

**SUBVENTIONS PUBLIQUES, MARCHÉS PUBLICS,
DÉLÉGATIONS DE SERVICE PUBLIC, APPEL A PROJETS**
les comprendre, les différencier et les utiliser
Compte-rendu de la conférence du lundi 18 octobre 2010

Conférence présentée par Maître Gwénaëlle TROUDE, avocate et spécialiste en droit public.

En introduction, Laurent Tonnerre remercie le CCVA (Conseil Consultatif de la Vie Associative) et Claire Cartieaux, chargée de mission auprès du CCVA.

Il rappelle également que la troisième conférence programmée aura lieu le jeudi 4 novembre prochain et traitera de la RGPP (Révision Générale des Politiques Publiques).

LA DIRECTIVE SERVICES

OBJECTIFS :

- Faciliter la liberté d'établissement,
- Faciliter la liberté de prestation de services entre les Etats membres,
- Elargir le choix offert aux destinataires des services,
- Améliorer la qualité des services pour les consommateurs comme pour les entreprises utilisatrices de services.

Directive 2006/123/CE, du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur (Journal officiel L 376 du 27.12.2006).

Afin de créer un véritable marché intérieur des services pour 2010, (70% de l'économie européenne) la directive « services » vise à faciliter la liberté d'établissement des prestataires de services dans d'autres Etats membres et la liberté de prestation de service entre les Etats membres. Cette directive vise également à élargir le choix offert aux destinataires des services et à améliorer la qualité des services pour les consommateurs comme pour les entreprises utilisatrices de services.

CHAMP D'APPLICATION

- La directive concerne tout service fourni contre rémunération économique (à l'exception des secteurs exclus) tout en tenant compte de la spécificité de certaines activités ou professions.

LES SERVICES EXCLUS

- Les services de soins de santé,
- Les services non économiques d'intérêt général (tels que les politiques régaliennes et les régimes de protection sociale),

- Certains services sociaux relatifs au logement social, à la garde d'enfants et à l'aide aux personnes dans le besoin qui sont exercés soit par l'**Etat**, soit par des **prestataires mandatés par l'Etat**, soit par des **associations caritatives**,
- Les activités d'accueil communautaire et d'activités solidaires (accueil et hébergement de personnes en difficulté),
- L'accueil de mineurs confiés par l'autorité judiciaire,
- Les activités de délégués aux prestations familiales,
- L'activité de protection des majeurs en qualité de préposé d'établissements hébergeant des majeurs (PA-PH),
- Les activités d'insertion par l'économique, la gestion des résidences sociales (logement social), ou encore la formation des travailleurs sociaux.

En revanche, sont CONCERNÉS :

- Les services d'aide à domicile et certains types d'établissements d'accueil des jeunes enfants.

La Directive Service n'a pas d'incidence sur :

- Les règles de financement de certains services par les pouvoirs publics,
- Les règles de choix des opérateurs bénéficiant de ces financements publics.

Le droit des aides d'Etat et le droit de la commande publique sont des sujets distincts de la Directive Services et celle-ci n'a pas de conséquence dans ces domaines.

SUPPRIMER LES CONTRAINTES D'ÉTABLISSEMENT

- Interdiction de soumettre à certaines conditions : nationalité, réciprocité, garanties financières, tests économiques,
- Conditions autorisées sous condition : non-discrimination, nécessité, proportionnalité.

SUPPRIMER LES OBSTACLES A LA LIBRE CIRCULATION DES SERVICES

Obstacles autorisés s'ils sont justifiés par des motifs d'ordre public, de sécurité publique, de santé publique ou d'environnement.

ALLÈGEMENT DES CONTRAINTES ADMINISTRATIVES

- Mise en place des guichets uniques (centre de formalités des entreprises),
- Accomplissement des formalités par voie de procédure électronique. (ex : demande de subventions en ligne par le biais d'internet).

CALENDRIER

- Délai de transposition : 28 décembre 2009,
 - Publication du rapport de transposition : 20 janvier 2010.
- D'ici à la fin de l'année, un rapport global sur sa transposition sera finalisé par les Etats membres.
- Aujourd'hui, n'importe quel agent économique peut s'en prévaloir directement devant une juridiction d'un Etat membre.

QUESTIONS :

Quel impact pour les associations ?

