

Décentralisons *autrement*

Plateforme pour une citoyenneté active dans les territoires

NB : La réalisation et la diffusion de ce document s'inscrivent dans une démarche d'éducation populaire et visent à mieux faire connaître auprès des citoyens les enjeux de la décentralisation. La diffusion de ce document est donc vivement encouragée, nous vous demandons simplement de faire référence à son auteur (Georges Gontcharoff et à La plateforme Décentralisons autrement).

NOTE N° 139

Analyse du projet de loi sur la nouvelle organisation territoriale de la République (*1^{ère} partie : La clause de compétence générale*).

► Cadrage

Le 18 juin 2014, le conseil des ministres a adopté deux projets de loi qui doivent être rapidement discutés devant le Parlement.

Le premier s'intitule « **projet de loi sur la délimitation des régions** ». Nous l'avons analysé dans la NOTE N° 138.

Le second, beaucoup plus abondant et complexe, est intitulé « **projet de loi pour une nouvelle organisation de la République**. Il reprend en partie des textes antérieurs qui portaient sur le pouvoir et les compétences des régions et sur une nouvelle restructuration de l'intercommunalité. Il fera l'objet de plusieurs notes. Celle-ci constitue la première d'entre-elles.

► Contenu du projet de loi.

L'article 1.

Il supprime la clause de compétence générale pour les régions que la loi du 27 janvier 2014 avait rétablie quelques mois plus tôt. Il revient à la rédaction que Dominique Perben avait inventée lors du quinquennat de Nicolas Sarkozy, pour la loi du 16 décembre 2010 : « *la région intervient dans les domaines de compétences que la loi lui attribue* ».

L'article 24.

Il supprime la clause de compétence générale pour les départements que la loi du 27 janvier 2014 avait rétablie quelques mois plus tôt. Il revient à la rédaction que Dominique Perben avait inventée lors du quinquennat de Nicolas Sarkozy, pour la loi du 16 décembre 2010 : « *le département intervient dans les domaines de compétences que la loi lui attribue* ».

Un revirement aussi profond et aussi rapide de la part des socialistes mérite des justifications que nous donnerons à la fin de cette note. Il faut d'abord revenir en arrière et accepter un long détour...

► Nature et histoire des aventures de la clause de compétence générale.

➤ Suppression de la clause de compétence générale des régions et des départements.

La question de savoir s'il faut supprimer ou non la clause de compétence générale est une vieille affaire qui suscite des débats passionnés depuis au moins 2008. Nous en avons déjà parlé dans plusieurs notes notamment au cours de la discussion de la loi du 16 décembre 2010 : NOTE N° 19 du 3 mars 2010, NOTE N°22 du 2 mai 2010, NOTE N° 31 du 15 octobre 2010 et dans la NOTE N° 73 du 12 décembre 2012 relative à la loi MAPAM. Nous reprenons ici certains éléments de ces textes pour expliquer la situation d'aujourd'hui.

➤ Rappel de quelques précisions juridiques et politiques définissant la clause de compétence générale.

La question des compétences est particulièrement complexe. Pour une bonne compréhension des enjeux, il est certainement utile d'éclaircir un certain nombre de notions.

La clause de compétence générale découle de la fameuse formule de **la loi du 5 avril 1884**, loi constitutive du droit communal, au début de la III^{ème} République : « *Le conseil municipal règle par ses délibérations les affaires de la commune* ». Cela signifie qu'il n'est pas nécessaire d'énumérer les compétences de la commune. C'est d'ailleurs pourquoi le mot « *compétence* » est au singulier. Le conseil municipal a le droit de s'occuper de tous les domaines de l'action publique.

La clause de compétence générale n'est cependant pas sans limite. Elle est bornée par :

- l'obligation de respecter la législation (elle ne peut pas permettre à la collectivité de s'engager dans une action qui serait contraire à la loi ou interdite par elle.) ;
- le droit communautaire de la concurrence (par exemple en ce qui concerne l'aide aux entreprises) ;
- la liberté du commerce et de l'industrie (ce qui peut empêcher la création de certains services publics) ;
- le principe de neutralité qui interdit par exemple aux collectivités de s'immiscer dans un conflit collectif par un soutien financier à l'une des parties (verser par exemple de l'argent à une intersyndicale en grève)... ;
- la spécificité territoriale : la collectivité ne peut intervenir que sur son territoire et pas sur le territoire des autres, sauf accord conventionnel. Comme la liberté d'un individu s'arrête là où commence la liberté d'un autre, la compétence de la commune s'arrête là où commence la compétence d'une autre collectivité. Indirectement la clause de compétence générale empêche l'empiètement d'une collectivité sur une autre. Chacun est maître chez soi, sauf consentement de délégations.

La délibération obligatoire du conseil municipal assure le respect de ces limites. Sinon, dans le cadre du contrôle de légalité, le préfet casse cette délibération. Une jurisprudence très abondante encadre clairement l'exercice de la clause de compétence générale.

La capacité d'initiative de la collectivité peut s'exercer à l'intérieur de la loi, pour l'adapter à la spécificité d'une situation locale (c'est ce que les juristes appellent « *un pouvoir réglementaire résiduel* », puisque le pouvoir réglementaire principal n'appartient qu'au seul État, et que celui-ci n'en décentralise qu'une toute petite partie, et encore de manière très réticente et très encadrée).

Mais la liberté de la collectivité s'exerce aussi à propos de tout ce qui n'est pas prévu, encadré, réglementé par la loi. On parle souvent que « *l'action extra-légale* » de la collectivité (à ne pas confondre avec une action illégale !). C'est quand elle intervient dans de multiples domaines qui ne sont pas couverts par la législation, pour répondre à des demandes et des besoins locaux, pour donner des solutions à des problèmes nouveaux que le législateur n'a pas encore abordés. La collectivité aide les associations locales, alors qu'aucune loi ne l'y oblige, elle subventionne des manifestations, des festivals culturels, elle soutient des lieux et des clubs sportifs, elle complète l'aide sociale départementale par des actions sociales locales comme des clubs d'anciens, des voyages, les colis de Noël, les banques alimentaires et autres formes d'aide aux plus démunis, les centres municipaux de santé etc... C'est aussi le plus souvent sur des budgets extra-légaux que les collectivités soutiennent les initiatives, les expérimentations de la démocratie participative.

Fréquemment, une initiative locale inédite fait tache d'huile ; l'expérimentation positive s'étend à d'autres territoires ; l'administration étatique se saisit de cette question, dans son souci de diffuser les bonnes pratiques ; le législateur finit par légaliser et par généraliser ce qui est né d'une initiative locale. Dans le domaine social, cette dynamique est particulièrement marquée : le RMI, les nouveaux modes de garde de la petite enfance, les alternatives au placement en établissements pour les personnes âgées, toute la législation concernant les handicapés, bien d'autres innovations légalisées, sont nées de la créativité locale et notamment de **la créativité associative soutenue par les collectivités locales, dans le cadre de leur compétence générale**. C'est ainsi que l'on distingue « *l'aide sociale* », la partie légale et obligatoire de l'action des pouvoirs publics dans le domaine social, jusqu'alors presque entièrement départementalisée, et « *l'action sociale* », la partie extra-légale qui est l'affaire de tout le monde, mais surtout des communes. *La créativité de la société locale améliore ainsi la société tout entière.* Cette description indique aussi ce que l'on perdrait en supprimant ou en bridant la clause de compétence générale. Quelle source de richesse tarirait-on. !

La loi du 2 mars 1982, première loi de l'acte I de la décentralisation, **étend la clause de compétence générale aux départements et aux régions** qui viennent d'être érigées en collectivités territoriales de plein exercice. « *Le conseil général règle par ses délibérations les affaires du département* ». « *Le conseil régional gère par ses délibérations les affaires de la région* ».

➤ **Compétence générale et compétences d'attribution exclusives ou partagées.**

À côté de la compétence générale, on trouve les « **compétences d'attribution** », compétences étant cette fois au pluriel. Des lois diverses attribuent une compétence précise à un niveau de collectivité donné. Les principales lois de **distribution des compétences dans le cadre de la décentralisation** sont les lois du 7 février 1983 et du 22 juillet 1983, pour ce qui concerne l'acte I, et la loi du 13 août 2004, pour ce qui concerne l'acte II. Le présent projet de loi contient des précisions sur les attributions anciennes et des compétences nouvelles d'attribution pour les régions. Mais des compétences d'attribution sont contenues dans un grand nombre d'autres lois. Les compétences d'attribution sont aussi des « **compétences**

obligatoires », c'est-à-dire que la collectivité qui les reçoit est obligée de les mettre en œuvre et d'y consacrer des financements. Elle n'agit pas dans le cadre d'une initiative locale, mais dans le cadre de l'application de la législation nationale, dans un rôle d'instrument d'action de l'État qui leur a transféré des matières dont il s'est dessaisi. Ainsi, par exemple, la loi du 22 juillet 1983 transfère au conseil général 95 % de l'aide sociale dont l'État était jusqu'alors responsable. Ainsi les bâtiments des écoles élémentaires sont transférés aux communes, les collèges, aux départements, les lycées, aux régions, tandis que, l'État garde les Universités et les Grandes Écoles. Tous les domaines de l'action publique sont touchés par cette répartition.

