
| b. L'expression de la décentralisation territoriale | p. 267 |
| 2. Le rattachement national | p. 268 |
| Conclusion du chapitre 2 | p. 269 |
| Conclusion du titre II | p. 270 |
| Conclusion du partie I | p. 271 |
| | |
| Partie II. La refonte de la recentralisation | p. 273 |
| Titre 1. L'irréalité d'un processus décentralisateur | p. 276 |
| Chapitre 1. Une transformation impossible de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale | p. 277 |
| Section 1. Des oppositions irréductibles | p. 279 |
| § 1. Une opposition vivace entre clause générale de compétence et principe de spécialité | p. 279 |

| | | |
|-------------------|--|---------------|
| A. | Le rejet de la thèse de l'émergence d'une clause générale de compétence intercommunale..... | p. 280 |
| 1. | L'intérêt communautaire, une clause générale de compétence intercommunale embryonnaire..... | p. 280 |
| 2. | L'ineffectivité d'une transposition purement formelle de la clause générale de compétence..... | p. 282 |
| B. | Le maintien du principe de spécialité..... | p. 284 |
| 1. | La réaffirmation constante de l'objet de l'E.P.C.I..... | p. 285 |
| 2. | La vigueur des missions intercommunales..... | p. 286 |
| § 2. | Une inutile élection au suffrage universel direct des membres de l'E.P.C.I..... | p. 288 |
| A. | Les revendications d'une élection des membres de l'E.P.C.I. au suffrage universel direct..... | p. 289 |
| 1. | La nature des compétences exercées par l'E.P.C.I..... | p. 290 |
| 2. | L'application de la règle du consentement à l'impôt au niveau local..... | p. 291 |
| B. | La friabilité des arguments..... | p. 293 |
| 1. | Une méconnaissance du suffrage politique..... | p. 293 |
| 2. | Une application sans fondement de la règle du consentement à l'impôt au niveau local..... | p. 295 |
| Section 2. | Des incompatibilités structurelles..... | p. 298 |
| § 1. | L'E.P.C.I., une structure évolutive..... | p. 298 |
| A. | La souplesse, moteur de l'E.P.C.I..... | p. 298 |
| 1. | L'évolution des compétences fondées sur l'intérêt communautaire..... | p. 299 |
| 2. | L'instabilité des périmètres..... | p. 300 |
| B. | L'échec des regroupements actuels : le carcan du cadre cantonal ?..... | p. 302 |
| § 2. | L'E.P.C.I., une structure à la croisée de la décentralisation et de la déconcentration..... | p. 305 |
| A. | Le renforcement de la commune par le maintien de l'E.P.C.I..... | p. 305 |
| 1. | Le maintien de la commune comme cadre d'attachement local..... | p. 306 |
| a. | Un cadre local nécessaire..... | p. 306 |
| b. | Une commune menacée par la transformation de l'E.P.C.I. en une collectivité territoriale..... | p. 311 |
| 2. | La préservation de la commune par l'E.P.C.I..... | p. 313 |
| a. | Un E.P.C.I. fortifiant les compétences communales..... | p. 313 |
| b. | Un renforcement de la structure communale..... | p. 315 |
| B. | Le renforcement de la déconcentration par l'E.P.C.I..... | p. 317 |
| 1. | Le renouvellement de la déconcentration..... | p. 317 |
| a. | Un nouvel équilibre déconcentration / décentralisation..... | p. 317 |
| b. | Une revitalisation de l'arrondissement sur le plan local..... | p. 318 |