- Soit l'activité de l'association se situe dans un service exclu de la Directive Services, soit cela concerne aussi l'association car au vu du droit communautaire, une association est une entreprise.

Quelles incidences financières ?

- Il n'y a pas d'incidences financières sur les subventions, les appels à projets, les délégations de service public.

La Directive Services va impacter dans le sens où il y aura plus d'opérateurs économiques sur le territoire mais pas sur l'utilisation des fonds publics.

Pour une association qui n'est pas exclue, l'application de la Directive Services par les pouvoirs publics donneront à ceux-ci plus de choix dans les opérateurs et ouvrent plus largement le champ de la concurrence.

Ex 1: les centres aérés sont visés par la Directive Services. Qu'en est-il des associations sportives et culturelles ?

Une zone d'ombre subsiste quant à l'inclusion ou l'exclusion de certaines associations. En attente du rapport, on sait qu'il y aura un lobbying très fort.

Ex 2: l'accueil des jeunes enfants, les loisirs tout public, les associations culturelles pour tout public sont concernés par la Directive Services qui pourra faciliter l'établissement de services ou d'associations d'autres Etats membres.

L'application dure du droit communautaire fera que les pouvoirs publics devront mettre de plus en plus en concurrence les activités économiques (ex : entreprises de services en aide à la personne).

Quel avenir pour les associations ? (si les entreprises vont sur le plus rentable).

La Directive Services implique une rationalisation des fonds publics mais c'est aux pouvoirs publics de déterminer ce qu'ils souhaitent selon la politique économique et sociale.

Localement, c'est bien la municipalité qui décide de l'utilisation des fonds publics.

La politique locale pourrait-elle prévaloir sur le droit communautaire ?

- Interdiction formelle (source : circulaire Fillon du 18 -01-2010)

On se rend compte que la circulaire Fillon est beaucoup plus contraignante que le droit communautaire.

SUBVENTION, CONVENTION, APPEL D'OFFRES...

Quelles différences ? Quelles incidences ?

LES SUPPORTS JURIDIQUES

- Le mode traditionnel :
Les conventions d'objectifs avec subventionnement : promotion de l'initiative privée.
- Le mode émergeant :
Les marchés publics et les délégations de services : maîtrise par la collectivité publique de la commande et des conditions de réalisation du projet.
- Une tendance croissante :
L'appel à projets.

Le développement de cette nouvelle logique concernerait plus particulièrement les domaines d'activité dans le secteur de l'insertion par l'activité économique, de la petite enfance, de la formation, de la jeunesse et de l'éducation populaire.

En effet, la logique de la concurrence est en train de gagner le terrain même de la subvention. Il existe une tendance croissante à mettre en concurrence les services sociaux sur le champ de la subvention.

PRÉAMBULE

Avant la réforme du code des marchés publics

- Exclusion des associations du champ d'application du code des marchés publics,
- Les associations pouvaient contracter avec les collectivités publiques sans que leur soit opposée l'obligation de publicité et de mise en concurrence préalable,
- En contrepartie on leur déniait le droit d'accéder aux marchés publics.

POSITIONNEMENT DES ACTEURS

- Les collectivités publiques
- Les associations

Collectivité publique

- Responsable d'un service public, soit elle confie la mission à un tiers, soit elle assure elle-même le service public (régie).
Si la collectivité publique confie la mission de service public à un tiers, soit en délégation de service public, soit en marché public de service, les pouvoirs publics ont une obligation de publicité et de mise en concurrence définie par la loi Sapin ou le Code des marchés publics.

Association

- Elle répond au marché public : elle est **candidate**,
- Elle passe un marché public : elle est **pouvoir adjudicateur**.

L'ASSOCIATION CANDIDATE AU MARCHÉ PUBLIC

Les marchés entre un **pouvoir adjudicateur** et une **association exerçant une activité économique** sont soumis, **sauf exception**, au **Code des marchés publics**.

L'ASSOCIATION OPÉRATEUR ÉCONOMIQUE EXERCANT UNE ACTIVITÉ ÉCONOMIQUE ?

- Si **oui** : le contexte juridique est celui du droit des marchés publics,
- Si **non** : le contrat conclu ne sera pas un marché public.

Il convient donc de savoir, au cas par cas, si l'association cocontractante du pouvoir adjudicateur constitue un opérateur économique. Si non, le contrat conclu ne sera pas un marché public.