L'idée qui prévaut à l'époque de l'acte I, mais qui s'est révélée par la suite quasiment impraticable, est celle « **des blocs de compétences** », selon « **un principe de spécialisation** ». Chaque niveau de collectivité reçoit un bloc de compétence qui assure sa spécialisation : la commune, le droit des sols et tout ce qui en découle en matière de construction et d'urbanisme ; le département, l'aide sociale ; la région, un ensemble complexe comprenant l'aménagement du territoire régional, le développement économique, la formation professionnelle... Chaque niveau s'occupe de son bloc, supposé homogène et étanche par rapport aux autres. Il en est responsable à 100 %. Il le finance à 100 %. Comme on disait à l'époque : « *Il y a coïncidence du responsable et du payeur* ».

Bien entendu, cela n'a jamais fonctionné comme cela. Par sa volonté croissante de transferts de charge, l'État a été le premier à transgresser cette règle établie par lui, en demandant aux collectivités locales d'intervenir dans des domaines dont il était théoriquement responsable et financeur à 100 % : les bâtiments universitaires, les grandes infrastructures de transports, etc... Mais aussi, on s'est rapidement rendu compte que bien des matières administratives ne pouvaient pas être partagées de manière aussi tranchée et simpliste, et même que, pour certaines d'entre elles, **il y avait intérêt à conjuguer les responsabilités et les financements de plusieurs niveaux de collectivités**. Jack Rallite en fait, en 1983, une démonstration lumineuse à propos de l'action culturelle (voir plus loin).

Le gouvernement Fillon qui savait bien que le système des blocs de compétences ne pouvait pas être intégralement appliqué s'était réservé une porte de sortie, en commençant à distinguer « **les compétences d'attribution exclusives** » qui ne pourront être mises en œuvre que par un niveau et desquelles les autres niveaux ne pourront absolument pas se mêler, et « **les compétences d'attribution partagées** », les moins nombreuses possibles, qui feront l'objet d'un nombre réduit de conventions partenariales et de co-financements : le sport, le tourisme, la culture.

C'est, en effet, de l'impossibilité de fonctionner par blocs que naît la pratique des fameux « **financements croisés** ». Pour une réalisation d'une certaine importance, une collectivité prend l'initiative de construire un partenariat. Il en résulte la création d'un groupe de pilotage inter-partenarial et d'un co-financement négocié, le tout couvert par une convention locale. On a pris l'habitude d'appeler l'initiateur, le « **chef de file** » et cette pratique a été légalisée par l'acte II de la décentralisation. C'est généralement le chef de file qui assure la plus grosse part du financement. Qui n'a, au cours de ses vacances, rencontré un bâtiment historique en cours de rénovation, avec un panneau indiquant les pourcentages de financements apportés par la commune, éventuellement par l'intercommunalité, par le département, par la région, par l'État, voire par l'Europe ? Qu'y a-t-il de scandaleux à cela ? Autrement, la réalisation ne pourrait pas se faire, car personne n'a les moyens de l'assurer seul.

C'est aussi dans le cadre de financements croisés que se concluent les fameux partenariats public/privé (PPP) tellement dans le goût du jour.

Nicolas Sarkozy a, en plusieurs occasions, fustigé la clause de compétence générale et les financements croisés. Il estimait que ce système laxiste était la cause inadmissible de doublons, de concurrences entre collectivités, de gaspillages de l'argent public, tout le monde se mêlant de tout, et même de ce qui ne regarde pas, et que supprimer cette clause et réduire les financements croisés allaient apporter dans le budget des collectivités territoriales les économies dont on avait tant besoin. C'était revenir à la pratique des blocs de compétences et de la spécialisation.

Actuellement, **les collectivités locales disposent donc de deux types de compétences** : la compétence générale et les compétences d'attribution. La compétence générale conduit à des actions facultatives, volontaires. Elle est la marque principale de la libre administration des collectivités territoriales. On ne peut pas obliger un conseil d'agir dans ce champ de liberté. On ne peut pas l'attaquer devant une juridiction administrative si elle n'agit pas dans ce cadre. Elle est libre de faire ou de ne pas faire. C'est par cette clause que le conseil met en œuvre les promesses de son programme électoral.

Les compétences d'attribution conduisent, au contraire, à des actions obligatoires. On peut obliger un conseil à les mettre en œuvre. Le préfet peut aller jusqu'à procéder à des « *inscriptions budgétaires d'office* » si le conseil refuse de les financer. Le préfet après des injonctions infructueuses dispose d'un pouvoir de substitution. Les citoyens peuvent déposer des plaintes contre le conseil s'il n'applique pas la loi sur son territoire. Nous ne sommes plus du tout dans le champ de liberté du pouvoir local.

Réduire le champ de la compétence générale et accentuer le système des compétences d'attribution, c'est donc diminuer la marge d'initiative et de créativité du pouvoir local.

➤ **Les différents types de subsidiarité.**

Le débat évoque aussi le problème de la « *subsidiarité* » qui est encore plus complexe. Le principe de subsidiarité a été inventé par l'église catholique, il y a plusieurs siècles, pour tenter de régler le problème des rapports entre Rome et les églises nationales, c'est-à-dire les conférences épiscopales de chaque pays (en France, c'est l'affrontement entre le gallicanisme et l'ultramontanisme). C'est l'Europe qui a réintroduit cette notion dans le champ politique, pour régler les relations entre l'Union et les États membres. Elle est maintenant à la mode et un peu employée à toutes les sauces.

Il est en effet indispensable de distinguer **différents types de subsidiarité.**

« *La subsidiarité verticale ascendante* » est évidente dans les États fédéraux. À l'origine tous les pouvoirs, toutes les compétences appartiennent à l'échelon de base (la commune ou son équivalent). La commune accepte volontairement de déléguer à un échelon géographiquement supérieur, les compétences qu'elle estime ne pas pouvoir gérer correctement à son échelle. Le transfert de la compétence au niveau au-dessus est lié à une volonté d'optimisation de l'exercice des compétences. Ainsi, de degré en degré, l'État central ne gère que des compétences résiduelles, celles qui n'ont pas été retenues par les différents niveaux locaux. L'exemple des États Unis d'Amérique serait particulièrement intéressant à étudier. Le gouvernement fédéral gère les compétences dont les États se sont

dessais progressivement au cours de l'histoire des amendements à la constitution fédérale. Par exemple, une question symboliquement aussi importante que la peine de mort relève de chacun des États et non du pouvoir fédéral, car les États n'ont jamais voulu se dessaisir de ce pouvoir en faveur du centre...

La France ne suit pas du tout ce modèle. On y chasse tout ce qui pourrait ressembler au début du commencement des prémisses du fédéralisme. La République une et indivisible dispose, à l'origine, de tous les pouvoirs et de toutes les compétences, au sommet. On est en présence d'une « *subsidiarité verticale descendante* ». C'est l'Etat qui, dans la législation, et particulièrement dans les lois de transfert de compétences, détermine la liste des compétences qu'il accepte d'abandonner et l'échelon de collectivité territoriale qui se voit attribuer telle ou telle compétence décentralisée.

Certains parlent aussi de « *subsidiarité horizontale* », pour parler de collaborations volontaires entre égaux : les communes acceptent de se dessaisir de compétences au bénéfice d'un instrument commun de coopération qu'est la communauté. Cette délégation de compétences négociée est scellée dans un « *pacte local* » intégré aux statuts de la communauté. Il se fait par nature de compétences ou selon la définition d'un « intérêt communautaire » (par exemple pour déterminer, dans un champ donné, les équipements qui sont de compétence communale et ceux qui sont de compétence communautaire). Cette liberté d'organisation constitue une des clés du succès foudroyant de l'intercommunalité ces dernières années.

On peut aussi encourager des solidarités horizontales par des ententes transfrontalières, par des ententes inter-départementales, ou par des ententes inter-régionales.

➤ **Différences entre un établissement public et une collectivité territoriale.**

Dernier point : il semble que la définition constitutionnelle d'**une collectivité locale** découle de deux prérogatives ; elle est administrée par une assemblée élue au suffrage universel direct ; elle dispose de la compétence générale qui est la sœur de sa libre administration.. Au contraire, **un établissement public** (EPCI ou autre) n'est pas dirigé par un conseil élu au suffrage universel direct et ne dispose que de compétences d'attribution. Une communauté, par exemple, dispose de compétences obligatoires, définies par la loi : quand les communes associées choisissent tel statut, elles savent par avance qu'elles vont devoir abandonner à leur EPCI un certain nombre de compétences. Mais, en plus, les communautés disposent aussi de « *compétences facultatives ou optionnelles* » que les communes leur délèguent volontairement. En aucun cas, les communautés ne bénéficient d'une compétence générale.

Le présent projet de loi brouille quelque peu les cartes. Si l'on retire au département ou à la région la clause de compétence générale, restent-ils des collectivités locales ou, de facto ne deviennent-ils pas des établissements publics ? C'était l'état de l'Etablissement Public Régional (EPR) avant le 2 mars 1982, c'est-à-dire avant que la décentralisation leur donne à la fois le statut de collectivité locale et le droit d'exercer la clause de compétence générale. On comprend pourquoi le projet de loi de 2010, en supprimant la clause de compétence générale pour les départements et pour les régions a été qualifié de régressif et de recentralisateur.