| | |
|--|---------------|
| 2. Le nouveau lien entre la déconcentration et l'E.P.C.I. : | |
| le sous-préfet..... | p. 321 |
| a. La coordination des E.P.C.I. dans le cadre des pays..... | p. 321 |
| b. La coordination dans le cadre de l'E.P.C.I..... | p. 323 |
| Conclusion du chapitre 1..... | p. 325 |
| Chapitre 2. Un fédéralisme obligatoirement limité..... | p. 326 |
| Section 1. Un fédéralisme administratif imparfait..... | p. 329 |
| § 1. La place trop importante de la commune dans le fonctionnement intercommunal..... | p. 330 |
| A. Une participation des communes étrangère aux règles classiques du fédéralisme..... | p. 330 |
| 1. L'absence d'une double représentation des communes et du « population intercommunale »..... | p. 331 |
| 2. La présence de règles de fonctionnement en dehors des textes..... | p. 335 |
| B. La faiblesse de l'organe exécutif de l'E.P.C.I..... | p. 337 |
| 1. La nécessité d'un organe exécutif autonome..... | p. 337 |
| 2. La soumission de l'organe exécutif aux communes..... | p. 340 |
| a. La désignation du président par le conseil communautaire..... | p. 340 |
| b. La composition des membres du bureau soumise aux communes..... | p. 343 |
| § 2. Les atteintes au caractère unitaire de l'Etat..... | p. 345 |
| A. L'uniformité territoriale, composante du principe d'unité..... | p. 345 |
| 1. L'utilisation du principe d'uniformité sous la Révolution..... | p. 346 |
| 2. L'utilisation combinée du principe d'unité et d'uniformité dans le droit positif..... | p. 348 |
| B. La dénaturation du principe d'uniformité par le fédéralisme administratif..... | p. 350 |
| 1. La diversité institutionnelle..... | p. 350 |
| a. L'émergence d'une seconde chambre délibérante..... | p. 351 |
| b. Le renforcement de l'organe exécutif..... | p. 352 |
| 2. La délimitation des compétences fragilisant le principe d'unité..... | p. 354 |
| Section 2. Un fédéralisme fonctionnel réduit..... | p. 357 |
| § 1. La structure de l'E.P.C.I. inadaptée au fédéralisme fonctionnel..... | p. 357 |
| A. Une répartition des compétences figée par les statuts..... | p. 358 |
| 1. Les principes de spécialité et d'exclusivité..... | p. 358 |
| 2. L'interprétation matérielle du juge administratif..... | p. 360 |
| B. Des compétences nouvelles difficiles à transférer..... | p. 362 |

| | |
|--|--------|
| 1. Un partage problématique des compétences..... | p. 363 |
| a. Le principe du partage des compétences..... | p. 363 |
| b. L'altération du principe de partage des compétences..... | p. 364 |
| 2. Des difficultés lors de la modification des statuts..... | p. 366 |
| | |
| § 2. La difficile amélioration du fédéralisme fonctionnel..... | p. 369 |
| | |
| A. Une remise en cause impossible de la spécialité et de l'exclusivité..... | p. 369 |
| 1. Un principe de subsidiarité inconsistant..... | p. 370 |
| 2. La faiblesse des propositions de réforme du principe d'exclusivité..... | p. 372 |
| | |
| B. Un E.P.C.I. soumis au droit communautaire de la concurrence..... | p. 374 |
| 1. La soumission des rapports contractuels entre la commune et l'E.P.C.I. au droit communautaire..... | p. 374 |
| 2. La soumission au droit communautaire de la mise à disposition de services..... | p. 376 |
| a. Les dérogations à la notion d'entreprise inapplicables..... | p. 378 |
| b. L'inapplicabilité de la notion de prestation « in house »..... | p. 383 |
| | |
| Conclusion du chapitre 2 | p. 385 |
| | |
| Conclusion du titre II | p. 385 |
| | |
| Titre II. L'obligation d'une recentralisation rationalisée | p. 387 |
| | |
| Chapitre 1. La recentralisation fondée sur la loi | p. 389 |
| | |
| Section 1. Des attributions intercommunales encadrées par l'Etat | p. 392 |
| | |
| § 1. Une nouvelle procédure de détermination des attributions..... | p. 392 |
| | |
| A. La place prépondérante de l'E.P.C.I..... | p. 393 |
| 1. Les fondements contractuels des attributions de l'E.P.C.I..... | p. 393 |
| 2. La libre détermination des attributions..... | p. 396 |
| 3. Le garde-fou préfectoral..... | p. 399 |
| | |
| B. La détermination de l'intérêt communautaire par contrat..... | p. 401 |
| 1. Le contrat d'intérêt communautaire..... | p. 401 |
| a. La nouvelle méthode de définition de l'intérêt communautaire..... | p. 401 |
| b. Le contenu du contrat d'intérêt communautaire..... | p. 403 |
| 2. La portée juridique du contrat entre l'Etat et l'E.P.C.I..... | p. 405 |
| | |
| § 2. Une participation nécessaire du préfet à l'exercice des attributions..... | p. 409 |
| | |
| A. Les nouvelles attributions préfectorales..... | p. 409 |
| 1. L'expérimentation : un renforcement du pouvoir du préfet ?..... | p. 409 |
| 2. Le pouvoir d'arbitrage : l'exemple de l'urbanisme..... | p. 412 |
| | |
| B. Le pouvoir de substitution..... | p. 414 |
| 1. Les bases constitutionnelles du pouvoir de substitution..... | p. 414 |
| 2. Les conditions d'application du pouvoir de substitution..... | p. 416 |