La circulaire datée du 18 janvier 2010 affirme explicitement que les associations sont des opérateurs économiques comme les autres.

Ex : il a été jugé qu'une association qui était au sein du Ministère de l'Intérieur n'était pas considérée comme une association opérant sur un marché économique et donc n'était pas opérateur économique. En conséquence, dès qu'elle passe un contrat avec le Ministère de l'Intérieur, ce n'est pas un marché public.

Qu'est-ce qu'un opérateur économique ?

- Toute personne physique ou morale
- Ou entité publique
- Ou groupement de ces personnes et/ou organismes

qui offre, respectivement, la réalisation des travaux et/ou d'ouvrages, des produits ou des services sur le marché.

La grande majorité des associations sont des opérateurs économiques.

Opérateurs économiques :

- Entrepreneurs,
- Fournisseurs,
- Prestataires de services.

L'article 1-8 de la directive 2004/18/CE définit l'opérateur économique de la manière suivante :

Les termes entrepreneurs, fournisseurs et prestataires de services désignent toute personne physique ou morale ou entité publique ou groupement de ces personnes et/ou organismes qui offre, respectivement, la réalisation de travaux et/ou d'ouvrages, des produits ou des services sur le marché. Le terme opérateur économique couvre à la fois des notions d'entrepreneurs, fournisseurs et prestataires de services. Il est utilisé uniquement dans un souci de simplification du texte.

Qu'est-ce qu'une activité économique ?

L'activité de l'opérateur économique doit, pour le moins, poursuivre un **but lucratif** et consister à « **offrir des biens ou des services sur un marché donné** ».

Une association peut avoir des activités économiques lucratives lui permettant de réaliser des profits. (réf : Conseil constitutionnel, déc. N°84-174 DC, 25 juillet 1984).

En effet, une association peut se comporter comme un véritable acteur économique dès lors que son objectif final est désintéressé. La loi du 1^{er} juillet 1901 interdit non les bénéfices mais seulement leur partage. Le Conseil constitutionnel l'a affirmé : « considérant que le principe constitutionnellement garanti, la liberté d'association, n'interdit pas aux associations de se procurer les ressources nécessaires à la réalisation de leur but, qui ne peut le partage de bénéfices entre leurs membres, par l'exercice d'activités lucratives » (Cons. const., déc. n°84-174 DC, 25 juill. 1984 : Rec. const. 1984, p. 48).

ONT ETE JUGÉES CONSTITUER UNE ACTIVITÉ ÉCONOMIQUE POUR UNE ASSOCIATION :

- La gestion d'une maison de retraite,
- L'édition et la vente de livres,
- L'organisation de voyages et de séjours,
- Une association employant 37 personnes.

LES EXCEPTIONS

L'association ne peut être regardée comme un opérateur agissant sur un **marché concurrentiel**.

L'association pouvoir adjudicateur

- Un contrat conclu avec une association qualifiable **d'opérateur « in house »** est exclu du champ d'application du Code des marchés publics. (L'arrêt de la section du contentieux du Conseil d'Etat du 6 avril 2007 « Commune d'Aix-en-Provence »).
- Un contrat conclu avec une association qualifiable de **transparente** est exclu du champ d'application du Code des marchés publics (CE, 21 mars 2007, n°281796, Cne de Boulogne-Billancourt).

Les critères de définition d'une association transparente :

- **création** à l'initiative d'une personne publique,
- **contrôle** par la personne publique de son organisation et son fonctionnement,
- l'essentiel de ses **ressources** provient de la personne publique.

Les conséquences de la transparence :

La personne publique peut confier à l'association une mission de service public

- sans conclure de contrat de délégation de service public
ou
- un marché public de service.

Conséquences assez néfastes car les Elus engagent leur responsabilité : gestion de fait.

LES MARCHÉS PUBLICS

DÉFINITION D'UN MARCHÉ PUBLIC

Les marchés publics sont les **contrats** conclus à **titre onéreux** entre les **pouvoirs adjudicateurs** et des **opérateurs économiques publics ou privés** pour répondre à leurs **besoins** en matière de **travaux**, de **fournitures** ou de **services**.

Ex : la Ville a un besoin à satisfaire : elle est obligée de passer un marché public et doit respecter un certain nombre de principes généraux.