Mais, la même incertitude existe à propos de l'élection des conseillers communautaires au suffrage universel direct. Le fléchage qui se fait sur des listes communales et le scrutin qui s'effectue dans le cadre communal peuvent-ils être considérés comme instituant le suffrage universel direct pour la communauté ? Auquel cas, il ne lui manquerait plus que la clause de compétence générale pour devenir une collectivité territoriale.

► La loi du 16 décembre 2010 et la clause de compétence générale.

➤ Le projet de loi de 2010 et le débat devant le Sénat.

Dans un premier temps Nicolas Sarkozy avait pensé supprimer la clause de compétences générale pour les trois niveaux de collectivités : communes, départements et régions. Mais l'Association des Maires de France s'est remuée avec une force inhabituelle et a obtenu un rendez-vous avec le Président de la République qui lui a lâché le maintien de la clause de compétence générale pour les communes. Le projet de loi de 2010 se propose de la supprimer uniquement pour les départements et les régions. C'est son fameux **article 35** qui a fait couler tant d'encre et de salive.

On sait qu'il en est de même aujourd'hui. **Le projet de loi que nous étudions supprime la clause de compétence générale des régions (article 1) et la clause de compétence générale pour les départements (article 24), mais il n'est pas question de toucher à la clause de compétence générale des communes.**

Nous donnons ici quelques extraits du débat sénatorial en première lecture, pour montrer quels sont les arguments des uns et des autres, et surtout ceux de l'opposition qui lutte farouchement contre la **suppression de la clause de compétence générale**. Bien entendu, le débat relatif aux **financements croisés** est étroitement mêlé à celui sur la clause de compétence générale. C'est cette dernière qui engendre pour les collectivités la possibilité de conjuguer entre elles leurs responsabilités et leurs financements. Et, à son tour la notion de financements croisés entraîne un débat sur la notion de **chef de file** : celui qui prend l'initiative du tour de table financier, celui qui verse la plus grosse part... D'où la complexité des débats dans lesquels les trois aspects se trouvent étroitement mêlés.

Il est particulièrement cruel de rappeler les propos des socialistes qui vont devoir démontrer aujourd'hui que ce qui était si exécrationnel hier est devenu excellent aujourd'hui parce que le président de la République et le gouvernement le veulent. D'abord, à titre d'exemple les propos de trois socialistes ;

Bernard Verra, (à l'époque, sénateur socialiste de l'Essonne. Il ne l'est plus) : *« La clause de compétence générale est inscrite, implicitement et explicitement, dans l'article 72 de la Constitution. Elle est consubstantielle à la notion de collectivité territoriale. Une collectivité sans compétence générale redevient un établissement public, régi par le principe de spécialité, comme la région avant 1982. Vous savez très bien que seule la compétence générale permet à un conseil élu de disposer de ses attributions. Vous savez très bien que la capacité démocratique d'un conseil élu se mesure à sa capacité d'intervenir de manière générale, à appliquer un programme. La compétence générale se fonde sur la vocation des collectivités à gérer leurs affaires au nom du principe de subsidiarité ».*

Jean Claude Peyronnet, (sénateur socialiste de la Haute-Vienne) : « *La clause de compétence générale, c'est la liberté, c'est la marge d'adaptation des collectivités aux spécificités du territoire, c'est leur capacité d'action et d'innovation* ».

Bernadette Bourzai (sénatrice socialiste de Corrèze). « *Comment les communes et les intercommunalités feront-elles si demain il n'est plus possible de recourir à des financements croisés pour réaliser des équipements structurants ?* » « *Les acteurs du monde culturel sont particulièrement inquiets, car leurs pratiques sont soutenues actuellement à 70 % par des financements, souvent croisés, des collectivités locales, tandis que l'État s'est déjà beaucoup désengagé et continue de le faire* ». « *Il faut empêcher la disparition des financements croisés* ».

D'autres sénateurs étaient dans l'opposition au gouvernement Fillon. Ils seront aussi certainement demain dans l'opposition au gouvernement Valls.

D'abord les forts propos de **Bruno Retailleau**, (sénateur de Vendée, alors inscrit dans aucun groupe politique. Il a depuis rejoint le groupe UMP. Redira-t-il les mêmes choses ?) : « *Derrière les notions de capacité d'initiative, de répartition des compétences, de financements croisés ou de chef de file, on retrouve celle des libertés locales* ». « *L'une des plus fondamentales de ces libertés locales, est la liberté d'agir, de façon contrôlée et limitée. Elle est désignée dans le texte par l'expression « capacité d'initiative » et correspond à la clause de compétence générale* ». « *Si celle-ci revêt une importance essentielle, c'est notamment parce qu'elle se trouve depuis plus d'un siècle au cœur du droit des collectivités territoriales, au point que notre conception de la clause de compétence générale exprime et définit ainsi notre conception de la décentralisation* ». « *Cette clause reflète la réaction française devant un État historiquement très jacobin, très unitaire et très centralisé. C'est la solution que nous avons trouvée, dans notre pays, pour faire respirer un système quelque peu verrouillé. La capacité d'initiative permet aux administrations locales d'être efficaces et de répondre aux besoins de la population dans un système qui n'est pas fédéral* ». « *Cette clause a une portée éminemment constitutionnelle. Elle est la pierre angulaire du principe de libre administration locale. Il s'agit de protéger des libertés qui historiquement se sont constituées en réaction à un État central fort* ». « *Cette clause est tout simplement le principe de l'efficacité locale. On voudrait nous faire croire qu'elle offre aux élus la possibilité de faire n'importe quoi, de dépenser comme ils l'entendent. Il n'en est rien. Il s'agit de pouvoir répondre aux attentes de la population, aux problèmes qui se posent sur le territoire* ». Nos concitoyens ignorent la forme juridique, mais « *ils veulent que l'on réponde concrètement à leurs besoins et que l'on règle leurs problèmes. La clause de compétence générale est, pour les élus, le principe de la liberté d'action et d'imagination. Dans une démocratie, ce n'est pas la liberté des élus qu'il faut remettre en cause, mais le mauvais usage qu'ils peuvent éventuellement en faire. C'est alors aux électeurs de se prononcer* ». « *La clause de compétence générale a pour objectif de défendre l'intérêt local. Cette liberté s'arrête là où commence la compétence exclusive d'une autre collectivité ou la compétence d'une personne privée, notamment en matière de liberté du commerce et de droit à la concurrence. Aujourd'hui déjà la clause de compétence générale ne permet pas de tout faire. Elle ne confère pas une totale liberté d'action* ». « *Plus on multiplie les limitations, les exclusivités, plus le champ d'application de la clause de compétence générale se restreint. Cette clause s'en trouve dénaturée, puisqu'elle est cantonnée à des situations et des démarches non prévues dans le cadre de la législation existante. On est en présence d'une forte insécurité juridique* ». « *Jusqu'à présent la clause de compétence générale se définissait par sa finalité. Il s'agissait de répondre aux besoins de la population, à un intérêt local. Demain le critère de la finalité sera abandonné pour celui des moyens. Le cadre juridique l'emportera sur la satisfaction des besoins. La clause de compétence générale deviendra une clause de compétence secondaire* ». « *Où sont les études qui prouvent que la clause de compétence générale est source de surcoûts ? où sont les preuves qu'elle coûte trop cher ?* ». « *La clause de compétence générale permet réellement aux collectivités d'inventer, d'imaginer, d'agir, de répondre aux besoins de la population* ».

Nicole Borvo Cohen-Seat (alors sénatrice communiste de Paris qui n'est plus actuellement sénatrice). « *Nous refusons que les départements et les régions perdent leur compétence générale et que vous réduisiez la possibilité de recourir aux financements croisés qui seuls peuvent permettre la réalisation des équipements et des services publics répondant aux besoins de la population* ». « *Votre objectif est d'encadrer et de mettre au pas les collectivités territoriales qui ne représentent à vos yeux que des coûts, des contre-pouvoirs, d'intolérables lieux de démocratie, proches de citoyens, des pouvoirs de proximité trop prompts à répondre aux besoins et aux attentes des populations, bref des obstacles à la mise en œuvre de vos politiques* ». « *Il nous semble logique de considérer que la clause de compétence générale va de pair avec la libre administration des collectivités territoriales. Le fait que les conseils qui dirigent les collectivités territoriales soient élus au suffrage universel direct les rend comptables à l'égard des citoyens des engagements qu'ils prennent* ».

Brigitte Gonthier-Maurin (sénatrice communiste des Hauts-de-Seine) : « *Cet article procède du choix délibéré et assumé d'attribuer des blocs de compétences délimités à chaque échelon de collectivités territoriales et donc des responsabilités délimitées à chaque type d'élu local. La remise en question de la compétence générale aura notamment pour conséquence directe de remettre en cause le sens même des consultations électorales* »

Eliane Assassi (sénatrice communiste de Seine-Saint-Denis). : « *Sans la compétence générale, la région redeviendrait un établissement public* ». « *L'article 35 porte un coup grave à la démocratie locale et à la décentralisation, en actant la suppression programmée des départements et en réduisant les régions à un rôle de plus en plus administratif, de relais des politiques de l'État et des politiques européennes* ».