Section 2. Une participation accrue du préfet dans le cadre de l'intercommunalité...p. 420

§ 1. La rénovation de la commission départementale de coopération intercommunale.....p. 420

A. Le rôle réduit de la C.D.C.I.....p. 421

1. La faible portée des avis.....p. 421

2. Le lien entre les schémas d'orientation de l'intercommunalité et la C.D.C.I.....p. 423

B. Le renforcement de la C.D.C.I.....p. 424

1. La reconnaissance du pouvoir décisionnel de la C.D.C.I.....p. 425

2. L'amélioration du fonctionnement de la C.D.C.I.....p. 428

3. L'utile rapprochement entre la C.D.C.I. et la commission d'évaluation des charges transférées.....p. 429

§ 2. La recherche de la supracommunalité de l'E.P.C.I.....p. 431

A. L'impossible transformation organique de l'E.P.C.I.....p. 431

1. Le groupement d'intérêt public (G.I.P.).....p. 432

2. L'agence d'urbanisme.....p. 433

3. L'établissement public de coopération culturelle (E.P.C.C.).....p. 434

B. L'intervention du préfet dans la désignation des membres du bureau.....p. 436

1. La recherche d'une composition restreinte.....p. 436

2. Le contrôle de la composition du bureau par le préfet.....p. 438

Conclusion du chapitre 1.....p. 442

Chapitre 2. La constitutionnalisation effective de l'E.P.C.I......p. 444

Section 1. Les enjeux de la constitutionnalisation de l'E.P.C.I......p. 446

§ 1. La différenciation constitutionnelle commune / E.P.C.I.....p. 447

A. La nécessité pour la commune d'un statut spécifique.....p. 447

1. Le faux débat de la démocratisation de l'E.P.C.I.....p. 448

2. La multiplication du nombre d'attributions exclusivement intercommunales.....p. 449

B. La cohérence de l'E.P.C.I. protégée par la constitutionnalisation.....p. 451

1. La reconnaissance de garanties constitutionnelles.....p. 452

2. La constitutionnalité des garanties reconnues.....p. 455

§ 2. L'assignation d'une finalité constitutionnelle à l'E.P.C.I.....p. 459

A. La surestimation des finalités.....p. 459

1. La mutualisation des coûts.....p. 460

| | |
|---|---------------|
| 2. La faiblesse du principe d'égalité..... | p. 462 |
| B. L'émergence nécessaire d'un principe constitutionnel de solidarité..... | p. 464 |
| 1. La solidarité institutionnelle..... | p. 464 |
| a. La notion de solidarité institutionnelle dans le droit positif..... | p. 464 |
| b. La doctrine du solidarisme contractuel..... | p. 466 |
| 2. La solidarité financière des communes..... | p. 467 |
| Section 2. Les modifications constitutionnelles possibles..... | p. 469 |
| § 1. L'équilibre entre principe de solidarité et libre administration des communes..... | p. 469 |
| A. La conciliation des principes constitutionnels..... | p. 469 |
| 1. Les outils juridictionnels..... | p. 470 |
| a. Les insuffisances de la notion de « fait majoritaire »..... | p. 470 |
| b. La consécration du principe de proportionnalité..... | p. 472 |
| 2. La plasticité du principe de libre administration..... | p. 475 |
| B. L'application des principes par le préfet..... | p. 477 |
| 1. La difficile application de l'article 72 alinéa 6 C..... | p. 477 |
| 2. La modification de l'article 72 C..... | p. 479 |
| § 2. L'équilibre entre protection communale et intervention du préfet..... | p. 480 |
| A. Des attributions constitutionnellement reconnues à la commune..... | p. 480 |
| 1. Les pouvoirs propres du maire..... | p. 481 |
| 2. La constitutionnalisation de l'intérêt communal..... | p. 485 |
| a. La nécessaire distinction entre l'intérêt communal et l'intérêt communautaire..... | p. 486 |
| b. La protection constitutionnelle des attributions communales..... | p. 488 |
| B. Une sphère réglementaire renforcée..... | p. 490 |
| 1. L'intervention du préfet limitée par l'article 34 C..... | p. 490 |
| 2. Les modifications constitutionnelles envisageables..... | p. 493 |
| Conclusion du chapitre 2..... | p. 495 |
| Conclusion du titre II..... | p. 496 |
| Conclusion de la partie II..... | p. 497 |
| Conclusion générale..... | p. 499 |
| Index..... | p. 506 |
| Bibliographie..... | p. 509 |
| Sources utilisées..... | p. 562 |
| Plan..... | p. 594 |