Les principes généraux

- Les marchés publics doivent être passés dans le respect des principes suivants :
 - Liberté d'accès à la commande publique,
 - Egalité de traitement des candidats,
 - Transparence des procédures.

LIBERTE D'ACCÈS :

- toute entreprise ou association, ou SEM - Société d'Economie Mixte - peut poser sa candidature,
- interdit de définir un critère local de choix des candidats.

Exception : certains marchés sont réservés (cf Art. 15 du Code des marchés publics).

ÉGALITE DE TRAITEMENT DES CANDIDATS :

- informations pouvant être exigées limitativement énumérées dans le cadre des marchés publics,
- tous les critères de choix connus des candidats avant le dépouillement : même information au même moment et réponse écrite et orale à tous les candidats.

TRANSPARENCE DES PROCÉDURES :

- s'applique quel que soit le montant du marché,
- recours à l'écrit dans toutes les étapes de la procédure.

LE MARCHÉ PUBLIC EST UN CONTRAT

- Les Parties au contrat : **pouvoirs adjudicateurs**
 - L'Etat et ses établissements publics (autres que EPIC) + Etablissements de santé + Etablissements sociaux et médico-sociaux,
 - Les Collectivités territoriales et leurs établissements publics.
- Les Parties au contrat : **opérateurs économiques**
 - Personnes morales de droit privé ou de droit public,
 - Seules ou organisées en Groupement (solidaire ou conjoint),

- La durée du contrat est obligatoirement limitée,
- Le Code ne définit aucune durée précise (sauf marchés à bons de commande limités à 4 ans)
- Durée **justifiée** par l'objet du marché.

LES PROCÉDURES DE PASSATION

- Organisation des marchés publics selon trois catégories :
 - Fournitures,
 - Services,
 - Travaux.
- Procédures variables selon les montants des achats à réaliser,
- Obligation de prendre en compte des objectifs de développement durable dans tous les marchés publics,
- Procédures adaptées (art.28),
- Procédures formalisées :
 - Appels d'offres (ouverts ou restreints),
 - Marchés négociés,
 - Dialogue compétitif,
 - Concours,
 - Système d'acquisition dynamique,
 - Accords cadres.

Procédures adaptées :

- Les personnes publiques adaptent les règles de passation du marché (dans le respect des principes généraux de la commande publique),
- Peu de règles précises définies dans le Code des marchés publics,
- Le recours est possible pour les marchés inférieurs à certains seuils,
- La négociation est toujours possible pour cette procédure (sauf à ce que la personne publique l'exclut expressément).

PUBLICITÉ

- Les achats dits de **faible montant** : **pas d'obligation de publicité ni de mise en concurrence** pour tout achat correspondant à un besoin homogène inférieur à 4 000 € HT. (depuis le 1^{er} mai 2010).
- Obligation de respecter les principes généraux :
 - Liberté de toute entreprise d'accéder aux marchés publics,
 - Égalité de traitement de tous les candidats,
 - Transparence dans toutes les phases de la procédure.
- Au-dessus de ce montant, obligation d'une mise en concurrence adaptée.

- **Les achats inférieurs à 90 000 € HT**
 - **Obligation d'assurer une publicité adéquate (c'est-à-dire adaptée au montant, à l'objet du marché et à l'état de la concurrence).**
 - Publication variable selon les pouvoirs adjudicateurs : plateforme de dématérialisation (e-megalis : conseil régional de Bretagne-Plateform qui donne accès aux marchés publics et permet ainsi de se porter candidat), presse généraliste (ex : Ouest-France), presse spécialisée, consultations directes, affichage...)
 - Délais de publicité variables (doit être raisonnable pour permettre aux candidats de présenter leur offre).

- **Les achats entre 90 000 € HT et 125 000 € HT ou 193 000 € HT**
 - Seuil différent entre marchés de l'Etat (125 000 €) et collectivités territoriales (193 000 €),
 - Publicité obligatoire dans un journal d'annonces légales ou au BOAMP (Bulletin Officiel des Annonces de Marchés Publics), à minima,
 - Délais de publicité variables mais doivent être plus longs, en fonction du montant.