Jack Ralite (alors sénateur communiste de la Seine-Saint-Denis. Il n'est plus sénateur) : « *L'article 35 de ce projet de loi nous oblige à poser cette question simple, mais dramatique : qui financera les projets culturels ? L'État diminue ses financements. Les collectivités territoriales sont empêchées de se substituer à lui et même contraintes de réduire leur propre engagement. Ceux qui voteront cet article se prononceront pour la diminution des crédits de la culture. Ce sera la première fois depuis 1959* ». « *Ce ne seront plus ni les régions, ni les départements qui financeront les projets culturels, puisque l'article 35 vise à supprimer la clause de compétence générale. Or, c'est cette dernière, et elle seule, qui permet aux collectivités territoriales de consacrer une partie de leur budget à l'action culturelle. Je ne vous apprends rien : la culture ne fait partie des compétences obligatoires d'aucune collectivité territoriale. Cet article précise également qu'une compétence attribuée à une collectivité ne peut être exercée par une autre. Or, compartimenter de façon trop précise les compétences en matière de culture pourrait conduire à un assèchement de la vie culturelle dans les territoires, alors que celle-ci s'est d'abord construite grâce au volontariat des collectivités et à un consensus entre celle-ci, État compris, qui ne repose pas sur l'interdiction de faire, mais sur la liberté d'entreprendre ensemble. Je le répète. Il ne s'agit pas ce soir d'un petit vote technique, mais d'un grand vote politique contre la culture et la création. Enfin, comme si cela ne suffisait pas, les financements croisés entre les collectivités se trouvent limités. C'est ignorer, ou alors, ce qui est bien plus grave encore, négliger que **les projets culturels sont en majorité financés à la fois par les départements, les régions, les communes, et que l'État y participe souvent**. Réduire le financement culturel à une seule collectivité constitue une véritable aberration qui mènera à la disparition de projets culturels locaux d'importance et de qualité. **Dans le domaine artistique et culturel, de très nombreuses structures, festivals et compagnies, dont l'économie générale demeure plutôt fragile, bénéficient des financements croisés. Qui peut apprécier l'intérêt de leur démarche, sinon les collectivités qui les soutiennent ? Le champ culturel est par nature divers, en termes de domaines et de disciplines, mais aussi du point de vue de sa structuration économique et territoriale. Une partie de son économie repose sur les efforts constants et conjugués des collectivités et sur l'approfondissement de stratégies de mutualisation entre organismes artistiques et culturels** ». On sait que dans la suite du cheminement parlementaire, le plaidoyer de Jack Ralite a été*

partiellement entendu, puisque le culture constitue l'une des trois compétences d'attributions partagées reconnues par la loi et que tous les niveaux de collectivités peuvent continuer à la soutenir, à la condition de s'arranger contractuellement entre elles.

En face, il est indispensable de donner quelques-uns des arguments de ceux qui sont partisans de la suppression de la clause de compétence générale.

Hervé Maurey (sénateur Union Centriste de l'Eure). « *Je suis favorable à la remise en cause de la clause de compétence générale. Je le dis sans complexe. Il faut sortir de cet enchevêtrement de compétences absolument invraisemblable où tout le monde peut s'occuper de tout, ce qui est cause de dysfonctionnements, de surcoût et, par là même, d'inefficacité* ». « *En supprimant la clause de compétence générale, les élus sauraient à quelle porte frapper et les citoyens sauraient qui fait quoi* ».

Gérard Longuet (sénateur UMP de la Meuse). : « *Nous avons besoin d'une clause de compétence générale pour la collectivité de base, mais aussi d'une définition par la loi des compétences dont doivent disposer les départements et les régions pour organiser la solidarité dans leurs espaces respectifs. Sans l'intervention de la loi qui permet d'organiser la justice territoriale, la clause de compétence générale donne au plus riche la liberté de mener ses projets et d'aider ceux-là seuls qu'il choisit* ».

➤ **Le projet de loi de 2010 et le débat devant l'Assemblée Nationale.**

Donnons d'abord l'argumentaire du gouvernement Fillon, tel qu'il figure dans **l'exposé des motifs** du projet de loi de 2010.

« La clarification des compétences exercées par les collectivités territoriales et l'encadrement des cofinancements sont aujourd'hui une nécessité. Tous les rapports consacrés au bilan de la décentralisation dressent le même constat, celui d'une grande confusion dans l'exercice des compétences. La plupart d'entre elles sont exercées de manière partagée par plusieurs collectivités territoriales et rares sont celles qui relèvent exclusivement d'une catégorie de collectivités. Cet enchevêtrement pénalise l'action publique locale et empêche le citoyen d'identifier clairement les responsabilités. Il nuit à la clarté des choix publics et rend difficile la maîtrise de la dépense publique locale. Aussi, le gouvernement entend-il s'appuyer sur les préconisations de la mission temporaire sur l'organisation et l'évolution des collectivités territoriales présidée par le sénateur Claude Belot. Cette dernière a privilégié « la voie de la spécialisation de l'action des collectivités territoriales, fondée sur la prise en compte du principe de subsidiarité, tout en garantissant le respect des initiatives locales, nécessaires pour assurer l'adaptation aux spécificités des territoires »... En ce qui concerne les financements croisés, il convient d'instaurer la règle selon laquelle le maître d'ouvrage doit assurer une part significative du financement de ses investissements. Par ailleurs, les cofinancements doivent être limités aux projets dont l'envergure ou le montant le justifie ou répondre à des motifs de solidarité ou d'aménagement du territoire ».

Dans **l'étude d'impact** du projet de loi de 2010, on trouve aussi des éléments intéressants pour justifier la suppression de la clause de compétence générale pour les départements et les communes.

« Les lois de décentralisation de 1982 et 1983, ainsi que la loi sur les responsabilités locales du 13 août 2004 avaient, en particulier pour objectif de donner aux collectivités locales des compétences propres, distinctes de celles de l'État et d'assurer ainsi un meilleur équilibre des pouvoirs sur l'ensemble du territoire. Depuis le début du mouvement de décentralisation, des lois portant sur des domaines et compétences les plus diverses se sont accumulées. Depuis 1982 et l'acte

*I de la décentralisation, la succession des textes a conduit à un enchevêtrement des compétences. L'objectif de constitution de blocs de compétences pour chaque catégorie de collectivités territoriales n'a pu être pleinement réalisé, même si s'est dessiné peu à peu un paysage où les rôles des uns et des autres se sont construits autour de la proximité pour les communes, du social pour les départements et de l'action économique et de l'aménagement du territoire pour la région. L'émergence de la notion de « clause de compétence générale » se fonde sur la base de dispositions législatives (le conseil municipal gère par ses délibérations les affaires de la commune ; le conseil général gère par ses délibérations les affaires du département, le conseil régional gère par ses délibérations les affaires de la région) et sur la base d'une jurisprudence qui a consacré **une capacité à agir aux collectivités territoriales, sous réserve que la loi n'ait pas expressément attribué cette compétence à une autre collectivité et qu'elle puisse justifier d'un intérêt public local.** En effet, toute collectivité territoriale, peut agir au-delà des compétences dévolues expressément par la loi, dans les domaines où elles peuvent justifier l'existence d'un « intérêt public local ». Aujourd'hui les divers domaines dans lesquels les collectivités se partagent leurs compétences ne sont pas toujours juridiquement fixés et établis de façon précise. De nombreux domaines voient l'intervention de plusieurs catégories de collectivités, tels que le développement économique, les transports, l'habitat, le tourisme, etc... Les choix des élus ne sont pas facilités par cette situation où les sollicitations peuvent être nombreuses. Elle ne permet donc pas d'assurer **une maîtrise optimale des dépenses publiques.** Les différentes formes de contractualisation, nécessaires pour mener des politiques publiques de plus en plus complexes et des projets de plus en plus lourds, engagent d'ailleurs le plus souvent à **élaborer des plans de financement où figurent plusieurs financeurs.** Cela mobilise plusieurs acteurs pour **un rapport coût/efficacité discutable.** La quasi-totalité des politiques publiques fait l'objet de financements ou d'interventions croisées entre les acteurs publics et ce du fait des compétences conjointes entre les différentes collectivités. Cette situation comporte **un risque de dispersion des ressources et de dilution de la capacité d'intervention des collectivités, ce qui peut rendre difficile la maîtrise de la dépense locale.** Le comité pour la réforme des collectivités locales a recommandé la limitation du recours à « la clause de compétence générale », un meilleur partage des compétences entre catégories de collectivités et l'attribution exclusive à une seule catégorie de collectivité pour l'essentiel des compétences.*

L'étude d'impact poursuit : « Les domaines dans lesquels les départements interviennent concurremment avec d'autres catégories de collectivités représentent près de 20% de la dépense et presque 11 milliards d'euros. Pour les régions, les dépenses dans le champ des compétences appelées « non exclusives » et « intermédiaires » représentent plus du quart de la dépense et presque 7 milliards d'euros. Ces chiffres permettent d'approcher le périmètre susceptible d'être concerné par une coordination des interventions de ces catégories de collectivités et par une démarche de clarification des compétences ».

Ce sont à peu près les mêmes arguments que les socialistes, après avoir rétabli la clause de compétence générale pour les départements et les régions, utilisent aujourd'hui pour justifier le retour à la suppression moins d'un an plus tard. Il est vrai qu'il n'y a que les imbéciles qui ne se déjugent pas.