LES APPELS D'OFFRES OUVERTS

- Procédure de droit commun,
- Obligatoire au dessus des seuils (sauf autre choix selon prescriptions du Code),
- La publicité est obligatoire au BOAMP (*Bulletin Officiel des Annonces de Marchés Publics*) et au JOUE (*Journal Officiel de l'Union Européenne*) + dématérialisation,
- Les candidats ne peuvent participer ni à l'ouverture des plis, ni aux débats,
- Pas de négociation,
- Le marché est attribué par la commission d'appel d'offres en collectivité territoriale.

Achat : fournitures / services / travaux.

Ex : la Ville de Lorient, pour sa politique d'animation de quartier, s'appuie sur le Centre Social de Kervénanec : 250 000 € avec une mise à disposition d'un local gratuit.

Maintenant, faut-il faire un appel d'offres ou le Centre Social reste-t-il pilote ? et pour une petite association qui fonctionne avec une petite subvention, faut-il également faire un appel d'offres ?

Distinction entre un marché public et une subvention publique (il faut prendre en compte d'où vient l'initiative).

- Si l'association vient proposer son projet ➤ subvention publique (pas de publicité, pas de mise en concurrence). La collectivité publique doit publier une fois par an la liste des subventions qu'elle octroie. Cette liste est communicable.
- Si la Ville de Lorient émet un besoin en animation sur un quartier, elle doit passer un marché public, sinon requalification de la convention de subventions publiques en marché public par le juge. Cette requalification est possible s'il est établi que le besoin (l'initiative) a été formulé par la Ville de LORIENT.

Question :

- *Est-ce que la Collectivité de Lorient peut passer des contrats avec des entreprises privées pour gérer la question de l'insertion ?*

Réponse :

- *CAP L'ORIENT a compétence pour l'insertion. Si l'agglomération détecte le besoin, c'est un marché public. Ça existe déjà puisque les Collectivités financent des associations d'insertion. Le Conseil Général et la Région financent également, malgré l'existence du service public de l'emploi (Pôle Emploi).*

Le besoin a bien été détecté par Cap l'Orient et si une association avait déjà eu cette initiative, il n'était pas nécessaire de passer un marché public.

Ex : Association Foyer Culturel de l'Amitié : propriétaire de leur local, 300 adhérents, animateurs bénévoles et un besoin d'animation dans le quartier.

Le Centre Social de Kervénanec est beaucoup mieux subventionné.

Le Foyer Culturel peut-il être mis en concurrence ?

NON → dans le cadre d'une subvention, à la discrétion de la Ville.

	Procédure	Montant avant la réforme de déc.2008 (en € HT)		Montant actuel (en € HT)	
		Etat	Collectivités territoriales	Etat	Collectivités territoriales
fournitures et services	Procédure sans publicité	< 4 000 €		< 4 000 € (01/05/10)	
	Procédure adaptée	< 90 000 € quelque soit le montant (art.30)		< 90 000 € quelque soit le montant (art.30)	
	Procédure adaptée avec pub .nationale	< 133 000 €	< 206 000 €	< 125 000 €	< 193 000 €
	Procédure formalisée avec pub. Natio+euro	> 133 000 €	> 206 000 €	> 125 000 €	> 193 000 €
travaux	Procédure adaptée	< 133 000 €	< 206 000 €	< 4 845 000 €	
	Procédure formalisée	> 133 000 €	> 206 000 €	> 4 845 000 €	

MARCHÉ PUBLIC DE SERVICE DE L'ARTICLE 29

Procédure adaptée < 206 000 €

MARCHÉ PUBLIC DE SERVICE DE L'ARTICLE 30

MODALITES DE PASSATION

- procédures adaptées quel que soit le montant,
- possibilité de négociation avec un ou plusieurs candidats.

LES SUBVENTIONS PUBLIQUES

MARCHÉS PUBLICS ET SUBVENTIONS

Trois critères permettent de distinguer une subvention d'un marché public :

- → Initiative
- → Objet
- → contrepartie

Comment reconnaître une subvention ?

- 1- Qui exprime le besoin ?
- 2- Dans quel but est versée la somme d'argent ?
- 3- Une contrepartie est-elle prévue ?

L'association

Soutien d'un projet présentant un intérêt général

Le tiers à l'origine d'un projet sollicite la personne publique afin que cette dernière participe au fonctionnement

Pas de contrepartie directe

La personne publique est désintéressée c'est-à-dire qu'elle agit comme un donateur n'exigeant rien en retour

Comment reconnaître un marché public ?