Rappelons d'abord la formule à laquelle le Sénat a abouti : « La région et le département exercent, en principe exclusivement, les compétences qui leur sont attribuées par la loi ; dès lors que la loi a attribué une compétence à l'une de ces collectivités, cette compétence ne peut être exercée par une autre collectivité ; la capacité d'initiative de la région ou du département ne peut s'appliquer qu'à des situations et des demandes non prévues dans le cadre de la législation existante, dès lors qu'elle est justifiée par l'intérêt local et motivée par une délibération de l'assemblée concernée ; lorsque, à titre exceptionnel, une compétence est partagée entre plusieurs niveaux de collectivités, la loi peut désigner la collectivité chef de file chargée d'organiser l'exercice coordonné de cette compétence ou de donner aux collectivités intéressées la faculté d'y procéder par voie de convention : la collectivité chef de file organise, par voie de convention avec les autres collectivités intéressées, les modalités de leur action commune et l'évaluation de celle-ci ; la pratique des financements croisés

entre les collectivités territoriales est encadrée afin de répartir l'intervention publique en fonction de l'envergure des projets et de la capacité du maître d'ouvrage à y participer. Le département continuera à être identifié comme le lieu des politiques publiques de proximité et sera confirmé dans son rôle de garant des solidarités sociales et territoriales ».

C'est alors qu'à la surprise générale le rapporteur **Dominique Perben** (UMP), a sorti une formule nouvelle qui a été finalement inscrite dans la loi. L'ancienne formule du code : « *Le conseil général règle par ses délibérations les affaires du département* » est remplacée par « *Le conseil général règle par ses délibérations les affaires du département dans les domaines de compétences que la loi lui attribue* ». **On voit l'astuce rédactionnelle par laquelle une liberté générale se transforme en une liberté encadrée.**

De même : « *Le conseil régional règle par ses délibérations les affaires de la région* », est remplacé par : « *Le conseil régional règle par ses délibérations les affaires de la région dans les domaines de compétences que la loi lui attribue* ».

Plus loin : « *La répartition des compétences entre les collectivités territoriales et l'État s'effectue, dans la mesure du possible, en distinguant celles qui sont mises à la charge de l'État et celles qui sont dévolues aux communes, aux départements et aux régions, de telle sorte que chaque domaine de compétences, ainsi que les ressources correspondantes, soient affectées en totalité soit à l'État, soit aux communes, soit aux départements, soit aux régions* ». **C'est reprendre l'objectif de constituer des « blocs de compétences » propres à chaque niveau, et d'établir une coïncidence, à 100%, du décideur et du financeur.** « *Les compétences attribuées par la loi aux collectivités territoriales le sont à titre exclusif. Toutefois, la loi peut, à titre exceptionnel, prévoir qu'une compétence est partagée entre plusieurs catégories de collectivités territoriales. Les compétences en matière de patrimoine, de création artistique et de sport sont partagées entre les communes, les départements et les régions. Lorsque la loi a attribué à une catégorie de collectivités territoriales une compétence exclusive, les collectivités territoriales relevant d'une autre catégorie ne peuvent intervenir dans aucun des domaines relevant de cette compétence* ». **C'est une manière très puissante de limiter les financements croisés.**

Dominique Perben, lui même, commente son texte : « *L'article 35 se limite à fixer certains principes pour clarifier la répartition des compétences entre collectivités. Tout d'abord, les compétences de la région et du département sont en principe exclusives. Ensuite, à titre dérogatoire, ces deux collectivités peuvent exercer des compétences partagées à condition qu'un chef de file soit désigné. Enfin, une capacité d'initiative est reconnue dans des situations non prévues par la loi dès lors que l'intérêt local le justifie* ». « *L'esprit de ce texte est donc très ouvert. Il supprime en effet formellement la clause de compétence générale, mais avec la possibilité de se saisir d'une compétence lorsque la loi n'est pas explicite. Cet article introduit donc suffisamment de souplesse, notamment compte tenu des trois exceptions. En somme, il s'agit d'un dispositif des plus raisonnables et qui pourra être appliqué sans grande difficulté par les assemblées régionales et départementales* ».

► **Quelques aspects du débat en deuxième lecture devant l'Assemblée Nationale.**

Initialement, l'article 35 présenté par le gouvernement était très court. Il annonçait seulement qu'une loi qui serait présentée en 2011 traiterai de manière exhaustive le problème des compétences. Tous les groupes politiques étaient d'accord sur ce schéma. Les socialistes estimaient que 27 ans après les lois du 7 janvier et du 22 juillet 1983, initiées par eux et qui distribuaient les compétences dans le cadre de l'acte 1 de la décentralisation, il était légitime de faire le bilan, de tout remettre à plat, de modifier ce qui devait l'être et de compléter à propos de certaines compétences qui n'avaient pas été distribuées ou mal distribuées à cette époque.

Lors de la première lecture devant le Sénat, les centristes ont un peu allongé l'article, en obtenant que soient ajoutés « *quelques principes devant guider le gouvernement* » dans la rédaction de son projet de loi. Mais ce dernier continuait d'être prévu pour 2011.

Coup de théâtre pour la première lecture devant l'Assemblée Nationale. On sait que le président de la République est intervenu. Furieux des modifications apportées par le Sénat, estimant que l'affaire est en train de mal tourner et qu'il faut la terminer au plus vite, il exige que l'article 35 soit étoffé, au point que l'on puisse se passer d'une loi sur les compétences en 2011. Dominique Perben, rapporteur de la commission des lois, est le metteur en œuvre de cette volonté. À la surprise générale et sous la protestation des centristes qui dénoncent « *ce coup d'État* », il présente un très long article 35 et des articles additionnels, permettant l'économie d'une loi ultérieure. L'UMP, majoritaire à elle toute seule à l'Assemblée adopte ce point de vue.

Lors de la deuxième lecture sénatoriale, les centristes ramènent l'article 35 à sa rédaction initiale : la simple annonce d'une loi à venir.

La deuxième lecture des députés reprend le texte de la première lecture, y ajoute quelques dispositions nouvelles, et le fait adopter, y compris avec une grande partie des voix des députés centristes qui se sont finalement couchés.

► **Les socialistes au pouvoir rétablissent la clause de compétence générale.**

Les associations, leurs fédérations et leurs coordinations ont été les premières à dénoncer le danger que représentait pour elles la suppression de la clause de compétence générale, dans la mesure où beaucoup d'actions qu'elle mènent ne sont pas attribuées par une loi à une quelconque collectivité, et dans la mesure où la conséquence de la suppression serait la mort de la créativité, de l'innovation, de l'expérimentation associatives qui, par définition ne sont pas (ou pas encore) couvertes par une loi. Les départements et les régions se seraient trouvés dans l'impossibilité juridique de financer beaucoup d'actions associatives. Les associations se seraient tournées vers les seules communes, puisque celles-ci étaient les seules à conserver la clause de compétence générale. Mais il est évident que les communes n'auraient généralement pas pu suivre financièrement.

Les socialistes devenus majoritaires au Sénat dès l'automne 2011, n'attendent pas l'élection présidentielle pour commencer à démanteler la loi Sarkozy du 16 décembre 2010. Deux propositions de loi sont alors votées par le Sénat qui vient de passer à gauche. Ils ont une portée plus symbolique que réelle, car, bien entendu, l'Assemblée nationale ne se saisit pas de ces textes avant la fin du quinquennat. Mais une forte volonté politique de détruire « les aspects les plus néfastes de la loi du 16 décembre 2010 » comme le dit le président socialiste du Sénat, Jean-Paul Bel, se manifeste ainsi. La première proposition de loi supprime le fameux conseiller territorial. Le second **rétablit la clause de compétence générale pour les départements et pour les régions.**

François Hollande est élu. Dès septembre 2012, devant les Assises des Petites Villes de France, Anne-Marie Ecoffier, ministre déléguée à la décentralisation, annonçait la couleur : « *Il semble bien, à travers les débats que nous avons entendus, que le retour vers une clause de compétence générale à tous les niveaux de collectivités paraît être la meilleure solution, sous réserve qu'il y ait une identification des compétences majeures qui serait une véritable colonne vertébrale* ». Le projet de loi présenté au printemps 2013 comporte bien un article qui rétablit

la clause de compétence générale et qui, quand le texte sera coupé en trois morceaux, se retrouvera comme un article de la loi MAPAM. Cet article rétablit la rédaction traditionnelle : « *Le conseil général règle par ses délibérations les affaires du département* ». « *Le conseil régional règle par ses délibérations les affaires de la région* ».

La communication du gouvernement est claire. Elle se résume en une phrase : « *La clause de compétence générale des départements et des régions est rétablie pour préserver les capacités d'action de chaque catégorie de collectivités territoriales, au bénéfice de l'ensemble des citoyens* ». Il va falloir maintenant communiquer sur la proposition contraire !

► Première lecture de la loi MAPAM devant le Sénat (31 mai 2013).