- 1- Qui exprime le besoin ?
- 2- Dans quel but est versée la somme d'argent ?
- 3- Une contrepartie est-elle prévue ?

La personne publique. Elle a besoin de réaliser des travaux, souhaite acquérir un bien ou faire exécuter un service.

page 11/18

Rémunération du fournisseur ou prestataire

Le fournisseur du bien ou le prestataire qui réalise les travaux ou assure le service est choisi par la personne publique ou ses mandataires

Versement du montant correspondant aux prestations

La personne publique a obligation de payer le fournisseur ou le prestataire en échange de la livraison des biens, du service fait ou des travaux réalisés.

LE RÉGIME JURIDIQUE DES SUBVENTIONS ACCORDÉES AUX ASSOCIATIONS

La capacité des associations à recevoir des subventions publiques, et pour les personnes publiques à les distribuer, est reconnue par l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901.

La direction du budget du ministère des finances propose la définition de la subvention suivante :

« Une subvention est une aide financière versée par une collectivité publique pour des activités dont elle n'a pris ni l'initiative, ni la responsabilité et qui ne constitue pas le prix d'une acquisition directe par cette collectivité de biens ou de services. Elle est accordée soit pour favoriser l'exécution d'un service d'intérêt public, soit à titre de secours ou de soutien, s'il a un caractère de libéralité, et n'implique aucun remboursement de la part du bénéficiaire ».

Ce que n'est pas une subvention :

- Un avantage fiscal
- Une renonciation de recettes
- Une garantie d'emprunt
- Une garantie de cautionnement

La SUBVENTION se caractérise par quatre points principaux :

➤ **Elle est facultative ou discrétionnaire**

Il n'existe pas de droit de l'association à obtenir une subvention. Toutefois, la personne publique ne peut opposer un refus définitif et général à toute demande d'aide financière qu'elle doit examiner individuellement, ni refuser à une association des subventions qu'elle accordait à une autre, dès lors que cette décision n'est pas justifiée par une différence de situation objective ou par des nécessités d'intérêt général.

➤ **Elle a le caractère gratuit : absence de contrepartie**

Un acte est « à titre gratuit » si un avantage est créé au profit d'une personne autre que son auteur lui-même sans qu'il soit demandé à cette personne une contrepartie, une équivalence.

page 12/18

➤ **Elle est précaire**

La décision d'octroyer ou non des subventions dépend de la seule volonté de la collectivité publique qui subventionne, et celle-ci n'est pas tenue de **renouveler une subvention accordée les années précédentes**.

Une subvention en 2010 n'est pas forcément garantie en 2011, sauf s'il y a une convention pluriannuelle.

Ex : les élections de 2008 ont fait que des subventions n'ont pas été reconduites en 2009, alors que d'autres ont été octroyées.

➤ **Elle est souvent conditionnelle**

Elle dépend non seulement de **conditions de légalité** (capacité juridique de l'association, existant dans l'intérêt public de la subvention), mais aussi de **conditions particulières** tels un agrément préalable ou la réalisation d'un objet précis défini par l'association lors de sa demande.

Caractère conditionnel de la subvention :

Une collectivité publique ne peut accorder une subvention à une association que si cette aide :

- n'est pas interdite,
- n'excède pas les limites autorisées (**association transparente**),
- présente un intérêt pour la collectivité concernée.

Les associations transparentes :

Associations subventionnées et gestion de fait

➤ une association transparente = aucune autonomie par rapport à la personne publique qui la finance.

3 critères :

- une dépendance financière importante,
- la prépondérance d'élus et de fonctionnaires dans les organes de direction,
- un objet associatif qui relève du champ de compétence de la collectivité.

Lorsqu'une association est subventionnée par une personne publique non pour soutenir son activité mais en réalité pour assurer des dépenses de la collectivité, la qualification d'association transparente et de gestion de fait pourra être retenue par les juridictions financières.

Conséquences de la transparence

- L'association peut se voir confier une mission de service public sans conclure de DSP (Délégation de Service Public) ou un marché public de service,
- Ses actes sont censés émaner de la collectivité publique,
- Ils engagent la responsabilité de la collectivité publique,
- Celle-ci peut prendre en charge les dettes de l'association transparente dissoute pour des difficultés financières.