La lecture des débats de la première lecture devant le Sénat est particulièrement instructive, car elle introduit une nouvelle manière de voir les choses. En définitive l'interrogation majeure devient : **la clause de compétence est-elle si importante que cela pour les départements et pour les régions ?** Cela valait-il la peine de lutter contre sa suppression ? Cela veut-il la peine de lutter pour son rétablissement ? Bien que défendant le projet de loi au nom du gouvernement, on a l'impression, à certains passages, que **Marylise Lebranchu** n'y croit pas elle-même ! (« *La clause de compétence générale ouvre peu de droits puisqu'elle est condamnée à l'interstitiel* »).

De nombreux arguments ont été déclinés au cours du débat.

1°) Plus les lois multiplient les compétences d'attribution, plus les lois abordent de nouveaux champs pour l'action publique, moins la clause de compétence générale est nécessaire, puisqu'il reste de moins en moins de domaines non balisés qui relèveraient de l'initiative locale. C'est ce que le Conseil d'Etat a eu l'air de dire, en juin 2011, en considérant que la clause de compétence générale avait surtout « **une portée symbolique** » et qu'elle ne s'exerçait plus que dans « **les domaines interstitiels** », en dehors des compétences d'attribution de plus en plus nombreuses que la loi confie aux collectivités territoriales..

2°) La mise en œuvre de la clause de compétence générale suppose que la collectivité territoriale ait les moyens financiers de prendre des initiatives dans des domaines pour lesquels la loi ne l'oblige pas d'intervenir. L'assèchement des finances publiques présentes et surtout à venir rend l'exercice de la clause de compétence générale illusoire. « *Les départements et les régions n'ont plus les moyens d'assurer des compétences générales... Cette clause est d'ailleurs de moins en moins utilisée et on peut la rétablir sans danger !* » (**Alain Reichardt**, sénateur UMP du Bas-Rhin) « *Pour ce qui concerne la clause de compétence générale, on peut distinguer deux périodes : la période des vaches grasses et la période des vaches maigres. Pendant la période des vaches grasses l'attribution des aides ne répondait à aucune logique, ni à aucune exigence de lisibilité. Les pratiques ont entraîné des dérives électoralistes condamnables. Le législateur a décidé de supprimer la clause de compétence générale. Pendant la période des vaches maigres la situation est tout à fait différente. La suppression de la clause de compétence générale serait un coup très dur porté à la ruralité. Le conseil général, usant de la clause de compétence générale, est le dernier bastion pour défendre la ruralité. Le département est, par excellence, la collectivité de proximité en milieu rural. Nous condamnons la ruralité, si nous condamnons la clause de compétence générale... Personne n'est obligé d'utiliser la clause de compétence générale, et il ne faut pas en abuser... En période de vaches maigres, alors que l'argent fait défaut, cette clause sera essentielle pour agir en faveur de ceux qui en auront besoin* » (**Gérard Roche**, sénateur centriste de la Haute-Loire)

3°) C'est l'État qui est le principal responsable de l'usage abusif de la clause de compétence générale par les départements et les régions. Il est donc normal que l'État rétablisse cette clause, car il va de plus en plus solliciter les collectivités territoriales dans des domaines qui sont cependant de sa compétence : des travaux sur une route nationale, la rénovation d'une université. « *Si vous refusez de cracher au bassin, l'État vous dit que vous n'aurez rien et qu'il ira mettre son argent dans un autre département qui, lui, allégera sa charge* » (**René-Paul Savary**, sénateur UMP de la Marne).. Sans la clause de compétence générale qui lui permet d'intervenir dans une question d'intérêt départemental, mais qui n'est pas directement de sa compétence, le département ne pourrait pas répondre positivement à « la sollicitation » de l'État.

4°) Si la clause de compétence générale est encore nécessaire aux départements pour qu'il joue au mieux son rôle de solidarité aux personnes et aux territoires et pour qu'il puisse encore être considéré comme un instrument de proximité, notamment vis-à-vis des communes rurales, on peut penser que la clause de compétence générale n'est pas indispensable aux régions qui ont intérêt à s'en tenir à des missions stratégiques de prospective, de planification et non à des missions de gestion qui elles, en effet, sont enrichies par la clause de compétence générale. « *Lorsqu'on a créé les régions, les textes avaient prévu qu'elle seraient **des collectivités de mission** et non pas des collectivités de gestion. Il est clair qu'il devait y avoir, d'un côté, les communes et les départements, collectivités de gestion ayant la compétence générale, et, d'un autre, les régions, collectivités de missions, intervenant sur l'investissement, donc sur des opérations précises. Progressivement, les élus régionaux se sont emparés de sujets divers et les régions, collectivités de missions, tournées vers l'investissement, sont devenues des collectivités comme les autres, où le fonctionnement est majoritaire par rapport à l'investissement. Progressivement, les régions ont perdu cette coloration dominante d'instances de soutien à des opérations lourdes conduites par les communes et les départements, pour se muer en collectivités qui font finalement comme les communes et les départements. Par exemple, dans la région Ile-de-France, il reste un milliard à un milliard et demi d'euros consacrés à des dépenses autres que celles qui relèvent du bloc de compétences qu'on avait imaginé à l'origine... La clause de compétence générale a fait que la région est intervenue dans des domaines où, à mon sens, elle n'aurait pas dû intervenir... On n'a pas su protéger les régions qui auraient dû rester des collectivités de missions... Cette multiplication des financements croisés fait que la région est devenue une espèce de guichet distributeur pour bien des domaines qui ne sont pas explicitement de son ressort... À cause des pressions auxquelles les élus régionaux ne savent pas résister, les régions remplissent mal les missions qui sont les leurs, au profit d'une gestion de plus en plus diversifiée.* (**Roger Karouchi**, sénateur UMP des Hauts-de-Seine).

5°) La clause de compétence générale engendre des doublons, des surcoûts, mais « *au fond les choses sont relativement simples : soit les collectivités territoriales disposent de la clause de compétence générale, auquel cas elles sont trop nombreuses, soit on considère qu'il faut conserver chaque niveau de collectivité et alors il faut supprimer la clause de compétence générale pour certaines d'entre elles* » (**Dominique de Legge**, sénateur UMP d'Ille-et-Vilaine). Il est en effet intéressant de lier le trop grand nombre de niveaux de collectivités, l'enchevêtrement excessif des compétences et le maintien ou la suppression de la clause de compétence générale.

6°) Des propos contradictoires ont été entendus à propos de l'attitude des élus. Pour les uns la clause de compétence générale les responsabilise, en les obligeant à être attentifs à des questions, souvent mineures, en plus des grands dossiers qui leur sont attribués par la loi, et en les obligeant de porter attention et de répondre aux problèmes de vie quotidienne que la loi couvre peu ou couvre mal. **L'usage de la clause de compétence générale rend attentif à la plainte sociale.** Pour les autres, au contraire, cette clause rend les élus irresponsables, comme toujours lorsqu'il y a plusieurs décideurs, plusieurs financeurs sur un même dossier.

Tout le monde est responsable, donc personne n'est responsable. La clause de compétence générale conduit à la démagogie électoraliste. Derrière cette contradiction se profile la question : peut-on ou ne peut-on pas faire confiance au sérieux des élus locaux ? « *La clause de compétence générale a pour effet de diluer les responsabilités. Pour les élus, il est difficile de dire non. C'est à nous, les législateurs, de donner des armes aux élus pour qu'ils agissent en responsable, et pour cela il faut supprimer la faculté d'user de l'argent public pour tout et pour n'importe quoi* » (**Vincent Delahaye**, sénateur centriste de l'Essonne) « *Je vois dans cette clause de compétence générale un acte de confiance à l'égard des élus. Il faut leur laisser d'importants choix de gestion. Ces choix sont le résultat de débats sérieux qui mettent en relief les besoins des populations* » (**Christian Favier**, sénateur communiste du Val-de-Marne)

7°) Le rétablissement de la clause de compétence générale suppose une meilleure coordination entre les collectivités territoriales pour éviter les doublons et les concurrences. Le gouvernement avait prévu dans la loi MAPAM deux mécanismes pour assurer cette régulation : la Conférence Territoriale de l'Action Publique et la pratique du chef de filat. Mais, en manifestant une grande incohérence, le Sénat a considérablement affaibli ces deux systèmes et a rendu la démarche assez incohérente.