- Les fonds versés par l'association sont des deniers publics,

GESTION DE FAIT :

- Reversement des sommes (Débet)
- Condamnation à une peine d'amende

page 13/18

L'INTÉRÊT PUBLIC DE LA SUBVENTION

Une collectivité territoriale ne peut accorder une subvention qu'à une association dont l'activité présente un intérêt public local. (CE, 1^{er} juin 1956, Canivez).

Les conditions de l'intérêt public local

- Elle respecte le principe de la neutralité (laïcité, absence de but politique, non-intervention dans un conflit collectif de travail, etc...),
- Elle présente un intérêt général local,
- Elle n'est pas motivée par la seule volonté de satisfaire un intérêt privé.

La SUBVENTION revêt deux formes :

- un acte unilatéral,
- un contrat.

Les subventions publiques doivent être **contractualisées** au-delà de 23 000 €, fixées par décret, et ceci afin de garantir l'exigence de transparence de l'usage des fonds publics : Article 10 de la loi n°2000-321 du 12 avril 2000, relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, et l'article 1 du décret n°2001-495 du 6 juin 2001.

Le caractère personnel de la subvention : c'est un contrat *intuitu personae* : la subvention ne peut être cédée par son bénéficiaire.

La demande de subvention ne répond à aucun formalisme (sauf si déposée auprès des services de l'Etat).

Ex : il existe un dossier à compléter pour la Ville de Lorient mais n'est pas obligatoire.

Il n'y a pas de délai pour la présenter. A la Ville de Lorient : 30 septembre, pour le Conseil Général : le 15 avril.

LE DOSSIER TYPE DE DEMANDE DE SUBVENTION

- Les éléments d'identification de l'association,
- La preuve de son existence,
- Le nombre d'adhérents de l'année précédente et de l'année en cours,
- Un rapport de l'activité de l'année précédente,
- La composition de ses organes dirigeants (bureau, conseil d'administration, nombres de dirigeants rémunérés et montant de ces rémunérations),
- Le budget prévisionnel de l'association,

- Un RIB,
- Copie des statuts,
- Les derniers comptes annuels approuvés (si supérieurs à 23 000 €),
- Rapport d'activité et du commissaire aux comptes (si supérieur à 153 000 €).

page 14/18

CONTENU DE LA CONVENTION

Elle vient juste d'être finalisée suite à la circulaire Fillon qui invite les collectivités locales à suivre ce modèle :

- Objectif poursuivi par la collectivité publique (mise en évidence de l'intérêt public),
- Les moyens que l'association doit mettre en œuvre pour y parvenir,
- L'objet de la convention (objectifs ou actions que l'association s'engage à réaliser, à son initiative et sous sa responsabilité),
- La durée de la convention,
- Les modalités de son exécution,
- La nature des aides allouées et en cas de subvention en numéraire, le montant de la somme et l'échéancier des versements,
- Les conditions d'emploi des aides accordées, notamment en cas de mise à disposition de locaux publics,
- Les pièces justificatives à fournir par l'association,
- La nature et l'étendue des pouvoirs reconnus à la collectivité publique ayant accordé des aides pour en contrôler l'utilisation,
- Les conditions de résiliation,
- Le budget global de l'objectif,
- Les conditions de renouvellement.

RISQUES DE REQUALIFICATION

SANCTIONS :

- Par le juge administratif (art. L 551-1 du code de justice administrative),
- Par le juge pénal au titre de délit de favoritisme, passible de 30 000 €uros d'amende et de 2 ans d'emprisonnement (art. 432-14 du code pénal).

Qui peut demander la requalification ?

- Le préfet au titre de son contrôle de légalité sur les contrats des collectivités locales,
- Un contribuable contestant l'utilisation des deniers locaux,
- Une entreprise s'estimant indûment concurrencée,
- Une association déçue de n'avoir pu bénéficier de l'aide publique attribuée à une autre et estimant qu'un appel d'offres aurait dû avoir lieu.