Les défenseurs les plus déterminés du rétablissement de la clause de compétence générale sont les sénateurs communistes. *Nous considérons que la clause de compétence générale est un fondement essentiel du principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales et qu'elle est consubstantielle à la gestion territoriale par des assemblées élues*. « *Nous considérons que la clause de compétence générale doit être mise en œuvre lorsque les intérêts des habitants et des territoires sont en jeu*. « *Elle est bien souvent la réponse à un devoir d'humanité, auquel l'élu ne peut pas bien entendu se soustraire, ou à un devoir de modernité et d'innovation, la loi ne pouvant tout prévoir* ». « **Il s'agit d'offrir aux élus la possibilité d'intervenir dans les domaines que la loi ne leur attribue pas** ». (**Christian Favier** déjà cité) « *Pour moi, la clause de compétence générale est liée au suffrage universel et à l'importance des choix politiques affirmés pour la collectivité à partir des projets qui sont présentés au sein d'un programme lorsque s'engage une campagne électorale... Si l'on veut garder à notre démocratie un lien avec le territoire, si l'on veut préserver cette capacité d'agir au sein de cette importante vie locale dans laquelle le citoyen doit reprendre toute sa place, il faut véritablement garder la compétence générale pour l'ensemble de nos collectivités* » (**Marie-France Beaufils**, sénatrice communiste de l'Indre-et-Loire)

Les sénateurs socialistes sont muets ou beaucoup plus mous. Cependant « *le rétablissement de la clause de compétence générale pour les départements et les régions permettra de redonner à ces collectivités les capacités d'action dont elles ont besoin pour assurer le dynamisme de nos territoires* » (**Bernard Cazeau**, sénateur socialiste de la Dordogne). « *La clause de compétence générale est un élément identifiant. Il est important de rétablir cette clause d'autant plus que son usage n'est pas démesuré* » (**René Vandierendock**, sénateur socialiste du Nord). « *Il faut que les collectivités aient la possibilité d'exercer un choix. C'est la clause de compétence générale qui leur permet d'adapter leur action, de sélectionner des politiques* » (**Edmond Hervé**, sénateur socialiste d'Ille-et-Vilaine). Peut-on penser que le virage actuel est déjà amorcé et que la suppression inévitable de la clause de compétence générale est déjà dans bien des têtes de la gauche réaliste ! Dès lors, le rétablissement de la clause de compétence générale a, pour la ministre et pour beaucoup de socialistes une portée surtout symbolique.

► La première lecture de la loi MAPAM devant l'Assemblée Nationale (18 juillet 2013).

À la lecture des débats, l'impression de malaise, de complexité, de confusion s'accroît. Marylise Lebranchu défend le rétablissement de la clause de compétence générale

pour les départements avec mollesse. Elle insiste encore plus sur le côté symbolique de cette mesure et sur sa faible portée opérationnelle. Il semble qu'il s'agit surtout de casser une mesure emblématique du quinquennat Sarkozy, dans l'esprit des premiers mois du quinquennat Hollande. La suppression de la clause de compétence générale de la loi du 16 décembre 2010 n'est pas très importante, car l'article offre aux collectivités territoriales bien d'autres occasions d'intervenir en dehors de leurs compétences d'attribution. Les dérogations restent multiples et le dispositif est beaucoup plus souple que ce que l'on en a dit. Le rétablissement de la clause de compétence générale de la loi MAPAM n'est pas très important non plus, en dehors de sa portée symbolique, car cette clause est tellement encadrée par d'autres dispositions et surtout tellement bridée par les restrictions budgétaires qu'elle ne sert pas à grand chose. On s'aperçoit que les points de vue de la nouvelle majorité et de l'opposition ne sont pas tellement éloignés et que les affrontements verbaux sont surtout le fruit de « postures » dont on ne peut se débarrasser et non de divergences profondes sur le fond. Cela prépare nettement le revirement du présent projet de loi.

Autre leçon : nous avons vu que certains prônaient la suppression de la clause de compétence générale pour les régions qui seraient ainsi ramenées à leurs missions stratégiques, et à son maintien pour les départements. Devant l'Assemblée Nationale, au contraire, l'option inverse se manifeste : le maintien de la clause de compétence générale pour les régions et sa suppression pour les départements, afin de préparer la disparition à terme de ce dernier. L'idée de la disparition des départements en tant que collectivités territoriales se dessine déjà très nettement. Notre surprise actuelle vient peut-être au fait que nous n'avons pas été assez attentifs à ces signes. C'est le groupe écologiste qui multiplie les interventions et les amendements demandant la suppression du département comme élément majeur de simplification.

Enfin les défenseurs de la clause de compétence générale se sont, classiquement, posés en défenseur de l'espace rural (en même temps que défenseurs des départements).

Voici, à titre d'illustration, quelques citations tirées de ces débats.

« Il faut mettre fin au chevauchement des compétences. Il faut supprimer cet écheveau des politiques publiques dans lequel plus personne ne se retrouve. La majorité précédente avait eu le courage d'impulser une tendance à la spécialisation des collectivités locales. Nous souhaitons que l'on ait le courage de proposer aux élus locaux que chacun sache qui fait quoi, que chacun sache quelle est sa fonction et sa responsabilité. Cela rendra plus lisible la démocratie locale et améliorera l'information de nos concitoyens » (**Alain Chrétien**, député UMP de la Haute-Saône).

« Lorsque le citoyen ne comprend plus qui fait quoi et qui paie quoi, c'est qu'il y a manifestement un problème. Avec la clause de compétence générale, il y a ralentissement de l'action publique, inflation de la dépense publique, causée par les doublons de structures » (**Michel Terrot**, député UMP du Rhône).

« La clause de compétence générale reste nécessaire compte tenu du manque de moyens de certaines collectivités, en particulier les petites communes. Si vous supprimez la clause de compétence générale vous dites aux maires des petites communes que vous souhaitez les priver de l'aide que peuvent leur apporter le département et la région » (**Olivier Dussopt**, député socialiste de l'Ardèche, rapporteur de la commission des lois)

« La clause de compétence générale ne permet pas aux collectivités locales d'intervenir dans tous les domaines des politiques publiques, mais seulement dans des domaines interstitiels non

attribués par le législateur à d'autres collectivités et à l'État »... « Nous revenons à la clause de compétence générale afin de sécuriser les collectivités de base surtout celles qui disposent de peu de moyens »... « Si vous ne rétablissez pas la clause de compétence générale, un conseil départemental ou régional ne pourra en aucun cas intervenir financièrement pour aider une collectivité communale ou intercommunale ». (**Marylise Lebranchu**).

« Nous devons respecter trois impératifs catégoriques : celui de la lisibilité pour les habitants d'un territoire, celui de la responsabilité du maître d'ouvrage, celui de l'efficacité de la dépense publique. Avec le rétablissement de la clause de compétence générale ; on ne sait plus qui fait quoi, qui finance quoi, qui est le maître d'ouvrage de quoi ». (**Jacques Pélissard**, député UMP du Jura).

► La deuxième lecture de la loi MAPAM devant le Sénat (2 octobre 2013).

Cette lecture n'apporte guère d'idées nouvelles. Complétons notre florilège par quelques citations :

« On est bien obligé de rétablir la clause de compétence générale. La réalité quotidienne le justifie. Surtout d'ailleurs dans les départements ruraux sur tous les dossiers. Vouloir supprimer la clause de compétence générale atteste soit d'une méconnaissance des mécanismes, soit d'une volonté de minorer l'action de certaines collectivités » (**Bruno Sido**, sénateur UMP de Haute-Marne).

« Quoi que l'on dise, la clause de compétence générale permet aux collectivités d'engager un certain nombre d'actions, même avec de moyens réduits. Si nous soutenons certains projets communaux, c'est bien parce que l'existence de la clause de compétence générale évite qu'on nous reproche de le faire. Compte tenu des difficultés que nous rencontrons, nous pourrions tirer prétexte de son absence pour ne pas soutenir les communes. Par conséquent, le bénéfice de la clause mérite d'être restitué au département et à la région, d'autant plus que, dans la réalité, ces collectivités s'en servent uniquement pour quelques grands projets spécifiques ». (**René-Paul Savary**, sénateur UMP de la Marne)

« J'estime que la clause de compétence générale a surtout pour caractéristique de permettre à l'ensemble des collectivités territoriales de faire la même chose à grand coût pour le contribuable. Pis, elle leur permet de mener des politiques contradictoires, dont les effets s'annulent, à coût plus grand encore pour le contribuable » (**Jean-René Lecerf**, sénateur UMP du Nord).

« La clause de compétence générale est un principe essentiel, une possibilité d'action marquant la différence entre un administrateur gérant des prérogatives fixées par un cadre réglementaire précis, et un élu à l'écoute, tentant de répondre aux nécessités d'une situation donnée, à laquelle peuvent être confrontés nos concitoyens... Il faut donner une définition positive de la clause de compétence générale et non pas une définition négative d'intervention dans les espaces interstitiels. La clause de compétence générale est là « pour assurer la défense des intérêts d'un territoire et des habitants qui y vivent » (**Cécile Cukierman**, sénatrice communiste de la Loire).

« Dans le contexte actuel – je ne préjuge pas de l'avenir dont j'ignore ce qu'il sera – les départements ont toute leur place. Nous le mesurons chaque jour dans notre action. L'objet de cette loi est inspiré par le choix d'être concrets, pragmatiques et d'observer la réalité : nos départements sont aujourd'hui nécessaires et même indispensables... Ce qui est également nécessaire et indispensable, c'est d'éviter toute redondance entre les différents types de collectivités. Tout l'art de ce texte est d'établir une complémentarité entre l'État et les collectivités territoriales, afin que la maîtrise de nos dépenses soit partout à l'œuvre » (**Anne-Marie Escoffier**).

« Je considère que le conseil général est une collectivité de proximité qui exerce des compétences indispensables au maintien du lien dans nos territoires » (**Gérard Miquel**, sénateur socialiste du Lot).

« Il est unanimement reconnu que les départements ont atteint leur pleine maturité et qu'ils font bien leur travail, qu'ils soient administrés par un président de gauche ou de droite d'ailleurs »... Est-il raisonnable de détruire ce qui fonctionne bien ? » (**François Fortassin**, sénateur RDSE des Hautes-Pyrénées).

► La deuxième lecture de la loi MAPAM devant l'Assemblée Nationale (11 décembre 2013).

Les députés parlent de moins en moins de la clause de compétence générale. On a certainement tout dit sur cette question. Par contre, trois problèmes connexes sont largement développés. Nous ne faisons que les citer, car ce n'est pas l'objet de cette note de les aborder au fond.

1°) Il y a en effet confusion dans la distribution et l'exercice des compétences. Mais elle n'est pas d'abord due à la clause de compétence générale, mais au trop grand nombre de strates de collectivités. Il faut donc simplifier notre architecture institutionnelle et l'on prône de plus en plus, à droite comme à gauche, la disparition des départements. Commençons donc par les vider d'une partie de leur substance en maintenant, pour eux et pas pour les régions, la suppression de la clause de compétence générale. Puis, on redistribuera les compétences départementales d'attribution par le haut (collèges, routes, etc) et par le bas (aide sociale). Une citation pour donner la tonalité : « À l'heure où nous rajoutons de nouveaux échelons, comme la métropole, il aurait été bienvenu d'en supprimer d'autres... L'expérience nous enseigne qu'il est plus simple de créer une collectivité que d'en supprimer une. À terme, la répartition des compétences du département entre la région et les EPCI ou les pays nous semble inévitable. C'est une logique de cette réforme dont le premier pas serait d'enlever la compétence générale aux départements » (**Paul Molac**, député écologiste du Morbihan).

2°) Il apparaît de plus en plus nettement que les rapports entre les régions et les métropoles posent problème et que par ailleurs la présence des métropoles condamne à terme l'existence des départements dans lesquelles elles sont implantées. Les métropoles peuvent-elles être le réceptacle de toutes les compétences actuelles des départements ? Comment établir une synergie entre les régions et les métropoles ?

3°) Le projet de loi prévoit la possibilité pour l'État de confier par convention certaines compétences étatiques aux régions qui en feront la demande. Attention, il s'agit d'une délégation de compétence et non d'un transfert de compétence. Mais les députés les plus jacobins s'inquiètent avec force de la différenciation des situations à travers la France comme susceptible de rompre l'égalité républicaine : les régions n'auront pas toutes les mêmes compétences à travers la France et ces « compétences à géométrie variable », ces « compétences à la carte », semblent intolérables. C'est une question sur laquelle il faudra certainement revenir.

Comme à chaque débat, voici quelques autres citations.

« Dans le contexte actuel, les départements ont toute leur place parmi les territoires de proximité. Il ne serait donc pas raisonnable d'envisager aussi brutalement une disposition de cette

nature, même si rien n'interdit d'y revenir peut-être un jour. Il faut réfléchir au positionnement optimal des toutes les collectivités territoriales à leur niveau respectif »... « Le but est d'organiser les choses et de faire en sorte que s'accomplisse en tout lieu un travail cohérent de complémentarité entre les collectivités, en évitant toute superposition et toute redondance ». (Anne-Marie Escoffier).

« Corollaire de la libre administration des collectivités territoriales, la clause de compétence générale permet à une collectivité d'agir dans tous les domaines non réservés à un autre niveau de collectivité, même en l'absence de normes prévoyant leur intervention. Elle permet aux élus locaux d'être en mesure de répondre aux besoins et aux attentes variées de la population.. C'est un principe essentiel pour l'action locale de proximité. Nous sommes donc satisfaits du rétablissement de la clause de compétence générale pour les départements et pour les régions. Cela étant, nous notons qu'en restaurant cette compétence, le texte qui nous est présenté tente de l'encadrer et de restreindre son champ d'application » (Jacqueline Fraysse, députée communiste des Hauts-de-Seine).

Le projet de loi sur la nouvelle organisation territoriale de la République justifie la suppression de la clause de compétence générale pour les départements et pour les régions.

► **Extraits de l'exposé des motifs.**

L'article 1, comme nous l'avons dit, supprime la clause de compétence générale pour les régions. Les régions ne pourront plus intervenir que pour les compétences que la loi leur attribue, à titre exclusif ou à titre partagé. Mais, immédiatement la loi assouplit cette mesure en précisant des secteurs dans lesquels la région aura le droit d'intervenir. Voici le texte :

« Afin de clarifier les compétences et en contrepartie des compétences nouvelles confiées dans ce chapitre aux régions (voir la NOTE N° 140, à venir), ainsi que la capacité à coordonner l'action régionale qui leur est conférée par le Schéma Régional d'Aménagement et de Développement Durable du Territoire (SRADDT), l'article 1 limite la compétence de la région aux domaines expressément prévus par la loi, en garantissant toutefois la possibilité d'intervention en matière de logement et d'habitat, ainsi que dans les domaines de la politique de la ville et de la rénovation urbaine. Il supprime par conséquent la possibilité de contribuer au financement d'opérations d'intérêt régional des autres collectivités et groupement, en dehors de ses compétences ».

L'article 24 relève de la même philosophie. Il supprime la clause de compétence générale pour les départements, mais s'empresse aussitôt d'indiquer quels sont les domaines dans lesquels le conseil départemental pourra continuer d'intervenir. Dans les deux cas, le gouvernement agit comme s'il voulait atténuer le coup qu'il porte aux collectivités territoriales, et minimiser la portée de la suppression. Voici le texte :

« L'article 24, tout en limitant sa compétence aux domaines expressément prévus par la loi et codifiés notamment dans le code de l'action sociale et des familles et dans celui de la santé publique, positionne le département sur ses compétences principales à savoir les compétences de solidarité sociale et territoriale.

Ce rôle du département en matière de solidarité des territoires comporte trois volets :

Tout d'abord, le département peut financer les opérations dont la maîtrise d'ouvrage est assurée par les communes et leurs groupements. Il peut également apporter son soutien direct, pour l'exercice de leurs compétences, aux EPCI à fiscalité propre dans le cadre de leurs projets de territoire.

Il peut, par ailleurs, lorsque l'initiative privée est défaillante ou absente, financer des opérations d'investissement en faveur d'entreprises de services marchands nécessaires aux besoins de la population en milieu rural, dont la maîtrise d'ouvrage est assurée par les communes ou les EPCI à fiscalité propre.

La compétence du département en faveur de l'intervention et de la prise en charge des situations de fragilité, du développement social, de l'accueil des jeunes enfants et de l'autonomie des personnes est rappelée, ainsi que son rôle dans l'accès aux droits et services des publics dont il a la charge ».

► Extraits de l'étude d'impact.

*« En prévoyant que le conseil régional règle par ses délibérations les affaires de la région, le code permet à la région d'intervenir dans tout domaine, sous réserve d'un intérêt public local et sous réserve que la loi n'ait pas expressément attribué cette compétence à l'État ou à une autre collectivité territoriale ; Par son caractère général et sa dimension jurisprudentielle qui en rend la portée évolutive et incertaine, **cette disposition ne favorise pas la clarification des compétence que ce soit en droit ou en affichage.** Parallèlement, les bases législatives attribuant aux régions une compétence plus ou moins étendue, dans un domaine précis, se sont multipliées et se retrouvent aujourd'hui dans plus d'une quinzaine de codes administratifs. Cette situation ne contribue pas à la lisibilité du droit et à une répartition efficace des interventions publiques, **dans un contexte marqué par l'effort nécessaire et inédit de redressement des comptes publics** entrepris par le gouvernement. Cela conduit à envisager une définition plus stricte et plus claire des compétences, en supprimant la clause de compétence générale ».*

L'étude d'impact précise ensuite les objectifs poursuivis :

- « rendre claires et lisibles les compétences des régions ;
- maîtriser la dépense publique locale.

Autrement dit : *« La région, comme le département dont la clause de compétence générale est également supprimée, **exerce les compétences qui lui sont attribuées par la loi** ; dès lors que la loi lui a attribué une compétence, celle-ci ne peut être exercée par une autre collectivité, sauf si la région décide de la déléguer ; la capacité d'initiative de la région ne peut s'appliquer qu'à des demandes prévues dans le cadre de la législation existante, dès lors qu'elle est justifiée par l'intérêt local ».*

L'étude d'impact développe le même raisonnement à propos des départements. Elle ajoute :

*« Cette situation fait en outre perdre de vue **la spécialisation** qui s'est dessinée au fil du temps entre les différents niveaux de collectivités territoriales et en particulier la vocation du département à garantir les solidarités sociales et territoriales. **Dans l'attente de l'achèvement de la nouvelle phase de rationalisation de l'intercommunalité qui permettra aux communes de disposer d'intercommunalités d'une taille critique suffisante pour assurer pleinement les fonctions de solidarité territoriale, le rôle du département en ce domaine, à travers le soutien aux communes, doit être maintenu. Malgré la suppression de la clause de compétence générale, le département doit pouvoir continuer à soutenir les communes et les plus petites intercommunalités.** Les missions d'assistance technique du département recouvre actuellement l'assainissement, la protection de la ressource en eau, la restauration et l'entretien des milieux aquatiques »*

L'étude d'impact résume alors les objectifs poursuivis :

- « rendre claires et lisibles les compétences du département ;

- *maîtriser la dépense publique locale ;*
- *confirmer pour les départements la possibilité de venir en appui financier aux communes pour la réalisation de leurs projets.*

Georges GONTCHAROFF 1^{er} juillet 2014.