Ex :

- *Question. dans quelle mesure un professionnel du spectacle peut-il estimer qu'il a été lésé face à une association qui vend un spectacle à une collectivité ?*
- *Réponse. le maire ayant émis le besoin du spectacle, certains critères sont émis par la mairie et la mise en concurrence a dû être faite ; si tous les principes*

généraux du marché public ont été respectés, l'entreprise ne peut pas porter plainte.

page 15/18

- Question. *Si cette même association a obtenu une subvention et on lui fait bénéficier en plus d'un marché public, est-ce que l'entreprise peut porter plainte, car elle est favorisée par la subvention de la mairie qui lui permet de fonctionner et de répondre au marché public ?*
- Réponse. *Non, si la subvention et le marché public n'ont pas le même objet.*

LA DÉLÉGATION DE SERVICE PUBLIC

Une délégation de service public est un contrat en vertu duquel la rémunération du cocontractant de l'administration est substantiellement assurée par les résultats de l'exploitation.

Loi n°93-122 du 29 janvier 1993 dite loi Sapin

A la base : un service public et des usagers. L'association se rémunère sur le prix payé par les usagers. Donc là aussi, nécessité de mise en concurrence.

Cinq grandes étapes :

- La décision sur le principe de la délégation de service public,
- La publicité et la sélection des candidats admis à présenter une offre,
- L'élaboration et l'analyse des offres,
- La négociation libre,
- Le choix du délégataire.

LA DÉCISION SUR LE PRINCIPE DE DÉLÉGATION DE SERVICE PUBLIC (DSP)

Vote sur le choix du mode de gestion en DSP :

- Avis de la commission consultative des services publics locaux,
- Rapport présentant le document contenant les caractéristiques des prestations que doit assurer le délégataire (services techniques),
- Consultation du comité technique paritaire.

LA PUBLICITÉ ET LA SÉLECTION DES CANDIDATS ADMIS À PRÉSENTER UNE OFFRE

- Publication JAL (Journaux des Annonces Légales),
- Publications spécialisées correspondant aux secteurs économiques concernés.

LE CONTENU DES AVIS DE CANDIDATURES

- Précisions des caractéristiques essentielles (objets et natures),
- Indications des modalités de présentation des candidatures (documents exigés)
 - Garanties financières (capitale, minimum de fonds propres, chiffre d'affaires, caution),

- Garanties professionnelles ou capacités techniques (titre professionnel, personnel, matériel),
- Références en adéquation avec la délégation envisagée,
- Date limite de présentation des offres de candidature (1 mois).

page 16/18

- Les entreprises sélectionnées reçoivent un document décrivant les caractéristiques des prestations,
- Sur cette base, elles déposent leurs offres de prestations lesquelles sont librement négociées.

Les caractéristiques de la Délégation de Service Public

- Un contrat a pour objet l'organisation et la gestion d'un service public,
- Le titulaire de la DSP doit disposer d'une suffisante autonomie dans sa gestion,
- Porte sur une activité qui peut directement ou indirectement engendrer des recettes identifiables,
- Suppose une mission globale susceptible de constituer une unité économique,
- Suppose des rapports avec des usagers ou bénéficiaires du service,
- La rémunération : elle est liée peu ou prou aux résultats de l'exploitation du service.

Les principes de la Délégation de Service Public

Les principes :

- Le principe de non-ingérence,
- Le principe de subsidiarité selon lequel la responsabilité de la collectivité publique n'est engagée en cas d'insolvabilité de son cocontractant,
- Le principe de retour gratuit des biens nécessaires au service,
- Le principe selon lequel le contrat ne peut être cédé qu'avec l'autorisation du concédant.

LES APPELS A PROJETS

Pas d'encadrement juridique :

Sauf pour les établissements et services sociaux et médico-sociaux et lieux de vie et d'accueil relevant du cadre issu de la loi du 2 janvier 2002 rénovant l'action sociale et médico-sociale pour leurs projets de création, transformation et extension des équipements.

La collectivité invite les associations à faire connaître leurs projets sur un besoin détecté. Les projets ne doivent pas être trop précis.

Conclusion

La collectivité publique toujours « assise entre deux chaises ». Pour ses propres besoins, elle doit passer par le marché public.

Elle doit de plus en plus contrôler l'utilisation des fonds publics et les optimiser le plus possible par souci d'économie ; de plus, il y a déjà trop d'opérateurs économiques sur le territoire. La tendance est à la mutualisation pour les associations.

Ex : le passage à l'appel à projets et à la convention d'objectifs de plus en plus détaillées, ce qui crée des modifications dans les relations entre la collectivité et les associations.

